



UNIVERSITAT D'ANDORRA

**Programa de doctorat de la Universitat d'Andorra**

# **El blanqueig al dret penal andorrà: l'impacte del GAFI**

Canòlic Mingorance Cairat

**Direcció:** Josep Maria Tamarit Sumalla

**Identificador:** TD-107-100698/202310

**Data de defensa:** 26 de gener de 2024

**ADVERTIMENT.** La consulta d'aquesta tesi queda condicionada a l'acceptació de les següents condicions d'ús: La difusió d'aquesta tesi per mitjà del servei TDX ([www.tdx.cat](http://www.tdx.cat)) ha estat autoritzada pels titulars dels drets de propietat intel·lectual únicament per a usos privats emmarcats en activitats d'investigació i docència. No s'autoritza la seva reproducció amb finalitats de lucre ni la seva difusió i posada a disposició des d'un lloc aliè al servei TDX. No s'autoritza la presentació del seu contingut en una finestra o marc aliè a TDX (*framing*). Aquesta reserva de drets afecta tant al resum de presentació de la tesi com als seus continguts. En la utilització o cita de parts de la tesi és obligat indicar el nom de la persona autora.

**WARNING.** On having consulted this thesis you're accepting the following use conditions: Spreading this thesis by the TDX ([www.tdx.cat](http://www.tdx.cat)) service has been authorized by the titular of the intellectual property rights only for private uses placed in investigation and teaching activities. Reproduction with lucrative aims is not authorized neither its spreading nor the availability from a site foreign to the TDX service. Introducing its content in a window or frame foreign to the TDX service is not authorized (*framing*). These rights affect to the presentation summary of the thesis as well as to its contents. In the using or citation of parts of the thesis it's obliged to indicate the name of the author



**PROGRAMA DE DOCTORAT  
UNIVERSITAT D'ANDORRA**

## **EL BLANQUEIG AL DRET PENAL ANDORRÀ: L'IMPACTE DEL GAFI.**

---

## **MONEY LAUNDERING IN ANDORRAN CRIMINAL LAW: THE IMPACT OF THE FATF**

**Doctoranda: Canòlic Mingorance Cairat**

**Director: Josep Maria Tamarit Sumalla**

**Tesi doctoral dipositada el 25 d'octubre del 2023**



## AGRAÏMENTS

En primer lloc voldria agrair al Prof. Dr. Josep Maria Tamarit Sumalla, la direcció de la tesi. Per la seva tasca orientadora, les seves aportacions, per la seva disponibilitat i dedicació, i especialment pel seu suport i la seva generositat en aquest temps compartit.

També a l'Anna Bigordà, ex-bibliotecària de la universitat d'Andorra i actualment arxivera de l'administració de justícia, que ha respost a les meves demandes diligentment fins i tot després de deixar les seves funcions; i a l'Anselm Goicoechea, per la seva ajuda en la traducció.

Especialment vull agrair a la meva mare les hores dedicades a revisar l'ortografia i la sintaxi de tots els meus esborranys; i als meus fills, per tot el temps que l'elaboració d'aquest treball els ha pres i pel seu suport incondicional.



## ÍNDEX

AGRAÏMENTS	3
RESUM	10
INTRODUCCIÓ	14
1.- ESTAT DE LA QÜESTIÓ	17
1.1.- Introducció	17
1.2.- Evolució normativa internacional a nivell europeu	22
1.2.1.- Conveni de Viena	26
1.2.2.- Conveni de Strasbourg	28
1.2.3.- Conveni de Palerm	34
1.2.4.- Resolucions de Nacions Unides	36
1.2.5.- La normativa emanada de la Unió Europea	38
1.3 Bé jurídic protegit	43
1.4 La conducta típica	56
1.4.1 Definició de la conducta típica	56
1.4.2 La relació entre la conducta típica i el delicte subjacent.	64
1.4.3.- El principi de non bis in idem respecte al delicte subjacent.	67
1.5.- La determinació del delicte subjacent i del seu producte	70
1.6.- Autoblanqueig i principi non bis in idem	82
1.7.- Responsabilitat penal de les persones jurídiques	91
2.- EL GRUP D'ACCIÓ FINANCERA INTERNACIONAL COM A REGULADOR SUPRANACIONAL	101

2.1.- Creació, missió i estatut.	101
2.1.1.- Creació del GAFI	101
2.1.2.- La Missió del GAFI	106
2.1.3.- Estatut del GAFI	110
2.2.- Les 40 Recomanacions, les guies interpretatives i la metodologia.	121
2.2.1.- Les 40 Recomanacions.	121
2.2.2.- Les Guies interpretatives.	127
2.2.3.- La Metodologia.	130
2.3.- L'evolució de la normativa emanada pel GAFI	134
2.3.1.- Les 40 Recomanacions de 1990	134
2.3.2.- Les 40 Recomanacions de 1997.	136
2.3.3.- Les 40 Recomanacions del 2003.	138
2.3.4.- Les modificacions de 2007: L'enfocament basat en el risc.	141
2.3.5.- Les 40 Recomanacions del 2012.	142
2.4.- El sistema d'avaluació del GAFI i els organismes regionals.	144
3.- EL MONEYVAL I LES AVALUACIONS SOBRE ANDORRA	150
3.1.- El Moneyval com a organisme de seguiment i avaluació.	150
3.2.- Primer cicle d'avaluació.	154
3.3.- Segon cicle d'avaluació.	156
3.4.- Tercer cicle d'avaluació.	158
3.4.1.- L'informe d'avaluació del 2007	158
3.4.2.- L'informe de seguiment del 2008	161
3.5.- Quart cicle d'avaluació.	162
3.5.1.- L'informe d'avaluació del 2012	162

3.5.2.- L'informe de seguiment del 2015.	164
3.6.- Cinquè cicle d'avaluació.	165
3.6.1.- L'informe d'avaluació del 2017	165
3.6.2.- L'informe de seguiment reforçat del 2018	167
3.6.3.- Els darrers informes de seguiment reforçat del 2019 i el 2021	167
4.- REFORMES LEGISLATIVES I EVOLUCIÓ DEL TIPUS PENAL.	169
4.1.- La introducció del delicte de blanqueig al Codi penal de 1990.	170
4.2.- La reforma de l'any 1995	175
4.3.- La no reforma de 27 de novembre de 1997	180
4.4.- El Codi penal del 2005	182
4.5.- La reforma de l'any 2007.	188
4.6.- La reforma de l'any 2008.	192
4.7.- La reforma de l'any 2013	195
4.8.- La reforma de l'any 2015	200
4.9.- La reforma de l'any 2017	207
4.10.- El tipus penal vigent	213
5. ANÀLISI JURISPRUDENCIAL	218
5.1.- El sistema judicial andorrà	218
5.2.- Metodologia	221
5.3.- Resultats de l'anàlisi quantitativa	223
5.4 El posicionament de la jurisprudència.	230
5.4.1 El bé jurídic protegit	230
5.4.2 La conducta típica	232
5.4.3. La part subjectiva del tipus	238



5.4.4 La determinació del delictes subjacent	245	
5.4.5 La confusió patrimonial i la determinació de l'objecte del delictes		253
5.4.6 Autoblantageig i principi non bis in ídem	255	
5.4.7 Responsabilitat penal dels familiars de l'autor del delictes subjacent		264
5.4.8 Prescripció del delictes de blantageig	266	
6.- L'IMPACTE DEL GAFI I EL RESULTAT EN EL SISTEMA PENAL ANDORRÀ		
	270	
6.1.- Per què valorar – ho ?	270	
6.2.- El rol del GAFI en la política criminal.	273	
6.3.- Relació entre el poder legislatiu i el poder judicial.	279	
6.4.- Incoherències del sistema punitiu en el delictes de blantageig		294
6.5.- Quin plantejament pel futur	300	
7.- CONCLUSIONS	306	
I.- Els actors de la política legislativa	306	
II.- Incoherències del sistema punitiu	308	
III.- Deficiències en l'aplicació del tipus penal.	309	
IV.- Recomanacions de millora.	310	
ACRÒNIMS	313	
BIBLIOGRAFIA	315	
FONTS PRIMARIES	325	
Nacions Unides	325	
Grup d'Acció Financera Internacional (GAFI)	326	
Consell d'Europa	328	
Moneyval	329	

Unió Europea	330
Legislació andorrana i Actes del Consell General-	331
JURISPRUDENCIA	334
Tribunal Superior de Justícia – Sala penal.	334
Sentències	334
Autes	336
Sentències del Tribunal de Corts	339
Sentència del Tribunal Constitucional	341
Jurisprudència estrangera	341

## RESUM

El Grup d'Acció Financera Internacional (GAFI) és l'organisme internacional de referència per a establir les normes en matèria de prevenció i repressió del blanqueig de capitals. A través de les avaluacions dutes a terme pels organismes regionals (en el cas d'Europa el Comitè d'Experts sobre l'avaluació de mesures anti-blanqueig de diners i el finançament del terrorisme: Moneyval) efectua recomanacions concretes a cada país sobre com ha d'implementar la seva regulació. Ara bé, no existeix cap estudi d'impacte que avaluï la repercussió jurídica de les recomanacions des d'un punt de vista nacional, de la sobirania legislativa en matèria punitiva.

La present tesi pretén donar resposta a aquesta qüestió que si bé s'analitza només des del punt de vista andorrà és extrapolable a altres països de característiques similars, a la vista de les avaluacions del GAFI, que assenyalen situacions semblants en altres jurisdiccions.

L'objecte d'aquesta tesi és valorar quina incidència té la normativa supranacional, i en concret, les recomanacions del GAFI, tant en el legislador andorrà, com en els tribunals andorrans, a fi de determinar la coherència del sistema punitiu en matèria de blanqueig de diners o valors, i efectuar recomanacions de millora del sistema en base a les dades obtingudes.

La primera part versa sobre les qüestions doctrinals que ha plantejat la introducció del tipus penal del blanqueig, i l'evolució de la normativa internacional a nivell mundial i europeu. Posteriorment s'exposa que és el GAFI com a òrgan supranacional de regulació, quina és la normativa que aprova i com funciona el seu sistema de seguiment a través d'organismes regionals, com el Moneyval. Finalment, la tesi recull les avaluacions dutes a terme sobre Andorra

i les recomanacions concretes dirigides a les autoritats nacionals per a implementar els estàndards del GAFI.

La segona part de la tesi es centra en les diferents reformes legislatives del tipus penal i la seva motivació, en base a les exposicions de motius i les Actes del Consell General que n'acorden l'aprovació. A partir de la identificació dels elements objectius i subjectius més discutits per la doctrina, es valora l'evolució del tipus penal des del punt de vista del seu posicionament respecte al GAFI i a les recomanacions efectuades.

Finalment, s'analitzen totes les sentències dictades fins a l'any 2022 en matèria de blanqueig a Andorra, en primera i segona instància, per concloure fins a quin punt l'aplicació del dret és coherent amb la voluntat del legislador nacional i quin és l'impacte del GAFI en l'aplicació del dret (*law in action*).

L'estudi dut a terme permet doncs identificar les mancances del sistema punitiu del blanqueig a Andorra en relació amb els estàndards internacionals. Aquesta anàlisi ens possibilita doncs efectuar propostes de millora en la implementació dels estàndards i apropar el dret del text legal (*law on the books*) a la seva pràctica pels tribunals.

## **ABSTRACT**

The Financial Action Task Force (FATF) is the international reference body when it comes to establishing rules for the prevention and control of money laundering. Through the use of assessments carried out by regional bodies (in Europe, it is the Committee of Experts on the Evaluation of Anti-Money Laundering Measures and the Financing of Terrorism: Moneyval) it issues specific recommendations to each country regarding the implementation of FATF regulations. Nevertheless,

there are no impact studies assessing the legal effects of those recommendations on legislative sovereignty in punitive measures from a national perspective.

This thesis aims to answer this question that, whilst analysed solely under the Andorran perspective, is easily extrapolated to other countries of similar characteristics, in the light of FATF's assessments signalling similar situations in other jurisdictions.

The object of this thesis is determining the incidence of supranational regulation and, in particular, FATF's recommendations, both on the Andorran lawmaker and on Andorran courts; in order to ascertain the consistence of the punitive system in relation to money or securities laundering, as well as issuing recommendations aimed at enhancing the system based on the obtained data.

The first part covers doctrinal issues raised by the introduction of the money laundering crime and the evolution of international regulations in Europe and worldwide. Subsequently, it describes the FATF as a supranational regulatory body, which regulations it passes and the functioning of its monitoring system by means of regional bodies, such as Moneyval. Finally, the thesis gathers the assessments carried out in relation to Andorra and specific recommendations addressed to its national authorities in order to implement FATF's standards.

Its second part focuses the various regulatory reforms of the criminal category and their motivation, based on the explanatory memorandums and on the Consell General (Andorran Parliament) minutes granting its approval. Stemming from the identification of the objective and subjective elements more questioned in legal writing, it analyses the evolution of the criminal category from the point of view of its position in reference to FATF and the issued recommendations.

Lastly, it analyses every sentence dictated in Andorra until 2022 in the field of money laundering, both in first and second instance, to determine to which extent law application is coherent with the national lawmaker's will, and the impact of FATF on the application of law (law in action).

Thus, the study carried facilitates the identification of flaws in the punitive system against money laundering in Andorra in relation to international standards. This analysis is a means to elaborate suggestions for a better implementation of legal standards while at the same time bringing the law in legal texts (law on the books) closer to its practice by courts.

## **PARAULES CLAU**

Blanqueig, Andorra, GAFI, Moneyval, Autoblanqueig, Política criminal, Sobirania legislativa, Dret penal, Delicte subjacent, Actors política criminal.

Money laundering, Andorra, FATF, Moneyval, Self-money laundering, Criminal policy, Legislative sovereignty, Criminal law, Underlying offence, Criminal policy actors.

# INTRODUCCIÓ

Arran de la meva experiència professional en l'àmbit de la persecució del blanqueig de diners, he pogut copsar la creixent incidència en el dret penal dels organismes supranacionals. Tradicionalment el dret internacional afecta més al dret administratiu i fins i tot al dret civil, però el dret penal, històricament, solia restar sota la sobirania dels Estats. Aquesta situació ha canviat radicalment en els darrers anys.

La contundència de les paraules del Secretari d'Estat d'Afers Europeus, Landry Riba, quan afirmà "Mai hem tingut sobirania legislativa", en una entrevista publicada al Diari d'Andorra l'agost del 2019, em van portar a voler conèixer quin era l'estat de la qüestió en el meu àmbit professional, i més concretament en el delictes de blanqueig a Andorra, fent néixer una inquietud a la qual he intentat donar resposta a través de la present tesi doctoral.

En les darreres dues dècades, la implementació d'un sistema de prevenció i detecció del delictes de blanqueig de capitals a Andorra ha estat una preocupació de primer ordre a nivell jurídic. L'article 145 (vigent fins l'any 2005) i, posteriorment, l'article 409 del Codi penal, que tipifica el delictes de blanqueig de diners i valors, ha estat d'ençà la seva introducció al codi penal l'article que més canvis ha sofert en el seu redactat, amb nou textos diferents. Aquesta continua evolució conceptual del tipus es produeix en gran mesura per la pressió internacional que ha patit el Principat en matèria de prevenció del blanqueig de capitals, però també per l'interès del propi sector financer nacional en adaptar-se a la normativa supranacional, requisit indispensable per a operar i internacionalitzar-se en un mon globalitzat.

La situació geopolítica del país i les característiques intrínseques del sector bancari, pel seu alt volum de recursos gestionats (51.735 milions d'euros l'any 2020) i la

internacionalització i el perfil dels clients, ha estat motiu d'especial atenció per part de la comunitat internacional explica en certa mesura l'atenció envers el Principat en aquesta matèria per part dels organismes de fiscalització multilaterals. El cas BPA, l'Acord monetari o la negociació de l'Acord d'associació han accelerat el procés d'implementació dels estàndards internacionals.

Les particularitats del tipus penal del blanqueig han comportat una important discussió doctrinal als països del nostre entorn, al voltant del bé jurídic protegit, la possibilitat de l'autoblanqueig o el delicte imprudent. D'altra banda, la conducta típica ha evolucionat també des de posicions que requerien conductes complexes d'ocultació, fins a la mera possessió del bé. La implementació, per tant, d'un sistema punitiu en la matèria, havia de comportar posicionar-se respecte a qüestions de rellevància dogmàtica a l'hora d'optar per un o altre sistema. La present recerca pretén explicar el sistema implementat des del punt de vista del perquè de la seva tria, a fi de valorar el marge decisor que resta al legislador nacional i la coherència del sistema amb la seva aplicació per part dels Tribunals andorrans. Indirectament dona també una imatge de quins són els actors que deixen empremta en el nostre dret i en la seva aplicació i determinen, en conseqüència, la nostra política criminal en termes socioeconòmics.

La dificultat rau en la manca d'estudis previs, tant d'impacte del GAFI en relació a altres legislacions, com d'estudis relatius al dret penal andorrà, i en concret, al blanqueig de capitals. Per dur a terme aquesta valoració sobre com s'ha incidit en el dret i en l'aplicació efectiva del dret andorrà, ens hem fonamentat en la normativa del GAFI, organisme de referència a nivell mundial, en les avaluacions dutes a terme pel Moneyval a Andorra, que individualitzen les recomanacions al nostre cas concret, les reformes del Codi penal, les exposicions de motiu de les lleis que les han introduït, i les Actes del Consell General de les sessions en què es debateren i aprovaren les modificacions del tipus penal. Finalment, per incidir en l'impacte del GAFI en el nostre



dret, s'han analitzat totes les resolucions dictades pels tribunals en primera i segona instància en matèria de blanqueig d'ençà la seva introducció en el dret andorrà, a fi de disposar del màxim d'elements per a l'estudi.

La tasca duta a terme pretén donar una visió global no només de l'evolució del tipus penal, sinó, i sobretot, del perquè i el com hem arribat al redactat actual, i especialment, més enllà del dret del text legal (*law on the books*), quin és el dret que resulta de la seva aplicació en la pràctica dels tribunals (*law in action*). Aquesta anàlisi ex-post, a partir de l'estudi de com l'activitat judicial ha conformat les pautes d'interpretació, comprensió i operació dels diversos actors del sistema, permet obtenir una visió de conjunt, valorar els errors en el camí i plantejar millores de cara al futur en un sistema punitiu que té rellevància més enllà del cas concret en que s'aplica, car esdevé una exigència que ens vincula en les relacions de dret internacional.

# 1.- ESTAT DE LA QÜESTIÓ

## 1.1.- Introducció

El tipus penal del blanqueig a Andorra és a grans trets molt similar al recollit a l'article 301 del Codi penal espanyol pel que fa al conducta típica, amb algunes diferències pel que fa a la consideració de delictes subjacent, que no tenen incidència conceptual. L'article 324.1 del Codi penal francès, en canvi, opta per un tipus penal basat en la finalitat d'ocultació, sense una descripció concreta de la conducta<sup>1</sup>. Possiblement aquesta diferent aproximació a la tipificació ha fet que la dogmàtica espanyola hagi estat fecunda en el debat al voltant dels diferents elements del tipus i la interpretació conceptual dels mateixos, a diferència de la dogmàtica francesa, que no s'ha plantejat la qüestió amb la mateixa intensitat. Per aquesta raó el marc teòric parteix d'una aproximació a la doctrina espanyola en relació a les qüestions més controvertides del tipus penal de l'article 301 del Codi penal espanyol.

Definir el concepte de blanqueig esdevé una tasca impossible si no partim de la seva evolució, doncs el que s'entenia per blanqueig a l'inici de la dècada dels 90

---

<sup>1</sup> "Le blanchiment est le fait de faciliter, par tout moyen, la justification mensongère de l'origine des biens ou des revenus de l'auteur d'un crime ou d'un délit ayant procuré à celui-ci un profit direct ou indirect. Constitue également un blanchiment le fait d'apporter un concours à une opération de placement, de dissimulation ou de conversion du produit direct ou indirect d'un crime ou d'un délit. Le blanchiment est puni de cinq ans d'emprisonnement et de 375 000 euros d'amende." Codi penal francès, modificat per Ordonnance núm. 2000-916 de 19 de setembre del 2000.

dista molt del concepte de blanqueig tal i com el defineix el codi penal vigent a data d'avui. El propi terme de blanqueig, que sembla exigir una conducta d'ocultació o transformació, no resulta apropiat per a definir conductes de mera possessió per part de l'autor del delicte subjacent.

Doctrinalment, per a Blanco Cordero, blanqueig és el procés en virtut del qual els béns d'origen delictiu s'integren en el sistema econòmic legal amb aparença d'haver estat obtinguts de forma lícita. En la mateixa línia, Lombardero Expósito el defineix com el procés que permet al delinqüent el gaudi pacífic dels actius obtinguts en la seva activitat delictiva prèvia Vidales Rodríguez, en canvi, es refereix al procés pel que es dona aparença de legalitat al diner o béns provinents de la comissió d'un delicte, i per tant, ja no exigeix una integració patrimonial, sinó una mera aparença de legalitat. Altres autors parteixen de diferenciar el diner "brut" fruit de l'activitat delictiva, del diner "negre" generat en negocis lícits i no declarat a la hisenda pública, com Mallada Fernández que defineix el blanqueig com el procés mitjançant el qual s'oculten guanys a la Hisenda pública procedents tant d'activitats lícites com d'activitats il·lícites, per més endavant reintroduir-los en l'economia legal, però tributant amb fets imposables diferents dels que haguessin tributat en cas d'haver confessat els guanys al fisc. Aquesta diferenciació, però, perd sentit a partir del moment en que el Codi penal inclou expressament el delicte fiscal com a delicte subjacent del tipus del blanqueig, i per tant, equiparant a tots els efectes el diner "brut", amb el diner "negre", incloent en el blanqueig de capitals, l'expressió legitimació de capitals. Fernández Bermejo simplifica la definició en limitar-la al procés

d'introduir al mercat legal els beneficis obtinguts d'activitats il·legals o criminals<sup>2</sup>. Altres autors, com Fabián Caparrós<sup>3</sup>, o la doctrina francesa, en canvi, centren l'atenció no tant en l'aparença de legalitat, sinó en la manca de traçabilitat. Així, Lasserre Capdevielle, defineix el blanqueig com els actes que permeten la introducció de fons procedents del delictes als circuits financers reals o ficticis mitjançant procediments que fan perdre la traça de l'origen criminal del diner.<sup>4</sup>

Respecte a l'origen del terme blanqueig per a definir l'ocultació del producte del delictes, trobem també diversitat d'opinions. Per a Abel Souto, l'ús de l'expressió prové de la de "diner brut", que sorgeix ja al segle I, en referència a l'impost abusiu imposat per l'emperador Vespasià, el *vectigal urinae*, que gravava l'ús de l'orina de la cloaca Màxima, i que va donar lloc a l'expressió "*pecunia non olet*"<sup>5</sup>. Possiblement també estigui relacionat amb el fet que d'aquesta urea se n'extreia l'amoníac emprat a les bugaderies per a blanquejar la roba. Altres autors, com Tondoni, situen l'antecedent històric en l'edat mitjana, quan a causa de la prohibició de l'usura s'encobria l'interès amb altres figures legals, com les primes de risc o les penalitzacions per mora<sup>6</sup>. Un tercer grup, però, només accepta un

---

<sup>2</sup> Fernández Bermejo, D. (n.d.): En torno al concepto del blanqueo de capitales. Evolución normativa y análisis desde el Derecho penal. *Anuario de Derecho Penal y Ciencias Penales*, 2016.

<sup>3</sup> Blanco Cordero, I., Fabián Caparrós, E., Prado Saldarriaga, V., Santander Abril, G., & Zaragoza Aguado, J. (n.d.): *Combate al Lavado de Activos desde el Sistema Judicial*, 2018.

<sup>4</sup> Lasserre Capdevielle J. La lutte contre le blanchiment d'argent. L'Harmattan; 2006.

<sup>5</sup> Abel Souto, M.: Antecedentes europeos remotos de la receptación en Grecia, Roma y los pueblos germánicos. *Revista de Ciencias Penales*, 44–74, 2000.

<sup>6</sup> Tondoni BM. Blanqueo de Capitales y Lavado de Dinero: su concepto, historia y aspectos operativos n.d.

origen del mot més proper, als anys 20 del passat segle, quan Al Capone creà una xarxa de bugaderies per amagar l'enriquiment il·lícit obtingut mitjançant activitats econòmiques lícites, introduint l'efectiu, producte de la seva activitat delictiva, a les caixes dels negocis de neteja tèxtil<sup>7</sup>. En l'àmbit judicial la primera vegada que s'empra el vocable blanqueig o rentat de diners (*Money laundering*) fou a Estats Units, al Districte Sud de Florida, el 1982, en relació als guanys del tràfic de cocaïna colombiana, que els narcotraficants reinvertien a Estats Units, mitjançant transaccions econòmiques en efectiu. Res no obsta però a que unes explicacions complementin les altres, i que per l'ús del terme blanquejar des de temps dels romans, els mafiosos americans, d'origen italià, establissin bugaderies i no un altre negoci, fent una guinyada al mot que ja empraven, com passa amb la voluminosa i molt més recent operació Lava Jato<sup>8</sup>, que es va iniciar arran del blanqueig dels diners de la corrupció, a través de negocis de rentadors de vehicles; però això ja entraria en el camp de la mera hipòtesi, el que seria impropï en aquest àmbit. En qualsevol cas, ens serà impossible determinar amb exactitud quin és l'origen de l'ús del mot, més enllà que prové de la parla col·loquial de la delinqüència, i no és un terme propi del parlar tècnic, el que potser explica que hagi generat certa confusió al ser incorporat al llenguatge jurídic. L'expressió blanqueig de capitals ha estat l'adoptada per la Unió Europea en les Directives del Consell i el Parlament Europeu en la versió francesa, concretament, "blanchiment de capitaux", mentre que en la versió anglesa es

---

<sup>7</sup> Blanco Cordero, I.: El Delito de Blanqueo de Capitales, 2015.

<sup>8</sup> El cas Lava Jato ha donat lloc a múltiples derivades, existint fins i tot una pàgina web específica del Ministerio Público Federal de Brasil, per poder accedir a les resolucions que se'n deriven. <http://www.mpf.mp.br/grandes-casos/lavajato>. A tall d'exemple, Sentència dictada pel Tribunal de Curitiba en la causa núm. 5025676-71.2014.4.04.7000, de data 24 d'agost del 2018.

manté “Money laundering”. Pel que fa a l’ús en català, podem afirmar que l’accepció “blanqueig” forma part de la nostra tradició jurídica, davant altres com rentat o reciclatge, havent estat l’única emprada pel nostre Codi penal, d’ençà la introducció del tipus al 1990, tot i que a diferència del context europeu el Codi penal andorrà no es refereix a blanqueig de capitals, sinó de blanqueig de diners o valors, entesos aquests com a actius.

## **1.2.- Evolució normativa internacional a nivell europeu**

La comunitat internacional va prendre consciència de la importància de la cooperació internacional davant la implantació de la criminalitat organitzada, que opera de manera transnacional, arribant en certs països a competir de manera directa amb les estructures d'Estat. A fi de finançar i gestionar aquest fenomen criminològic, es produí una progressiva separació de l'activitat delictiva i l'activitat financera de les organitzacions criminals, amb una externalització de l'activitat, en Estats diferents d'aquella en que es produeix el delictes, cercant d'una banda legislacions més favorables, i d'altra, aprofitant les dificultats existents per a la cooperació policial i judicial entre Estats.<sup>9</sup> No hem d'oblidar la importància del fenomen en l'economia global. El Fons Monetari Internacional (FMI), considera que representa entre el 2% i el 5% del PIB mundial. Sense entrar de moment a valorar les conseqüències a nivell socioeconòmic del fenomen, que implicaria encetar la discussió sobre el bé jurídic protegit, que s'analitzarà més endavant, ens centrarem en explicar els mecanismes de lluita adoptats pels organismes multilaterals. L'estratègia supranacional s'ha estructurat al voltant de tres grans eixos: Facilitar la cooperació entre Estats, tant amb intercanvis d'informació com a efectes d'extradició, els mecanismes de comís i embargament de béns en altres països per evitar que els delinqüents gaudeixin dels beneficis de la seva activitat, i l'harmonització de la tipificació penal del blanqueig. Atès que el present treball se centra en el vessant del dret penal, exposarem només els esforços relatius a la homogeneïtzació de la

---

<sup>9</sup> Lombardero Expósito, L. M.: *Blanqueo de capitales*. Bosch, 2009

tipificació penal del blanqueig, imprescindible per a poder cooperar plenament des del principi de doble incriminació.

La normativa internacional evoluciona en quatre grans fases, segons Arnone i Borlini: Una primera, a partir dels anys 70, molt incipient, dirigida a instaurar mesures preventives en el sector bancari, una segona fase, a la dècada dels anys 80, dirigida a criminalitzar les conductes i internacionalitzar la tipificació a través de l'aprovació de Convenis internacionals vinculats, una tercera fase, a partir de 1989, d'instauració d'un règim supranacional, amb la creació del Grup d'Acció Financera Internacional (GAFI – FATF), passant d'un acord multilateral a un òrgan supranacional de supervisió i avaluació, i una quarta fase, a partir de l'any 2001, quan els atemptats de l'11 de setembre obligaren a modificar i ampliar les 40 recomanacions, afegint el finançament del terrorisme en l'esquema del GAFI<sup>10</sup>.

Les organitzacions intergovernamentals han anat creant no només un Dret penal internacional a través de la seva regulació, sinó que han desenvolupat una xarxa d'interacció entre elles mateixes, amb remissions entre normatives i mecanismes d'avaluació capaç de crear una veritable pressió cap als Estats. La pressió normativa en aquesta matèria ha portat a parlar no només de “soft law”, sinó de “soft power”. La preeminència d'Estats Units i el dolar en el context financer li ha permès exercir una important pressió sobre la resta de països a través dels organismes internacionals. A data d'avui, hi ha unanimitat en

---

<sup>10</sup> Arnone M, Borlini L. International anti-money laundering programs: Empirical assessment and issues in criminal regulation. *Journal of Money Laundering Control* 2010;13:226–71. <https://doi.org/10.1108/13685201011057136>.



reconèixer un grau d'harmonització en la tipificació del blanqueig molt més intens que per a la resta de delictes, el que només s'explica per l'amenaça d'incloure l'Estat incomplidor en una llista negra, posant en dubte el seu prestigi internacional<sup>111213</sup>

La Unió europea, sense competències en matèria de tipificació penal, va aprovar la primera Directiva, en la què obliga als Estats a sancionar el blanqueig no només a nivell administratiu, sinó també penal. Es tracta de la Directiva del Consejo de las Comunidades Europeas 91/308/CEE, de 10 de juny de 1991. De fet, algun autor<sup>14</sup> afirma que l'aprovació de la Directiva fou una resposta diplomàtica de la Unió europea a fi d'evitar que prosperés la proposta d'Estats Units que totes les entitats financeres que operessin al seu país, amb independència de la seva nacionalitat i del país on s'efectués la transacció, haurien d'informar de totes les transaccions de més de 10.000 dòlars, sota sanció de perdre la llicència per operar. Una situació similar es produí a l'àmbit llatinoamericà, quan l'Organització d'Estats Americans (OEA) va crear el

---

<sup>11</sup> Blanco Cordero, I.: *El Delito de Blanqueo de Capitales*, 2015.

<sup>12</sup> Arnone M, Borlini L. International anti-money laundering programs: Empirical assessment and issues in criminal regulation. *Journal of Money Laundering Control* 2010;13:226–71. <https://doi.org/10.1108/13685201011057136>.

<sup>13</sup> Abel Souto, M.: *Normativa internacional sobre el blanqueo de dinero y su recepción en el ordenamiento penal español*. B de F Ltda, 2020.

<sup>14</sup> L'autor seria BIEGER, P. a "El nuevo Reglamento de la Ley de prevención del blanqueo de capitales", treball presentat al Seminari "Enfoque XXI" el 1995, però no disposem d'aquest document, sinó únicament de les referències que recull FABIÁN CAPARRÓS, Eduardo A., a *El delito de blanqueo de capitales*, Madrid, 1998, pàg. 204/5.

*Reglamento modelo CICAD* i el sistema d'avaluacions mútues per substituir amb un esquema propi el sistema de certificacions exigides per Estats Units, i que eren atorgades unilateralment per aquest país<sup>15</sup>.

En aquest capítol no tractarem la tasca del GAFI, atès que no és pròpiament un organisme normatiu sinó que únicament emet recomanacions, i per tant resta en l'àmbit de l'anomenat "soft law", que es tractarà en un capítol propi, atesa la seva rellevància. Analitzarem només l'evolució normativa amb caràcter jurídicament vinculant, és a dir, l'estructura supranacional del "hard law".

A la dècada dels 70 apareixen els primers intents de regulació a Estats Units en matèria preventiva al sector bancari, amb l'aprovació de *The Currency and Foreign Transactions Reporting Act*, i l'any 1986 la primera normativa específica, la *Money Laundering Act*. Aquests intents de regulació es traslladaran a Europa a finals dels 80 i principis dels 90.

La preocupació per la definició del tipus penal en la normativa internacional, no arriba a nivell europeu fins a la Declaració de Basilea I, de 12 de desembre del 1988. Malgrat el Comitè de Supervisió Bancària no focalitza els seus treballs en el blanqueig, sí que en el preàmbul de la declaració adverteix d'aquesta pràctica, oferint una primera definició, a l'hora d'establir les regles deontològiques del sector. La Recomanació del Comitè de Ministres del Consell d'Europa núm. R (80) 10, relativa a les mesures contra la transferència i l'encobriment de capitals

---

<sup>15</sup> Fernández Bermejo, D. (n.d.): En torno al concepto del blanqueo de capitales. Evolución normativa y análisis desde el Derecho penal. *Anuario de Derecho Penal y Ciencias Penales*, 2016

d'origen criminal, de 27 de juny de 1980, és un primer precedent, que si bé es limita a les entitats bancàries i no té caràcter obligatori, pretén reaccionar al fenomen del blanqueig; encoratja als Estats membres a garantir una estreta col·laboració del sistema bancari en l'assistència a les autoritats encarregades de perseguir el delicte de blanqueig, i imposar a les entitats bancàries que identifiquin els clients, conservin la traça de la circulació del diner sospitós i formin als seus empleats en la matèria. Ara bé, malgrat aquestes mesures preventives, emmarcades en la lluita contra el blanqueig, la Recomanació no defineix el fenomen delictiu, el què sí farà posteriorment la Convenció de Viena o el Conveni de Strasbourg de 1990, establint de manera detallada les conductes constitutives del tipus.

A efectes d'estructurar aquest apartat, s'ha optat per esmentar els principals Convenis en una línia temporal a fi de donar una visió de les vinculacions i influències entre uns i altres, deixant en un apartat diferenciat aquells de la Unió Europea, atès que no són d'aplicació al Principat directament, però si tenen una gran influència a través de l'Acord Monetari, com s'exposarà més endavant.

### 1.2.1.- Conveni de Viena

La primera regulació global la trobem en el marc de Nacions Unides, amb l'aprovació el 20 de desembre de 1988, del Conveni de Viena<sup>16</sup>, que obliga als

---

<sup>16</sup> Conveni de les Nacions Unides contra el tràfic il·lícit d'estupefaents, aprovat a Viena el 20 de desembre de 1988.

Estats en termes jurídicament vinculants, en la mesura que aquests el ratifiquen i s'incorpora al Dret intern. No es tracta però d'un Conveni centrat en el blanqueig, sinó en el tràfic de drogues, pel que la repressió del blanqueig es regula com un més dels fronts de lluita contra aquest tipus de criminalitat. L'aportació més rellevant del Conveni és la descripció de les conductes constitutives de blanqueig, amb transcendència normativa, tot i que limitada al blanqueig dels beneficis provinents del tràfic d'estupefaents. A criteri de Fabián Caparrós l'article 3.1 del Conveni requereix tipificar penalment tres grups de conductes<sup>17</sup>: ocultar, intentar ocultar i gaudir dels béns objecte del blanqueig. En concret es descriuen les següents conductes típiques:

*“b) i) La conversión o la transferencia de bienes a sabiendas de que tales bienes 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, con objeto de ocultar o encubrir el origen ilícito de les bienes o de ayudar a cualquier persona que participe en la comisión de tal delito o delitos a eludir las consecuencias jurídicas <sup>18</sup>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*

---

<sup>17</sup> Blanco Cordero, I., Fabián Caparrós, E., Prado Saldarriaga, V., Santander Abril, G., & Zaragoza Aguado, J. (n.d.): *Combate al Lavado de Activos desde el Sistema Judicial*, 2018

*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:*

*i) La adquisición, la posesión o la utilización de bienes, a sabiendas, en el momento de recibirlos, de que tales bienes procedente 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”*

El propi article estableix dos nivells diferenciats pel que fa a la conducta típica: aquelles que cal tipificar, i les que es recomana tipificar, establint dues velocitats en l'obligació de repressió penal. Així les conductes d'ocultació, encobriment o conversió de la natura, l'origen, el destí, el moviment o la propietat veritable dels béns procedents del narcotràfic, revesteixen especial gravetat i hauran de ser obligatòriament tipificades, mentre que les conductes d'adquisició, ús o possessió de dits béns, només han de ser tipificades si els principis constitucionals o els conceptes fonamentals de l'ordenament jurídic nacional ho permeten. Posteriorment, però, i via avaluació, apreciarem l'abast de la força normativa d'aquest segon bloc.

### 1.2.2.- Conveni de Strasbourg

La preocupació per la immersió del patrimoni delictiu dins el sistema financer europeu, es fa palesa a la 15a Conferència de Ministres Europeus de Justícia, al 1986, en la que es discutien els aspectes penals de l'abús i el tràfic de drogues. La Conferència adopta la Resolució 1, que recomana que es formulin normes internacionals per garantir la cooperació judicial en matèria

d'embargament i comís dels productes de la droga. En seguiment d'aquesta Resolució, el 1987 el Comitè Europeu pels Problemes Criminals (CDPC) crea un Comitè restringit per estudiar l'aplicabilitat de les convencions europees en matèria d'identificació, embargament i comís dels productes del delictes, en sentit ampli, i no limitat al tràfic d'estupefaents.

Els treballs del Comitè restringit del CPDC donaren lloc, el 1990, a l'aprovació del Conveni de Strasbourg, relatiu al blanqueig, la identificació, el segrest i la confiscació dels productes del crim<sup>19</sup>, que va establir obligacions i no només recomanacions, i a diferència del Conveni de Viena, va estendre l'aplicació del tipus penal de blanqueig als beneficis de tot delictes greu del que es derivi un producte. Així l'article 6, estableix el següent:

“Cada part adopta les mesures, legislatives i altres, que siguin necessàries per tal de conferir el caràcter de delictes penal de conformitat amb el seu dret intern quan s'ha comès l'acte intencionadament, a:

a) la conversió o a la transferència de béns si la persona que les realitza sap que constitueixen productes, amb la finalitat de dissimular o ocultar l'origen il·lícit d'aquests béns, o d'ajudar qualsevol persona que es trobi implicada en la comissió del delictes principal a eludir les conseqüències jurídiques dels seus actes;

---

<sup>19</sup> Conveni relatiu al blanqueig, al descobriment, a l'embargament i a la confiscació dels productes del crim, Strasbourg, 8 de novembre de 1990.

b) la dissimulació o l'ocultació de la naturalesa, de l'origen, de l'emplaçament, de la disposició, del moviment o de la propietat reals de béns o de drets qui hi siguin relatius, l'autor dels quals sap que aquests béns constitueixen productes;

i amb reserva dels seus principis constitucionals i dels conceptes fonamentals del seu ordenament jurídic:

c) l'adquisició, la detenció o la utilització de béns, si la persona que els adquireix, els deté o els utilitza sap, en el moment en què els rep, que constitueixen productes;

d) la participació en un dels delictes tipificats de conformitat amb el present article o en qualsevol associació, entesa, temptativa o complicitat mitjançant subministrament d'una assistència, d'una ajuda o de conse»

Aquesta definició manté el sistema dual d'obligació de tipificació en qualsevol cas, o només en cas de no vulnerar els principis fonamentals del dret intern, però estén la seva aplicació a altres delictes subjacents, més enllà del tràfic d'estupefaents. Arran d'aquest eix sorgeix un dels elements de debat doctrinal: l'extensió del tipus en funció del delicte subjacent, i si cal admetre o no el delicte fiscal com a origen del bé blanquejat.

Així, el Conveni de Strasbourg introdueix certes innovacions de rellevància, essent la més important, evidentment, l'àmbit d'aplicació: L'article 1, apartat e) de la Convenció defineix el concepte d'infracció principal, entesa com a delicte subjacent, com a tota infracció penal que genera productes susceptibles de convertir-se en una infracció a efectes de l'article 6. Ara bé, aquesta definició de delicte subjacent tan summament extensiva, que encabeix qualsevol il·lícit

penal, pot ser limitada per declaració dels Estats adherents a una llista d'infraccions o a una categoria d'infraccions (article 6.4).

El Conveni defineix també el que s'ha d'entendre per producte del delictes i per bé, i ho fa en una accepció ampla del terme, incloent com a objecte de blanqueig tot bé, independentment de la seva natura, incloent béns immaterials, mobles i immobles, actes jurídics o documents que versin sobre un bé.<sup>20</sup>

S'inclou expressament la possibilitat de la comissió per imprudència, en el cas d'aquells que haguessin hagut de presumir que els béns tenien procedència delictiva, tot i que no ho haguessin arribat a sospitar. Doctrinalment ha estat discutida la interpretació del Conveni pel que fa al requeriment de l'ànim de lucre, atès que alguns autors consideren que el requeriment de l'ànim de lucre queda limitat a l'autor del blanqueig, però no a tercers, posició defensada per Blanco Cordero<sup>21</sup> i Díez Ripollés, principalment. Aquest darrer autor admet també que aquest ànim de lucre era implícit en les disposicions del Conveni de Viena.

L'article 6, apartat 2.b) dalt esmentat estableix com a norma general l'autoblanqueig, tot i que ho fa per contraposició, en permetre una excepció a la

---

<sup>20</sup> "a. "produit" désigne tout avantage économique tiré d'infractions pénales. Cet avantage peut consister en tout bien tel que défini à l'alinéa b du présent article ;

b. « bien » comprend un bien de toute nature, qu'il soit corporel ou incorporel, meuble ou immeuble, ainsi que les actes juridiques ou documents attestant d'un titre ou d'un droit sur le bien ; » Article 1.a i 1.b de la Convention relative au blanchiment, au dépistage, à la saisie et à la confiscation des produits du crime (STE n°141)

<sup>21</sup> Blanco Cordero, I.: *El Delito de Blanqueo de Capitales*, 2015, pàg. 138.



tipificació del blanqueig comés per l'autor del delictes subjacent. No es pot considerar un pas evolutiu en la normativa, en el sentit que és un aclariment de la normativa ja existent, però si esdevé un punt d'inflexió, doncs redueix l'àmbit d'interpretació en aquest aspecte.<sup>22</sup>. Fins aquí la doctrina i la jurisprudència espanyoles no havien interpretat la normativa en aquest sentit, considerant que el blanqueig havia de ser comés per un tercer en ser la possessió la conseqüència lògica i inherent de l'apoderament i la conducta, i per tant, un element del tipus del delictes subjacent i no un delictes autònom. En qualsevol cas, s'obre també un element de discussió al voltant de la possibilitat de l'autoblanqueig, que encara avui divideix la doctrina.

En conseqüència el Conveni imposa constituir com a infracció no només l'autoria, si no també altres formes de participació en el delictes com la complicitat. La sistemàtica del Codi penal andorrà no permet equiparar l'autoria amb altres formes de participació en el delictes, i per tant, sembla incoherent amb la resta del Codi penal aquesta interpretació, pel que la complicitat requeriria d'un tipus específic. A diferència del Conveni de Viena, el Conveni de Strasbourg exclou les conductes de provocació, tot i que sense que es pugui deduir clarament del text si és per a evitar una excessiva criminalització de la participació, o bé perquè s'entén inclosa en l'entesa, l'associació, l'ajuda o el consell en vistes a cometre el delictes.

---

<sup>22</sup> “b. Il peut être prévu que les infractions énoncées par ce paragraphe ne s'appliquent pas aux auteurs de l'infraction principale;” Article 6.2.b de la Convention relative au blanchiment, au dépistage, à la saisie et à la confiscation des produits du crime (STE n°141)

Amb tot, la definició de la Convenció d'Estraburg, a nivell europeu, serà la que tindrà efectes d'harmonització durant una dècada, fins a l'aprovació del Conveni de Palerm<sup>23</sup>, la definició del qual és l'adoptada pel GAFI per remissió, malgrat l'adopció de diverses Directives de la Unió Europea, la primera la 91/308/CEE, atès que des d'un punt de vista conceptual no introdueixen canvis respecte al Conveni adoptat en el marc del Consell d'Europa. En aquest sentit, la Directiva 91/308/CEE es limita als béns producte del narcotràfic, i recull les conductes en el sentit del Conveni de Strasbourg.

El Conveni de Strasbourg de 1990 va ser actualitzat per la via de l'aprovació d'un nou instrument, el Conveni de Varsòvia de 16 de maig de 2005, relatiu al blanqueig, seguiment, embargament i comís dels productes del delictes i el finançament del terrorisme. La definició del tipus penal roman pràcticament idèntica, però s'hi introdueix una novetat pel que fa al delictes subjacent, i és que els apartats 5 i 6 de l'article 9 imposen l'obligació als Estats part de garantir que la condemna per blanqueig sigui possible malgrat la manca de condemna pel delictes subjacent. La condemna serà possible si els béns provenen d'un delictes, sense necessitat de provar quina infracció concreta ha produït els beneficis objecte del blanqueig. Per tant, es palesa novament el caràcter expansiu del tipus penal a l'ensem que es desenvolupa la normativa supranacional.

---

<sup>23</sup> Conveni de les Nacions Unides contra la delinqüència organitzada transnacional, adoptat a Nova York el 15 de novembre del 2000.

### 1.2.3.- Conveni de Palerm

El Conveni de Palerm, adoptat al novembre del 2000, marca una fita cabdal en l'evolució internacional del tipus, quan al seu article 6, defineix la incriminació del blanqueig del producte del delicte com segueix:

*“1. Cada Estat part adopta, de conformitat amb els principis fonamentals del dret intern, les mesures legislatives i altres de necessàries per tipificar com a delicte, quan l'acte ha estat comès intencionadament:*

*a)*

*(i) La conversió o la transferència de béns, quan qui ho fa sap que són producte del delicte, amb la finalitat de dissimular o d'encobrir l'origen il·lícit dels béns esmentats o d'ajudar qualsevol persona que està implicada en la comissió del delicte principal a escapar-se de les conseqüències jurídiques dels seus actes;*

*(ii) La dissimulació o l'encobriment de la veritable natura, de l'origen, de l'emplaçament, de la disposició, del moviment o de la propietat de béns o de drets que hi estan relacionats, l'autor dels quals sap que són producte del delicte;*

*b) I, sota reserva dels conceptes fonamentals del seu ordenament jurídic:*

*(i) L'adquisició, la possessió o la utilització de béns, quan qui els adquireix, els posseeix o els utilitza sap, en el moment en què els rep, que són producte del delicte;*

*(ii) La participació en un dels delictes establerts segons aquest article o en qualsevol altra associació, entesa, temptativa o complicitat per cometre'ls i facilitar l'assistència, l'ajuda o l'assessorament.*

*2. D'acord amb l'aplicació de l'apartat 1 d'aquest article:*

*a) Cada Estat part s'esforça a aplicar l'apartat 1 d'aquest article al ventall més ampli de delictes principals;*

- b) Cada Estat part inclou en els delictes principals tots els delictes greus tal com es defineixen a l'article 2 d'aquest Conveni i els delictes establerts segons els articles 5, 8 i 23. Pel que fa als estats part, la legislació dels quals conté una llista de delictes principals específics, inclouen en aquesta llista, com a mínim, un ventall complet de delictes vinculats a grups criminals organitzats;*
- c) D'acord amb la lletra b), els delictes principals inclouen els delictes comesos a l'interior i a l'exterior del territori que és competència de l'Estat part en qüestió. Tanmateix, un delicte comès a l'exterior del territori que és competència d'un Estat part només constitueix un delicte principal quan l'acte corresponent és un delicte penal en virtut del dret intern de l'Estat en què ha estat comès i constituïria un delicte en virtut del dret intern de l'Estat part que aplica aquest article si hagués estat comès en el seu territori;*
- d) Cada Estat part remet al secretari general de l'Organització de les Nacions Unides una còpia de les lleis que donen aplicació a aquest article i una còpia de qualsevol modificació aportada ulteriorment a aquestes lleis i a aquests reglaments o una descripció d'aquesta modificació;*
- e) Quan els principis fonamentals del dret intern d'un Estat part ho exigeixin, serà possible que els delictes tipificats a l'apartat 1 d'aquest article no s'apliquin a les persones que han comès el delicte principal;*
- f) El coneixement, la intenció o la motivació, com a elements constitutius d'un delicte enunciat a l'apartat 1 d'aquest article, es poden deduir de circumstàncies de facto objectives.”*

Els delictes greus als que fa referència l'apartat 2.b) són la participació en un grup criminal organitzat, aquells amb una pena privativa de llibertat el màxim de la qual no ha de ser inferior a 4 anys, la corrupció i l'obstaculització de la justícia mitjançant força física, amenaces o intimidació. Especifica, però, que és una regulació de mínims, i que per tant cada país pot adoptar mesures més severes.

Pel que fa a l'autoblanqueig, esdevé la norma general, i només se n'exclou la tipificació en cas que confronti amb els principis fonamentals, entesos com a constitucionals, de cada Estat.

El Conveni de Mèrida<sup>24</sup>, si bé aplicable només en matèria de corrupció, segueix el model del Conveni de Strasbourg en el sentit de diferenciar dos grups de conductes pròpies del blanqueig. D'una banda, la conversió o la transferència de béns i l'ocultació o dissimulació, que hauran de ser tipificades quan siguin doloses, sense excepcions. D'altra banda, les conductes d'adquisició, possessió o utilització i les formes imperfectes d'execució, que seran tipificades només amb subjecció als conceptes bàsics de l'ordenament jurídic dels Estats.

#### 1.2.4.- Resolucions de Nacions Unides

Altrament, Nacions Unides, no només vehicula la seva activitat repressiva del blanqueig a través dels Convenis. En un esperit més d'estudi del fenomen i d'assistència als Estats, trobem les Resolucions núm. 47/87<sup>25</sup> i 45/123<sup>26</sup> de l'Assemblea general de Nacions Unides, i especialment, la 1993/30<sup>27</sup>, del

---

<sup>24</sup> Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción, Nova York, 31 d'octubre de 2003.

<sup>25</sup> Resolució núm. 47/87 de l'Assemblea General de les Nacions Unides, de 14 de desembre de 1990.

<sup>26</sup> Resolució núm. 45/123 de l'Assemblea General de les Nacions Unides, de 16 de desembre de 1992.

<sup>27</sup> Resolució núm. 1993/30, *Control del producte del delict*, del Consell Econòmic i Social de Nacions Unides, de 27 de juliol de 1993 (E/1993/106).

Consell Econòmic i Social de Nacions Unides, que commina a la Subdivisió de Prevenció del Delicte i Justícia Penal de la Secretaria, que a banda de continuar estudiant i recopilant informació pertinent sobre la legislació en matèria de blanqueig, analitza les dades, facilita assistència als governs per elaborar directrius, prepara materials formatius pels Estats i els facilita assistència per la redacció, revisió i aplicació de legislació per prevenir i reprimir el blanqueig. En seguiment de la Declaració política<sup>28</sup> i el Pla d'acció mundial contra la delinqüència transnacional organitzada<sup>29</sup>, que preveu al punt 36, que “*Los Estados deberán examinar la necesidad de tipificar como delito el blanqueo del producto de actividades delictivas para hacer frente al problema de la acumulación de cuantiosas sumas de dinero por grupos delictivos organizados (...)*”. Els treballs de la Subdivisió de Prevenció del Delicte i Justícia Penal adopten com a propi el model “all crime approach” (incloure tots els delictes com a delicte subjacent), essent innecessari especificar quin és el delicte subjacent, i a través de l'Oficina de fiscalització de drogues i de prevenció del delicte crea el Programa Mundial contra el Blanqueig de Diner (GPML), intentant implantar aquesta visió en la política de repressió del blanqueig. Doncs si bé les activitats de la Subdivisió de Prevenció del Delicte i Justícia penal i els òrgans que en depenen, no emeten regulació, sí presta assistència tècnica als Estats, entre altres en matèria jurídica, i coordina i administra la Xarxa internacional

---

<sup>28</sup> Resolució núm. 49/159, *Declaració Política i Pla d'Acció Mundial de Nàpols contra la Delinqüència Transnacional Organitzada*, de l'Assemblea General de les Nacions Unides, de 24 de febrer de 1995 (A/RES/49/159).

<sup>29</sup> Informe de la Conferència ministerial mundial sobre la delinqüència transnacional organitzada, de 2 de desembre de 1994 (A/49/748) de Nacions Unides, apartat F. Prevenció y represión del blanqueo de dinero y control del producto del delito.

d'informació sobre el blanqueig de diners (ImoLIN), que ofereix una base de dades d'anàlisis de la normativa en matèria de blanqueig entre tots els països membres, així com models de normativa a adoptar pels Estats, a fi de facilitar la cooperació internacional en la matèria, seguint el model ans esmentat.<sup>30</sup>

A banda de les regulacions mencionades, actualment gairebé tots els organismes l'objecte dels quals tingui relació amb les finances emeten la seva pròpia normativa o recomanacions en matèria de blanqueig, com és el Fons Monetari Internacional (que també col·labora amb el GPML en l'elaboració de models normatius), el Banc Mundial o els reguladors de comissions de valors. Les recomanacions del GAFI remetent a la definició del Conveni de Palerm. Per aquest motiu ha esdevingut el pilar fonamental del sistema internacional i la resta d'organismes regulen en el sentit de garantir el compliment i adaptar aquesta normativa a cada sector concret i al seu propi funcionament intern.

#### 1.2.5.- La normativa emanada de la Unió Europea

En el context de la Unió Europea, la primera Directiva<sup>31</sup>, de 1991, segueix la definició del blanqueig i de les conductes típiques dels convenis de Viena i Estrasburg, però introdueix una diferència essencial respecte a aquests, l'eliminació de la reserva pel que fa als principis fonamentals o constitucionals

---

<sup>30</sup> En la mateixa línia, la Declaración Política y Plan de Acción contra el Blanqueo de Dinero, de 10 de juny de 1998, de la Assemblée General de les Nacions Unides (XX Període Extraordinari de Sessions).

<sup>31</sup> Directiva del Consejo de las Comunidades Europeas 91/308/CEE, de 10 de juny de 1991.

de dret intern. Els països membres hauran de tipificar totes les conductes constitutives de blanqueig, incloent les d'adquisició, tinença o ús de béns, sense poder apel·lar a una impossibilitat per incompatibilitat constitucional. D'altra banda el seu àmbit d'aplicació es restringeix als delictes de tràfic de drogues i altres definits per cada Estat membre.

La segona Directiva<sup>32</sup>, de 2001, pel que fa a l'aspecte penal, amplia el concepte de blanqueig de capitals a qualsevol tipus de participació delictiva en la comissió d'un delicte greu, definint que cal entendre com a delictes greus: els previstos a la Convenció de Viena, les activitats de les organitzacions delictives, els fraus als interessos financers de l'organisme de Comunitats europees, la corrupció i els delictes que puguin generar beneficis considerables i que puguin ser sancionats amb una pena greu de presó.

La tercera Directiva <sup>33</sup>, de 2005, neix arran de la necessitat d'harmonitzar la legislació amb les iniciatives del GAFI , que revisà les 40 recomanacions al 2004, i introduí entre 2001 i 2004 les recomanacions relatives al finançament del terrorisme; essent per tant un exemple més de com el "soft law" acaba convertint-se en una norma coercitiva a través de la pressió dels òrgans de supervisió. En la nova Directiva s'amplia el concepte de delicte greu a efectes

---

<sup>32</sup> Directiva 2001/97/CE del Parlamento y del Consejo, de 4 de diciembre de 2001, por la que se modifica la Directiva 91/308/CEE del Consejo relativa a la prevención de la utilización del sistema financiero para el blanqueo de capitales.

<sup>33</sup> Directiva 2005/60/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 26 de octubre de 2005, relativa a la prevención de la utilización del sistema financiero para el blanqueo de capitales y para la financiación del terrorismo.



de delictes subjacents de blanqueig, afegint els de terrorisme i tots aquells amb una pena privativa de llibertat de durada màxima de més d'un any o mínima de més de 6 mesos. Per tant, el marge d'apreciació nacional pel que fa als delictes subjacents queda de facto reduït a la mínima expressió. La tercera Directiva, en el marc de la regulació preventiva introdueix la responsabilitat de les persones jurídiques per les infraccions de les que es beneficiïn i que siguin cometes per una autoritat que pogués prendre decisions o exercir control en el sí de la persona jurídica. Aquesta regulació serà la llavor de la responsabilitat penal de les persones jurídiques que s'introduirà més endavant.

La quarta Directiva<sup>34</sup>, de 2015, introdueix en el Dret de la Unió Europea l'actualització de les Recomanacions del GAFI de febrer del 2012, i al seu article 3, apartat 4, fixa l'abast del que cal entendre com a delictes subjacents en el marc territorial de la Unió: "todos los delitos, incluidos los delitos fiscales relacionados con los impuestos directos e indirectos definidos en la legislación nacional de los Estados miembros, que lleven aparejada una pena privativa de libertad o medida de seguridad privativa de libertad de duración máxima superior a un año o, en los Estados miembros en cuyo sistema jurídico exista un umbral mínimo para los delitos, todos los delitos que lleven aparejada una pena privativa de libertad o medida de seguridad privativa de libertad de duración mínima superior a seis meses". S'inclou quelcom que ja semblava evident, com assenyala

---

<sup>34</sup> Directiva (UE) 2015/849 del Parlamento Europeu i del Consell de 20 de maig de 2015 relativa a la prevenció de la utilització del sistema financer per al blanqueig de capitals o la financiació del terrorisme, i per la que es modifica el Reglament (UE) n° 648/2012 del Parlament Europeu i del Consell, i es deroga la Directiva 2005/60/CE del Parlament Europeu i del Consell i la Directiva 2006/70/CE de la Comissió.

Blanco Cordero, però que altres autors discutien, en considerar que l'objecte del delictes fiscal no té un origen il·lícit.

La cinquena Directiva<sup>35</sup>, fruit del Pla d'Acció de la Comissió Europea contra el finançament del terrorisme, se centra bàsicament en mesures preventives, ampliant el concepte de subjecte obligat als serveis de canvi de moneda virtual i custòdia dels moneders electrònics, a les galeries d'art i cases de subhastes, limita l'ús d'instruments de prepagament i estableix mesures de diligència reforçada per les transaccions amb països d'alt risc, entre altres, però no té afectació en el tipus penal.

La sisena Directiva<sup>36</sup>, de 2018, en canvi, es centra en el tipus penal del blanqueig, i es refereix expressament a la normativa emanada del GAFI com a motivació per a la aprovació de la pròpia normativa i per a l'enduriment del tipus penal de blanqueig. La principal aportació d'aquesta Directiva és l'ampliació de la llista de delictes subjacents que amb caràcter de mínims han de tipificar els estats. Els sistemes de llista tancada poden constituir un obstacle a la cooperació internacional per manca de doble incriminació, i per tant es permet un sistema mixta on s'exigeix que incloguin tots aquells delictes amb pena mínima d'un any, i en qualsevol cas un llistat de delictes que inclou per primer cop la Decisió marc 2003/568/JAI, és a dir, els delictes de l'àmbit de la corrupció

---

<sup>35</sup> Directiva (UE) 2018/843 del Parlamento Europeo y del Consejo de 30 de mayo de 2018 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 modifican las Directivas 2009/138/CE y 2013/36/UE.

<sup>36</sup> Directiva (UE) 2018/1673 del Parlamento Europeo y del Consejo de 23 de octubre de 2018 relativa a la lucha contra el blanqueo de capitales mediante el Derecho penal.

privada, que encara no són, a data d'avui, tipificats al Principat. La Directiva també menciona les criptomonedes, si bé de manera més tangencial, doncs malgrat és evident la necessitat de garantir-ne la traçabilitat, tampoc sembla haver-hi un posicionament unànimе sobre quina ha de ser la seva concreta regulació.

### **1.3 Bé jurídic protegit**

L'intens debat doctrinal sorgit a l'entorn de quin és el bé jurídic protegit es fonamenta, d'una banda, en la ràpida expansió de les conductes típiques, que han portat a replantejar la finalitat perseguida per la norma a cada nova reforma, i d'altra banda, en el fet que la tipificació neix d'un ordre supranacional, i per tant, no necessàriament comparteix la tradició jurídica dels països on s'introdueix.

No oblidem que la primera definició de blanqueig, continguda en el Conveni de Viena, estava íntimament vinculada al delictes de tràfic de drogues. L'esperit de la norma de l'any 1988 no concep el blanqueig com a delictes autònom, sinó que és un mitjà més de lluita contra el tràfic d'estupefaents. Resulta evident que aquesta concepció és força allunyada del tipus penal recollit en el Conveni de Palerm o en les Directives europees. Actualment, encara hi ha debat i no hi ha unanimitat doctrinal degut en part a la complexitat de la conducta típica, atès que ja des d'aquella primera definició acull, no una acció, sinó un llistat de conductes típiques, amb diferents afectacions.

Prèviament s'escau plantejar si l'aproximació a la necessitat de tipicitat del blanqueig, pot fer-se partint de la teoria del bé jurídic protegit. A diferència dels delictes tradicionals, el blanqueig no s'incorpora al codi penal per la voluntat nacional de protegir un bé jurídic determinat, sinó per la imposició d'un sistema supranacional, sota l'influx dels Estats Units, com es deriva de l'evolució normativa internacional exposada anteriorment. Per tant, el bé jurídic protegit no és un concepte que preocupi a l'origen de la norma, sinó que s'intenta recercar ex-post la justificació d'un tipus penal que prové d'un ordenament jurídic molt més pragmàtic que els continentals, i on la teoria del bé jurídic té escàs desenvolupament, tot i que el legislador persegueix evitar un resultat lesiu, i per

tant, protegir un valor o bé social<sup>37</sup>. Això ha portat a certs autors, com Bajo Fernández, a afirmar que la tipificació del blanqueig és inoportuna per ser innecessària i pertorbadora, i que respon a organismes com el GAFI que confonen la finalitat preventiva, política i policial<sup>38</sup>. Sense entrar a discutir l'encert o no de la seva asseveració, el que sí és indiscutible és que la tipificació existeix en els termes que propugna el GAFI en tots els ordenaments jurídics europeus, i per tant, hem de partir d'aquesta realitat, essent estèril el debat sobre l'encert o no de tipificar el blanqueig en l'estadi evolutiu en què ens trobem. Això obsta però que hi hagi un bé jurídic protegit, doncs el Dret penal parteix del principi que tot delictes ha de causar un dany, i encara que partim d'una lògica anglosaxona del Dret, és possible recercar ex-post el bé jurídic protegit, que permeti racionalitzar l'aplicació del tipus a fi d'evitar la tipicitat de les conductes no lesives.

Un aspecte important de la discussió s'ha centrat en determinar si es tracta d'un delictes pluriofensiu, pel fet d'afectar a més d'un bé jurídic de manera simultània, bàsicament l'ordre socioeconòmic i l'eficàcia de l'Administració de justícia. El problema rau, però, en determinar què entenem per blanqueig, ja que no estem davant una conducta delictiva, sinó diverses. Així, les conductes de conversió i transferència de béns tenen una afectació directa en l'ordre socioeconòmic, atès que els béns d'origen il·lícit circulen dins el sistema financer i el mercat

---

<sup>37</sup> Aquesta posició ha estat defensada entre altres per Feijóo Sánchez B. Imputación objetiva en el Derecho penal económico y empresarial. Esbozo de una teoría general de los delitos económicos. InDret 2009;2/2009.

<sup>38</sup> Bajo Fernández M. El desatinado delito de blanqueo de capitales. Política Criminal y Blanqueo de Capitales, 2009

d'intercanvi de béns. Aquest argument també pot ser vàlid per a les conductes d'ocultació o encobriment de la natura, l'origen, la ubicació i la destinació dels béns que han estat incorporats al tràfic mercantil. Fins i tot ho pot ser pel que fa a les conductes d'utilització de béns, però és de més difícil encaix en les conductes d'adquisició i mera possessió. La mera possessió del bé, fora dels circuits econòmics, no sembla que pugui afectar al sistema econòmic. Certs autors han considerat que el bé jurídic protegit ha de ser diferent, el que no implica necessàriament que sigui un tipus pluriofensiu, interpretant pluriofensiu com una conducta que afecta a més d'un bé jurídic protegit.

Inicialment, alguns autors com Miguel Bajo i Silvina Bacigalupo vincularen el bé jurídic protegit amb el bé jurídic protegit del delicte subjacent. El blanqueig afecta en certa manera al bé jurídic tutelat per la norma que tipifica el delicte base, atès que en certa mesura forma part del cicle del delicte, i serveix per a finançar la pròpia activitat delictiva. Així, els autors sostenien que el blanqueig del producte del tràfic de droga atempta contra la salut pública. Aquesta concepció però, només sembla admissible si el producte del delicte és reinverteix en finançar nous delictes, però és difícil mantenir que el blanqueig obtingut com a recompensa per un delicte de segrest o de lesions atempti contra la llibertat o la vida. De fet, aquesta tesi, confon la consumació del delicte amb l'esgotament, i comportaria una doble sanció pel mateix fet, incompatible amb el principi de *non bis in diem*, com encertadament exposa Martín Sagrado, entre altres<sup>39</sup>. La lògica de la Convenció de Viena participava d'aquesta concepció,

---

<sup>39</sup> Martín Sagrado, O.: La determinación del bien jurídico protegido por el delito de blanqueo de capitales y el autoblanqueo. Un debate que no cesa. *Boletín Del Ministerio de Justicia*, 2018.

atès que el blanqueig era una mitjà més de lluita contra el tràfic d'estupefaents. No es fa palesa en el Conveni una preocupació per les conseqüències en l'economia de la circulació del producte del tràfic, però la posterior expansió dels delictes subjacents fa difícil mantenir aquesta posició. De fet, en l'accepció actual del blanqueig, com a delicte autònom, aquesta vinculació esdevé gairebé impossible. Avui en dia, en què el blanqueig abasta tot producte d'una activitat delictiva, la concepció exposada resta una posició molt minoritària i no pot donar resposta a casos com el delicte de blanqueig en què el delicte subjacent fos el propi blanqueig o la pertinença a una organització criminal de tipus empresarial.

Altres autors van defensar que el bé jurídic protegit era l'administració de justícia<sup>40</sup>, perquè el blanqueig impedia o dificultava el descobriment del delicte precedent. Aquesta concepció que vincula el delicte de blanqueig amb la sistemàtica de l'encobriment, va perdent adeptes amb l'evolució del tipus penal. A partir del moment en què el tipus penal de blanqueig no requereix de condemna prèvia pel delicte subjacent, sinó únicament que determini que l'origen dels fons és l'activitat delictiva, perd sentit la visió que el que es pretén és encobrir un delicte o defugir la responsabilitat penal quan no hi ha delicte. Plantegem la hipòtesis que no hi ha condemna perquè hagi prescrit el delicte base o no hi ha responsabilitat penal de l'autor perquè s'ha dictat una sentència absolutòria ferma, però si hi ha prova de l'origen delictiu dels fons blanquejats pot concórrer el delicte de blanqueig. Tampoc tindria sentit la tipificació de l'autoblanqueig, atesa la impunitat de l'autoencobriment. A fi de resoldre

---

<sup>40</sup> Gomez Pavón P. El bien jurídico protegido en la receptación, blanqueo de dinero y encubrimiento. Cuadernos de Política Criminal 1994; núm. 53. Pàg. 459 i ss.

aquesta qüestió s'ha plantejat la justificació com a instrument preventiu dels delictes amb mòbil lucratiu. La seva funció no és evitar el descobriment del delicte, sinó dissuadir de la seva comissió. Per Matías Bermejo, la penalització del blanqueig i el decomís dels béns pretén garantir l'efectivitat de la norma penal a les intervencions post-executives, és a dir, el bé jurídic protegit és l'administració de justícia, amb la finalitat de protegir el bé jurídic tutelat pels delictes previs . El que es pretén no és tipificar un fet delictiu diferent, sinó garantir l'efectivitat del sistema de repressió penal en la seva vessant econòmica<sup>41</sup>. Aquesta posició respecte al bé jurídic planteja també un conflicte respecte a la pena. Seguint la lògica exposada, entre altres, per Bermejo, la pena del delicte de blanqueig hauria de ser directament proporcional a la del delicte subjacent. Rau en la base del raonament la dificultat d'acceptar el blanqueig com un delicte autònom, i amb una pena no només desvinculada del delicte determinant, sinó en ocasions superior. A més, té en compte, només parcialment, les conductes típiques, doncs la fase d'integració seria irrellevant. Per tant, hem de concloure que malgrat que en alguns codis penals, com és l'andorrà, el delicte de blanqueig encara s'ubiqui en el títol dels delictes contra l'Administració de Justícia, la sistemàtica de les darreres reformes no permet concloure que aquest sigui el bé jurídic protegit.

Altres autors, majoritàriament alemanys, han considerat que més enllà de cercar un bé jurídic protegit en el sentit clàssic, és la lluita contra la criminalitat

---

<sup>41</sup> Bermejo MG. Prevención y castigo del blanqueo de capitales. Una aproximación desde el análisis económico del derecho. Tesis doctoral. Universitat Pompeu Fabra, 2010.



organitzada el que constitueix l'objecte de protecció<sup>42</sup>. Així, el blanqueig pretén garantir la seguretat interior dificultant l'establiment de la criminalitat organitzada que pot afectar les estructures democràtiques i lliures dels Estats de dret, mitjançant la corrupció i l'afectació dels mercats. Si bé és una perspectiva realista a la vista dels preàmbuls dels Convenis de Viena i Palerm, el cert és que la transposició del tipus penal, sobretot en seguiment dels Convenis europeus (sigui Estrasburg, siguin les Directives europees), inclou delictes que res no tenen a veure amb la criminalitat organitzada, i per tant, també aquesta concepció podem dir que ha quedat superada per l'evolució del tipus penal.

Finalment, tot i que el debat es manté, i una part important de la doctrina defensa que es tracta d'un delicte pluriofensiu, sembla que la posició dominant, a la doctrina espanyola, és considerar que el bé jurídic protegit és l'ordre socioeconòmic. Aquesta tesi es fonamenta en el delicte de blanqueig com a delicte socioeconòmic, partint de la necessitat de protegir en l'àmbit penal els drets i principis econòmics recollits a la Constitució, com a drets i llibertats propis de l'Estat de dret en la seva vessant col·lectiva. L'ingrés dels capitals d'origen il·lícit trenca el principi d'igualtat d'oportunitats en els mercats econòmics i la lliure competència. Per a garantir els drets constitucionals a la llibertat d'empresa i el funcionament de l'Estat social que propugna la Carta magna, és imprescindible preservar les regles del mercat, garantir que la intervenció planificadora i directora de l'economia s'exerceix d'acord amb tota la informació necessària i sobre la totalitat dels operadors del mercat, des del punt de vista

---

<sup>42</sup> Barton, S: Das Tatobjekt der Geldwäsche: Wann rührt ein Gegenstand aus einer der im Katalog des 261 Abs.1-3 StGB bezeichnet Straftaten her?, NSTZ, Heft 4, 1993.

dels subjectes, però també de l'objecte. El trencament de la igualtat en l'accés al finançament i als mercats crea distorsions amb afectació als drets constitucionals, el que justifica la intervenció del dret penal.

La principal crítica a aquesta posició ha estat que el tipus penal comprèn conductes que no tenen entitat suficient per a tenir cap afectació sobre l'ordre socioeconòmic, i per tant, no pot justificar-se en aquest bé jurídic la seva tipificació. El blanqueig, com els delictes d'organització criminal o mediambientals, és un delicte d'acumulació, que afecta un bé jurídic supraindividual. El que lesiona el bé jurídic no és cada delicte individualment considerat, sinó l'efecte de l'acumulació de delictes comesos per diversos autors, però que globalment considerats suposen un menyscapse importantíssim del bé jurídic col·lectiu que es pretén protegir. A efectes de lesivitat i justificació de la norma penal les conductes no poden ser considerades individualment, sinó cumulativament. La teoria de l'acumulació o dels delictes cumulatiu<sup>43</sup> ha estat criticada per considerar que el delicte de blanqueig és un delicte de conducta complexa, en el que allò que es castiga és el comportament d'un subjecte respecte a altres subjectes, amb els que interrelaciona en el mercat. Per tant, cada conducta ja es fonamenta en la tutela d'un interès col·lectiu, sense necessitat d'una acumulació de conductes<sup>44</sup>. La principal oposició, rau en

---

<sup>43</sup> Inicialment anomenada *Kumulationsdelikte* per la doctrina alemanya, d'on és originària, i traduïda posteriorment a l'anglès com a *Accumulative harms*. En la doctrina espanyola, aquesta crítica ha estat recollida especialment per SILVA. Silva Sánchez J-M. La expansión del Derecho penal. Aspectos de la política criminal en las sociedades postindustriales. 2001, pp. 97 a 108.

<sup>44</sup> Martínez-Bujan Pérez, C.: El bien jurídico protegido en el delito de blanqueo de bienes. A *VII Congreso sobre prevención y represión del blanqueo de dinero*, 2020.

considerar que penalitzar individualment les conductes per la seva contribució, vulnera el principi de culpabilitat i proporcionalitat. La teoria de l'acumulació, comportaria una administrativització del dret penal, que a criteri de Silva, constitueix la culminació coherent del procés expansiu del Dret penal, però no pot ser admès quan es tracti d'imposar penes privatives de llibertat<sup>45</sup>.

No compartim però aquesta crítica. El principi de culpabilitat ha de ser individualment respectat, compte tingut que la culpabilitat s'exigeix respecte a la conducta de cada subjecte. Si bé és cert que no hi ha un acord de voluntats i una interacció amb la resta de subjectes que mantenen comportaments similars, això no exclou la consciència que el resultat de la contribució individual tindrà en les variables econòmiques. La conducta individual contribueix al resultat col·lectiu, i aquesta aportació al total és voluntària per part de la persona que comet l'acció, acceptant la seva participació i l'acreciment que comporta al resultat lesiu socialment considerat. No entenem que es faci responsable a un individu dels fets comesos per altres, sinó de la seva contribució en el resultat lesiu, i per tant, es dóna compliment al principi de culpabilitat respecte al subjecte concret que executa l'acció. Cal afegir a més, que l'afectació ha de ser valorada en un context supranacional, que és el que portà a la tipificació de la conducta. El procés de blanqueig afecta en molts casos a diversos països, i la conducta comesa en un d'ells pot afectar a la realitat econòmica d'un tercer, d'on provenen els actius o on finalment es radiquen.

---

<sup>45</sup> Silva Sánchez J-M. La expansión del Derecho penal. Aspectos de la política criminal en las sociedades postindustriales. 2001, pàg. 108.

Una altra crítica ha estat la manca de proporcionalitat, doncs si la conducta no és lesiva *per se*, no hauria de ser tipificada penalment, atès que no hi hauria afectació en el bé jurídic. En aquest sentit, cal valorar doncs si la conducta típica podria ser sancionada per vies més apropiades, com podria ser el dret administratiu sancionador, o fins i tot l'autoregulació, tant pròpia de la normativa administrativa en la matèria. Resulta ingenu pensar que en un delictes dolós, l'autoregulació o la deontologia seran suficients per a evitar la comissió del fet delictiu. Pel que fa a la regulació administrativa aquesta se centra en els aspectes preventius del fenomen del blanqueig, i sanciona per tant les mancances a les normes de prevenció. Tot i que alguns ordenaments jurídics, com l'espanyol, han tipificat el blanqueig imprudent, la sistemàtica internacional, entén el tipus penal com a dolós. Així les conductes delictives, segons el Conveni de Palerm, exigeixen que el subjecte "*sap que són producte del delictes*". Per tant, el Dret penal ja es reserva per a les conductes doloses, quedant les imprudents sancionades en base al dret administratiu. Malgrat aquesta és la distinció que recull la normativa internacional, hi ha països que han elevat a infracció penal el blanqueig imprudent.

Alguns autors proposen que per a garantir el principi de proporcionalitat fos necessari fixar un llindar econòmic com existeix en els delictes contra la hisenda pública<sup>46</sup>. Aquesta solució però hauria de ser ponderada amb el caràcter cumulatiu de la lesivitat. Altres sistemes han limitat l'aplicabilitat mitjançant la reducció de les conductes susceptibles de constituir un delictes subjacent, i

---

<sup>46</sup> Martín Sagrado, O.: La determinación del bien jurídico protegido por el delito de blanqueo de capitales y el autoblanqueo. Un debate que no cesa. *Boletín Del Ministerio de Justicia*, 2018.

finalment la majoria han optat per establir criteris jurisprudencials o, aquells en què opera el criteri d'oportunitat, han confiat en el senderi de l'acusació pública. Val a dir, però, que el criteri de proporcionalitat del tipus, que no de la seva aplicació, és quelcom que recau sobre l'àmbit de decisió del legislador, altra cosa és la proporcionalitat en l'aplicació de la pena, el que sí resta sota la competència i responsabilitat dels òrgans judicials.

Ha estat qüestionat que el blanqueig sigui un element distorsionador per a la macroeconomia en els termes definits pels organismes internacionals, acusant els informes del Fons Monetari Internacional sobre els que es recolza bona part de la normativa internacional de manca de rigor. Acceptant que els estudis disponibles no siguin prou acurats davant la dificultat de conèixer dades exactes del diner il·lícit efectivament injectat a la economia, hi ha circumstàncies socioeconòmiques que són evidents, com és la influència del diner procedent del tràfic d'estupefaents en l'economia dels anomenats narco-Estats o el subdesenvolupament industrial de les àrees del sud d'Itàlia, doncs el teixit empresarial sorgit del blanqueig, si bé controla la vida econòmica no és capaç de promoure el desenvolupament del mercat<sup>47</sup>. El dany a l'ordre socioeconòmic es recolza en dues vessants: la lliure competència i la credibilitat del sistema financer.

La lliure competència requereix la protecció social per a que tots els operadors puguin competir en situació d'igualtat de condicions. Els subjectes econòmics actuen amb la consciència que la resta d'operadors estan obligats al compliment

---

<sup>47</sup> Blanco Cordero, I.: *El Delito de Blanqueo de Capitales*, 2015, pp. 318.

de la mateixa normativa. Aquest equilibri es trenca amb el blanqueig atès que la intromissió de diner il·lícit garanteix un finançament sense els costos habituals, i sense la càrrega tributària que afecta a la resta de capitals. L'empresa que rep diner il·lícit es pot permetre produir pèrdues el temps suficient per a desestabilitzar el mercat fent que les empreses que funcionen amb fluxos dins les normes comptables i de caixa legals, no puguin mantenir la seva posició, i siguin expulsades dels mercats. El funcionament d'irracionalitat econòmica dels capitals il·lícits trenca la predicibilitat dels mercats, i per tant, n'altera el funcionament. La conseqüència és l'apropiació dels mercats per part d'aquells operadors que parteixen d'una situació més avantatjosa en disposar de fonts d'ingrés il·lícites, establint una situació monopolística en el mercat local. Les regions amb una forta entrada de capital d'origen delictiu, inicialment han gaudit d'un creixement econòmic, que aviat s'ha transformat en una desigualtat econòmica. L'atomització de l'economia al voltant dels operadors que es beneficien del delictu, i d'un increment important de la corrupció necessària per a mantenir el sistema de blanqueig, comporten un empobriment d'aquells que operen lícitament en el mercat, en ser pràcticament expulsats del mateix<sup>48</sup>. A banda de l'exposat, l'entrada d'importantes quantitats en certs sectors crea bombolles de pujades de preu que dificulten l'accés al mercat, com en el cas de

---

<sup>48</sup> L'informe de l'UNICRI respecte de la immersió del Crim organitzat a l'economia legal local d'Itàlia és un clar exemple d'aquesta circumstància. D'Angelo E, Musumeci M. Organized Crime and the Legal Economy The Italian Case. United Nations Interregional Crime and Justice Research Institute. Torino: 2016.

l'habitatge d'alt *standing*<sup>49</sup>. Cal valorar globalment l'afectació al sistema econòmic, en el sentit de no limitar-lo a un país. Sovint el país on es blanquegen els fons no és on finalment s'inverteixen. La conducta típica incideix en el normal funcionament del sistema financer i bancari, del mercat borsari i de la lliure competència d'un tercer país, que serà on s'extreuen els guanys o bé on s'inverteixen, i en quina economia sí tindrà incidència l'activitat de legitimació, que permet l'operativa de blanqueig.<sup>50</sup>

El sistema financer es basa en la confiança. Quan el blanqueig es produeix de manera generalitzada en el marc d'una entitat financera afecta a la credibilitat de la pròpia institució. Una sanció reputacional, pot comportar la mort de l'entitat, amb la consegüent pèrdua per als inversos lícits que també operen amb la mateixa entitat, i amb la totalitat de la plaça financera, per l'efecte contagi o domino, doncs la desconfiança comporta la fugida dels intermediaris financers imprescindibles per operar en el sector.

En aquest esquema es mantenen però els dubtes pel que fa a les conductes de mera possessió. Exposarem quina és la posició que sembla explicar millor la seva lesivitat, tot i que molts autors la consideren forçada, doncs es fa difícil mantenir que la mera possessió del producte del propi delictes atempti contra l'ordre socioeconòmic, compte tingut que no hi ha hagut cap interacció en el

---

<sup>49</sup> A Estats Units es calcula que el 30% dels pagaments en efectiu per l'adquisició de vivenda d'alt standing provenen del blanqueig. Weeks-Brown R. El FMI, la lucha contra el lavado de dinero y la estabilidad económica. Finanzas y Desarrollo del FMI. 2018 Dec.

<sup>50</sup> Calderón Tello, L. F.: Bien jurídico protegido por los delitos de blanqueo: Blanqueo y receptación. *Revista Penal México*, 2016

mercat lícit de béns. Part de la doctrina, ha considerat que sí lesiona l'ordre socioeconòmic en el sentit que és un bé que no està controlat, el que afecta directament a l'economia de mercat i al control dels organismes tributaris, i en conseqüència a la necessària transparència dels mercats, requisit indispensable per a mantenir la seva credibilitat<sup>51</sup>. Aquesta manca de submissió del bé al control exercit en el tràfic, incidiria en l'àmbit socioeconòmic en el sentit que és un pas intermedi o previ per al blanqueig, i com a tal quedaria encabit en la lesivitat d'aquell.<sup>52</sup>

---

<sup>51</sup> Martín Sagrado, O.: La determinación del bien jurídico protegido por el delito de blanqueo de capitales y el autoblanqueo. Un debate que no cesa. *Boletín Del Ministerio de Justicia*, 2018.

<sup>52</sup> Blanco Cordero, I.: *El Delito de Blanqueo de Capitales*, 2015.



## **1.4 La conducta típica**

### **1.4.1 Definició de la conducta típica**

Com ja s'ha exposat abastament, en el delicte de blanqueig no podem parlar de conducta típica, sinó de conductes típiques. Tradicionalment, seguint el redactat dels Convenis de Viena i Palerm, s'han considerat tres grups de conductes, les conductes de conversió o transferència, les conductes d'ocultació o encobriment i les conductes de mera possessió o utilització. Altres autors, seguint la sistemàtica del Codi penal espanyol, distingeixen quatre grups de conductes: les conductes d'ajuda a la persona que ha realitzat la infracció, les conductes orientades a ocultar l'origen il·lícit dels béns, les conductes de dissimular o encobrir la veritable natura, origen, ubicació, destinació, moviment o drets sobre els béns, i les conductes d'adquirir, posseir, utilitzar, convertir o transmetre béns.<sup>53</sup>

Així, les conductes de convertir i transferir inclouen la transferència a un tercer, tot i que alguns autors consideren que també abasta la transferència del bé a una jurisdicció diferent, a un altre compte bancari o qualsevol tipus de desplaçament, físic o de titularitat. Seguint el concepte civil, seria el traspàs d'un dret d'una persona a una altra. Es produeix una mutació en el titular i/o el

---

<sup>53</sup> Quintero Olivares G, Morales Prats F, Tamarit Sumalla JM, García Albero R. Comentarios al Código Penal Español. vol. I. 7ª edició. Thomson Reuters / Aranzadi; 2016. pp. 509. Comentari de García Albero, R.

posseïdor, però no en la natura de la cosa. Comet la conducta tant qui transfereix, com qui accepta la transferència, i per tant, les dues parts intervinents serien autors, en cas de conèixer l'origen delictiu del bé transferit. Acceptar la teoria que qualsevol trasllat físic comporta una transferència del bé, comporta el problema de la imputació de qualsevol persona que pugui traslladar el bé, sempre que en conegui l'origen delictiu. En aquells països, però, en què s'interpreta la transferència en un sentit civilista, les conductes de desplaçament físic del producte del delictes es consideren incloses en les conductes de dissimulació o ocultació.

Pel que fa la conversió, comporta un canvi del bé a quelcom diferent, és un canvi en la pròpia cosa, sigui material o immaterial. Les conductes de mutació de la cosa poden ser no només la seva modificació, sinó també aquells processos en que es manté la cosa, afegint-hi quelcom o traient-ne una part. L'essència de la conducta típica rau en que en acabar el procés el bé sigui diferent del que era inicialment. Són conductes concretes que exigeixen d'un canvi en la situació fàctica, en la natura de l'objecte material del delictes, i per tant, fàcilment identificables. Són conductes de resultat, doncs és necessària l'efectiva conversió o transmissió del bé. Serien majoritàriament el resultat de les adquisicions, la transformació de l'efectiu en objectes de valor, immobles o drets de contingut econòmic, a tall d'exemple.

Pel que fa a la dissimulació o l'encobriment (l'ocultació ha d'interpretar-se com a sinònim de l'encobriment), l'àmbit d'apreciació respecte a la conducta punible és molt més ampli, doncs és qualsevol conducta que pretengui donar aparença al bé de licitud, o bé ocultar l'origen o la ubicació del bé, o el propi bé en si mateix. Cal entendre que hauria de ser una conducta, que a més, no pogués encabir-se en les de conversió i transformació, doncs ja comporten una dissimulació o encobriment. En aquest cas poden ser conductes de mera

activitat, tot i que requereixen en l'element subjectiu que la voluntat sigui dirigida al resultat. Com encertadament exposa Blanco Cordero, la conducta d'ocultar o encobrir fa referència tant al comportament, com al resultat del comportament<sup>54</sup>.

En qualsevol cas, ja des de la primera definició continguda en el Conveni de Viena, s'atorga una rellevància superior a les conductes d'ocultació, i per tant a les conductes embrancades amb l'encobriment, més que no pas a les conductes pròpiament de gaudi del bé. Així, les conductes que obligatòriament han de ser tipificades són la conversió o transferència de béns, o d'un acte de participació en tal delictes, amb intenció d'ocultar o encobrir, o ajudar a eludir, i l'ocultació o l'encobriment de la natura, origen, ubicació, destí, moviment o propietat real<sup>55</sup>.

Aquestes conductes són pròpies de l'encobriment, però en el blanqueig permeten la seva aplicació vinculada únicament al producte del delictes i no al delinqüent. No pretenen evitar la conseqüència penal dels fets únicament pel que fa als participants, sinó pel que fa a la cosa. La tipificació propugnada pel GAFI, i adoptada a Andorra, divideix però aquestes conductes en aquelles en què efectivament s'ha produït l'ocultació i aquelles en que només s'ha tingut aquesta intenció, però el resultat no ha estat el desitjat. La conducta resta la

---

<sup>54</sup> Blanco Cordero, I., Fabián Caparrós, E., Prado Saldarriaga, V., Santander Abril, G., & Zaragoza Aguado, J. (n.d.): *Combate al Lavado de Activos desde el Sistema Judicial*, 2018, pp. 111.

<sup>55</sup> Art. 3.1 Conveni de les Nacions Unides contra el tràfic il·lícit d'estupefaents, aprovat a Viena el 20 de desembre de 1988.

mateixa, i la norma únicament la preveu de manera separada per garantir que la manca de resultat no recaurà en la temptativa, sinó que serà tipificada com a autoria amb independència del resultat.

Les conductes de possessió, adquisició i ús, van ser inicialment interpretades com la conseqüència de les anteriors, en el sentit que un primer subjecte transfereix o dissimula mitjançant un segon subjecte que rep i per tant adquireix o posseeix el bé. La inclusió de l'autoblanqueig en aquestes conductes, obliga però a replantejar la interpretació anterior, en que el subjecte del delictes sigui qui recepciona el producte del delictes en una transferència o que el rep per ocultar-lo, doncs l'autor del delictes subjacent manté la possessió de l'objecte del delictes des de l'apropiació, sense necessitat d'una transferència posterior del bé. No es tracta doncs del mirall d'una conducta de transferència, sinó d'una conducta en si mateixa, limitada a la mera possessió del bé il·lícit.

A diferència de les conductes de transferència o ocultació, les de mer gaudi, com la possessió, l'adquisició o l'ús dels béns, només seran tipificades a reserva dels principis constitucionals i de la concepció del dret nacional, per tant, es valoren dites conductes com a menys greus, doncs ja no parteixen de la lògica de l'encobriment, sinó d'evitar la perllongació de les conseqüències del delictes previ. La interpretació del terme "possessió" ha generat també un cert debat, doncs alguns autors consideraven, que, com en la transferència, calia partir de la concepció civil de "possessió", i, per tant, de l'exigència de ser posseïdor amb títol que habilités l'exercici de la possessió, més enllà de la mera tinença física. Entenem que l'adquisició sí requeriria d'un títol que habilités a posseir, enfront la mera possessió. La sistemàtica del codi penal, on es tipifica la "possessió" d'arma o de droga, per les que evidentment no hi ha la possibilitat de títol possessori, recolza aquest posicionament. Així, entenem que la possessió s'ha d'entendre com l'aprehensió física del bé, i també com a possessió immaterial o

simbòlica, sempre i quan el subjecte actiu tingui disponibilitat sobre la cosa i, que aquesta estigui sotmesa a la seva voluntat, per a mantenir la coherència amb la resta de l'ordenament penal.

La utilització del bé és també un concepte controvertit. Entenem que la conducta es va introduir pels casos en què es desconeix qui i com ha transferit el bé, però en tot cas, qui l'utilitza, qui en té el gaudi, ha de tenir necessàriament una relació amb el delictes subjacent, doncs és el beneficiari final del producte del delictes. En aquest cas comporta una conducta especialment lesiva, en dificulta la traçabilitat, que és l'essència de l'ocultació, i s'aconsegueix allò que es pretenia evitar: que algú es beneficiï del producte del delictes. Ara bé, la dificultat rau en com interpretem el terme utilització més enllà del terme transferència, que ja està tipificada expressament, o de les conductes d'ocultació. Alguns autors, com Blanco Cordero, consideren que cal limitar el concepte d'utilització del bé a aquells que en tinguin la possessió, amb títol o una certa permanència temporal, tot i que ell mateix reconeix que no és un requisit exigít per la llei<sup>56</sup>. La majoria d'autors, consideren però que cal restringir l'àmbit d'aplicació d'aquesta conducta a aquelles situacions més greus, considerant que han de quedar impunes els actes neutres, entesos com els propis de la vida diària, aquells que socialment s'accepta que resten fora del mínim d'intervenció punible, com assumir les despeses bàsiques o fer front al pagament dels honoraris d'advocat.

L'exigència d'aquests requisits no estaria en consonància amb el Conveni de Palerm, que només exigeix que és tingui coneixement de l'origen delictiu dels

---

<sup>56</sup> Blanco Cordero, I.: *El Delito de Blanqueo de Capitales*, 2015, pp. 587.

béns en el moment de rebre'ls, i que el que persegueix, justament, és evitar tot gaudi del producte del delicte. El Conveni pretén tipificar també la conducta del tercer que tenint coneixement del delicte previ, i per tant del caràcter il·lícit del mateix se n'aprofita gaudint-ne: posem per cas la parella del delinqüent les despeses de la qual són sufragades amb el producte del delicte comés per ell. La limitació imposada per la norma internacional seria la concurrència del dol, el coneixement de l'origen delictiu del bé. La voluntat de la norma internacional, en la interpretació del GAFI, és justament proscriure socialment al que viu o s'aprofita del delicte; per tant no s'entén una excepció que permeti subvenir al cost de la vida amb béns d'origen il·lícit per considerar-los actes neutres.

El Tribunal Suprem espanyol a través de la seva jurisprudència ha tendit a limitar l'aplicació de les conductes d'utilització i possessió, exigint una finalitat d'ocultació que no requereix el text legal<sup>57</sup>, i que les conductes concretes portessin a incloure els béns en el tràfic jurídic, recolzant-se en les posicions majoritàries a la doctrina espanyola<sup>58</sup>. Considera la jurisprudència que és un requisit imprescindible per solucionar el problema del non bis in ídem i evitar tipificar actes neutres que no tenen afectació en el bé jurídic protegit. En altres països, com Alemanya, ja des d'un inici<sup>59</sup>, la jurisprudència s'ha basat en la

---

<sup>57</sup> Sentència del Tribunal Suprem espanyol 265/2015, de 29 d'abril, entre altres.

<sup>58</sup> Aquesta ha estat també la interpretació sostinguda des de la Fiscalia, a tall d'exemple, la definició d'acció típica defensada per Javier ZARAGOZA AGUADO, a Blanco Cordero, I., Fabián Caparrós, E., Prado Saldarriaga, V., Santander Abril, G., & Zaragoza Aguado, J. (n.d.): *Combate al Lavado de Activos desde el Sistema Judicial*, 2018, pp. 305.

<sup>59</sup> Sentència del Tribunal Suprem alemany, (Bundesgerichtshof), de 4 de juliol del 2001.

finalitat perseguida pel legislador, i ha acceptat la tipificació en un sentit ampli, doncs la voluntat del legislador ha estat, com hem dit, l'aïllament social i econòmic del producte del delictes, el que no serà efectiu si el delinqüent o el qui es beneficia d'aquest pot sustentar un tren de vida elevat amb aquests actius, penant fins i tot el cobrament d'honoraris per part dels advocats<sup>60</sup>. El cas dels lletrats és especialment rellevant, doncs un lletrat defensor necessàriament coneix l'origen dels fons, atès que és per aquest motiu que es requereix dels seus serveis. Per tant, fins i tot amb coneixement de l'origen delictiu dels fons, s'hauria de permetre el cobrament d'honoraris, sempre que aquests estiguin calculats d'acord amb la lògica i la pràctica del sector i no excedeixin dels honoraris habituals. Altra qüestió serà l'advocat que haurà assessorat prèviament a l'autor del blanqueig, que sovint podrà ser imputat com a coautor per haver creat o aconsellat, en la concepció i/o funcionament de l'estructura del blanqueig. El cas de la parella o dels familiars propers que s'aprofiten del producte del delictes no planteja dubtes per la norma internacional. Doctrinalment es considera que imputar a familiars propers, com el cònjuge o els fills, quan hi ha una dispensa legal que els permet no declarar contra la persona que ha comés el delictes, justament per l'estreta relació familiar que els uneix, comporta una pèrdua dels drets més bàsics del ciutadà, i de les garanties que el codi de procediment penal recull per a la defensa dels drets de l'imputat i el seu entorn familiar. Per contra, malgrat la conveniència d'imputar als familiars propers que viuen del producte del delictes, sí que pensem que hi ha d'haver certs límits a l'expansió del tipus pel que fa a l'ús. Posem per cas les zones rurals o les poblacions petites amb forta implantació del crim organitzat, on tothom té

---

<sup>60</sup> Sentència del Tribunal Constitucional alemany de 30 de març del 2004.

coneixement de les implicacions delictives de certs ciutadans. Exigir que els comerciants es neguin a vendre els seus productes o a prestar-los serveis, sota pena de ser perseguits per blanqueig, és excessiu, i en tot cas caldria diferenciar el seu cas del qui s'aprofita directament del delicte per a finançar el seu negoci o que en fa el seu modus vivendi, com poden ser els familiars del delinqüent, en aquest sentit podem estar d'acord que el caràcter de l'acció es determini per la finalitat, però aquesta no pot ser d'ocultació, sinó de gaudi indegut, doncs el gaudir d'un bé obtingut il·lícitament o de manera no justificada si comporta una tendència objectiva cap a l'injust, al contrari d'aquell que només recerca la retribució habitual i justa al seu treball.

La major part de la doctrina ha considerat que la inclusió d'aquestes conductes era innecessària doncs la possessió, adquisició i ús podrien quedar incloses en les conductes de dissimulació i ocultació. Aquesta interpretació, però, parteix de la base que el legislador es repeteix sense aportar res de nou al text i inclou un grup de conductes típiques que són innecessàries, doncs requereixen de la finalitat d'ocultació. En aquest sentit, autors com Del Carpio o Palma Herrera han considerat que la possessió i la utilització són formes específiques de l'ocultació<sup>61</sup>. Els textos legals passen un important procés de revisió i discussió per la seva aprovació, i per tant, acceptar sense més que el text diu quelcom que no volia dir i era innecessari, requereix d'una reflexió més aprofundida. Hi ha una altra interpretació possible i és que per a aquestes conductes, com bé exposa Abel Souto, el legislador no requereix que hi hagi voluntat d'ocultació,

---

<sup>61</sup> del-Carpio-Delgado, J.: La posesión y utilización como nuevas conductas en el delito de blanqueo de capitales (Possession and Use As New Behaviors in the Crime of Money Laundering). SSRN Electronic Journal, 2011. pp. 21



sinó únicament la possessió amb coneixement de l'origen il·lícit del bé. Aquesta interpretació no és forassenyada, sinó que té el seu origen en els organismes internacionals de supervisió, especialment en la interpretació del GAFI respecte a l'abast de la tipificació del Conveni de Palerm. Com veurem més tard, aquesta ha estat clarament, l'opció recercada pel legislador en aprovar aital redactat.

#### 1.4.2 La relació entre la conducta típica i el delicte subjacent.

Les conductes típiques del blanqueig, són conductes post-delictives, doncs depenen de l'existència d'un delicte previ, que genera el benefici, encara que aquest delicte no hagi estat objecte de condemna. De fet, les conductes descrites poden superposar-se, en ocasions, amb les d'altres delictes que també operen a partir de la consumació d'un fet delictiu previ, com són la receptació (en els casos en que es blanqueja el producte del delicte aliè) o l'encobriment. Així, per a determinar la conducta delictiva, com molt bé resumeix Quintero Olivares, “resulta essencial no perdre de vista l'objectiu final, que sempre serà el mateix: aconseguir que béns d'origen il·lícit puguin ingressar en els circuits econòmics normals sense que es pugui detectar el seu origen i natura, o ajudar als que es dediquen a això, a que ho aconseguixin”<sup>62</sup>.

---

<sup>62</sup> Quintero Olivares G, Morales Prats F, Tamarit Sumalla JM, García Albero R. Comentarios al Código Penal Español. vol. I. 7ª edició. Thomson Reuters / Aranzadi; 2016. pp. 510, traducció lliure. Comentari de Garcia Albero, R.

El delict de blanqueig té però un àmbit d'aplicació més extens. La intenció de la normativa internacional és penar tot comportament que suposi un contacte amb béns d'origen delictiu<sup>63</sup>. I això perquè la consumació del delict es produeix amb les conductes orientades a ocultar o d'ajuda, sense necessitat d'aconseguir cap resultat.

En conseqüència, s'aplicaran aquestes conductes de manera preferent per la facilitat en la prova dels elements del tipus enfront altres conductes delictives, doncs permeten allò que principalment es persegueix, que és evitar la circulació econòmica i el gaudi del producte del delict.

Certs autors, entre els quals amb molta contundència Matallín<sup>64</sup>, han considerat que el fet que la tipificació de la possessió del bé d'origen delictiu tingui una pena superior a la del delict que generà el benefici és injustificable des de l'òptica dels principis de proporcionalitat i *non bis in idem*. No podem compartir aquesta visió, doncs el blanqueig és un delict autònom, més enllà de ser una conducta post-delictiva. El bé blanquejat prové d'una activitat delictiva i no necessàriament d'un delict concret, pel que la seva autonomia fa que no estigui vinculat ni a la condemna, ni a la pena prevista per al delict precedent. Posem per cas el blanqueig dels fons d'una organització criminal; seran producte del delict, però no del delict d'extorsió, o de contraban, o de robatori, sinó únicament producte de l'activitat de l'organització criminal. La major lesivitat del

---

<sup>63</sup> Blanco Cordero, I., Fabián Caparrós, E., Prado Saldarriaga, V., Santander Abril, G., & Zaragoza Aguado, J. (n.d.): *Combate al Lavado de Activos desde el Sistema Judicial*, 2018, pp. 107.

<sup>64</sup> Matallín Evangelio Á. La posesión y utilización de los bienes como formas de blanqueo: excesos punitivos y criterios de corrección. V Congreso sobre Prevención y Represión del Blanqueo de Dinero, Valencia: Tirant lo Blanch; 2018, pp. 204.

blanqueig prové del seu caràcter cumulatiu, i per tant, l'aplicació d'una pena més important, no comporta de per sí una inconstitucionalitat del tipus, com pretén Matallín.

El fet de vincular però la conducta delictiva al producte del delictes i no directament al delictes previ té una conseqüència important, com és el convertir el delictes de blanqueig en un delictes permanent, i desvincular totalment la pena entre un i altre.

Un cop més les divergències sorgeixen enfront a les conductes de mera possessió en autoblanqueig, doncs és difícil determinar a partir de quin moment la conducta d'apropiació del producte del delictes passa de ser un acte necessari de consumació del delictes precedent, a una nova conducta delictiva. La major part de la doctrina ha considerat que la tipificació de les conductes de possessió i ús en autoblanqueig comporta infraccions desproporcionades, doncs qualsevol delictes patrimonial, independentment de la seva entitat, generaria un delictes de blanqueig.

En ocasions s'ha considerat que la tipificació de la possessió respon a la voluntat de tipificar la possessió injustificada de béns, en la línia dels textos que sancionen l'increment injustificat de patrimoni, com una presumpció de corrupció; la mera possessió injustificada de béns comportaria una presumpció del blanqueig. Aquesta concepció, entenem que va més enllà de la norma que exigeix la vinculació del bé amb una activitat delictiva prèvia, relació que no es presumeix, sinó que cal establir, ni que sigui a nivell indiciari. Entrem però de nou en un concepte difícil de definir: què s'entén per origen delictiu. Ara bé, la resposta a aquesta qüestió dependrà del model triat per a la determinació dels delictes subjacents, si estem en un model de llista de delictes subjacents, de lllindar per pena mínima o màxima, o en l'*all crime approach*, en el què tota

activitat delictiva és susceptible de ser considerada delicte subjacent a efectes de blanqueig.

#### 1.4.3.- El principi de non bis in idem respecte al delicte subjacent.

Si la conducta típica del blanqueig coincideix amb les de la receptació o l'encobriment, sembla clar que el blanqueig absorbirà les anteriors, però el dubte es planteja quan l'autor del delicte subjacent, que comporta una conducta d'apoderament, amb ànim de lucre, és imputat per blanqueig del seu botí. L'apoderament inclou necessàriament una transferència del bé, i la possessió i gaudi del mateix. Aquesta qüestió no ha estat regulada en la legislació supranacional, i possiblement hem de trobar l'explicació en les seves dificultats d'aplicació, novament, en el fet que ens trobem davant d'una tipificació que s'ha pretès harmonitzar partint de sistemes jurídics distants. En els països on l'acusació pública disposa de criteri d'oportunitat aquesta qüestió quedarà fàcilment resolta. En aquells països, però, en què impera una versió rígida del principi de legalitat, la delimitació de la conducta típica recau en la interpretació jurisprudencial, que a voltes inclourà, a fi de limitar l'expansió infinita del tipus, requeriments dels elements del delicte que van més enllà del previst per la norma.

Amb aquesta interpretació el jutgador suplantaria al legislador, que ha establert com a únic requisit exigít en totes les conductes l'element subjectiu: el coneixement de l'origen delictiu del bé i no cap altra motivació. Abel Souto resol la qüestió limitant la possessió en autoblanqueig a aquells casos en que no hi hagi condemna pel delicte subjacent, doncs en aquests supòsits operaria el principi de non bis in ídem d'acord amb la teoria dels actes copenats impunes posteriors. En canvi, en el cas de la utilització de béns, seria un concurs real de

delictes, quan aquesta utilització tingués una significació de suficient entitat econòmica<sup>65</sup>.

Curiosament, malgrat que la doctrina posa de relleu els problemes que plantegen les conductes típiques per la seva superposició amb altres delictes, la solució plantejada pels tribunals espanyols i andorrans, exigir la finalitat de l'ocultació, se centra en interpretar la norma en contra del propi text, o de la voluntat clarament exposada pel legislador de complir amb l'ordre supranacional, és a dir, amb la interpretació imposada pel GAFI. Entenem que aquesta no és la via, doncs cada nova reforma avança en el mateix sentit, i seria més convenient acceptar la interpretació imposada pel text legal. Es plantegen doncs diverses qüestions concursals. La major part de la doctrina, com Del Carpio, considera que no pot haver-hi un concurs real, doncs la conseqüència seria un excés punitiu en comparació amb la pena prevista pel delicte subjacent o la receptació, i per tant, caldria aplicar el principi d'especialitat.<sup>66</sup> Però tampoc hi ha un criteri unànim respecte a quin dels delictes és llei especial enfront de la resta, si cal aplicar les regles de la subsidiarietat o de la consumpció. Tot i això semblaria que aplicant el criteri de l'especialitat i de l'alternativitat el blanqueig tindria caràcter de llei especial enfront la receptació i l'encobriment,

---

<sup>65</sup> Abel Souto M. La expansión, operada por la Ley orgánica 1/2015, de los hechos previos del delito de blanqueo a las antiguas faltas. V Congreso sobre prevención y represión del blanqueo de dinero, Valencia: Tirant lo Blanch; 2018, p. 157–88.

<sup>66</sup> del-Carpio-Delgado, J.: La posesión y utilización como nuevas conductas en el delito de blanqueo de capitales (Possession and Use As New Behaviors in the Crime of Money Laundering). *SSRN Electronic Journal*, 2019, pp. 27

com encertadament conclou Zaragoza Aguado amb base en la jurisprudència en la matèria.<sup>67</sup>

Les conductes típiques en el blanqueig admeten la comissió per omissió en el cas dels subjectes obligats, quan la seva conducta omissiva sigui, *ex ante*, idònia per a evitar que es reveli l'origen il·lícit dels fons, com per exemple no formalitzar una declaració d'operació sospitosa quan els indicadors de risc així ho recomanin. En canvi, alguns autors, com Maria Luisa Cuerda<sup>68</sup>, consideren que no comet el delictes només qui està obligat a parlar, sinó qui pot fer-ho i no ho fa. Entenem però que estendre la comissió del delictes més enllà del subjecte obligat, a qui no va denunciar sense tenir obligació de fer-ho, va més enllà de l'exigit per la norma. Particularment, si tenim en compte que en matèria de blanqueig la definició i regulació dels subjectes obligats és precisa i extensa, la norma es dirigeix clarament a aquells per a qui ha imposat aquesta obligació de vigilància estricta. Per tant, no es tracta d'una mera conducta de no fer, sinó de la inexecució de l'obligació imposada legalment.

També inclou el tipus penal les conductes d'afavoriment personal, és a dir, qualsevol acte amb la finalitat d'ajudar a eludir les conseqüències legals a qui participi en les conductes fins aquí descrites.

---

<sup>67</sup> Blanco Cordero, I., Fabián Caparrós, E., Prado Saldarriaga, V., Santander Abril, G., & Zaragoza Aguado, J. (n.d.): *Combate al Lavado de Activos desde el Sistema Judicial*, 2018, pp. 323 i ss.

<sup>68</sup> Cuerda Arnau ML. *Comentarios al Código Penal de 1995*. vol. II. Tirant lo Blanch; 1996.

### **1.5.- La determinació del delicte subjacent i del seu producte**

El delicte subjacent, també anomenat delicte determinant, delicte base, infracció principal o delicte origen, és aquell susceptible de produir un benefici objecte de blanqueig. Com veurem més endavant aquesta definició no és adequada atenent als requisits de prova del mateix, sinó que seria més correcte parlar de conducta típica i antijurídica que genera un benefici objecte de blanqueig. De tota manera, atès que l'expressió delicte subjacent o determinant són les més emprades per la doctrina, mantindrem aquesta terminologia.

La primera qüestió que es planteja és la naturalesa jurídica de l'exigència d'un delicte subjacent: determinar si estem davant un element del tipus o una condició objectiva de punibilitat. La qüestió és rellevant doncs en tant que element del tipus requereix de dol, que ha d'afectar a tots els elements, i en canvi, si és una condició objectiva de punibilitat, no requereix de dol de l'autor, sinó que es comprovi la concurrència de la referida condició, com a fet objectiu<sup>69</sup>. L'origen delictiu ha de ser provat davant el tribunal per a concórrer el delicte de blanqueig, i l'autor ha de conèixer, o hauria de conèixer, no l'existència del delicte previ concret, sinó que el bé blanquejat és fruit d'una activitat delictiva. En aquest sentit estem davant un element del tipus, posició majoritària, defensada entre altres per Blanco Cordero<sup>70</sup>. Qüestió diferent serà el comís del bé, que pot

---

<sup>69</sup> Opinió defensada per autors de tradició alemanya com Roxin, C, Derecho Penal. Parte general, tomo I, 2a edició, 1994 o Akerman, J-B, Geldwäscherei-Money Laundering. Eine vergleichende Darstellung des Rechts in der Erscheinungsformen in den USA und der Schweiz, 1992.

<sup>70</sup> Blanco Cordero, I.: *El Delito de Blanqueo de Capitales*, 2015, pp. 795.

decretar-se fins i tot sense condemna. En aquest cas el delicte subjacent serà una condició de punibilitat, doncs el comís es pot imposar fins i tot sense dol, ni responsabilitat penal, de l'autor de la conducta típica.

També respecte a aquest element l'evolució ha estat rellevant. El Conveni de Viena establia com a delicte subjacent únicament el tràfic de droga, i aquelles conductes necessàries per al mateix, com són la producció, la fabricació, l'extracció, el cultiu o la possessió i adquisició d'estupefaents.

El Conveni de Strasbourg, en el seu article 1.e), defineix el delicte subjacent com “qualsevol delicte penal de resultes del qual es generen productes susceptibles d'ésser l'objecte d'un delicte segons l'article 6 del present Conveni.” (les conductes típiques de blanqueig)<sup>71</sup>. L'extensió del concepte de delicte subjacent s'estén d'un sol delicte a qualsevol conducta tipificada penalment, fins i tot les faltes o contravencions penals, sempre que generin beneficis econòmics. El Conveni permet però limitar aquestes, o bé a una llista d'infraccions, o bé a una categoria d'infraccions<sup>72</sup>. Aquest precepte, a banda del model que aplica estrictament l'article 1, apartat e) del Conveni en tota la seva amplitud, va donar lloc a dues modalitats diferents: el llistat de delictes subjacents, com a *numerus clausus*, o la limitació del llindar per pena mínima o màxima. L'opció triada pels redactors del Conveni era el que s'ha anomenat “all crime basis” o “all crime

---

<sup>71</sup> Conveni relatiu al blanqueig, al descobriment, a l'embargament i a la confiscació dels productes del crim, Strasbourg, 8 de novembre de 1990. (STE nº 141), article 1, apartat e.

<sup>72</sup> Conveni relatiu al blanqueig, al descobriment, a l'embargament i a la confiscació dels productes del crim, Strasbourg, 8 de novembre de 1990. (STE nº 141), article 6, apartat 4. .



approach”, és a dir, que tota infracció penal (incloses faltes o contravencions penals), fos considerada delicte subjacent, i és confiava en què els sistemes de llistar o llista fossin excepcions a la norma general.<sup>73</sup>

El Conveni de Palerm fa un pas més en l'expansió del concepte. Manté el sistema establert pel Conveni de Strasbourg, però exigint que els Estats incloguin “el ventall més ampli de delictes principals”<sup>74</sup> i amb caràcter de mínims els delictes que tinguin prevista “una pena privativa de llibertat, el màxim de la qual no ha de ser inferior a 4 anys, o d’una pena més greu”, la “participació en un grup criminal organitzat, el blanqueig professional, la corrupció i l’obstaculització de la justícia, recorrent a la força física, a amenaces o a la intimidació”. Per tant la determinació dels delictes subjacents ja no és matèria nacional, sinó que es parteix d’uns mínims fixats per la norma internacional. Arran d’aquesta normativa apareix un nou sistema mixt: els delictes subjacents venen determinats per un llistar de pena màxima o mínima prevista pels delictes, i per una llista de delictes que tindran la consideració de delicte base de blanqueig, independentment de la pena prevista pels mateixos.

Pel que fa a la relació entre el delicte subjacent i el delicte de blanqueig, s’admet que cal una conducta prèvia típica i antijurídica que generi beneficis, però no la

---

73 Així ho reconeixia Hans G. Nilsson, un dels redactors del Conveni a Nilsson HG. Articles 25 Years of Criminal Justice in Europe. Eur Crim L 2012:106–23. <https://doi.org/10.5235/219174412802604243>, pp. 109.

74 Conveni de les Nacions Unides contra la delinqüència organitzada transnacional, adoptat a Nova York el 15 de novembre del 2000; article 6, apartat 2, punt a), en relació amb l’article 2, apartat b, i els articles 5, 6, 8 i 23.

condemna prèvia, ni tant sols la culpabilitat o identificació de l'autor o partícip. Aquesta situació ha estat anomenada d'accessorietat limitada per alguns autors, com Fabian Caparrós o Martínez-Buján, o d'accessorietat mínima per la jurisprudència<sup>75</sup>, mentre que altres consideren que l'autonomia del blanqueig no permet parlar de cap tipus d'accessorietat, sinó d'integració amb un delictes previ, com defensa Blanco Cordero<sup>76</sup>. Sigui quin sigui el terme emprat és clar que si la conducta és típica i no concorre causa de justificació, el producte de l'esmentada conducta podrà ser objecte de blanqueig, independentment de qualsevol altra consideració que afecti a la punibilitat o no del delictes determinant.

Un altre dels elements discutits respecte al delictes subjacent, és si cal que aquest sigui consumat o és suficient amb la temptativa o els actes preparatoris quan siguin punibles. No és rellevant que el delictes hagi estat o no consumat, sinó que hagi produït un benefici, sigui quin sigui l'estadi d'execució, i interpretem que fins i tot de manera independent a la seva punibilitat, a tenor de l'exposat respecte a l'accessorietat del delictes. Entenem que es tracta d'una discussió merament abstracta doncs difícilment un delictes haurà generat un benefici il·lícit en un estadi tan embrionari com un acte preparatori no punible. L'única situació plausible és sobre aquell que rep el preu per cometre un delictes que finalment no arriba a cometre, o ho intenta però no el consuma. En qualsevol cas, s'haurà produït la inducció al delictes per part de qui paga, i per

---

75 Sentència del Tribunal Suprem espanyol 1501/2003, de 19 de desembre del 2003.

76 Blanco Cordero, I.: El Delito de Blanqueo de Capitales, 2015.

tant, un fet penalment punible, doncs hi haurà hagut temptativa per part de l'inductor, si hi ha un acte d'execució posterior per part de l'autor, encara que sigui en grau de temptativa.

La necessitat de la doble incriminació pel que fa al delicte subjacent és una qüestió controvertida. Si tradicionalment s'ha entès que el delicte subjacent havia de ser punible en el país on es comet, independentment de la gravetat de la pena prevista, la creixent autonomia del delicte de blanqueig ha portat a plantejar un cert supòsit de jurisdicció universal a l'hora de valorar la concurrència del delicte subjacent, sense tenir en compte la regulació de l'Estat on es produeix, i això en base a l'article 6, apartat 2.a) del Conveni de Strasbourg<sup>77</sup>. Autors com Nilsson (un dels experts que participà en la redacció de la pròpia norma), interpreten que el Conveni de Strasbourg permet perseguir per blanqueig una conducta el fet previ de la qual és lícit al país on es produeix, mentre que la doctrina majoritària, encapçalada per Blanco Cordero<sup>78</sup> i Martínez-Buján<sup>79</sup>, exigeixen la concurrència del principi de doble incriminació, en el sentit que la conducta ha de ser greu en el país on es comet el blanqueig, i únicament ser típica i antijurídica, independentment de la gravetat, en el país on es comet el delicte subjacent, però típica i antijurídica en ambdós països, doncs no es

---

<sup>77</sup> “no es té en compte el fet que el delicte principal sigui o no sigui competència de la jurisdicció penal de la part » Conveni relatiu al blanqueig, al descobriment, a l'embargament i a la confiscació dels productes del crim, Strasbourg, 8 de novembre de 1990. (STE nº 141), article 6, apartat 2, punt a.

<sup>78</sup> Blanco Cordero, I.: *El Delito de Blanqueo de Capitales*, 2015, pp. 388 i ss.

<sup>79</sup> Martínez-Buján Pérez C. *Derecho Penal Económico. Parte especial*. Valencia: Tirant lo Blanch; 1999, pp. 292-321.

possible considerar objecte de blanqueig un benefici que quan s'obtingué tenia caràcter lícit<sup>80</sup>.

Malgrat la construcció doctrinal anterior, la normativa internacional avança cap a una eliminació del principi de doble incriminació. En el context europeu, el Conveni de Varsòvia ja preveu que els Estats puguin fixar com a únic requisit que els fets constitutius de delictes subjacent de blanqueig haguessin estat constitutius d'un delictes greu si s'haguessin produït al país on es persegueix el blanqueig<sup>81</sup>. El Principat d'Andorra no s'ha adherit a aquest Conveni, però en ser un Conveni del Consell d'Europa, la seva influència és notòria i de fet aquesta interpretació, com veurem més endavant, és també la triada pel GAFI.

L'activitat probatòria pel que fa al delictes subjacent es limitarà a l'existència de la conducta típica i antijurídica prèvia i el seu vincle amb l'objecte del blanqueig, conseqüència de l'anterior, i de la consideració d'element del tipus del delictes subjacent. Tenint en compte que pel caràcter transnacional del blanqueig, la prova del delictes subjacent comés a l'estranger, esdevé una dificultat afegida. Per a la prova, cal partir de la premissa que no es requereix de condemna prèvia, és més, que pot concórrer el blanqueig fins i tot en casos de sentència absolutòria, pel que esdevé necessari practicar prova respecte al delictes

---

<sup>80</sup> Blanco Cordero, I.: *El Delito de Blanqueo de Capitales*, 2015, pp. 392.

<sup>81</sup> "Chaque partie peut prévoir que la seule condition requise est que les actes auraient été qualifiés d'infractions principales s'ils avaient été commis sur le territoire national." Convention du Conseil de l'Europe relative au blanchiment, au dépistage, à la saisie et à la confiscation des produits du crime et au financement du terrorisme, Consell d'Europa, aprovat a Varsovia el 16 de maig del 2005 (STCE nº 198)

subjacent, ni que sigui mitjançant prova indiciària i malgrat que el fet hagi estat comès en una altra jurisdicció i sota una legislació diferent i que el tribunal que jutjarà el blanqueig, no coneix. En tot cas, i encara que es parli de delictes subjacent el que cal provar és l'existència de la conducta i el vincle amb el bé objecte de blanqueig, però no el delictes en sí, és a dir, no l'autoria o els elements subjectius, que sí són imprescindibles per a constituir el delictes pròpiament dit, però no per a provar que el bé prové d'una conducta típica i antijurídica susceptible de constituir un delictes subjacent. Com resumeix Zaragoza Aguado, "no és exigible la prova plena d'un il·lícit penal concret i determinat generador dels béns i guanys que són blanquejats, sinó la demostració d'una activitat delictiva"<sup>82</sup>.

Hem de concloure per tant, que parlar de delictes subjacent, malgrat sigui la terminologia habitual presta a confusió doncs no es tracta d'acreditar un delictes origen, sinó únicament una conducta típica i antijurídica sense altres requisits dels que depèn el caràcter delictiu i punible del fet. És a dir, una activitat delictiva prèvia, i una justificació insuficient de l'origen lícit del bé per part de l'acusat. Tot i que alguns autors es refereixen a inversió de càrrega de la prova, entenem que no es tracta d'una càrrega probatòria, sinó d'una presumpció que parteix de la manca d'exercici dels drets de defensa per part del titular del bé o dret, que podria fàcilment aportar prova de la legitimitat de la seva propietat o possessió<sup>83</sup>,

---

<sup>82</sup> Zaragoza Aguado J. El Delito de Blanqueo de Capitales. Legislacion, Doctrina y Jurisprudencia. Combate al Lavado de Activos desde el Sistema Judicial, Washington: 2018, p. 293–422, pp. 340.

<sup>83</sup> Zaragoza Aguado J. El Delito de Blanqueo de Capitales. Legislacion, Doctrina y Jurisprudencia. Combate al Lavado de Activos desde el Sistema Judicial, Washington: 2018, p. 293–422, pp. 403.

com així ho té admès la jurisprudència del Tribunal Europeu dels Drets Humans<sup>84</sup>.

Finalment, es planteja la necessitat d'establir un nexce de causalitat entre la conducta constitutiva del delicte subjacent i el bé objecte del blanqueig. Atès que els processos de blanqueig dels béns són cada cop més complexos i que la primera de les conductes típiques és la conversió, és evident que els béns objecte del delicte subjacent no han de ser necessàriament els béns que directament s'obtenen d'aquests, sinó els resultants de les consecutives transformacions d'aitals béns. Ara bé, hi ha autors que han considerat que, atès el caràcter permanent de les conductes possessòries, és convenient limitar la possibilitat de relligar causalment el bé obtingut i el delicte subjacent, per evitar que esdevingui imprescriptible. Entenem però que aquest límit no es deriva de la legislació ni de la sistemàtica dels Convenis. El límit vindrà determinat no tant per la quantitat de conversions o transformacions del bé o el temps transcorregut, com per la dificultat de provar l'element subjectiu del dol, atès que a mida que ens allunyem de l'origen il·lícit del primer bé de la cadena de substitucions, esdevé més complex provar l'element subjectiu del coneixement d'aital origen. La cadena de causalitat es trencarà no pel nombre de transformacions i/o conversions del bé ni pel temps transcorregut, sinó quan en la cadena l'adquirent en pagui un preu just i no tingui coneixement del vincle del bé amb el delicte subjacent, ni pretengui afavorir al blanquejador.

---

<sup>84</sup> Sentència del Tribunal Europeu de Drets Humans de 2 de maig del 2017, cas Zschüschen c/ Bèlgica.

L'objecte del blanqueig pot ser qualsevol actiu, pel que no plantejarem una definició del mateix. El que sí presenta interès és la determinació dels béns d'origen il·lícit que conformen una massa patrimonial. La finalitat del blanqueig és incorporar béns il·lícits en el mercat lícit, pel que habitualment aquests s'integraran en un patrimoni conformat també per béns lícits. Com s'ha exposat a la introducció ja des dels inicis, una tècnica generalitzada per al blanqueig era introduir el fruit de l'activitat criminal en negocis lícits, simulant que provenien d'aquests. Però fins i tot els patrimonis majoritàriament criminals, com són els obtinguts per les associacions criminals, s'inverteixen en negocis lícits, on poden intervenir tercer, fins i tot de bona fe, i que produeixen, en major o menor mesura, beneficis de les activitats lícites. Així, es produeix una confusió patrimonial entre els béns il·lícits i els lícits, diluint-se uns en altres, no essent possible determinar amb exactitud quins imports o percentatges obeeixen a l'activitat criminal, i quins a l'activitat empresarial o financera, doncs en ser aquesta confusió la finalitat del blanqueig, no es conserven elements comptables o financers que permetin discriminar l'origen dels fons.

A fi de resoldre aquesta qüestió es plantegen dues teories principals, la teoria de la contaminació total i la de la contaminació parcial. La teoria de la contaminació total estima que en cas de confusió patrimonial, el producte resultant ha de ser considerat objecte de blanqueig en la seva totalitat, doncs sense l'aportació del bé il·lícit no hagués estat possible aconseguir el resultat finalment obtingut. Aquesta teoria ha de ser matisada amb el principi de significança, és a dir, fins a quin punt és significatiu l'import de l'il·lícit respecte

al total, per a determinar fins a quin punt pot contaminar la resta dels béns<sup>85</sup>. La teoria de la contaminació parcial es basa en la no contaminació, és a dir, el bé resultant del blanqueig només serà d'origen il·lícit en la proporció en què s'adquirí amb béns il·lícits. La teoria de la contaminació parcial presenta importants dificultats probatòries, doncs obliga a determinar de manera exacta quin ha estat el benefici obtingut en el delictes, quan justament, el que s'ha intentat és diluir-lo, però d'altra banda acceptar que una quantitat insignificant de diner d'origen il·lícit pugui contaminar la totalitat dels beneficis d'un negoci lícit, vulneraria clarament el principi de proporcionalitat. En aquest sentit, considerem particularment acurada la proposta de Blanco Cordero, que partint d'una teoria de la contaminació parcial, matisa la mateixa en el sentit que si els beneficis lícits d'un negoci s'empren per blanquejar, els béns inicialment lícits hauran passat a ser instrument del delictes i per tant, estaran també afectats per la il·licitud.<sup>86</sup>

Tradicionalment s'ha discutit si havien de ser considerats delictes subjacent el delictes fiscal, el propi blanqueig i la fallida delictiva. Aquesta discussió ha estat però superada pel posterior desenvolupament del tipus, i per la normativa internacional. Alguns autors, com Quintero Olivares, consideren que la fallida delictiva no incrementa el patrimoni del deutor, i que per tant, els seus actius no

---

<sup>85</sup> La teoria de la contaminació total ha estat defensada principalment per la doctrina alemanya, així ALTHENHAIN, Karsten a Urs KINDHÄUSER, Ulfrid NEUMANN und Hans-Ullrich PAEFFGEN (Hrgs.) : Nomos-Kommentar Strafgesetzbuch o GRABER, Christoph K, Geldwascherei. Ein Kommentar zu Art. 305bis und 305ter StGB.

<sup>86</sup> Blanco Cordero, I.: *El Delito de Blanqueo de Capitales*, 2015, pp. 454.



procedeixen del delict<sup>87</sup>. Una posició similar era la mantinguda respecte al delict fiscal, doncs es considerava que el delict fiscal no genera un producte, sinó que els béns que integren la quota tributària ja formen part del patrimoni de l'infractor, i han estat originats per un negoci lícit. Altres autors han plantejat respecte al blanqueig de béns procedint del blanqueig, que aquest no era possible, doncs el blanqueig requereix conèixer el delict origen dels béns, i que per tant, cal anar al delict que originàriament generà el benefici, i no al seu blanqueig posterior, essent necessari la prova d'aquest per a determinar si concorre o no el delict en la fase de la cadena de blanquejos en que s'identifica el bé. Aquesta concepció entenem que ha estat superada per l'avenç del tipus penal. Independentment de la manera en que el bé s'incorpora al patrimoni de la persona que comet el delict fiscal o concursal, en el moment en que resta obligat a lliurar el bé, sigui a l'administració, sigui als deutors, aquest bé passa a tenir la consideració d'il·lícit, doncs s'assimila la manca de pagament no al deute civil, sinó a l'apropiació de cosa aliena pròpia de l'aixecament de béns, i per tant, dins l'àmbit del dret penal. D'aquesta manera, la modificació introduïda per la Quarta Directiva de 2015, així com les 40 Recomanacions del GAFI a partir del 2012, obliguen a incloure expressament el delict fiscal com a delict subjacent. Entenem que en coherència amb la mateixa argumentació, també els béns ocultats, no aportats o obtinguts al marge del procediment concursal en els delictes de fallida delictiva han de ser susceptibles de constituir l'objecte del blanqueig.

---

<sup>87</sup> Quintero Olivares G, Morales Prats F, Tamarit Sumalla JM, García Albero R. Comentarios al Código Penal Español. vol. I. 7ª edició. Thomson Reuters / Aranzadi; 2016. pp. 512. Comentari de Garcia Albero, R.

Pel que fa al blanqueig com a delictes subjacent, s'ha de diferenciar la cadena de conductes de blanqueig comeses per un mateix subjecte de la intervenció del blanquejador habitual o professional. El blanqueig és un delictes greu, amb la definició tant del Conveni de Strasbourg, com del Conveni de Palerm, i per tant, el blanqueig és un delictes subjacent del blanqueig, és a dir, els benefici obtingut pel blanquejador, constitueix també objecte de blanqueig. En aquest cas doncs el producte del delictes seria allò obtingut pel blanquejador per la seva tasca, però en la mateixa sistemàtica exposada per la confusió patrimonial, el bé blanquejat en el delictes subjacent, seria instrument del delictes, i per tant també susceptible de comís per la confusió patrimonial recercada en el procés de blanqueig. Així, la consideració de delictes subjacent i d'objecte del delictes, de l'import defraudat en el delictes fiscal o en els delictes concursals, no dependrà de com obtingué el patrimoni l'autor del delictes, sinó de la pena prevista i de si l'ordenament jurídic els permet considerar-lo o no delictes greus a efectes de blanqueig.

### **1.6.- Autoblantageig i principi non bis in idem**

Juntament amb la determinació del bé jurídic protegit, l'aspecte més discutit a nivell doctrinal i jurisprudencial ha estat la possibilitat de penar l'autoblantageig i la seva relació amb el principi *non bis in idem*. Com hem vist a nivell supranacional la normativa el preveu des d'un inici, però la transposició de la norma no el va incloure expressament i l'oposició doctrinal, i sobretot la interpretació dels tribunals nacionals, van portar a la normativa europea i als òrgans de supervisió a insistir en l'abast de la tipificació de manera expressa. Malgrat la voluntat de la legislació internacional, clarament exposada, la majoria de tribunals, i amb més virulència la doctrina, continuen essent reticents a la seva aplicació amb abast general, havent interpretat la norma requerint elements subjectius no previstos al tipus.

La possibilitat de l'autoblantageig, com ja hem vist anteriorment, ha estat clarament acceptada com a norma general pels Convenis en vigor en la matèria. Hem exposat ja la problemàtica que planteja respecte a determinar el moment en que es consuma el delictes precedent i s'inicia la conducta pròpia del blantageig, però l'autoblantageig planteja una problemàtica més ampla, i és la seva confrontació amb el principi *non bis in idem*. És aquesta raó la que motivà que la normativa supranacional prevegi l'excepció a la norma general per la seva aplicació i els Estats poden limitar-ne la tipificació sempre que entri en contradicció amb els seus principis constitucionals<sup>88</sup>. La dificultat rau doncs en

---

<sup>88</sup> "Quan els principis fonamentals del dret intern d'un Estat part ho exigeixin, serà possible que els delictes tipificats a l'apartat 1 d'aquest article no s'apliquin a les persones que han comès el delictes

determinar a partir de quin moment estarem davant fets diferents, i per tant, no concorrerà el principi del non bis in ídem, i la problemàtica molt comuna, tot i que menys tractada per la doctrina i la jurisprudència, del non bis in ídem internacional, quan el delicte subjacent i el blanqueig del seu producte es produeixen en jurisdiccions diferents.

En una fase inicial, és a dir, abans que el text legal prevegi expressament l'autoblanqueig, la tendència jurisprudencial i doctrinal fou excloure el mateix, no només pel que fa a les conductes de possessió sinó que es considerà que l'aprofitament del fruit del delicte estava subsumit en la consumació del delicte subjacent, i per tant no constituïa una nova conducta punible, en aplicació del principi de non bis in ídem. Aquesta concepció inicial cal relligar-la a l'exposat anteriorment respecte al bé jurídic protegit, doncs per a entendre que el blanqueig és un acte penat pel propi delicte subjacent partim del principi que el bé jurídic protegit resta el mateix pel blanqueig que pel delicte subjacent. Superada aquesta posició inicial, i tractant-se de béns jurídics protegits diferents, s'admet el concurs ideal de delictes entre ambdues conductes típiques, però amb certes limitacions que aniran variant.

Sobrepassada aquesta primera fase es planteja un escull respecte a les conductes d'encobriment i ocultació i la necessitat que la motivació, en les conductes de transferir i convertir, sigui ocultar l'origen, la natura o la propietat del bé. En aquest cas ens trobaríem en situacions d'autoencobriment, i per tant

---

principal" Article 6, punt 2, apartat e) del Conveni de les Nacions Unides contra la delinqüència organitzada transnacional, adoptat a Nova York el 15 de novembre del 2000

de conductes impunes, en compliment dels principis constitucionals vigents en el dret continental. S'entén que el delinqüent no pretén a títol principal gaudir dels béns, sinó ocultar la seva participació en el delicte subjacent, i per tant, s'està autoencobrint.

A la vista que la jurisprudència de la majoria de països del dret continental exclouïen o limitaven els supòsits d'autoblanqueig en interpretació de la norma, les avaluacions dels organismes de seguiment motivaren posteriors reformes legislatives, que castigaren específicament l'autoblanqueig, obligant a la doctrina a replantejar les seves posicions.

La conjunció entre l'expansió de l'aplicació del blanqueig i el principi *non bis in idem* planteja un veritable conflicte entre la regulació del blanqueig prevista per la normativa internacional i els principis constitucionals, com ja ha estat exposat en l'explicació de la conducta típica. La jurisprudència del Tribunal Suprem espanyol, ha establert un criteri erràtic en aquest aspecte. A voltes s'ha considerat que el caràcter autònom del delicte de blanqueig permet un concurs de delictes entre el delicte subjacent i l'autoblanqueig del producte d'aquest delicte<sup>89</sup>, i la mateixa Sala, en altres resolucions ha mantingut la impossibilitat de sancionar l'autoblanqueig si ja hi ha hagut condemna pel delicte previ, sempre que els béns objecte del delicte de blanqueig siguin producte dels fets concrets recollits a la sentència condemnatòria pel delicte subjacent<sup>90</sup>. Finalment, el 2015<sup>91</sup>, el Tribunal Suprem espanyol fa un nou gir, exigint per a

---

<sup>89</sup> Sentència del Tribunal Suprem espanyol 884/2012, de 8 de novembre.

<sup>90</sup> Sentència del Tribunal Suprem espanyol 858/2013, de 19 de novembre.

<sup>91</sup> Sentència del Tribunal Suprem espanyol 265/2015, de 29 d'abril.

concurrer autoblanqueig la finalitat d'ocultar o encobrir l'origen il·lícit dels béns, com a element subjectiu del tipus, element que no figura al tipus tal i com el recull el Codi penal espanyol en el seu cas<sup>92</sup>.

Aquesta interpretació esdevé contrària no només als Convenis de Palerm i Estrasburg, sinó fins i tot a la pròpia norma nacional. Però a més comporta un problema afegit pel que fa al compliment de la legislació supranacional tal i com l'interpreten els organismes avaluadors, i és que admet la possibilitat d'autoblanqueig, i per tant, no seria aplicable l'excepció prevista pels supòsits en què la norma constitucional no ho permet. Atenent al fet que el topall a expansió il·limitada del tipus penal és el principi *non bis in idem*, recollit en la normativa europea, la solució més raonable i lògica era aquella proposada per Quintero Olivares: L'autoblanqueig en conductes de possessió o utilització només tindrà cabuda quan no hi hagi condemna pel delicte subjacent<sup>93</sup>. Evita així exigir requisits al tipus penal que no han estat previstos pel legislador i interpretacions forçades de la llei. El problema rau en la resposta jurisprudencial anteriorment apuntada, en que admet l'autoblanqueig en determinades condicions. Si en algun moment ha estat possible la condemna per ambdós delictes, no pot plantejar-se la impossibilitat de la mateixa per contravenir els principis constitucionals, doncs si al 2006 la condemna era possible, i no hi ha cap modificació constitucional, ni respecte la regulació dels drets fonamentals,

---

<sup>92</sup> Aquesta posició és també defensada per part de la doctrina, a tal d'exemple, Faraldo Cabana P. Antes y después de la tipificación expresa del autoblanqueo de capitales. Estudios Penales y Criminológicos 2014; núm. 34. Pàgines 41–79.

<sup>93</sup> Quintero Olivares G. Sobre la ampliación del comiso y el blanqueo, y la incidencia en la receptación civil. Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología 2010;12:pp. 20.

des d'aquella data, decau la justificació que permet l'aplicació de l'excepció amb posterioritat. La qüestió ha estat la reticència a acceptar plenament l'autonomia del delictes de blanqueig, i entendre que el bé jurídic protegit és diferent del bé jurídic protegit per la tipificació del delictes subjacent, quan la norma internacional, i de retruc la nacional, ja havien evolucionat cap a una concepció molt més expansiva del tipus.

Una problemàtica similar planteja el delictes fiscal com a delictes subjacent en cas d'autoblanqueig. La majoria de la doctrina espanyola manté l'opinió que la quota tributària defraudada no pot ser considerada objecte de blanqueig doncs no té origen il·lícit. I això malgrat que la jurisprudència<sup>94</sup> ja s'ha manifestat contraria a aital interpretació. Aquests autors consideren que vulnera el principi de legalitat pretendre que un bé lícit passa a tenir el caràcter d'il·lícit, i que per tant, la norma que inclou expressament el delictes fiscal com a delictes subjacent, o l'esmentada jurisprudència del Tribunal Suprem, només seran aplicables a les devolucions indegudes o les quotes retingudes i no ingressades, però no a la quota tributària no ingressada<sup>95</sup>. Interpreten que per a obtenir un bé que sigui producte del delictes cal un increment patrimonial, i no un estalvi o manteniment del patrimoni obtingut lícitament. Aquesta situació es reproduïx en el delictes d'aixecament de béns o en el d'apropiació indeguda on no es produeix un increment patrimonial, malgrat són delictes dels que indiscutiblement s'obté un benefici

---

<sup>94</sup> Sentència del Tribunal Suprem espanyol 974/2012, de 5 de desembre.

<sup>95</sup> Iglesias Casais JM. Sobre la conformidad del castigo por autoblanqueo de las ganancias procedentes del delito fiscal con el principio Non bis in idem. VII Congreso sobre prevención y represión del blanqueo de dinero, Valencia: Tirant lo Blanch; 2020, pp. 87.

econòmic, i amb un clar ànim de lucre. Sense entrar en més disquisicions, és cert que en alguns ordenaments, com l'andorrà, la norma ha integrat el delictes fiscal, especificant el tipus penal, i incloent, expressament, la manca d'ingrés de la quota tributària quan aquesta depassa un llindar econòmic, sense que s'hagin plantejat problemes de constitucionalitat al respecte. Sí planteja novament problemes respecte el fet que un únic comportament, no ingressar la quota, estigui penat com a delictes fiscal i com a delictes de blanqueig. A banda, cal reprendre el problema de la confusió patrimonial. L'import de la quota no ingressat romandrà, pel seu caràcter fungible, integrat en el patrimoni del negoci lícit, pel que caldrà valorar fins a quin punt aquesta confusió patrimonial contamina el diner lícit amb el que s'integrava abans de vèncer l'obligació de declaració i pagament, i en cas contrari, determinar exactament quina part del patrimoni conforma la quota tributària, i ha esdevingut il·lícit, i per tant, objecte de blanqueig.

El problema del *non bis in idem* s'aguditza en el cas, molt habitual, que el delictes subjacent s'hagi comés en una jurisdicció diferent d'aquella on es perpetra el delictes de blanqueig, i és possible que ni tant sols existeixi condemna pel delictes subjacent, però sí causa oberta, en la data en què es jutgi el delictes de blanqueig. Resulta evident que per a considerar que cal excloure la concurrència del delictes de blanqueig pel principi *non bis in idem* caldria una condemna prèvia per una de les dues conductes, doncs el contrari comportaria la impunitat d'una i altra conducta, i entraria en contradicció amb el caràcter autònom del delictes de blanqueig.

La pròpia dinàmica del blanqueig comporta que la conducta d'ocultació i transferència es repeteixi de manera successiva en diferents jurisdiccions, de fet, l'estructuració clàssica inclou jurisdiccions menys transparents i cooperants, i una col·locació dels béns en darrer terme en una jurisdicció estable per a



garantir el gaudi del bé, o bé un retorn al país on es produí el delictes subjacent per a finançar la continuació de l'activitat delictiva o l'organització criminal. Aquest esquema delictiu, clarament transnacional, i vinculat a la criminalitat organitzada fou el que motivà la redacció dels convenis de Viena, Palerm i Estrasburg, i la creació dels organismes d'avaluació mútua, doncs malgrat l'article 18, punt 4 apartat b).i) del Conveni de Strasbourg preveu que l'Estat pugui denegar la cooperació judicial en cas de béns substitutius, és una excepció a la norma general de definició del producte del delictes, que es pretenia fos el més ampli possible, incloent tot avantatge econòmic, directe o indirecte, incloent evidentment els béns substitutius.<sup>96</sup>

Per tant, en els supòsits esmentats, la conducta típica, l'acció delictiva, constituiria en abstracte un únic delictes de blanqueig en el sentit que és un únic bé o producte del delictes que es transforma o transfereix múltiples vegades per facilitar l'ocultació del seu vincle amb el delictes, malgrat els fets típics s'encadenin en diferents jurisdiccions. Amb l'actual regulació, cada jurisdicció perseguirà i jutjarà els fets delictius en el seu territori, sempre que aquests fets concrets no estiguin ja recollits en una condemna anterior, - posem per cas, els béns han estat transferits des de la jurisdicció A, on es produeix el delictes subjacent, fins a un compte d'una jurisdicció menys cooperant, B, fet recollit en la sentència del país A; però al país B els diners són transferits al compte d'un prestanoms, que adquireix un bé que posteriorment trasllada al país C, on un nou prestanoms permuta aquest bé en un immoble per al gaudi del real

---

<sup>96</sup> Rapport explicatif de la Convention relative au blanchiment, au dépistage, à la saisie et à la confiscation des produits du crime. Adoptat el 8 de novembre de 1990 a Estrasburg. Paràgraf 21.

propietari. En aquest supòsit es podria condemnar per blanqueig al país A per la transferència, al país B pel canvi de titularitat el bé i l'adquisició, i al país C per l'adquisició i el gaudi, cumulant tres condemnes pel mateix tipus penal de blanqueig en el marc de l'execució d'un únic iter criminis, i amb el mateix objecte del delicte, donant lloc a diverses condemnes per blanqueig sense possibilitat de limitació de la pena en no haver-hi a data d'avui cap norma supranacional que permeti regular els concursos entre jurisdiccions, malgrat esser habituals en delictes que són essencialment transnacionals.

Sorprenentment, la doctrina ha centrat la discussió en els casos d'injust de bagatel·la i en aquells casos en què el delicte subjacent i el blanqueig es produeixen en la mateixa jurisdicció, quan la casuística habitual, i l'esperit de la norma supranacional, són els delictes de blanqueig transnacionals, que afecten a diverses jurisdiccions. El sistema de *hard law* pretén harmonitzar el tipus penal per a facilitar i potenciar la cooperació internacional, que és l'objecte del Conveni de Palerm<sup>97</sup>, i garantir el comís dels béns que han estat traslladats fora de la jurisdicció, preveient fins i tot el repartiment dels béns comissats, i incentivant la signatura d'acords de compartiment d'actius. Pel que fa a les normes de competència aquestes només es preveuen per a establir mínims d'expansió competencial<sup>98</sup>, però no la concurrència entre les normes de competència, el que ocorrerà necessàriament partint només del mínim exigít pel conveni, que

---

<sup>97</sup> "L'objecte d'aquest Conveni és promoure la cooperació a fi de prevenir i de combatre més eficaçment la delinqüència organitzada transnacional". Conveni de les Nacions Unides contra la delinqüència organitzada transnacional, adoptat a Nova York el 15 de novembre del 2000. Article 1

<sup>98</sup> Conveni de les Nacions Unides contra la delinqüència organitzada transnacional, adoptat a Nova York el 15 de novembre del 2000. Article 15.

tampoc preveu cap limitació o norma d'aplicació pel que fa a l'acumulació de penes, el que ha portat a condemnes successives i penes de presó que cumulativament sobrepassen amb escreix els màxims permesos per la legislació nacional. El Conveni de Varsòvia preveu una limitació pel que fa a la concurrència de demandes de confiscació de béns, que es limita a la suma fixada per la decisió de confiscació<sup>99</sup>, però en canvi no preveu cap norma a fi de regular els concursos que poden sorgir en l'aplicació del tipus penal i que tenen rellevància a efectes de penes, fins i tot privatives de llibertat; i això malgrat l'article 11 preveu que "*Chaque Partie adopte les mesures legislatives et autres qui s'avèrent nécessaires pour prévoir la possibilité de prendre en compte, dans le cadre de l'appréciation de la peine, les décisions prises a l'encontre d'une personne physique ou morale par une autre Partie portant sur les infractions établies conformément à la présente Convention*". El redactat de l'article, si hom es remet al seu *rapport explicatif*, ha de ser interpretat no com una limitació a l'hora d'imposar la pena, ans al contrari, com la possibilitat d'agreujar la mateixa en apreciar reincidència internacional en aquells països en que existeixi aquest concepte<sup>100</sup>.

---

<sup>99</sup> "Rien dans la présente Convention ne saurait être interprété comme permettant que la valeur totale des biens confisqués soit supérieure à la somme fixée par la décision de confiscation. Si une Partie constate que cela pourrait se produire, les Parties concernées procèdent à des consultations pour éviter une telle conséquence ». Convention du Conseil de l'Europe relative au blanchiment, au dépistage, à la saisie et à la confiscation des produits du crime et au financement du terrorisme, Consell d'Europa, aprovat a Varsovia el 16 de maig del 2005 (STCE nº 198). Article 26, apartat 2.

<sup>100</sup> Rapport explicatif de la Convention du Conseil de l'Europe relative au blanchiment, au dépistage, à la saisie et à la confiscation des produits du crime et au financement du terrorisme, Consell d'Europa, aprovat a Varsovia el 16 de maig del 2005 (STCE nº 198), paràgrafs 110 a 112.

### **1.7.- Responsabilitat penal de les persones jurídiques**

Si bé la responsabilitat penal de les persones jurídiques no és una qüestió pròpia del delictes de blanqueig, sinó d'àmbit més general, és una exigència en les avaluacions del GAFI, que han insistit reiteradament en aquesta qüestió, com més endavant es posarà de relleu. Per aquest motiu s'ha considerat adient incloure un apartat en que es tracti el debat sorgit a l'entorn de la responsabilitat penal de les persones jurídiques en relació al delictes de blanqueig, de manera prèvia a les recomanacions formulades pels diferents avaluadors en matèria de persecució del blanqueig. Aquesta problemàtica pot explicar, en part, la resistència a estendre la responsabilitat penal a les persones jurídiques per part del legislador andorrà, tot i que la responsabilitat penal de les persones jurídiques fou prevista al Codi penal andorrà entre els anys 1997 i 2005 (article 9 del Codi penal vigent en aquest període), tot i que limitada als delictes contra l'economia, i a realitzar activitats pròpies del sistema financer sense estar-ne autoritzat (en el Codi penal andorrà el blanqueig roman un delictes contra l'Administració de Justícia, i per tant, exclòs de l'aplicació de dit precepte)

L'existència d'estructures empresarials i fins i tot financeres permeables al blanqueig esdevingué a efectes pràctics un problema major en la lluita contra el fenomen, doncs fins i tot després de la detenció i condemna dels blanquejadors professionals, l'estructura es mantenia intacta per a continuar l'activitat delictiva; i això quan era possible identificar i condemnar a les persones físiques que

actuen per compte de les persones jurídiques<sup>101</sup>. El Conveni de Palerm preveia la responsabilitat penal de les persones jurídiques, a l'article 10, només en cas que no contravingués els principis jurídics de cada Estat, i amb possibilitat de ser substituïda per sancions "no penals eficaces, proporcionades i dissuasives"<sup>102</sup>. Tot i que certs autors interpretaven que els Estats tenen dret a decidir si la responsabilitat havia de ser penal, civil o administrativa, la Guia legislativa per l'aplicació de la Convenció de Palerm estableix clarament una preferència per la via penal en considerar que "La responsabilidad penal refleja el nivel más alto de condena que el Estado puede imponer".... "En los países en que no reconocen la responsabilidad penal de las personas jurídicas, la responsabilidad civil o administrativa puede constituir una alternativa eficaz"<sup>103</sup>.

Partint d'aquesta interpretació, el Conveni de Varsòvia<sup>104</sup>, ha passat a tenir un redactat molt més ambigu, que si bé manté la possibilitat de sancions no penals,

---

<sup>101</sup> "Les pratiques de blanchiment et de financement du terrorisme se poursuivent souvent après l'arrestation des membres de la direction, car l'entreprise en tant que telle n'est pas touchée par les sanctions individuelles". Rapport explicatif de la Convention du Conseil de l'Europe relative au blanchiment, au dépistage, à la saisie et à la confiscation des produits du crime et au financement du terrorisme, Consell d'Europa, aprovat a Varsovia el 16 de maig del 2005 (STCE nº 198), paràgraf 103.

<sup>102</sup> "Cada Estat part adopta les mesures necessàries, de conformitat amb els seus principis jurídics, per establir la responsabilitat de les persones jurídiques que participin en delictes greus que impliquin un grup criminal organitzat o que cometin els delictes establerts segons els articles 5, 6, 8 i 23 d'aquest Conveni" Conveni de les Nacions Unides contra la delinqüència organitzada transnacional, adoptat a Nova York el 15 de novembre del 2000. Article 10.

<sup>103</sup> Naciones Unidas, Guía legislativa IV: Derecho procesal para asegurar la eficacia de la penalización, Guías legislativas para la aplicación de la Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional y sus Protocolos, Nueva York, 2004, paràgrafs 283-284

<sup>104</sup> Convention du Conseil de l'Europe relative au blanchiment, au dépistage, à la saisie et à la confiscation des produits du crime et au financement du terrorisme, Consell d'Europa, aprovat a Varsovia el 16 de maig del 2005 (STCE nº 198). Article 10.

ja exigeix que les persones jurídiques siguin declarades responsables de les infraccions de blanqueig. Com veurem posteriorment, la Recomanació 2 del GAFI fa un pas endavant en el sentit d'exigir la responsabilitat penal de les persones jurídiques, i només en cas que no sigui possible, accepta la responsabilitat civil o administrativa. La possibilitat de perseguir l'actuació de les persones jurídiques mitjançant sancions administratives, independentment de la seva importància, no és una decisió neutra, sinó que tindrà efectes en la notació del país per part de l'òrgan avaluador, i només serà acceptable quan un precepte de rang constitucional impedeixi la responsabilitat penal. La posició del GAFI explica la ràpida marxa dels codis europeus cap a la incorporació de la responsabilitat penal de les persones jurídiques, institució que ja recullen tots els codis europeus a data d'avui, a excepció d'Alemanya i Andorra.

El fonament de la responsabilitat penal de les persones jurídiques, en aquells ordenaments en què no es va reconèixer fins a les exigències del GAFI, ha estat objecte de discussió i d'evolució. En primer lloc cal determinar si es tracta d'un sistema d'heteroresponsabilitat o d'autoresponsabilitat. Inicialment els operadors nacionals optaren per un sistema d'heteroresponsabilitat, en què la responsabilitat de la persona jurídica derivava de la responsabilitat de les persones físiques, que o bé ostentaven la representació de la persona jurídica amb caràcter general, o bé eren els responsables a efectes de compliment normatiu dins l'entitat o en relació amb el supervisor (Unitat d'Intel·ligència Financera - FIU) Aquesta concepció, però, no seguia la lògica que havia motivat la normativa supranacional, que no pretenia imposar una conseqüència accessòria de la pena a la persona jurídica, sinó la condemna autònoma d'aquesta, sense necessitat d'identificar a les persones físiques responsables, i menys encara, determinar si la seva posició era de representació, per poder deduir-ne la responsabilitat de l'entitat jurídica. L'esperit que traspua la norma internacional és però el de l'autoresponsabilitat, doncs la motivació de la seva

inclusió és la dificultat de procedir a la condemna de les persones físiques en no poder ser identificades, mentre que és la persona jurídica qui s'implica en la relació comercial que constitueix l'acte de blanqueig<sup>105</sup>. En aquest sentit, seguint l'estela del dret del medi ambient, s'ha avançat cap a una autorresponsabilitat de les persones jurídiques que troba el seu fonament no en l'actuació d'una persona física, sinó en el benefici il·lícitament obtingut per la pròpia persona jurídica, i que parteix del caràcter autònom de la responsabilitat penal de la persona jurídica.

Acceptada la responsabilitat penal de la persona física i de la persona jurídica per una mateixa conducta delictiva, hi ha jurisdiccions, com és el cas de l'espanyola, que estableixen modulacions de la pena en cas de concórrer responsabilitat d'ambdues. Aquesta és també una circumstància que dependrà de la transposició de la norma recomanada pel GAFI a nivell nacional, però que pot donar lloc a interpretacions diferents i a atenuants o agreujants de la pena prevista per la persona física, depenent de l'opció triada pel legislador, essent per tant, una excepció o matisació del caràcter autònom de la responsabilitat penal de les persones jurídiques o com han anomenat alguns autors, una expressió del caràcter parcialment autònom i independent de la responsabilitat penal de les persones jurídiques<sup>106</sup>. Sembla adequat parlar de caràcter parcialment autònom o semiautònom, doncs la responsabilitat penal de la

---

<sup>105</sup> Rapport explicatif de la Convention du Conseil de l'Europe relative au blanchiment, au dépistage, à la saisie et à la confiscation des produits du crime et au financement du terrorisme, Consell d'Europa, aprovat a Varsovia el 16 de maig del 2005 (STCE nº 198), paràgraf 103.

<sup>106</sup> de la Mata Barranco NJ, Dopico Gómez-Aller J, Lascuraín Sánchez JA, Nieto Martín A. Derecho penal económico y de la empresa. Madrid: Dykinson; 2018, pp. 132.

persona jurídica dependrà necessàriament de la conducta d'una persona física, vinculada com a dirigent o subordinada a la persona jurídica. Si bé cap la responsabilitat de la persona jurídica quan no s'hagi pogut identificar al seu dirigent o empleat, o quan identificat no hagi estat possible dirigir l'acció penal contra ell, és imprescindible aquesta conducta de la persona física, que ha de ser degudament acreditada, i realitzada clarament per una persona que ostenti un vincle de pertinença amb la persona jurídica.

En aquest ordre cal també valorar la situació de les empreses unipersonals, doncs malgrat la jurisprudència hagi considerat que no els hi és exigible responsabilitat penal pel principi *non bis in idem*<sup>107</sup>, entenem que són dues persones diferents, la física i la jurídica, i encara que la doble sanció recaurà sobre un únic propietari, el que es tindrà en compte a efectes de modular l'import de les sancions pecuniàries derivades del fet delictiu, cal mantenir la diferenciació entre persones i patrimonis. La pròpia jurisprudència advoca pel manteniment de la dualitat de sancions en les penes d'altra natura, com privatives de llibertat o de dissolució de la persona jurídica, atès que no deixem de trobar-nos davant dues persones diferenciades, amb patrimonis independents. Deixar de sancionar la persona jurídica per ser unipersonal o petita comportaria una distorsió en el dret a la lliure competència respecte a la resta d'empreses que operen en la mateixa veta de mercat i amb una talla similar, però compleixen amb les mesures de prevenció adequades (assumint el

---

<sup>107</sup> Sentència del Tribunal Suprem espanyol 746/2018, de 13 de febrer del 2019.



cost significatiu de les mateixes), i no permeten el blanqueig en el si de les seves organitzacions, com han defensat alguns autors, com Velasco Nuñez<sup>108</sup>.

Una altra problemàtica plantegen les societats pantalla o merament tenidores de comptes o titulars, que no tenen cap altra activitat, i han estat creades amb l'única finalitat d'ocultació en matèria de blanqueig de capitals. La jurisprudència tendeix a excloure la seva responsabilitat en considerar-les inimputables per no ser reals, sinó merament fictícies; entenent però que són instruments per a cometre el delictes<sup>109</sup>. Com a instruments del delictes per tant podrà procedir-se a la seva dissolució i al comís dels seus béns, en cas que no tinguessin altra activitat lícita, malgrat la seva irresponsabilitat penal.

Inicialment es va traslladar la base de la infracció administrativa a l'ordre penal. Per alguns autors, la responsabilitat no parteix d'una culpa in vigilando genèrica, sinó d'un incompliment de la normativa administrativa que obliga a implementar unes determinades mesures de prevenció. La responsabilitat es fonamenta doncs en les mancances a les obligacions de compliment normatiu<sup>110</sup>. Tot i que alguns autors parlen de l'administrativització del dret penal, en ocasions no partim d'una infracció de la norma administrativa, sinó de la infracció a la pròpia normativa interna i estructures de control que la persona jurídica ha creat per

---

<sup>108</sup> Velasco Nuñez E. 10 años de responsabilidad penal de la persona jurídica (análisis de su jurisprudencia). Pamplona: Thomson Reuters Aranzadi; 2020, pp. 26-27 i 63-64.

<sup>109</sup> Sentència del Tribunal Suprem espanyol 108/2019, de 5 de maig del 2019.

<sup>110</sup> Fernández Saldaña MM. La responsabilidad penal de las personas jurídicas en el “delito de blanqueo de capitales: programas de cumplimiento normativo penal (corporate compliance).” Desafíos actuales del derecho: aportaciones presentadas al II Congreso Nacional de jóvenes investigadores en Ciencias Jurídicas, 2020, p. 109.

autoregular-se i controlar-se, però que posteriorment ha incomplert deliberadament. El mancament pot ser administratiu, però també purament de dret privat, quan s'ha acatat l'exigit en la normativa administrativa, creant una normativa interna, però finalment s'ha omès el respecte a la mateixa, per tant, estaríem davant no només d'un supòsit d'administrativització, sinó de "privatització" de la tipificació penal. Aquesta concepció es manté en el sentit de considerar responsables penals a les persones jurídiques únicament quan tenen la consideració de subjectes obligats, i excloure la responsabilitat penal d'aquelles entitats no subjectes per la normativa administrativa de prevenció, doncs si bé la norma penal no fa aquesta distinció, és difícil entendre com pot deduir-se un mancament amb rellevància penal de les normes de vigilància i prevenció d'una entitat que no està obligada a implementar-les, tot i que sigui assumible en abstracte<sup>111</sup>. Els mecanismes de prevenció i control no haurien d'abastar només als subordinats, sinó també als dirigents o administradors, doncs en tant que representants de l'empresa són els més idonis per a cometre un delictes de blanqueig que comprometi la persona jurídica, motiu pel qual el sistema implementat ha de tenir un grau d'independència important respecte a la direcció general, si es vol ser eficient per a la finalitat recercada. D'altra banda, no tot incompliment pot comportar la responsabilitat penal de la societat, sinó aquell que era clarament idoni per a permetre una activitat delictiva en el marc de la societat, i cal també que aquesta concreta activitat delictiva s'hagi produït en el sí de la persona jurídica, com a mínim en grau de temptativa, doncs exigir la invenció i implementació d'un sistema de control i prevenció increbantable esdevindria quelcom d'impossible compliment.

---

<sup>111</sup> Blanco Cordero, I.: *El Delito de Blanqueo de Capitales*, 2015, pp. 1018.

Aquestes diverses posicions no han de ser necessàriament alternatives, sinó que poden ser mixtes, tot i que certs ordenaments les han considerat de manera cumulativa. És a dir, cap una autorresponsabilitat per manca d'implementació dels mecanismes de control deguts o per deficiències en l'organització i la gestió de la persona jurídica, que facilitaren la comissió del delictes i/o per haver obtingut la pròpia persona jurídica un benefici de l'il·lícit, però també una heteroresponsabilitat quan qui comet el delictes són els propis responsables i representants de la societat o entitat, que s'han servit de la persona jurídica per a cometre el delictes, independentment del benefici finalment obtingut per la persona jurídica. Respecte a la definició de representants de la societat, cal interpretar el concepte en sentit ampli, doncs no s'ha de limitar als membres del Consell d'administració o als representants formals, sinó a aquells que exerceixin de facto dita posició, podent obligar a la persona jurídica, sigui perquè ostenten poders de representació, sigui perquè les seves funcions dins l'organigrama els permeten exercir dites funcions, en cas que no s'extralimitin amb la seva actuació respecte a les activitats pròpies del seu càrrec. Tanmateix caldria integrar també en aquest punt aquelles persones, físiques o jurídiques que actuant sots-contractades o com a autònoms, exerceixen funcions pròpies de la persona jurídica amb la qual es troben vinculades contractualment.

La culpabilitat de la persona jurídica requerirà per tant d'un estudi més aprofundit que el del concret fet delictiu que se li imputa. Que el fet punible sigui propi obliga a analitzar l'estructura organitzativa, els mitjans de control implementats, els procediments de presa de decisions i els circuits de la informació, i fins i tot la política d'empresa i les mesures de diligència preses a l'hora de nomenar els directius de la entitat, per a determinar la responsabilitat de la societat en la implantació dels sistemes de control i en l'elecció dels dirigents. Cal comprendre per tant el funcionament de l'empresa en tot el seu abast i no només en les seves

estructures aparents, atès que la responsabilitat penal no pot fonamentar-se en criteris formals sinó en el funcionament real de la persona jurídica quan aquesta desenvolupa les activitats que li són pròpies. Obliga a prendre en consideració les circumstàncies de la persona jurídica i les seves actuacions en un període de temps significatiu i previ als fets delictius, més enllà de l'interim que determinarà la responsabilitat penal de la persona física, i afegeix per tant un element més d'investigació en la instrucció de les causes penals per blanqueig. Si bé en alguns casos la persona jurídica haurà de respondre per la manca de control d'un subordinat, habitualment la responsabilitat penal derivarà d'una decisió conscient i voluntària dels òrgans decisoris de beneficiar l'empresa en detriment de l'establiment de mecanismes de control, que comporten una important càrrega econòmica per la persona jurídica. Si bé hi ha autors, com Dopico Gómez-Aller, que consideren que el benefici és un element subjectiu del tipus penal pel que fa a les persones jurídiques<sup>112</sup>, no compartim aquest criteri, doncs el que es demana és que es produeixi o sigui previsible el benefici, no que sigui la motivació de l'autor del fet. El benefici per la persona jurídica pot ser fins i tot una conseqüència colateral de l'actuació delictiva que sol tenir com a motivació principal un benefici per la persona física. L'element subjectiu afectarà únicament la persona física, i la culpabilitat es fonamenta en una circumstància objectiva, aquesta circumstància és el benefici directe o indirecte per a la persona jurídica.

---

<sup>112</sup> de la Mata Barranco NJ, Dopico Gómez-Aller J, Lascaraín Sánchez JA, Nieto Martín A. Derecho penal económico y de la empresa. Madrid: Dykinson; 2018, pp. 140.

Qüestió a part planteja quines persones jurídiques poden ser subjecte del delictes, i especialment el cas dels administradors judicials o les administracions públiques, en el si de les quals es pot cometre un delictes de blanqueig, i que tot i complir els requisits exigits pel tipus penal, sembla inviable declarar la responsabilitat penal d'una administració pública, per la pròpia natura de la persona jurídica, doncs no té sentit que qui ostenta l'exercici del ius puniendi ho faci contra si mateix. Especial atenció mereixen però les entitats de dret públic dedicades a activitats merament mercantils, doncs operen en el mercat com a empreses pròpiament dites, i supeditades per tant als riscos propis de tota empresa pel que fa al blanqueig de capitals, havent de ser majorment curoses pel que fa a les seves polítiques de compliment normatiu. Aquesta excepció hauria d'estendre's a les persones jurídiques que exerceixen funcions públiques de caràcter internacional, siguin o no persones jurídiques des d'un punt de vista del dret intern.

La regulació de les agreujants i les atenuants presenta dificultats atesa la diferent natura de la persona jurídica, i especialment l'aplicació de les atenuants de confessió i/o col·laboració. En ser una institució que emana del dret anglosaxó, parteix d'una lògica jurídica en que la justícia pactada en matèria de dret penal socioeconòmic és la regla general, i per tant, la responsabilitat penal de les persones jurídiques és difícil d'entendre sense la possibilitat de negociar la pena mitjançant la col·laboració i la confessió, únics instruments dels que disposen els sistemes del sud d'Europa per a retribuir la col·laboració en la investigació.

## **2.- EL GRUP D'ACCIÓ FINANCERA INTERNACIONAL COM A REGULADOR SUPRANACIONAL**

Per a avaluar l'impacte del GAFI en la normativa nacional, és imprescindible, entendre en primer lloc que és el GAFI i com actua. Per tant, s'exposarà tot seguit quin és l'estatut i missió del GAFI, la seva vocació d'òrgan regular i harmonitzador amb abast global. S'enunciarà quina és la normativa que emana de dit organisme, la seva evolució, i com es complementa amb el sistema d'avaluacions per a la seva interpretació. Finalment, s'inclourà una reflexió respecte a la dualitat entre el seu caràcter no obligatori, i la coacció del sistema supranacional vers el dret intern per a garantir el seu compliment.

### **2.1.- Creació, missió i estatut.**

#### **2.1.1.- Creació del GAFI**

La creació del GAFI es remunta al 16 de juliol de 1989, a la 15a cimera del G7. Els Caps d'Estat o de Govern d'Itàlia, Regne Unit, Estats Units, França, Alemanya, Canada i Japó després de dos dies de reunions aprovaren una declaració econòmica, que en el paràgraf 53, darrer punt, instava la creació d'un Grup d'acció financera. La preocupació en aquell moment, seguint l'estela del Conveni de Viena, que és considera un primer pas, era el tràfic de drogues, i la creació del GAFI es fa únicament com a mitjà per a lluitar contra aquest

delicte<sup>113</sup>, formant part de l'apartat "Drug Issues", però amb un redactat prou ampli:

"Convene a financial action task force from Summit participants and other countries interested in these problems. Its mandate is to assess the results of cooperation already undertaken in order to prevent the utilization of the banking System and financial institutions for the purpose of Money laundering, and to consider additional preventive efforts in this field, including the adaptation of the legal and regulatory systems so as to enhance multilateral judicial assistance. The first meeting of this task force will be called by France and its report will be completed by April 1990"<sup>114</sup>.

Aquesta declaració constitutiva no presagiava l'estructura i el pes assolit pel GAFI 30 anys després. De fet, no està clar si el Grup d'Acció tenia vocació de permanència o si la seva tasca havia de limitar-se a efectuar un primer estudi de la situació. El que sí és clar és que en aquella cimera no es considerà una decisió especialment rellevant, vista la posició de l'acord en el document de

---

<sup>113</sup> Suxberger AHG, Caselaton DJ. O papel do GAFI/FATF: natureza jurídica de suas recomendações e formas de coerção aos países membros pela sua inobservância. Cadernos de Direito Actual 2019; pàg.175

<sup>114</sup> "Convocar un grup de treball d'acció financera dels participants de la Cimera i d'altres països interessats en aquests problemes. El seu mandat és avaluar els resultats de la cooperació ja desenvolupada per evitar la utilització del sistema bancari i de les institucions financeres amb finalitats de blanqueig de capitals, i considerar esforços preventius addicionals en aquest camp, inclosa l'adaptació dels sistemes legals i reglamentaris. per millorar a nivell multilateral, la cooperació judicial. La primera reunió d'aquest grup de treball serà convocada per França i el seu informe estarà completat a l'abril de 1990" (Traducció lliure). Economic Declaration, Paris, 16 de juliol de 1989. G7/8 Summits. Paris Summit. Analytical Studies. G7 Information Centre (University of Toronto)

Declaració econòmica, en el darrer paràgraf. I el fet que en la roda de premsa immediatament posterior, oferta per l'hoste del G7, el President francès François Mitterrand, ni tant sols s'esmenta una sola vegada el nou Grup d'acció financera, posant de relleu, en canvi, altres punts de la Declaració, que s'han diluït amb el pas del temps.

Per dur a terme la seva tasca, el grup inicial del 1989 crea tres subgrups en funció de la temàtica a tractar: 1) Anàlisi de com és blanqueja, 2) Identificació dels instruments internacionals i dels programes nacionals de lluita contra el blanqueig, i 3) Elaboració de les recomanacions.

Els estudis del GAFI inicialment es limitaven a un informe anual de riscos i metodologia, però actualment elabora informes sectorials i per tipologia de manera continuada, amb intervenció dels experts del propi organisme, però també del sector privat i associatiu. Són documents de caràcter instrumental que pretenen identificar llacunes o zones grises de risc de blanqueig o d'incompliment dels estàndards fixats a les 40 Recomanacions del GAFI. Els estudis de tipologia pretenen detectar i analitzar els nous modes operatius emprats per blanquejar de manera immediata, sigui a través de noves tecnologies, sigui a través de nous productes, o mitjançant indústries emergents. L'estructura del GAFI, més flexible que la d'altres organitzacions multisectorials, permet respondre de manera més ràpida als canvis i, per tant, identificar-los gairebé en temps real.

El 1990 s'aproven les 40 Recomanacions del GAFI, elaborades pel tercer grup de treball, que pretenia ser una consolidació de les normes internacionals existents en la matèria. Un any després de l'aprovació de la primera versió de les 40 Recomanacions, el 1991, s'inicia el procés d'avaluació mútua limitat inicialment als membres del GAFI. Aquesta regulació es tractarà de manera



expressa més endavant, a l'igual que els sistema d'avaluacions mútues i les conseqüències reputacionals dels informes d'avaluació.

La regulació emanada del GAFI té per tant la consideració de soft-law, doncs formalment té valor de recomanació<sup>115</sup>. Ara bé, esdevé hard-law en ser la norma de referència que recullen els Convenis internacionals i a nivell europeu les Directives del Parlament europeu, que imposen aquest estàndard amb caràcter de mínims punitius a tots els Estats membres<sup>116</sup>. En paraules de Suxberger, malgrat els Estats no estan obligats jurídicament per la normativa GAFI, els governs s'hi comprometen políticament<sup>117</sup>. D'altra banda, les conseqüències de ser inclòs en la llista NCCT (non cooperative countries and territories) són devastadores, doncs les conseqüències imposades per l'FMI i el Banc Mundial a les persones físiques i jurídiques basades a aquestes jurisdiccions els dificulten les relacions internacionals econòmiques i la pèrdua de negocis internacionals en l'àmbit comercial, suposant un obstacle major pel desenvolupament econòmic tant a nivell públic com privat<sup>118</sup>. En la practica, com exposa Pavlidis, esdevé natural acatar les recomanacions i els seus

---

<sup>115</sup> Suxberger AHG, Caselaton DJ. O papel do GAFI/FATF: natureza jurídica de suas recomendações e formas de coerção aos países membros pela sua inobservância. Cadernos de Direito Actual 2019;11:Pàg. 176. Malgrat una anàlisi aprofundida

<sup>116</sup> Suxberger AHG, Caselaton DJ. O papel do GAFI/FATF: natureza jurídica de suas recomendações e formas de coerção aos países membros pela sua inobservância. Cadernos de Direito Actual 2019;11:Pàg. 177.

<sup>117</sup> Suxberger AHG, Caselaton DJ. O papel do GAFI/FATF: natureza jurídica de suas recomendações e formas de coerção aos países membros pela sua inobservância. Cadernos de Direito Actual 2019;11:Pàg. 177. *“Em que pese os Estados nao se obrigarem juridicamente, os governos se comprometem politicamente a cumpri-los”.*

<sup>118</sup> Suxberger AHG, Caselaton DJ. O papel do GAFI/FATF: natureza jurídica de suas recomendações e formas de coerção aos países membros pela sua inobservância Pàg. 177

efectes, tot i que indirectes i no reconeguts expressament, són inevitables i condicionen l'activitat de l'Estat i els actors privats<sup>119</sup>. Així Corrêa resumia la qüestió dient que “el caràcter jurídicament no vinculant dels instruments de soft law no significa que tinguin tendència a ser menys impositius”<sup>120</sup>.

Per tant, el GAFI neix amb una vocació mixta. D'una banda pretén ser un organisme de supervisió i regulació dels mercats financers, és a dir, un òrgan regulador de dret administratiu, en el sentit clàssic del terme, però d'altra banda, exerceix una influència determinant en l'elaboració i aplicació del dret penal per part dels països membres, i el que és més rellevant, dels països no membres.

La creació del GAFI al 1989, comporta, a criteri d'Arnone i Borlini, la creació d'un règim supranacional, que va més enllà d'establir una tipificació comuna a través dels convenis internacionals, sinó que es tracta de desenvolupar i coordinar esforços per a identificar els canals de diner no controlat i confiscar-lo de manera sistemàtica. Ambdós autors consideren que aquest cos intergovernamental, creat *ad hoc* de manera informal, ha esdevingut el centre institucional d'un règim legal supranacional d'abast global<sup>121</sup>.

---

<sup>119</sup> Pavlidis, G.: El grupo de acción financiera (GAFI) treinta años después: el futuro de la lucha internacional contra el blanqueo de capitales y la financiación del terrorismo. *Revista de Estudios Jurídicos*, 434–447, 2020. Pàg.437

<sup>120</sup> Correa LP. Grupo de Ação Financeira Internacional (GAFI) Organizações internacionais e crime transnacional. *Fundação Alexandre de Gusmao (FUNAG)* 2013:15–6. Traducció lliure.

<sup>121</sup> Arnone M, Borlini L. International anti-money laundering programs: Empirical assessment and issues in criminal regulation. *Journal of Money Laundering Control* 2010;13:226–71. <https://doi.org/10.1108/13685201011057136>.

### 2.1.2.- La Missió del GAFI

La missió inicial del GAFI era bàsicament analítica i es circumscribia a la cooperació judicial en matèria de drogues, per prevenir que es fes ús del sistema financer i bancari per a blanquejar-ne els fruits. La primera particularitat que presenta però és la possibilitat i la voluntat d'incloure en el Grup a països tercers que estiguin interessats en aquest problema. Més endavant veurem que el GAFI, a l'hora d'elaborar les llistes de països no cooperants interpreta, a sensu contrari, que els països que no vulguin participar no estan interessats en lluitar contra el blanqueig, i per tant, seran aïllats internacionalment, considerant la sanció més greu, l'exclusió del GAFI o del grup regional d'avaluació corresponent. Ja en la primera reunió del GAFI s'adhereixen al grup Austràlia, Àustria, Bèlgica, Luxemburg, Països Baixos, Espanya, Suècia i Suïssa. Aquest grup de 16 països s'anirà ampliant fins als 36 actuals, a banda de la Comissió europea i el Consell de cooperació del Golf, i amb els cossos regionals que s'esmentaran més endavant i que comporten sotmetre a la normativa i avaluacions del GAFI un total de 205 països. Pertànyer al GAFI com a membre no és quelcom que estigui a l'abast de tots els països, sinó que depèn del seu pes específic en l'economia global, més enllà de la voluntat dels Estats. És el GAFI qui decideix qui en pot ser membre, i qui queda relegat a formar part d'un organisme regional, sense tampoc donar a conèixer els criteris objectius aplicats o els elements ponderats per a tal decisió.

El propi mandat del GAFI, avui en vigor, aprovat l'any 2019, al seu paràgraf 16 exposa que l'organisme ha evolucionat de ser un fòrum temporal a un compromís públic i polític sostingut, de lluita contra el blanqueig, però malgrat inicialment la Declaració dels Ministres el defineix com a Compromís, l'apartat

primer del Mandat s'inicia afirmant que és un organisme intergovernamental creat pels Ministres dels Estats membres el 1989. Malgrat el Mandat de 2019, que es pot considerar de refundació del Grup d'Acció, per les modificacions estructurals que introdueix, hagués pogut acompanyar-se d'un tractat internacional que actués com a Carta constitutiva, no es va voler convertir el GAFI en una organització internacional pública en el sentit clàssic. En paraules de Pavlidis, "el modelo institucional existente se considero un éxito que no requería de revisión"<sup>122</sup>. La indefinició del seu estatut li permet escapolir-se de les estructures i limitacions d'altres organitzacions i li atorga una major flexibilitat i agilitat per a donar resposta a noves amenaces, pel que cal pensar que la decisió de mantenir l'estatus inicial ha estat conscient i voluntària. En qualsevol cas és un cos tècnic en la matèria més que no pas un fòrum de discussió política, i en les reunions del G20 el President del GAFI participa en peu d'igualtat amb els líders de l'FMI, el Banc Mundial i l'ONU, el que exemplifica la transcendència de l'organisme en el món financer globalitzat. En resum, el GAFI "com un catalitzador que amb una feble quantitat comporta una traducció accelerada de gran potència, les seves recomanacions, per tant no obligatòries, comportaran en 30 anys canvis extraordinaris en l'arquitectura legislativa, legal, judicial i repressiva de lluita contra el blanqueig"<sup>123</sup>.

---

<sup>122</sup> Pavlidis, G.: El grupo de acción financiera (GAFI) treinta años después: el futuro de la lucha internacional contra el blanqueo de capitales y la financiación del terrorismo. *Revista de Estudios Jurídicos*, 434–447, 2020

<sup>123</sup> Addesa-Pelliser E. Le Gafi, l'investigation financière criminelle (IFC) et l'analyse financière criminelle (AFC): un changement paradigmatique à l'oeuvre. 2019. Pàg. 28 "Tel un catalyseur dont une faible quantité entraîne une réaction accélérée de grande puissance, ces recommandations pourtant non contraignantes vont amener en trente ans des changements extraordinaires dans l'architecture législative, légale, judiciaire et répressive de lutte contre le blanchiment d'argent" (Traducció lliure)

El seu mandat s'anirà renovant per períodes de durada variable, entre 2 i 8 anys, fins l'any 2019, en que per ocasió dels 30 anys de l'organisme, i malgrat era vigent el mandat 2012-2020, s'estableix un mandat que per primera vegada tindrà caràcter indefinit .

El mandat inicial, circumscrit al mercat financer i bancari s'amplia a tota activitat econòmica en el Mandat de 2019. El paràgraf segon del Mandat de 2019 <sup>124</sup>, estableix l'objectiu del GAFI: protegir els sistemes financers i l'economia en sentit ampli de l'amenaça del blanqueig, el finançament del terrorisme i la proliferació d'armes, enfortint la integritat del sector financer. El GAFI no és un organisme de lluita contra el crim, tot i que en la seva declaració constitutiva neix per lluitar contra els assumptes relacionats amb els estupefaents. Es defineix com un organisme de protecció i regulació de l'economia. En aquest sentit la Declaració dels Ministres palesa la preocupació per lluitar contra totes les fonts, tècniques i canals de blanqueig, i per aturar els criminals i les seves xarxes, però aquestes consideracions queden rellevades a la declaració d'intencions i en l'articulat del Mandat es recull només la menció a l'economia global.

El GAFI, amb base en el caràcter estratègic del seu mandat, pretén fixar la política criminal en matèria de delinqüència transnacional, establint uns estàndards mínims que imposarà per la via de fet a nivell global. Es planteja però la idoneïtat de l'estructura creada per les seves mancances pel que fa a la

---

<sup>124</sup> GAFI (2019), Mandate approved by the Ministers and Representatives of the Financial Action Task Force, 12 de febrer de 2019, GAFI, Washington DC.

participació democràtica. Aquesta situació en que un òrgan no representatiu esdevé indirectament un òrgan normatiu entenem que respon a una decisió conscient i voluntària, doncs es pretén evitar la creació i operativitat de “jurisdiccions favorables” en matèria de Dret penal<sup>125</sup>, intentant instaurar *de facto* una política comuna de lluita contra les finances de la criminalitat organitzada. Per la influència del GAFI, les jurisdiccions sense supervisió i les jurisdiccions d’alt risc, pateixen importants conseqüències en les seves relacions comercials pel principi del “*name and shame*”<sup>126</sup>.

---

<sup>125</sup> Gonzalez-Martin JM. ¿Son realmente efectivas las “Listas Negras” contra los Paraísos Fiscales? Anduli - Revista Andaluza de Ciencias Sociales 2020;19:8. Gonzalez- Martin fa referència als paradisos fiscals però entenem que la menció s’ha d’ampliar a tot tipus de jurisdiccions no cooperants en materia d’intercanvi de dades financeres, doncs el propi autor relaciona els canvis en la normativa amb els atentats de l’11 de setembre, quan diu “El principal objetivo de esta Iniciativa era reducir la vulnerabilidad del sistema financiero al blanqueo de capitales asegurando que todos los centros financieros adoptaran e implementasen medidas para la prevención, detección y castigo de esta lacra de acuerdo con los estándares internacionales reconocidos.”

<sup>126</sup> Addesa-Pelliser E. Le Gafi, l’investigation financière criminelle (IFC) et l’analyse financière criminelle (AFC): un changement paradigmatique à l’oeuvre. 2019. Pàg. 30-31 “*Aujourd’hui, du fait de l’influence du GAFI, les juridictions sans surveillance et les juridictions à haut risque non membres supportent en quelque sorte l’opprobre du reste de la planète, matérialisée par les différentes listes noires ou grises de pays non coopératifs émises par l’OCDE ou l’Union européenne selon le principe américain du « name and shame » qui ont ensuite des conséquences en termes de relations commerciales.* »

### 2.1.3.- Estatut del GAFI

El GAFI es constitueix per tant com a fòrum temporal d'anàlisi del fenomen del blanqueig dins del context financer. La primera reunió és manté a Paris, i arran d'aquesta ubicació inicial, l'any 1992, acaba establint la seva seu dins el quarter general de l'OCDE, malgrat no tenir dependència jeràrquica d'aquest organisme. La definició de l'estatut jurídic del GAFI és una qüestió complexa. Malgrat el seu nom, Grup d'Acció Financera, és evident que és molt més que un grup de treball, és un organisme amb un Mandat indefinit; que per assolir els seus objectius disposa d'un Secretariat permanent i una estructura organitzativa i humana apreciable. A banda de la Declaració de la Cimera, posteriorment s'aprovarà el Mandat, que es renovarà inicialment cada 2 anys i després per períodes variables. El Mandat conté la missió i funcions del GAFI, l'estratègia a seguir durant el període que compren, i s'aprova juntament amb el pressupost corresponent per a dur a terme la tasca encomanada, per part dels Ministres que conformen el Plenari del GAFI.

Pel que fa als membres del GAFI<sup>127</sup>, si bé 37 són Estats, també en formen part la Comissió europea i el Consell de cooperació del Golf, pel que encara que l'apartat primer el defineixi com a intergovernamental, no només el conformen Estats i per tant governs en el sentit tradicional del terme. A banda d'aquests membres de ple dret, el GAFI compta amb membres associats, que són els

---

<sup>127</sup> Argentina, Itàlia, Austràlia, Japó, Àustria, Països Baixos, Bèlgica, Luxemburg, Brasil, Mèxic, Canada, Nova Zelanda, Xina, Noruega, Dinamarca, Portugal, Comissió Europea, República de Corea, Finlàndia, Rússia, França, Singapur, Alemanya, Sudàfrica, Grècia, Espanya, Consell de cooperació del Golf, Suècia, Hong Kong, Suïssa, Islàndia, Turquia, Índia, Regne Unit, Irlanda i Estats Units.

grups regionals encarregats de les avaluacions pel que fa als països que no són membres del GAFI. En conclusió, en el procés decisorí participen els 37 membres, però són obligats al compliment, via sistema d'avaluacions, 154 països no membres.

Les recomanacions, les guies i els informes són aprovats pel Plenari conformat pels països, les organitzacions membres i un representant de cada organisme regional, que es reuneix tres cops l'any a convocatòria del President. En l'elaboració dels documents que se sotmeten a l'aprovació del Plenari hi participen també institucions financeres internacionals, com el FMI i el Banc Mundial, observadors i fins i tot el sector privat. Conjuntament conformen els 4 grups de treball en que han evolucionat els 3 inicials, i que a data d'avui són:

- 1) Grup d'Identificació d'amenaques.
- 2) Grup de Desenvolupament d'estàndards per lluitar contra les amenaces.
- 3) Grup d'Assessorament als països en matèria d'implementació dels estàndards.
- 4) Grup d'Identificació dels països que no compleixen amb els estàndards.

Com podem deduir veient només l'organització dels grups de treball, el GAFI ha passat de ser un òrgan d'anàlisi i proposta a ser un òrgan amb un potencial sancionador extraordinari en termes reputacionals, pel fet de dedicar un grup de treball exclusivament a identificar i donar visibilitat als incomplidors.

La mundialització de la vida econòmica ha comportat la necessitat de globalitzar també la seva regulació, doncs en operar en un mercat únic, calen unes regles de joc universals. Aquesta nova realitat supranacional no podia ser resolta de manera eficaç amb les estructures organitzatives tradicionals fruit d'una concepció nacional. Per tant, a nivell financer es creen noves formes d'organització, que no es basen en els principis de territorialitat i igualtat entre



Estats, i que pretenen donar resposta a les vicissituds dels mercats financers, si no en temps real, sí de manera immediata. Així, els procediments decisoris es flexibilitzen i ja no es basen en un sistema de negociacions país a país fins a arribar a un acord majoritari, sinó en l'aprovació de textos tècnics proposats per grups de treball amb composició heterogènia i aprovació per part de les economies hegemòniques que imposen a la resta les condicions per a operar en els seus mercats financers o virtuals. Aquest sistema de regulació i supervisió econòmica s'acabarà estenent, al Dret penal. El sistema sancionador purament administratiu es fonamenta en penes econòmiques però la polarització dels mercats en grans empreses transnacionals les fa inoperants pel volum econòmic d'algunes corporacions amb un potencial comparable al dels Estats, pel que s'introdueix, via delictes de blanqueig i lluita contra la delinqüència transnacional, el sistema de sanció penal. La sanció ja no és només per les empreses, sinó que els Estats no cooperants veuran tot el seu sistema financer exclòs dels mercats internacionals si no aproven una política criminal en la matèria en línia amb la que fixen els organismes de supervisió financera. El canvi que ha suposat passar d'avaluacions basades en el compliment dels Convenis relatius a la tipificació a avaluacions seguint criteris d'eficiència i de validesa material, han acabat dotant a les recomanacions, guies interpretatives i metodologia, d'un innegable potencial normatiu en matèria de dret penal.

El GAFI presenta però deficiències importants a nivell democràtic, tant pel que a fa a la composició com als processos decisoris, i això a la llum del que s'ha anomenat el nou ordre internacional econòmic que havia d'emergir arran de les

resolucions de Nacions Unides 3201 i 3202, de 1974<sup>128</sup>. Aquesta declaració posava de relleu la necessitat que la participació dels països en l'elaboració de les decisions que afectessin a la comunitat internacional havia de ser activa, plena i igual entre ells. La realitat ha estat però que la majoria d'organismes que conformen l'ordre econòmic internacional mantenen un estatut informal, al marge dels principis dels organismes internacionals, amb processos decisoris i actors informals, que actuen segons normes flexibles i voluntàries<sup>129</sup>. Malgrat l'exposat, Nacions Unides instava "fortament" els països membres a implementar els estàndards del GAFI<sup>130</sup>. El GAFI està integrat només pels països amb força econòmica i la resta han d'agrupar-se en organismes regionals, entesos sovint com a continentals tenint per tant un poder decisor pràcticament inexistent, i limitant la seva participació al sotmetiment a processos d'avaluació del compliment d'una normativa que li ha estat imposada. En aquest sentit, Belay, identifica com a mínim dos requisits per a que pugui afirmar-se que hi ha una governança equitativa: El reconeixement de la igualtat jurídica entre tots els Estats, i la plena i efectiva participació en la presa de decisions i

---

<sup>128</sup> UN General assembly (1974b), "Resolution adopted by the general assembly declaration on the establishment of a new International economic order", 3201 (S-IV), d'1 de maig de 1974, a Nacions Unides.

UN General assembly (1974c), "Resolution adopted by the general assembly program of action on the establishment of a new International economic order", 3201 (S-IV), d'1 de maig de 1974, a Nacions Unides.

<sup>129</sup> A tall d'exemple, el Comitè d'Estabilitat Financera (FSF) o el Comitè de Supervisió Bancària de Basilea (BCBS).

<sup>130</sup> UN Security Council Resolution 1617, de 2005.

l'aprovació de normes<sup>131</sup>. Cap d'aquests requisits pot predicar-se del GAFI partint de la seva composició.

Tampoc el funcionament del GAFI és especialment transparent, doncs no es possible identificar de manera clara qui governa l'organisme i en fixa l'agenda, malgrat la presidència rotatòria bianual, més enllà que en el procés de presa decisions participen tots els seus membres, i les resolucions s'adopten per consens. L'èxit del GAFI, sense voler menysvalorar la seva perícia tècnica ni els seus resultats, s'explica en gran mesura per la subordinació hegemònica de la resta de països a allò acordat pel G7, i actualment, pel G20. Aquesta influència econòmica ha estat anomenada "coerció latent" per alguns autors, com Cohen o Belay, que consideren que el sistema ha estat creat per a, subtilment, regular el sistema financer internacional en benefici d'un grup molt restringit de països<sup>132</sup>. Aquest procés d'elaboració del dret ha estat equiparat per Belay amb el procés d'elaboració de les normes propi del sistema imperial en que l'estructura de regulació global obeeix als interessos dels països políticament hegemònics<sup>133</sup>.

La ambigüïtat de l'estatut del GAFI ha portat a qüestionar la seva legitimació com a actor normatiu. Tot i que no té aquesta consideració pel seu estatut i mandat, la realitat jurídica li atorga un rol preponderant com a òrgan regulador en la

---

<sup>131</sup> Belay HS. Global financial regulation in the "New International Economic Order." *Journal of Financial Regulation and Compliance* 2019;27. <https://doi.org/10.1108/JFRC-10-2017-0086>.

<sup>132</sup> Cohen JL. Sovereign Equality vs. Imperial Right: The Battle over the "New World Order." *Constellations* 2006;13. <https://doi.org/10.1111/j.1467-8675.2006.00412.x>.

<sup>133</sup> Belay HS. Global financial regulation in the "New International Economic Order." *Journal of Financial Regulation and Compliance* 2019;27. <https://doi.org/10.1108/JFRC-10-2017-0086>. Pàg. 21.

matèria a nivell supranacional. Alguns autors, com Pavlidis<sup>134</sup>, han definit al GAFI com a “organització global de creació de coneixement comú”. Aquesta definició, dista molt però del caràcter normatiu i sancionador del GAFI, doncs sembla definir únicament el Grup d'Identificació d'amenaces i en certa manera el Grup d'Assessorament als països en matèria d'implementació de les recomanacions, però no permet englobar les tasques que més notorietat han donat a l'organisme, que són les de regulació i sanció, via l'establiment d'estàndards mínims de regulació i de llistats de països incomplidors i/o no cooperants.

El mateix autor ha defensat que la seva legitimitat es fonamenta en 3 pilars: la confiabilitat del GAFI atès el creixent nombre de membres, entre els quals hi ha tots els protagonistes econòmics de pes, el fet que al ser un òrgan multidisciplinari ha establert un diàleg constructiu amb el sector privat i el renom de les recomanacions del GAFI que s'han convertit en el referent expert, imposant-se a nivell mundial. Entenem però, que aquests són arguments que poden explicar la seva notorietat i l'èxit en l'assoliment dels seus objectius, i fins i tot podem admetre que les mancances en altres aspectes hagin contribuït a aquest triomf, però el succés no legitima les mancances de l'organisme. Com conclou SILVA, s'intenta crear un Dret penal de la globalització, a través d'uniformitzar el dret, i també de garantir *de facto* una aplicació homogènia de la norma, però l'atribució del “ius puniendi” tant en la seva dimensió legislativa com jurisdiccional, topa amb els dèficits democràtics de les institucions sorgides dels

---

<sup>134</sup> Pavlidis, G.: El grupo de acción financiera (GAFI) treinta años después: el futuro de la lucha internacional contra el blanqueo de capitales y la financiación del terrorismo. Revista de Estudios Jurídicos, 434–447, 2020

processos d'integració, i encara més quan es tracta d'una instància supranacionals com és el GAFI<sup>135</sup>.

Per Bousier, la criminalitat organitzada i els grans actors econòmics a nivell internacional han adquirit una força suficient per a poder coaccionar a les estructures estatals en alguns països. Aquesta situació ha comportat un repte global, i per a donar-li resposta el GAFI pretén conformar una nova expressió del dret penal que estigui per sobre de les disparitat nacionals, per evitar la feblesa de certs Estats. Així seria un organisme internacional, creador, indirectament, de dret públic enfront països en dificultats, a fi de garantir la protecció d'un interès general supranacional com és la seguretat dels mercats i la competència. Així la seva finalitat seria evitar paradisos jurídics per garantir una igual relació en les relacions comercials i financeres, en base al *fair play* en les regles de joc.

Com planteja Boursier<sup>136</sup>, la creació d'un dret penal internacional planteja el repte de la jerarquització dels valors i la protecció de l'interès general internacional envers el respecte dels drets fonamentals. Tot i que es un sistema encara en desenvolupament i que conté matisos, que ens impossibiliten parlar encara de dret penal supranacional, en el procés, el dret penal està demostrant una sorprenent plasticitat. El rol dels organismes internacionals en matèria de blanqueig ha estat expansiu en matèria penal, i organitzacions com Nacions

---

<sup>135</sup> Silva Sánchez J-M. La expansión del Derecho penal. Aspectos de la política criminal en las sociedades postindustriales. 2001, pp. 74.

<sup>136</sup> Boursier, M.-E.: La mondialisation du droit pénal économique. Revue de Science Criminelle et de Droit Pénal Comparé, N° 3(3), 465, 2017

Unides, o la Unió europea, a través dels seus instruments, reconeixen valor normatiu a les recomanacions i metodologia del GAFI. L'adopció dels estàndards i de les recomanacions del GAFI, a través de convenis i instruments amb valor normatiu constitueixen, a data d'avui, una de les noves fonts del dret penal. En aquest sentit la normativa del GAFI és el paradigma de l'èxit del soft-law, garantit pel sistema d'avaluacions periòdiques i l'obligació d'implementar normes prudencials de caràcter privat, quin incompliment tindrà coloració penal.

La sanció reputacional per a un país tercer de ser assenyalat pel GAFI com a formant part d'una llista de països incomplidors o de risc alt suposa una estigmatització en els mercats que dificulta o fins i tot impossibilita seguir operant a nivell internacional atès que el perill de contagi per a la resta d'operadors és suficient per a aïllar totalment al país, institució o operador econòmic afectat per la declaració. Els sistemes d'avaluació entre els diversos organismes, que s'entrecreuen, fent referència els informes de Nacions Unides o altres, als anteriorment emesos per l'organisme d'avaluació, GAFI o regional, agreugen la situació en el sentit que la deficiència assenyalada és reproduïda reiteradament en cada informe sectorial, refermant la visibilitat de la mancança i la incidència en altres àmbits.

En la reunió plenària de febrer del 2021 el propi GAFI s'ha qüestionat, tot i que indirectament, el risc que representa en termes democràtics. En aquest sentit es creà un projecte per analitzar i entendre millor les conseqüències no recercades en la implementació dels seus estàndards, en relació a 4 aspectes, un dels quals la reducció en matèria de drets humans (focalitzant en el dret al procés degut i el dret processal). Si bé aquest projecte no està encara finalitzat,

si que en la sinopsis presentada el 27 d'octubre del 2021<sup>137</sup>, exposa que caldrà valorar una reforma de la metodologia a fi d'evitar que la tipificació de les conductes sigui massa ampla o poc acurada, la presumpció d'innocència tingui una protecció efectiva i que les mesures cautelars estiguin subjectes a revisió i no siguin abusives. Per tant, en el futur caldrà veure l'evolució del GAFI en la resposta al seu propi debat intern entre efectivitat i dret processals.

El sistema d'avaluació basat en el risc ha estat interpretat com una justificació per a desigualtats de tracte a l'hora d'avaluar els diferents països. Així països amb tipus penals pràcticament idèntics tenen notacions molt diferents, que els avaluadors expliquen pel diferent risc de cada país. A tall d'exemple podem veure la recent avaluació de França, de l'any 2022. França obtingué la màxima puntuació en la Recomanació 3 (Conforme), malgrat no tipifica les conductes de possessió ni ús, considerant el GAFI que aquestes queden cobertes per la receptació. Fins i tot acceptant aquesta possibilitat, que no ha estat admesa en la resta de països per la diferent naturalesa d'ambos delictes, receptació i blanqueig<sup>138</sup>, no es tipifica tampoc l'autoblanqueig per possessió, com exigeix

---

<sup>137</sup> FATF-GAFI. High-Level Synopsis of the Stocktake of the Unintended Consequences of the FATF Standards, 27 d'octubre de 2021.

<sup>138</sup> L'actual articulat de l'article 324-1 del Codi penal francès es pràcticament idèntic al del Codi penal andorrà sorgit de la reforma de l'any 2008 pel que fa a la conducta típica. El Moneyval en l'avaluació de 2012 no admet que la incriminació per receptació sigui equiparable a la del blanqueig en no ser un delictes autònom, però a més pel caràcter estàtic i instantani de la receptació. En aquell moment, l'articulat d'Andorra fou considerat "parcialment conforme". En aquest sentit és interessant comparar l'avaluació d'Andorra al 2012, Conseil de l'Europe Comité d'experts sur l'évaluation des mesures de lutte contre le blanchiment des capitaux et le financement du terrorisme, MONEYVAL (2012) Rapport de la 4ème visite d'évaluation. Andorre, pàg. 44, i l'informe de França, GAFI (2022), Mesures de lutte contre le blanchiment de capitaux et le financement du terrorisme - France, Rapport du quatrième cycle d'évaluations mutuelles, GAFI, Paris [www.fatf-](http://www.fatf-mlg.org)

indefectiblement el Moneyval. L'actual sistema d'avaluació no permet ni tant sols partir d'una anàlisi transversal de les avaluacions als diferents països per conèixer el nivell de notació i compliment exigint pel GAFI, sinó que cal partir de l'avaluació anterior de cada país per valorar l'evolució que el seu organisme de seguiment li exigirà. La deriva que ha pres l'actual sistema d'avaluació, amb les diferències constatades, posa en entredit el que fou el primer objectiu del GAFI, harmonitzar les diferents legislacions nacionals.

El GAFI i els seus organismes regionals presenten un dèficit democràtic important, doncs els països no GAFI només poden formar part dels organismes de seguiment, però no dels organismes normatius, i encara així, el Secretariat del GAFI exerceix de revisor de les avaluacions dels organismes regionals i intervé en el seu plenari. El GAFI pretén legitimar-se per la remissió que organitzacions internacionals com Nacions Unides fan a la seva normativa. Això no implica que es tracti d'un organisme internacional que operi amb equitat, i més tenint en compte que a la pràctica esdevé un organisme clarament coercitiu, no només pel seu sistema de "naming and shaming"<sup>139</sup>. Justament, el propi sistema de remissió entre organismes, dificulta als països menys integrats econòmicament (no membres del GAFI, ni de la UE, ni de la zona euro), d'accedir als mercats econòmics i monetaris dels que depenen totalment, doncs la resta d'institucions supranacionals tenen en compte les avaluacions. La necessitat d'aquests països d'establir acords amb les potències regionals no els

---

[gafi.org/fr/publications/evaluationsmutuelles/documents/rem-france-2022.html](https://gafi.org/fr/publications/evaluationsmutuelles/documents/rem-france-2022.html), pàg. 247 a 249, on es pot apreciar la percepció totalment diferent respecte a una mateixa conducta típica.

<sup>139</sup> Sistema d'inclusió en llista de països no conformes, que comporta una sanció reputacional important.



permet estar en posició de negociar la implementació de les recomanacions imposades.

La “democratització i apertura del GAFI” s’ha limitat fins ara a incloure elements del sector privat en el procés decisor. Aquesta situació no ajuda en res, ans al contrari, als països més aïllats econòmicament, doncs els representants del sector privat, ho són dels grans grups financers que controlen els mercats bancaris internacionals, i per tant no representen en cap mesura els interessos econòmics dels centres emergents, sinó els seus propis interessos en el manteniment de la situació de supremacia en el mercat, exercint una mena d’autorregulació del sector, per sobre dels Estats amb més dificultats.

Tot i que el GAFI sembla plantejar-se la necessitat de canviar el seu funcionament i recomanacions per la incidència que poden arribar a tenir en l’exercici de drets fonamentals i principis democràtics, no sembla enfocar aquesta reflexió cap a una reforma del seu propi estatut i normes de procediment. El GAFI valora reforçar els drets fonamentals incidint en el procediment penal dels països avaluats. A l’espera de l’evolució del procés, sembla que la solució avançada pel GAFI apunta vers establiment de recomanacions respecte al dret processal penal nacional, creant un nou camp de dret supranacional, més que no pas dur a terme un veritable qüestionament de la seva pròpia legitimitat.

## **2.2- Les 40 Recomanacions, les guies interpretatives i la metodologia.**

### **2.2.1.- Les 40 Recomanacions.**

Les 40 Recomanacions del GAFI foren presentades inicialment, l'abril del 1990, com un informe del Grup de treball ("Task Force Report"). L'informe, a tall de conclusions, contenia accions dirigides a crear un sistema de prevenció i repressió del blanqueig de capitals homogeni a nivell internacional per a facilitar la cooperació internacional i unificar les condicions per a operar en el context global. Aquest primer document ha estat modificat amb posterioritat, al 1996, 2003, 2007 i 2012, a fi d'actualitzar-lo en funció del resultat de les anàlisis efectuades respecte a la situació del blanqueig i els nous *modus operandi* detectats pels analistes del Grup de Treball. De fet, un dels fonaments de l'estatut *sui generis* del GAFI, és poder disposar de mecanismes de decisió prou àgils per a garantir una actualització permanent i en temps real de la seva normativa<sup>140</sup>.

La darrera actualització en vigor va ser aprovada el 16 de febrer del 2012 i revisada l'octubre de 2018<sup>141</sup>. Pretén ser un document bàsic i senzill per a

---

<sup>140</sup> Suxberger AHG, Caselaton DJ. O papel do GAFI/FATF: natureza jurídica de suas recomendações e formas de coerção aos países membros pela sua inobservância. Cadernos de Direito Actual 2019;11:Pàg. 176. Malgrat una anàlisi aprofundida sobre la naturalesa jurídica de les Recomanacions, les autors conclouen que la coexistència entre les normes internacionals convencionals i els Recomanacions del GAFI no permeten definir el règim jurídic de tals manaments.

<sup>141</sup> [https://www.fatf-gafi.org/fr/publications/recommandationsgafi/documents/recommandations-gafi.html?hf=10&b=0&s=desc\(fatf\\_releasedate\)](https://www.fatf-gafi.org/fr/publications/recommandationsgafi/documents/recommandations-gafi.html?hf=10&b=0&s=desc(fatf_releasedate))

facilitar-ne la implementació i que no posi traves a les transaccions i el funcionament de la vida econòmica lícita. Són principis d'acció que els països han d'implementar com a guia, però que permeten a cada Estat mantenir un cert marge en la seva transposició. Com s'exposarà més endavant, la regulació del sistema de prevenció i repressió del blanqueig s'avaluarà en funció dels riscos presents a cada país. Les recomanacions, com la resta de reglamentació emesa pel GAFI, no té valor normatiu, tot i que com ja ha estat esmentat la no implementació de les mateixes comporta una sanció reputacional coercitiva<sup>142</sup>.

Les darreres modificacions es vinculen directament amb el sistema d'avaluació. Es valora no només el compliment tècnic sinó també l'efectivitat, i això en funció del risc concret del país. Per a determinar quines són les amenaces, es modifiquen les recomanacions exigint que els països efectuïn prèviament un estudi nacional de risc (NRA – National Risk Assessment), seguint la metodologia del Banc Mundial o altra equiparable. Els avaluadors han de basar les seves anàlisis en funció del NRA, però com veurem més endavant, també valoraran si aquest és prou acurat. Així veiem com el sistema: normativa – avaluació – dret intern, és circular, i no piramidal o lineal. Així, les mancances detectades per les avaluacions afecten a l'actualització de la normativa i acaben revertint en modificacions del dret intern degut a la pressió internacional, al mateix temps que els canvis en la normativa modifiquen el sentit i la notació de les avaluacions.

---

<sup>142</sup> Suxberger AHG, Caselaton DJ. O papel do GAFI/FATF: natureza jurídica de suas recomendações e formas de coerção aos países membros pela sua inobservância. Cadernos de Direito Actual 2019;11:Pàg. 176. La inscripció a la llista negra de països i territoris no cooperatius (NCCT) els confereix un veritable caràcter de norma obligatòria.

El propi GAFI, a la introducció del document, defineix com a objectius de les 40 Recomanacions<sup>143</sup>:

- Identificar els riscos i desenvolupar polítiques coordinades de cooperació nacional en funció d'aquests.
- Actuar contra el blanqueig de capitals, el finançament del terrorisme i el finançament de la proliferació de les armes de destrucció massiva.
- Establir un sistema preventiu dins l'entorn bancari i dels subjectes obligats, essent aquestes les professions designades expressament a la llei, atès que la seva activitat comporta un risc important de blanqueig.
- Atorgar a les autoritats de persecució del delictes els mitjans legals suficients per a investigar el delictes de blanqueig a cada país.
- Reforçar la transparència i la informació sobre el beneficiari efectiu, les persones jurídiques i les construccions jurídiques.
- Facilitar la cooperació internacional.

---

143

<http://www.fatf.gafi.org/media/fatf/documents/recommendations/pdfs/Recommandations%20GAFI%201990.pdf>

A fi de cobrir totes les vessants del sistema de prevenció i repressió, les 40 Recomanacions es divideixen en 7 blocs:

A.- Polítiques i coordinació:

Davant la necessitat d'adoptar un sistema basat en el risc, cal prèviament avaluar les amenaces i deficiències estructurals del país, a través d'un Estudi nacional de risc, i implementar la resta del sistema en base a les amenaces detectades. El GAFI exigeix també una coordinació entre les diferents autoritats de supervisió i persecució del delictes a fi de garantir la efectivitat del sistema, pel que es recomana que es designi una autoritat de coordinació que tingui competències per actualitzar l'Estudi nacional de risc (NRA).

B.- Blanqueig i confiscació:

Per a la present recerca aquest és el bloc central, doncs defineix el contingut mínim de la infracció de blanqueig en la recomanació 3. Aquesta recomanació, atès el seu caràcter central en el sistema de repressió, s'acompanya d'una "Nota interpretativa", que la complementa<sup>144</sup>.

A més de la tipificació del delictes, aquest apartat inclou una recomanació sobre mesures cautelars i confiscació dels béns objecte del blanqueig, per afavorir l'efectivitat en l'aplicació del tipus penal, doncs a banda de la sanció penal, la confiscació és l'objectiu del sistema supranacional de repressió del blanqueig.

---

<sup>144</sup> Note interprétative de la Recommandation 3 (Infraction de blanchiment de capitaux)

### C.- Finançament del terrorisme i la proliferació

Recull no només la tipificació de la infracció de finançament del terrorisme i la proliferació, sinó que també inclou recomanacions respecte a les sancions financeres que han d'acompanyar a cadascun dels tipus delictius, i una recomanació específica pel que fa a les organitzacions no governamentals, atès el risc detectat que actuïn com a instruments per al finançament de grups terroristes i per a l'adquisició d'armament.

### D.- Mesures preventives

Engloba la major part de les recomanacions, doncs estableix tot un sistema legal i institucional en base al dret administratiu. Té rellevància penal pel que fa a la definició dels subjectes obligats i els deures de vigilància deguda de cadascun d'ells, respecte a la identificació del client, seguiment de l'operativa segons el risc, conservació de documents, i obligació de declaració. El sistema de prevenció en els aspectes indicats, incidirà en el tipus imprudent del delictes de blanqueig, doncs identificarà els subjectes obligats i les actuacions de diligència deguda, tot i que amb una remissió molt ampla a l'autorregulació.

### E.- Transparència i beneficiaris efectius

A fi d'evitar les societats merament tenedores o els entramats amb vocació d'opacitat, les recomanacions exigeixen implementar mesures per garantir la identificació dels beneficiaris efectius i finals en les persones jurídiques i altres construccions jurídiques.

### F.- Poders i responsabilitats de les autoritats de persecució del delictes

Inclou mesures dirigides als òrgans de supervisió de les entitats financeres i altres subjectes obligats, però també un capítol important dedicat a la investigació i persecució del delictes, a través dels organismes administratius i judicials. Estableix la necessitat de mantenir estadístiques per a poder analitzar el fenomen i el mínim per a que les sancions tinguin caràcter dissuasiu. Les estadístiques són determinants per a les avaluacions, pel que es considera que la manca de les mateixes, o la seva escassa fiabilitat repercuteixen en el risc de blanqueig, doncs no permeten implementar polítiques eficients, el que incidirà de manera notable en la notació.

#### G.- Cooperació internacional

Tot i que inclou mesures per garantir la cooperació entre unitats administratives d'intel·ligència financera i cossos policials, es centra en garantir una àgil cooperació internacional en matèria judicial tant a nivell d'investigació com de compliment de les penes, i especialment de coordinació en les mesures cautelars d'assegurament dels béns objecte del blanqueig.

Així, la present recerca se centra en la Recomanació 3. La Recomanació en sí es limita a remetre's als Convenis de Viena i Palerm, amb el següent articulat:

#### "3. Infraction de blanchiment de capitaux

Les pays devraient conférer le caractère d'infraction pénale au blanchiment de capitaux sur la base de la Convention de Vienne et de la Convention de Palerme. Les pays devraient appliquer l'infraction de blanchiment de capitaux à toutes les

infractions graves afin de couvrir la gamme la plus large d'infractions sous-jacentes.”<sup>145</sup>

### 2.2.2.- Les Guides interpretatives.

Les 40 Recommanacions del GAFI s'acompanyen de les Guies interpretatives. Les Guies interpretatives complementen el text de les 40 Recommanacions, tot i que no totes les recomanacions disposen d'una guia. Les guies s'elaboren en funció del resultat de les diferents avaluacions, quan es considera que l'aplicació que s'està fent de la Recommanació no s'adiu amb la finalitat o l'abast perseguit pel GAFI, i pretenen complementar les recomanacions reduint el marge del legislador nacional.

Com hem vist la recomanació 3, a banda de fer una remissió pel que fa a la tipificació als Convenis de Viena i Palerm, introdueix un concepte jurídic indeterminat, la definició d'infracció greu com a delictes subjacent.

“Les pays devraient appliquer l'infraction de blanchiment de capitaux à toutes les infractions graves afin de couvrir la gamme la plus large d'infractions sous-jacentes.”<sup>146</sup>

---

<sup>145</sup> Els països hauran de tipificar el delictes de blanqueig en base a la Convenció de Viena i la Convenció de Palerm. Els països hauran d'aplicar el delictes de blanqueig a tots els delictes greus, amb la finalitat d'incloure la major gama possible de delictes subjacents.

<sup>146</sup> Els països hauran d'aplicar el delictes de blanqueig a tots els delictes greus, amb la finalitat d'incloure la major gama possible de delictes subjacents.



Per aquest motiu la Recomanació 3 s'acompanya d'una Nota interpretativa. Les notes interpretatives no tenen valor normatiu, com tampoc les recomanacions, però el propi document de les 40 Recomanacions fa constar amb caràcter imperatiu que algunes recomanacions, entre les quals la recomanació 3, han de ser llegides conjuntament amb la nota interpretativa corresponent<sup>147</sup>.

La nota interpretativa de la Recomanació 3 inclou 7 paràmetres que han de complir-se per a considerar que la tipificació del blanqueig és conforme als estàndards. La definició d'infracció greu pot fer-se per remissió a una categoria genèrica d'infraccions (*all crimes approach*), en relació a la pena privativa de llibertat prevista per al delictes subjacent, fent remissió a una llista d'infraccions concretes, o bé mitjançant una combinació de diversos mètodes<sup>148</sup>.

Ara bé, en cas que s'opti pel sistema del llindar de pena, aquest ha d'incloure com a mínim aquelles que en dret intern tinguin una pena màxima de més d'un any, i en cas de preveure el tipus penal una pena mínima, que aquesta sigui

---

<sup>147</sup> “Les recommandations marquées d’un astérisque ont une note interprétative, qui doit être lue conjointement avec la recommandation. ». Recommandations du GAFI, 2018, pàg. 5.

<sup>148</sup> “Les pays devraient appliquer l’infraction de blanchiment de capitaux à toutes les infractions graves, afin de couvrir la gamme la plus large d’infractions sous-jacentes. Les infractions sous-jacentes peuvent être définies par rapport à l’ensemble des infractions, par rapport à un seuil lié soit à une catégorie d’infractions graves, soit à la peine privative de liberté dont est passible l’infraction sous-jacente (méthode du seuil), par rapport à une liste d’infractions sous-jacentes ou par une combinaison de ces méthodes.” Note interprétative de la Recommandation 3 (Infraction de blanchiment de capitaux), paragraphe 2.

superior a 6 mesos<sup>149</sup>. S'introdueix per tant via nota interpretativa un límit al marge legislatiu nacional, doncs la definició de "delicte greu" queda vinculada als límits de pena previstos en dret intern, requisit que no inclouen els Convenis de Viena ni Palerm.

Finalment, la nota interpretativa exigeix a més als Estats que "L'infraction de blanchiment de capitaux devrait s'appliquer à tous les types de biens qui, indépendamment de leur valeur, représentent directement ou indirectement le produit du crime"<sup>150</sup>. Aquesta darrera oració en relació a la determinació del delicte subjacent posa de relleu quina és la lògica del GAFI, doncs si ha d'incloure tots els béns que provinguin del delicte, s'opta clarament per un sistema d'"all crime approach", i només s'accepten els models de llistar o llista com a excepcions i dins del marge delimitat pel paràgraf 3.

El punt 4 de la nota explicativa anuncia per tant, quin seria el concepte de blanqueig del que parteix el GAFI, atès que en contra del que plantejava gran part de la jurisprudència la nota interpretativa no permet excloure de la tipificació a l'injust de bagatel·la, ja que no es pot limitar el blanqueig a les infraccions d'una certa entitat econòmica. Aquesta sembla ser una conseqüència del caràcter

---

<sup>149</sup> "Dans les pays qui adoptent la méthode du seuil, les infractions sous-jacentes devraient au minimum comprendre toutes les infractions relevant de la catégorie des infractions graves en vertu de leur droit interne ou inclure les infractions passibles d'une peine maximale de plus d'un an d'emprisonnement ou, pour les pays qui ont établi dans leur système juridique un seuil minimum pour les infractions, les infractions sous-jacentes devraient comprendre toutes les infractions passibles d'une peine minimale de plus de six mois d'emprisonnement." Note interprétative de la Recommandation 3 (Infraction de blanchiment de capitaux), paràgraf 3.

<sup>150</sup> Note interprétative de la Recommandation 3 (Infraction de blanchiment de capitaux), paràgraf 4.

cumulatiu del delictes de blanqueig i per tant de la concepció del blanqueig com un delictes contra l'ordre socioeconòmic la lesivitat del qual prové, seguint la teoria de l'acumulació, de la suma de les conductes individuals que incideixen així en l'ordre socioeconòmic. El contrari no tindria sentit si cal incloure en la tipificació tot tipus de béns que siguin directa o indirectament producte del delictes amb independència del seu valor, i per tant, també els béns producte del delictes de minso contingut econòmic.

### 2.2.3.- La Metodologia.

L'evolució del GAFI va portar a introduir ja a partir de l'any 1991 el sistema d'avaluacions mútues. Els equips d'avaluadors estan formats per persones expertes en la prevenció i repressió del blanqueig de capitals, dels àmbits financer, jurídic i d'investigació i intel·ligència financera. No són però avaluadors professionals, sinó persones que treballen en el sector, de reconegut prestigi, que participen en una o varies avaluacions. A fi de facilitar la seva tasca i formació, el GAFI va crear el que s'ha anomenat la Metodologia.

L'esmentat document anava inicialment dirigit als avaluadors i pretenia ser un guió per a garantir que es tractaven tots els punts necessaris per a donar compliment i efectivitat a les 40 recomanacions. La metodologia s'actualitza no només en funció de les recomanacions, sinó també de les deficiències i dificultats sorgides en la pràctica dels avaluadors, pel que és més concreta i sovint recull matisos que van més enllà del previst als estàndards i les guies interpretatives.

La metodologia és però molt més que un document de treball per als avaluadors, doncs els avaluats es veuen obligats a seguir la mateixa per a evitar una

puntuació que els pugui posar en seguiment reforçat i així, ha acabat sent un document de referència més dels emanats pel GAFI, que delimita i interpreta les 40 recomanacions i que ha esdevingut de seguiment forçós pels països. Si bé no podem parlar de cos normatiu, doncs és una guia metodològica, si que a la pràctica té aquesta funció, doncs gradua el marge de sobirania dels Estats, establint que malgrat els estàndards permetin un espai decisor, el posicionament pot no ser neutre a efectes de valoració, especialment de puntuació de la efectivitat del sistema instaurat. Pel que fa als procediments d'avaluació, aquests segueixen el manual de Procediments universals<sup>151</sup> que és comú per a tots els organismes regionals, essent la metodologia, malgrat terminològicament sigui poc acurat, el document clau pel que fa al fons, i no al mètode.

La diferència de les Recomanacions, guies interpretatives i glossari, respecte a la Metodologia rau en que aquesta no se centra només en quina ha de ser la normativa en vigor, sinó també valorar la seva eficàcia. Així la Metodologia en vigor, actualitzada a novembre 2020, està formada per dos parts<sup>152</sup>:

- L'avaluació de la conformitat tècnica en relació a les exigències específiques contingudes a cadascuna de les Recomanacions del GAFI, principalment pel que fa al marc jurídic i institucional del país.

---

<sup>151</sup> GAFI-FATF. Procédures et processus d'évaluations mutuelles et de suivi consolidés (Procédures universelles), Gener 2021, Paris.

<sup>152</sup> GAFI (2013-2020), Méthodologie d'évaluation de la conformité technique aux Recommandations du GAFI et de l'efficacité des systèmes de LBC/FT, mise à jour novembre 2020, GAFI, Paris. Introducció

· L'avaluació de l'eficàcia que determinarà en quina mesura el país obté els resultats que s'esperen del seu sistema de prevenció del blanqueig. Difereix de l'avaluació de la conformitat en que avalua la qualitat del desenvolupament de les Recomanacions del GAFI, i determina en quina mesura el país obté un conjunt de resultats que són essencials per a la solidesa d'un sistema de prevenció del blanqueig de diners.

Si el sistema de prevenció i repressió adoptat pel país no és eficient compte tingut els riscos identificats, l'avaluació serà desfavorable, tot i el compliment tècnic respecte a les 40 Recomanacions. És a dir, un país que estigui dins els paràmetres, pot ser valorat negativament si el resultat, mesurat en termes de condemnes, confiscacions i cooperació es considera ineficient atesos els riscos que s'hagin identificat per a aquell país en el seu ENR.

En la Metodologia cada Recomanació està relligada als Resultats immediats (IOS) <sup>153</sup> que mesuren la seva eficàcia. Els resultats immediats s'agrupen en tres grups, en funció dels resultats intermedis. Els resultats intermedis són la coordinació nacional i la cooperació internacional, la dificultat per penetrar en el sector financer i altres sectors de risc, i si les amenaces identificades donen lloc a condemnes i confiscacions.

En concret, pel que fa a la Recomanació núm. 3, la seva efectivitat s'avaluarà en relació amb el resultat immediat 7:

---

<sup>153</sup> *Immediate outcomes* en la seva versió anglesa, *Resultats immediats* en la versió francesa, emprant-se però habitualment l'acrònim IOS en ambdues llengües.

“Les activités et les infractions de blanchiment de capitaux font l’objet d’enquêtes et les auteurs d’infractions sont poursuivis et font l’objet de sanctions efficaces, proportionnées et dissuasives” <sup>154</sup>.

En concret, la metodologia exigeix que en la pràctica de la instrucció es realitzin enquestes financeres paral·leles a la investigació del delicte subjacent, que s’obri causa i se sol·liciti cooperació internacional quan el delicte subjacent s’hagi produït a l’estranger i que hi hagin condemnes per blanqueig com a delicte autònom. S’avalua també la coherència estadística entre investigacions, acusacions i condemnes, i en cas d’aquestes, la proporcionalitat entre els béns blanquejats i la sanció imposada a les persones físiques i jurídiques<sup>155</sup>.

És un estudi valoratiu i no merament quantitatiu, que posa en relació la manca de condemnes, o les absolucions, amb la interpretació que es faci del tipus penal, que tindrà una repercussió important no només en la notació del Resultat immediat 7, sinó també en les conclusions de l’avaluació.

---

<sup>154</sup> Traducció lliure del text francès “Les activités i les infractions de blanqueig de capitaux són objecte d’investigació criminal i els autors de les infractions són perseguits i els són imposades sancions eficaces, proporcionades i dissuasives”

<sup>155</sup> GAFI (2013-2020), Méthodologie d’évaluation de la conformité technique aux Recommandations du GAFI et de l’efficacité des systèmes de LBC/FT, mise à jour novembre 2020, GAFI, Paris. Pp 125-127.

## **2.3.- L'evolució de la normativa emanada pel GAFI**

### **2.3.1.- Les 40 Recomanacions de 1990**

La primera versió de les 40 Recomanacions del GAFI, del 1990<sup>156</sup>, era un document de només 7 planes, on les recomanacions no apareixien com un enunciat desenvolupat posteriorment, tal com les coneixem avui, sinó que era un únic text, que

s'agrupava en quatre blocs temàtics: A) Marc general de les recomanacions, B) Millora dels sistemes jurídics nacionals de lluita contra el blanqueig de capitals, C) Reforç del rol del sistema financer, i D) Reforç de la cooperació internacional.

Tret del marc general, la resta de blocs es dividia en subapartats en funció de l'objectiu recercat, i els paràgrafs eren numerats, entenent-se que cada paràgraf corresponia a una Recomanació, havent-hi, per tant, 40 paràgrafs. El bloc B), relatiu a la millora dels sistemes jurídics es dividia en dos apartats: Definició de la infracció de blanqueig de capitals, i mesures provisionals i confiscació.

Aquesta definició abasta els paràgrafs o Recomanacions 4 a 7, i ja reunia algun dels elements essencials de l'actual Recomanació 3, tot i que encara no existís el Conveni de Palerm, referència obligada en l'actualitat per a la Criminalitat organitzada i el blanqueig.

---

156

<http://www.fatf.gafi.org/media/fatf/documents/recommendations/pdfs/Recommandations%20GAFI%201990.pdf>

“4. Chaque État devrait prendre les mesures nécessaires, y compris législatives, en vue d’incriminer le blanchiment des fonds provenant du trafic de stupéfiants, comme le prévoit la Convention de Vienne.

5. Chaque pays devrait envisager d’étendre l’infraction du blanchiment des capitaux issus du trafic de stupéfiants à d’autres infractions liées aux stupéfiants ; une autre approche constituerait à incriminer le blanchiment de capitaux se rapportant à toutes les infractions graves, et/ou à toutes les infractions qui génèrent un montant important de produits, ou à certaines infractions graves.

6. Comme prévu par la Convention de Vienne, l’infraction de blanchiment de capitaux devrait s’appliquer au moins aux activités intentionnelles de blanchiment, étant entendu que l’élément intentionnel pourrait être déduit de circonstances factuelles objectives.

7. Dans la mesure du possible, la responsabilité pénales des sociétés elles-mêmes, et non pas seulement celle de leurs salariés, devrait pouvoir être mise en cause. »

Malgrat la remissió al Conveni de Viena, limitat al tràfic d’estupefaents, ja s’introdueix, al paràgraf/recomanació 5, un posicionament molt més ampli, que inclogui totes les infraccions greus, i aquelles que generin un benefici important. Per tant, s’obre la tipificació a tot tipus de delictes, i fins i tot contravencions, doncs el terme emprat és infracció, quan aquestes generin uns beneficis importants. Del text no es desprèn però una preferència per un o altre sistema sinó que deixa un ampli marge als països en la determinació dels delictes subjacents, entre el mínim, el tràfic d’estupefaents i altres delictes relacionats amb aquest, un punt intermedi, que seria incloure tots els delictes greus, fins a



la incriminació de tot delictes i aquelles contravencions penals que generin beneficis importants. Els termes triats, al contrari del recollit en el paràgraf 7, no semblen indicar una preferència per un o altre posicionament, sinó que es limiten a exposar les diferents possibilitats, més enllà del ja exigint pel Conveni de Viena.

El text insta a regular la responsabilitat penal de les persones jurídiques, i si bé no ho fa amb caràcter obligatori, a diferència del paràgraf 5, si que estableix una clara recomanació al respecte, doncs haurà de fer-se en la mesura del possible. El redactat encara no inclou l'expressió mentre "els principis fonamentals del dret intern" no ho impedeixin, però els mots triats, "en la mesura del possible", ja indiquen que la no incriminació de les persones jurídiques haurà de ser justificada en una impossibilitat, entenem que de caire constitucional.

### 2.3.2.- Les 40 Recomanacions de 1997.

La modificació de les 40 Recomanacions pretén recollir l'experiència dels sis primers anys d'avaluacions, doncs des del 1991 s'implementa un sistema de doble avaluació, d'una banda autoavaluació anual, i d'altra banda, un procediment més detallat d'avaluació mútua. La finalitat és que aquestes recomanacions siguin d'aplicació universal<sup>157</sup>, i no només entre els 29 membres del GAFI a la època.

---

<sup>157</sup> Introducció a *Les quarante recommandations*, GAFI, 1997

Els paràgrafs/recomanació 6 i 7 es mantenen inalterats, tot i que s'enumeren com a 5 i 6, atès que les recomanacions 4 i 5 es refonen en una única recomanació 4, que sí presenta modificacions importants, amb el següent redactat:

« 4. Chaque pays devrait prendre les mesures nécessaires, y compris législatives, en vue d'incriminer le blanchiment des fonds comme le prévoit la Convention de Vienne. Chaque pays devrait étendre l'infraction de blanchiment des capitaux issus du trafic de stupéfiants au blanchiment de capitaux se rapportant aux infractions graves. Chaque pays déterminerait quelles infractions graves doivent être considérées comme des infractions sous-jacentes du blanchiment de capitaux. »

Es constaten així dos canvis substancials:

En primer lloc, la incriminació del blanqueig provinent de delictes diferents del tràfic d'estupefaents previst a la Convenció de Viena ja no és una opció, doncs es passa del terme “devrait envisager” a “devrait étendre”, és a dir, “haurien de plantejar-se/considerar” a “han d'estendre la tipificació”. Per tant esdevé imperatiu ampliar l'espectre dels delictes subjacents a tota infracció greu, i això d'acord amb la segona modificació important.

En segon lloc, canvia el plantejament inicial que parlava de delictes greus o de beneficis quantiosos de la infracció. La quantia del blanquejat passa a ser irrellevant i l'únic paràmetre per a determinar els delictes subjacents és la gravetat de la infracció. La recomanació deixa però marge al legislador nacional per a que reguli que ha d'entendre com a infracció greu.

### 2.3.3.- Les 40 Recomanacions del 2003.

Entre el 1997 i el 2003 es produeix un fet que capgirarà el concepte de blanqueig i és l'aprovació, l'any 2000, del Conveni de Palerm.

A nivell estructural, si bé es mantenen els blocs de contingut inicials ja no es numeren els paràgrafs, sinó que cada recomanació es desenvolupa en diversos paràgrafs precisant molt més el contingut i interpretació de la mateixa. La tipificació del blanqueig passa a conformar-se a través de les Recomanacions 1 i 2.

La Recomanació 1 exigeix que la incriminació es faci d'acord amb els Convenis de Viena i Palerm.

Introdueix també els diferents sistemes per a determinar quines han de ser les infraccions considerades delicte subjacent, l'*all crime approach*, el sistema de llista, el de llinar de pena, o un sistema mixt. Però en cas que s'adopti pel sistema del llinar de pena, aquest ha d'incloure tots els delictes amb una pena màxima prevista superior a l'any de presó o pena mínima superior als 6 mesos de presó. Aquest criteri s'ampliarà a més amb el sistema de llista. Per remissió al Glossari<sup>158</sup> s'estableix un llistat de delictes que hauran de ser considerats delictes subjacents, independent de la pena prevista en dret intern, i són:

- La participació en un grup criminal organitzat o en una extorsió;

---

<sup>158</sup> FATF-GAFI. *Les quarante recommandations*. Paris, 20 juin 2003. Glossaire. Pp. 12

- El terrorisme i el seu finançament;
- La tracta de persones i el tràfic il·lícit de emigrants;
- L'exploració sexual, inclosa la infantil;
- El tràfic il·lícit d'estupefaents i de substàncies psicotròpiques;
- El tràfic d'armes;
- El tràfic il·lícit de béns robats i altres béns;
- La corrupció;
- El frau i l'estafa;
- La falsificació de moneda;
- Els delictes contra el medi ambient;
- Els homicidis i les lesions corporals greus;
- El segrest i la presa d'ostatges;
- El robatori;
- El contraban;
- L'extorsió;
- Les falsificacions;
- La pirateria;
- Els delictes borsaris i la manipulació dels mercats.

Després de 10 anys d'avaluacions, el GAFI és conscient que en la tipologia majoritària de blanqueig, el delicte subjacent i el blanqueig del producte de l'esmentat delicte es produeixen en països diferents<sup>159</sup>. La recomanació incideix per primera vegada en la concurrència del principi de doble incriminació envers el delicte subjacent quan es produeix a l'estranger. En aquest sentit l'estàndard

---

<sup>159</sup> FATF-GAFI. *Les quarante recommandations*. Paris, 20 juin 2003.

que es fixa és que la conducta que genera el benefici sigui típica al país on es produeix, independentment de la seva gravetat, i entenem, per tant, de la seva consideració com a delictes subjacent en dit país, i que hagués estat considerada delictes subjacent d'haver-se produït en el país on es persegueix el blanqueig. És a dir, la doble incriminació es limita a la tipificació de la conducta com a infracció penal al país origen, sense altre requisit respecte a la gravetat. I això amb caràcter de mínims, doncs es preveu que els països puguin eliminar el requisit de la doble incriminació d'acord amb el seu dret intern, obrint per tant la possibilitat a una evolució futura.

Pel que fa a l'autoblanqueig, al que no es feia cap menció en les anteriors versions, s'estableix com a norma general. Així la tipificació haurà d'incloure l'autoblanqueig excepte quan els principis fonamentals del dret intern no ho permetin. El GAFI interpreta que aquesta excepció només pot operar quan el compliment de l'estàndard imposat sigui contrari a la Constitució nacional.

Finalment s'amplia la recomanació pel que fa a la necessitat d'introduir la responsabilitat penal de les persones jurídiques, tot i que sense caràcter imperatiu sempre que se'ls pugui imposar per via administrativa, civil o de conseqüència accessòria una sanció eficaç, proporcionada i dissuasiva.

Apareixen per primer cop les Notes interpretatives de les 40 Recomanacions, tot i que encara no com a document autònom, sinó com a Annex al text ans esmentat. En aquesta primera versió no hi ha cap nota ni comentari respecte a les Recomanacions 1 i 2.

#### 2.3.4.- Les modificacions de 2007: L'enfocament basat en el risc.

L'any 2007 no es modifiquen en si les Recomanacions, però amb base en un nou document, *Guidance on the Risk-Based Approach to combating Money laundering and terrorist financing*<sup>160</sup>, es desenvolupen i s'interpreten les recomanacions des d'un enfocament essencialment diferent.

Entre els anys 2005 i 2007 el sector bancari i de les assegurances s'uneix als experts del GAFI en un subgrup d'Avaluació i Implementació (WGEI), per treballar en la proposta d'un enfocament que ja no sigui homogeni per a tots els països sinó que l'estàndard internacional variarà per cada país en funció dels riscos i amenaces específics de blanqueig que afectin a cada país. Així no serà suficient amb complir amb les recomanacions tècniques, sinó que caldrà acreditar que el sistema finalment adoptat és idoni per a prevenir el risc concret de blanqueig en el territori. D'una banda, permet relaxar el nivell de control quan el risc sigui baix, però d'altra obliga a analitzar els riscos periòdicament, i avaluar i garantir l'eficàcia del sistema de prevenció implementat.

Per tant, indirectament, les 40 Recomanacions imposen als països l'elaboració d'un estudi nacional de riscos (NRA<sup>161</sup>), que hauria d'actualitzar-se

---

<sup>160</sup> FATF-GAFI. *Guidance on the Risk-Based Approach to Combating Money laundering and Terrorist Financing. High Level Principles and Procedures.* Paris, juny del 2007.

<sup>161</sup> National Risk Assessment (NRA), en l'acrònim en anglès, que és el més utilitzat, o Étude nationale des risques (ERN) en francès. La metodologia emprada no ve determinada pel GAFI, tot i que la majoria de països segueixen per a la seva elaboració la metodologia desenvolupada pel Banc Mundial, que requereix de la intervenció de tots els subjectes obligats i sector públic durant el procés d'identificació de vulnerabilitats i amenaces.

periòdicament i que serà la base del procés d'avaluació, reduint, encara més, el marge decisor a nivell nacional, doncs quan el risc o amenaça sigui de mitjà a elevat, el marge en la transposició de l'estàndard internacional es reduirà, exigint-se, via avaluació, mesures legislatives concretes.

### 2.3.5.- Les 40 Recomanacions del 2012.

En la versió actual de les 40 Recomanacions, la recomanació 3 se simplifica limitant-se a fer remissió als Convenis i a l'obligatorietat de tipificar com a delictes subjacent tota infracció greu.

“Les pays devraient conférer le caractère d’infraction pénale au blanchiment de capitaux sur la base de la Covention de Vienne et de la Convention de Palerme. Les pays devraient appliquer l’infraction de blanchiment de capitaux à toutes les infractions graves afin de couvrir la gamme la plus large d’infractions sous-jacentes.”

Aquesta recomanació ha de ser llegida imperativament amb la Nota interpretativa de la Recomanació 3, que reprèn totes les precisions del redactat del 2003, respecte a l'autoblanqueig, la doble incriminació i la responsabilitat penal de les persones jurídiques.

A banda del canvi d'estructura, pel que fa al fons del tema, s'amplia el concepte de delictes subjacent via glossari, doncs el Glossari general<sup>162</sup> que acompanya les 40 Recomanacions en un únic document inclou la falsificació de productes<sup>163</sup> i les infraccions fiscals penals, lligades als impostos directes i indirectes<sup>164</sup> i el contraban entès com una afectació a les taxes i drets de duana i els impostos especials al consum<sup>165</sup>. Així, el GAFI, per la via de l'ampliació del Glossari, tanca un dels debats més prolífics en la doctrina, la possibilitat de considerar el delictes fiscal delictes subjacent de blanqueig (vegis supra capítol "La determinació del delictes subjacent").

---

<sup>162</sup> GAFI (2012-2018), Recommandations du GAFI – Normes internationales sur la lutte contre le blanchiment de capitaux et le financement du terrorisme et de la prolifération, actualitzades a octubre 2018, GAFI, Paris. Pp. 121 (Glossaire general – Catégories désignées d'infractions)

<sup>163</sup> "la contrefaçon et le piratage de produits »

<sup>164</sup> "les infractions fiscales pénales (liées aux impôts directs et indirects) »

<sup>165</sup> " (y compris relativement aux taxes et droits de douane et d'accise) »



#### **2.4.- El sistema d'avaluació del GAFI i els organismes regionals.**

El 1991, el GAFI instaurà el sistema d'avaluacions mútues. És un sistema de valoració del seguiment de les 40 Recomanacions adoptades pel propi organisme, que ha de ser aprovat pel plenari del mateix i abasta tots els països membres. A banda de mostrar al país afectat les llacunes del seu sistema, una notació baixa implica entrar en el sistema de llistes de països no complidors, i per tant, suposa una forta sanció reputacional. Inicialment les avaluacions es limitaven a valorar la conformitat tècnica del sistema de prevenció del blanqueig, però en l'actualitat, a banda de la conformitat amb les 40 Recomanacions s'avalua també l'efectivitat en base als riscos i amenaces identificats a cada país, i amb als Resultats immediats (IOS).

A banda del GAFI, els grups regionals són:

GAP: Grup Àsia-Pacífic.

GAFIC: Grup d'Acció Financera del Carib.

GRUP EURO-ÀSIA.

GABAOA: Grup Anti-blanqueig d'Àfrica Oriental i Austral.

GABAC: Grup d'Acció anti-blanqueig de l'Àfrica Central.

GAFILAT: Grup d'Acció Financera d'Amèrica Llatina.

GIABA: Grup Intergovernamental d'Acció contra el Blanqueig de diners de l'Oest d'Àfrica.

GAFIMOAN: Grup d'Acció Financera de Mitjà Orient i Nord-d'Àfrica.

MONEYVAL: Comitè d'experts sobre l'avaluació de les mesures de lluita contra el blanqueig de capitals i el finançament del terrorisme del Consell d'Europa.

Els països membres del GAFI ho són també del grup regional corresponent a la seva situació geogràfica, si bé només són avaluats pel GAFI i, per tant, el seu

informe és aprovat únicament pel Plenari del GAFI. Però a banda, participen i voten respecte de l'aprovació o no de les avaluacions dels països membres del grup regional al qual pertanyen, en tant que formen part del Plenari de l'organisme esmentat.

L'objectiu de les avaluacions és, segons el propi GAFI, produir informes objectius i precisos que vetllin per l'aplicació de regles equitatives per part de tots, i siguin coherents en les conclusions i les recomanacions, respecte a la transparència i la igualtat de tracte<sup>166</sup>. S'anomenen avaluacions mútues perquè si bé els informes són elaborats per experts tècnics, han de ser aprovats pel plenari del GAFI, pel que fa als països membres, o pel plenari del grup regional corresponent, per la resta de països.

Cada cicle d'avaluació té una durada aproximada de 5 anys. En aquest període es van avaluant tots els països del grup i segueix el mateix procediment per a tots els grups regionals i avaluats. Els equips d'avaluació estan formats per entre 5 i 6 persones, de les quals almenys un expert jurídic, un expert financer i un expert en qüestions relatives a les autoritats de persecució penal (Unitats d'Intel·ligència Financera<sup>167</sup>, serveis de policia o supervisió de sector financer i

---

<sup>166</sup> GAFI (2019), *Procédures pour le quatrième cycle d'évaluations mutuelles du GAFI en matière de LBC/FT*, actualitzades octubre 2019, GAFI, Paris. Pp. 3 (Champ d'application, principes et objectifs du quatrième cycle d'évaluations)

<sup>167</sup> La Recomanació 29 del GAFI, obliga als països a crear organismes autònoms, anomenats unitats d'interligència financera (UIF), per a la recepció de declaracions de sospita, anàlisis financera i cooperació internacional en dit àmbit (A Andorra UIFAND, a Espanya Sepblac, a França, Tracfin....). Aquestes unitats integren una organització pròpia de cooperació internacional anomenada Groupe Egmont. GAFI (2012-2018), *Recommandations du GAFI – Normes internationales sur la lutte contre le blanchiment de capitaux et le financement du terrorisme et de la prolifération*, actualitzades a octubre 2018, GAFI, Paris.

subjectes obligats<sup>168</sup>), tot i que l'habitual és que hi hagi dos experts per a cada un d'aquests sectors. Els avaluadors són triats pel President, via el Secretariat de l'organisme avaluador en base al seu recorregut professional, i segueixen una formació específica prop del GAFI o de l'organisme regional de manera indistinta. Si bé normalment acostumen a pertànyer a països membres del grup regional que s'avalua pot no ser així, car no representen als seus països, sinó que actuen amb total independència durant la seva missió. El Secretariat del GAFI o de l'organisme sectorial coordina el procés d'avaluació i presta assistència a l'equip d'avaluació i al país.

L'avaluació s'inicia amb la demanda al país avaluat d'un Estudi Nacional de Risc actualitzat i les respostes a un qüestionari exhaustiu basat en la metodologia del GAFI, que conté també els factors de context a tenir en compte. Amb base en

---

Recomanació 29: “ *Les pays devraient instituer une cellule de renseignements financiers (CRF) servant de centre national pour la réception et l'analyse (a) des déclarations d'opérations suspectes et (b) des autres informations concernant le blanchiment de capitaux, les infractions sous-jacentes associées et le financement du terrorisme, et pour la dissémination du résultat de cette analyse. La CRF devrait pouvoir obtenir des informations supplémentaires des entités déclarantes et devrait avoir accès en temps opportun aux informations financières, administratives et aux informations des autorités de poursuite pénale nécessaires pour exercer correctement ses fonctions.*”

<sup>168</sup> En terminologia del GAFI s'anomena subjecte obligat a aquelles persones físiques o jurídiques sotmeses a les obligacions establertes en les lleis de prevenció del blanqueig i que estan sotmeses a pautes d'identificació dels clients, mesures de diligència deguda, obligació de desenvolupar polítiques internes, mantenir registres i informar d'operacions sospitoses a la UIF. Poden ser institucions financeres (entitats financeres, companyies d'assegurances,...) o no financeres, (advocats, comptables, immobiliaris, joiers,...) i cada país estableix quins són, seguint les directrius del GAFI, en funció de les activitats que cada sector està autoritzat a desenvolupar segons la legislació nacional.

aquest document s'elabora la primera secció de l'informe, la conformitat tècnica. Aquesta secció valora si les lleis, reglaments i altres mesures sol·licitades estan en vigor i són aplicades i si el sistema institucional està en funcionament. L'informe conté una descripció del compliment o mancances de cada Recomanació i puntua la situació per a cadascuna d'elles d'acord amb l'escala: No conforme, Parcialment conforme, Àmpliament conforme i Conforme. Aquesta secció és independent de la secció de l'eficàcia, el que explica que es puguin obtenir resultats antagònics, com és el cas pel que fa a la Recomanació 3.

En el cas del *Moneyval*, l'avaluació es fonamenta en les 40 Recomanacions del GAFI, però els avaluadors també tenen en compte en la redacció del seu informe i en els comentaris el compliment de les Directives anti-blanqueig de la Unió Europea. Ara bé, aquesta normativa no té incidència en la notació, que es limita als estàndards GAFI, a fi d'evitar el trencament del principi d'equitat que hauria de regir entre tots els països avaluats, independentment del grup regional al que es pertany.

Posteriorment els avaluadors es desplacen al país durant dues setmanes, on mantenen reunions amb representants del sector públic i privat, d'acord amb una agenda pactada prèviament, a fi de poder qüestionar tots els sectors implicats i obtenir respostes més concretes que permetin avaluar l'efectivitat de les mesures existents. Durant aquest període poden sol·licitar qualsevol tipus de documentació complementària.

Finalment, l'informe es complementa amb l'annex d'avaluació de l'eficàcia que respon als Resultats Immediats, exposant la situació per a cadascun d'ells i motivant la valoració de les llacunes constatades d'acord amb els riscos

identificats que poden incidir en cadascuna d'elles. En aquest cas la notació de l'eficàcia serà segons l'escala: Baixa, Moderadament baixa, Substancial o Alta.

La introducció de l'avaluació segons el risc ha tingut una incidència important pel que fa a les notacions, que ha estat força discutida, especialment pels països no membres del GAFI. Amb un mateix sistema de prevenció del blanqueig a nivell legislatiu i d'estructures de persecució, la notació pot ser diferent, ja que es valora que el risc fa que sigui insuficient per a uns països i per a altres no. En termes generals i purament estadístics, el cert és que els membres del GAFI acostumen a obtenir notacions més altes que les imposades pels organismes regionals, el que ha creat una certa polèmica en relació a l'equitat del procediment d'avaluació.

Aquest informe serà tramès per revisió al GAFI i al Fons Monetari Internacional o en alguns casos al Banc Mundial (per a certs països GAFI). Els revisors comproven que la metodologia s'hagi emprat correctament i que l'informe sigui exhaustiu, coherent i degudament fonamentat. Els revisors poden sol·licitar modificacions, correccions o ampliacions a l'informe.

Abans de la seva presentació al Plenari, els avaluadors mantenen una darrera reunió amb les autoritats del país avaluat, en el curs de la qual les autoritats nacionals poden posar en dubte la qualitat i coherència de l'informe, mirar de presentar contra arguments i sol·licitar modificacions de la notació abans de sotmetre l'informe al Plenari de l'organisme regional o del propi GAFI.

Finalment, l'informe es sotmet al Plenari per aprovació. Es debat l'informe recomanació per recomanació, i els representants dels països membres poden sotmetre a votació una modificació de la notació a l'alça o a la baixa en qualsevol de les recomanacions. Finalment l'informe s'aprova o es rebutja i se n'extreuen

les conseqüències que corresponguin en funció de la notació, que podran ser un seguiment regular o reforçat.

En el seguiment regular el país envia un informe de situació amb les recomanacions introduïdes als 3 anys de l'aprovació de l'informe d'avaluació. En el seguiment reforçat, el país ha de donar comptes anualment de les millores introduïdes d'acord amb les conclusions de l'informe d'avaluació. A banda d'aquest acompanyament, el GAFI pot prendre altres mesures més coercitives, com publicar una declaració formal indicant que el país no és suficientment conforme amb els estàndards del GAFI, o fins i tot suspendre la seva adhesió a l'organisme de supervisió corresponent.

Els criteris per passar a seguiment reforçat són 8 criteris no conforme o parcialment conforme en la conformitat tècnica, o si aquesta nota recau en els Recomanacions 3, 5,10,11 o 20, o si l'eficàcia és baixa o moderada en almenys 7 Resultats immediats, o si és baixa en 4 Resultats immediats.

### 3.- EL MONEYVAL I LES AVALUACIONS SOBRE ANDORRA

#### 3.1.- El Moneyval com a organisme de seguiment i avaluació.

L'estatut del *Moneyval* el vincula directament amb el Consell d'Europa, tot i que aquest encaix institucional no obsta al fet que sigui l'organisme de seguiment i avaluació del GAFI per al continent europeu. El *Moneyval* es defineix en el seu propi estatut com un organisme de seguiment del Consell d'Europa encarregat d'avaluar la conformitat amb les principals normes internacionals en matèria de lluita contra el blanqueig de capitals, el finançament del terrorisme i la proliferació d'armes de destrucció massiva<sup>169</sup>.

Malgrat ser un organisme del Consell d'Europa, és membre associat del GAFI des de juny del 2006. Arran d'aquesta particular doble vinculació, d'ençà l'any 2011<sup>170</sup> el Moneyval modifica el seu estatut, passant de ser un Comitè d'experts depenent del Comitè europeu pels problemes criminals<sup>171</sup>, a ser considerat un

---

<sup>169</sup> "MONEYVAL est un organe de suivi du Conseil de l'Europe chargé d'apprécier la conformité aux principales normes internationales en matière de lutte contre le blanchiment des capitaux, contre le financement du terrorisme et contre le financement de la prolifération des armes de destruction massive (ci-après financement de la prolifération) et d'apprécier l'efficacité de l'application de ces normes, ainsi que de formuler des recommandations à l'intention des autorités nationales sur les améliorations nécessaires à leurs systèmes respectifs. » Article 1, apartat 1 de l'Annexe a la Resolució CM/Res (2013)13, que actualitza la Resolució fundacional de 1997.

<sup>170</sup> Modificació funcional acordada en la Resolució CM/Res (2010) 12, adoptada el 13 d'octubre del 2010 pel Comitè de Ministres del Consell d'Europa.

<sup>171</sup> Comité européen pour les problèmes criminels (CDPC). El Moneyval va dependre d'aquesta secció del Consell d'Europa d'ençà la seva creació al 1997 i fins a l'1 de gener del 2011, doncs el CDPC va ser

mecanisme de seguiment independent dins el Consell d'Europa, que ret comptes directament al Comitè de Ministres, sense dependre funcional ni orgànicament de cap de les direccions sectorials del Consell d'Europa.

El Moneyval té com a única funció avaluar la conformitat a les normes internacionals en matèria de blanqueig, finançament del terrorisme i de la proliferació, l'eficàcia en l'aplicació de les normes i formular recomanacions als països en seguiment de les avaluacions.

El fet que el Moneyval publiqui periòdicament informes de caràcter general sobre les tipologies de blanqueig no pot ser considerat com una funció d'assistència tècnica, doncs són estudis quina finalitat és valorar els riscos i informar-ne als països en el sentit que aquests riscos es ponderaran en les avaluacions a l'hora de mesurar l'eficàcia del sistema.

Les activitats formatives organitzades des del Moneyval són de dos tipus: Formacions per a avaluadors en la metodologia del GAFI i formacions per a les autoritats dels països que es veuran sotmesos en breu a una avaluació, i que versen sobre el procediment d'avaluació i la seva participació. En conseqüència, no pot apreciar-se que malgrat les publicacions i les formacions del Moneyval aquest tingui altra funció que la de seguiment i avaluació, doncs totes les seves activitats van dirigides, i tenen com a única finalitat, facilitar o millorar l'eficiència dels processos d'avaluació.

---

l'organisme encarregat de la redacció de la Convention relative au blanchiment, au dépistage, à la saisie et à la confiscation des produits du crime (STE 141), del Consell d'Europa.



La condició de membre del Moneyval ve imposada a tots els països del Consell d'Europa, però també inclou a aquells territoris les relacions internacionals dels quals depenguin d'un país membre però tinguin un estat propi, com poden ser les illes del canal o Gibraltar, i els països que siguin candidats a adherir al Consell d'Europa o que no siguin membres del GAFI i sol·licitin ser avaluats<sup>172</sup>, com és el cas d'Israel o el Vaticà. Els territoris pertanyents però a Gran Bretanya (les illes de Jersey, Guernsey i Man), malgrat disposar d'un membre cadascun i de sotmetre's al procés d'avaluació per separat, disposen d'un únic vot en el Plenari.

Les avaluacions del Moneyval són presentades pels experts al Plenari de l'organisme, que es reuneix com a mínim dos cops l'any, a porta tancada i són votats i aprovats pels seus membres. No només tenen dret de vot els membres del Moneyval, sinó també els Estats, que participin com a observadors i que hagin estat acceptats amb aquest estatut per resolució del Comitè de Ministres<sup>173</sup>, no així els organismes internacionals que també tinguin consideració d'observadors, que no disposaran de dret de vot. Un cop aprovades, les avaluacions són públiques, i s'integren dins el sistema d'avaluació del GAFI, essent publicades també en dit organisme. La vinculació del Moneyval comença des de la pròpia creació del Moneyval, inicialment com

---

<sup>172</sup> Article 2 de l'Statut du Comité d'experts sur l'évaluation des mesures de lutte contre le blanchiment des capitaux et le financement du terrorisme (Moneyval). Resolució CM/Res (2013) 13, del Consell de Ministres del Consell d'Europa.

<sup>173</sup> Article 4 de l'Statut du Comité d'experts sur l'évaluation des mesures de lutte contre le blanchiment des capitaux et le financement du terrorisme (Moneyval). Resolució CM/Res (2013) 13, del Consell de Ministres del Consell d'Europa

a observador al GAFI, i des del 2006 com a membre associat, a l'igual que la resta d'organismes regionals.

El Moneyval en les seves avaluacions té en compte també la normativa de la UE, però a efectes de valoració (en el sentit de notació de conformitat) es fonamenta únicament en les 40 recomanacions del GAFI. Per a dur a terme la tasca que li ha estat encomanada elabora els seus propis qüestionaris i documents de treball però sempre seguint estrictament la normativa del GAFI. Les formacions per avaluadors impartides pel Moneyval són homologades amb les del GAFI, i un cop considerat avaluador per un o altre organisme es pot participar en els processos de GAFI, Moneyval, o altre grup regional de seguiment.

En el procés avaluador intervenen també tangencialment el Banc Mundial i el Fons Monetari Internacional, sigui com a revisors de l'avaluació, sigui perquè participen en l'elaboració de la documentació de treball, directa o indirectament, o bé perquè aquests organismes, especialment el Banc Mundial, ofereixen assistència tècnica en base a les metodologies creades per a l'avaluació de riscos, eina imprescindible per a l'avaluació de l'eficàcia.

En aquesta secció es presentaran les conclusions dels informes del Moneyval en relació a Andorra. Com ja s'ha exposat anteriorment, el Moneyval avalua la posició del país respecte als estàndards establerts pel GAFI, però també recull recomanacions concretes a implementar pel país avaluat en concret. La pressió internacional s'articularà per a imposar l'adopció d'aquestes recomanacions i per tant, seran l'element a tenir en compte a l'hora d'analitzar l'evolució legislativa nacional, per a valorar l'impacte del GAFI sobre el legislador nacional.

D'altra banda, contenen, indirectament, la interpretació que els estaments internacionals fan de la nostra norma penal, el que permetrà comparar amb la interpretació que en facin els nostres tribunals, per a determinar l'impacte en el judicial.

### **3.2.- Primer cicle d'avaluació.**

La primera avaluació d'Andorra per part del Moneyval va ser aprovada el 13 de desembre del 2001. L'informe complert no està disponible, perquè, com l'informe de seguiment que es feu l'any següent, resta confidencial. Disposem però del resum oficial de l'informe<sup>174</sup>, que és públic.

El risc encara no era un paràmetre d'avaluació, malgrat que al paràgraf 4 del resum de l'informe, els avaluadors esmenten com a origen del diner negre del Principat els delictes comesos a l'estranger, incloent el tràfic de droga, el contraban, el crim organitzat i els delictes econòmics com la corrupció o el frau. El mitjà d'operar dels blanquejadors detectat era molt simple, segons les autoritats nacionals, dipositar efectiu en comptes de bancs andorrans.

Tot i que en aquesta primera fase s'avalua únicament la conformitat tècnica i no l'eficàcia, els avaluadors posaren de relleu que en el període avaluat (1995-1998), malgrat que cinc causes havien estat trameses al Tribunal de Corts,

---

<sup>174</sup> Council of Europe European Committee on Crime Problems, CDPC (1999) First evaluation report on the Principality of Andorra

l'única sentència condemnatòria dictada estava pendent de recurs, i per tant no es disposava de cap condemna ferma.

Pel que fa a les llacunes constatades pels avaluadors en relació a l'article 145 del Codi penal (en la seva redacció aprovada el 1995)<sup>175</sup>, consideren que el nombre de delictes subjacents és molt limitat, i que Andorra no forma part dels convenis multilaterals en cooperació internacional, el que dificulta, sinó impossibilita, la prova del delicte subjacent. Les autoritats nacionals amb qui van entrevistar-se van informar als avaluadors de la voluntat de modificar l'article incloent l'activitat d'organitzacions criminals, però els avaluadors consideren que és complicat definir què cal entendre per organització criminal, i van recomanar que es reemplaci el sistema de llista vigent en aquella data, per una formulació del tipus "*all crime approach*".

En conseqüència, les recomanacions foren modificar l'article 145 del Codi penal en el sentit de definir el delicte subjacent amb un redactat similar al del Conveni d'Strasbourg, i signar els Convenis de Palerm i Viena. Abans de l'aprovació de l'informe per part del plenari del Moneyval, el novembre del 2001, Andorra ja signava el Conveni de Palerm.

El maig del 2002, el Moneyval elabora un informe de seguiment de la situació a Andorra, que és confidencial, i per tant no disposem d'informació oficial del seu contingut per cap via.

---

<sup>175</sup> Llei de reforma del Codi Penal d'11 de maig de 1995

### **3.3.- Segon cycle d'avaluació.**

El 13 de desembre del 2002, el Moneyval va aprovar l'informe d'avaluació relatiu a Andorra. Com en el primer cycle d'avaluació, l'informe és confidencial, però el resum<sup>176</sup> es troba a disposició del públic.

Segons les autoritats andorranes, el risc de blanqueig provenia del tràfic de drogues comés a l'estranger i, en menor mesura, de l'estafa, la moneda falsa, la corrupció i el contraban, que sovint és comet en grup organitzat. La referència a la moneda falsa, apareix com a conseqüència d'un únic cas de criminalitat organitzada, que havia estat jutjat al voltant de les dates de la visita dels avaluadors, en relació a la clonació de targetes de crèdit.

Es va valorar que el Reglament de la Llei de creació de l'UPB<sup>177</sup>, com l'anomenen els avaluadors en l'informe, i la pròpia Llei, suavitzen el concepte de sospita, i el vincle entre el blanqueig i el delictes subjacent ja no requereix d'indicis racionals, sinó que el delictes es té per consumat si concorren meres sospites del vincle entre el delictes subjacent i el producte del mateix<sup>178</sup>. En no poder disposar

---

<sup>176</sup> Conseil de l'Europe Comité Européen pour les Problèmes Criminels, CDPC (2002) Rapport du Deuxieme cycle d'évaluation sur la principauté d'Andorre.

<sup>177</sup> Llei de cooperació penal internacional i de lluita contra el blanqueig de diners o valors producte de la delinqüència internacional, de 29 de desembre del 2000. En el fons es tracta de dues normes que foren aprovades conjuntament, la llei de cooperació penal internacional, i la llei coneguda com de creació de l'UPB, l'Unitat de Prevenció del Blanqueig, predecessora de l'actual UIFAND.

<sup>178</sup> "Elle assouplit la notion de « soupçons ». Désormais, il n'est plus question d'indices rationnels ayant des liens avec les délits « typifiés » dans le code pénal mais de simples soupçons". Conseil de l'Europe

de l'informe complert, desconeixem com arriben els avaluadors a aquesta afirmació, però en tot cas la tipificació prevista al Codi penal no patí cap modificació entre el 2001 i el 2002. Es van valorar també positivament altres innovacions de l'esmentada normativa administrativa i processal: en primer lloc, es va ampliar el concepte de subjecte obligat més enllà del sector bancari, el que tindrà incidència en el delicte imprudent de blanqueig; en segon lloc, introduí modificacions al Codi de procediment penal per facilitar la cooperació internacional i la confiscació, les mesures provisionals d'assegurament i introduí la possibilitat de recórrer a agents infiltrats i tècniques d'entrega vigilada.

Els avaluadors van posar de relleu, com a punt negatiu, que malgrat que s'havia tipificat el contraban, no era delicte subjacent del delicte de blanqueig, tot i l'alt risc que representa en termes de volums econòmics a nivell nacional. Van posar de relleu també que hi havia hagut una única condemna ferma per blanqueig (dues si es té en compte la data d'aprovació de l'informe i no de la visita a Andorra), el que vinculaven a la necessitat de provar l'origen il·lícit dels fons i més concretament, que dits fons provenen d'una de les infraccions recollides com a delicte subjacent al Codi penal.

Pel que fa a les recomanacions, els avaluadors van considerar que caldria ampliar significativament el nombre de delictes subjacents, i expressaren la seva voluntat que el projecte legislatiu que elimina el sistema de llista, fos finalment aprovat, tot i que recriminaren que el legislador manifestés que no es volia ni

plantejar incloure el delict fiscal com a delict subjacent. Aquesta reticència contrasta amb el fet que les autoritats andorranes no identificaren en cap moment el delict fiscal com un risc per al país. La confidencialitat amb que es desenvolupen les reunions durant la visita on-site no permeten determinar qui informà els avaluadors, doncs ni s'aixequen actes, ni es pot accedir al llistat de les persones entrevistades o els organismes inspeccionats. Els avaluadors només esmenten si la informació prové de documental, de representants del sector privat o d'autoritats públiques.

L'informe de seguiment que es va aprovar al 2003 és confidencial i no es pot accedir al mateix, resta una comunicació privada entre Moneyval i la Unitat d'Intel·ligència Financera, en tant que autoritat local de coordinació de l'avaluació.

### **3.4.- Tercer cicle d'avaluació.**

#### **3.4.1.- L'informe d'avaluació del 2007**

El 14 de setembre del 2007 es va aprovar l'informe corresponent al tercer cicle d'avaluació<sup>179</sup>. Fou la primera avaluació que es feia sobre el Codi penal del 2005, avui vigent.

---

<sup>179</sup> Conseil de l'Europe Comité Européen pour les Problèmes Criminels, CDPC (2007) Rapport d'évaluation détaillée de troisième cycle sur l'Andorre.

Els avaluadors en termes generals van considerar que el Codi penal del 2005 presentava una regressió respecte al Codi penal de 1990, i diverses mancances en termes de compliment dels estàndards internacionals. Com a primer element, valoraren negativament la regulació de les conductes típiques. L'anàlisi de l'adequació a la Recomanació 3 va posar de relleu que el Codi penal tipificava únicament com a element de base el fet de cometre un acte per ocultar el producte del delictes. En canvi la incriminació a nivell internacional incloïa fets objectius que no requereixen de l'element intencional de la dissimulació, com són les conductes d'adquisició i transferència de béns. Aquestes conductes no estaven tipificades a Andorra fet que va ser considerat una mancança fonamental pels avaluadors.

Pel que fa als delictes subjacents, si bé van valorar positivament una ampliació dels mateixos, la consideraren insuficient, doncs el tipus penal no incloïa la falsificació de productes, el contraban, les falsedats, els delictes borsaris, i la participació en organització criminal quan els implicats no n'eren dirigents (incloïa només el tipus agreujat), delictes que segons la metodologia del GAFI conformaven, ja al 2007, el mínim exigible.

Una de les qüestions que els avaluadors van recollir amb més èmfasis fou la destipificació de l'autoblanqueig, que consideraren un retrocés important. Entenien que Andorra no es podia emparar en l'excepció prevista pel Conveni de Palerm, perquè l'autoblanqueig era tipificat entre el 1993 i el 2005, en període constitucional; per tant, no hi havia afectació a drets constitucionals, i tampoc es



podia dir que fos contrari als principis generals del dret, doncs en altres països amb “sistemes jurídics de dret romà”<sup>180</sup>, s’havia tipificat l’autoblanqueig.

Així mateix també es va considerar una regressió la destipificació del blanqueig per imprudència i la manca de responsabilitat penal de les persones jurídiques, que sí es recollien al Codi penal del 1990.

Malgrat que en aquella data encara no s’efectuaven les avaluacions en base al risc i encara no s’analitzava l’efectivitat, es feu constar que durant el període avaluat hi havia hagut dues condemnes per blanqueig, als anys 2001 i 2003.

El Moneyval, com a conclusió, va fer quatre recomanacions a Andorra: a) ampliar les conductes típiques a l’adquisició i la transferència com a conductes objectives, sense necessitat d’element intencional; b) ampliar els delictes subjacents a tots els delictes majors, o a aquells amb un pena mínima de 6 mesos de presó; c) Reintroduir al Codi penal la tipificació de l’autoblanqueig i d) restablir la responsabilitat penal de les persones jurídiques.

La notació d’Andorra va ser de “parcialment conforme”. Aquesta notació, era per tant, molt baixa, tenint en compte d’una banda, que la Recomanació 3 és la base del sistema repressiu, i d’altra, que les notacions d’altres països del nostre entorn que també són avaluats pel Moneyval tenen tots notes entre majoritàriament conforme i conforme.

---

<sup>180</sup> Els avaluadors empen aquesta expressió per referir-se als sistemes jurídics continentals, en contraposició amb els anglosaxons de common law.

### 3.4.2.- L'informe de seguiment del 2008

Un any després de l'avaluació, el 10 de desembre del 2018, s'adoptà, en plenari del Moneyval, un informe de seguiment per a avaluar la implementació de les recomanacions de l'informe d'avaluació del tercer cicle.<sup>181</sup>

El Moneyval va assenyalar com a punts positius que ja s'havia dut a terme una modificació legislativa respecte a l'article 409 del Codi penal,<sup>182</sup> a fi d'introduir un sistema de llindar de pena que incloïa com a delictes subjacents tots aquells amb una pena mínima superior a 6 mesos de presó, i la tipificació, novament, del delictes imprudent de blanqueig.

Pel que fa a l'autoblanqueig va posar de relleu que no s'havia implementat la recomanació i que les autoritats ho expliquen pels principis *non bis in ídem*, recollit a l'article 9 del Codi penal, i de proporcionalitat de la pena. Exposaren que, per evitar incórrer en *non bis in ídem*, s'aplica el principi d'absorció, i que el delictes subjacent, absorbeix el delictes de blanqueig.

Finalment, l'informe esmenta que tampoc s'ha reintroduït la responsabilitat penal de les persones jurídiques, tot i que s'han ampliat les conseqüències previstes

---

<sup>181</sup> Council of Europe European Committee on Crime Problems, CDPC (2008) Written progress report submitted to MONEYVAL by Andorra.

<sup>182</sup> Llei 15/2008, del 3 d'octubre, qualificada de modificació de la llei 9/2005, del 21 de febrer, qualificada del Codi penal, articles 47 i 48.

a l'article 71 del Codi penal, per a les persones jurídiques en cas que els seus representants cometin un delictes.

En l'annex 1 de l'informe de seguiment es determinaren les mesures a implementar per ordre d'importància, essent les següents: tipificar les conductes d'adquisició i transferència, que no requereixen de voluntat d'ocultació; incrementar la llista de delictes subjacent; reintroduir l'autoblanqueig i reintroduir la responsabilitat penal de les persones jurídiques.

### **3.5.- Quart cicle d'avaluació.**

#### **3.5.1.- L'informe d'avaluació del 2012**

L'any 2012 Andorra se sotmeté al quart cicle d'avaluació per part del Moneyval. L'informe fou adoptat el 8 de març d'aquell any<sup>183</sup>, i pel que fa a la Recomanació 1 i 2, conclou que es mantenen les mancances pel que fa a la incriminació de la conducta típica. Considera l'informe que el redactat de l'article 409, tal i com fou aprovat en la reforma del 2008<sup>184</sup>, no compleix amb els requeriments de l'article 6 del Conveni de Palerm, pels motius següents:

---

<sup>183</sup> Conseil de l'Europe Comité d'experts sur l'évaluation des mesures de lutte contre le blanchiment des capitaux et le financement du terrorisme, MONEYVAL (2012) Rapport de la 4ème visite d'évaluation. Andorre.

<sup>184</sup> Llei 15/2008, del 3 d'octubre, qualificada de modificació de la llei 9/2005, del 21 de febrer, qualificada del Codi penal

La conducta típica requeria de l'element intencional de la voluntat d'ocultació en totes les accions recollides, en no diferenciar entre les conductes de transmissió i conversió i aquelles d'ocultació. A més, no es tipificaven expressament les conductes d'adquisició, possessió o ús de productes del delicte, pel que fa a la incriminació no abastava els elements mínims exigits pels estàndards internacionals.

Pel que fa al delicte subjacent, el Moneyval va posar de relleu que malgrat que Andorra havia adoptat un sistema mixt, amb un llinar que afectava tots els delictes amb una pena mínima superior a 6 mesos, encara no estaven inclosos, com a delictes subjacents, el contraban i els delictes borsaris, i només en les seves formes agreujades, però no en el tipus bàsic, els delictes d'associació il·lícita, tràfic d'immigrants, falsificacions, falsedats i delictes mediambientals.

L'informe va reconèixer que el Codi penal permetia qualificar com a delicte de blanqueig a Andorra les conductes vinculades a delictes subjacents comesos a l'estranger, però el fet que el Codi penal andorrà recollís un nombre reduït de delictes subjacents feia difícil l'efectivitat en termes de doble incriminació.

L'avaluació del 2012 va efectuar una anàlisi detallada de la qüestió de l'autoblanqueig. Confirmà que l'autoblanqueig era impune al Codi penal andorrà en base al principi *non bis in ídem*, però argumentà que malgrat esser un principi fonamental no és d'aplicació al blanqueig, com si ho és en canvi a la receptació; i això pel caràcter autònom del blanqueig, però sobretot perquè a diferència dels delictes de receptació, que són estàtics i instantanis, el delicte de blanqueig és dinàmic i continuat el que implica que es troba en estadis diferents. La perfecció del delicte d'apoderament s'esgota en un únic acte, mentre que el blanqueig persisteix en el temps.

En conseqüència el Moneyval va efectuar tres recomanacions a Andorra al respecte de la incriminació del blanqueig: incriminar les conductes de simple ocultació, possessió i ús de béns d'origen criminal, ampliar la llista de delictes subjacents, incloent, com a mínim els esmentats anteriorment, però insistint en els avantatges d'un sistema *d'all crime approach*, i abolir l'impunitat de l'autoblanqueig.

### 3.5.2.- L'informe de seguiment del 2015.

Després de l'esclat de l'afer BPA, l'any 2015, Andorra entrà en procediment de seguiment reforçat. Per aquest motiu el 14 de setembre del 2015 el Moneyval adoptà un informe de seguiment, que no té caràcter públic. El que sí sabem és que l'avaluació fou satisfactòria en termes generals, doncs la conclusió fou que Andorra havia pres les mesures suficients per ser retirada del procediment de seguiment reforçat<sup>185</sup>, tenint en compte que ja es preveia una nova avaluació el 2017.

---

<sup>185</sup> Tenim coneixement d'aquest fet per la nota que el Moneyval inclou en la seva pàgina web, on consten les dades de la jurisdicció "Andorre". <https://www.coe.int/fr/web/moneyval/jurisdictions/andorra>.

### **3.6.- Cinquè cicle d'avaluació.**

#### **3.6.1.- L'informe d'avaluació del 2017**

La darrera avaluació a la que ha estat sotmesa el Principat s'aprova el 28 de setembre del 2017<sup>186</sup>, si no tenim en compte els informes de seguiment posteriors, que complementen l'avaluació.

L'avaluació valora les millores introduïdes des del quart cicle, com és la incriminació de totes les conductes descrites als Convenis i la fi de la impunitat de l'autoblanqueig. A criteri dels avaluadors, l'article 409 del Codi penal, després de la reforma del 2015<sup>187</sup>, indica clarament que totes les conductes descrites constitueixen un delictes de blanqueig si les comet l'autor del delictes subjacent<sup>188</sup>.

Posa de relleu, però, que hi ha encara dos criteris que no es compleixen, el criteri 3.2 (relatiu als delictes subjacents) i el criteri 3.10 (responsabilitat penal de les persones jurídiques), d'acord amb la metodologia del GAFI. Atès el risc identificat en relació al país, es considera especialment greu que el delictes fiscal no estigui incriminat com a delictes subjacent, com tampoc ho són la corrupció privada, ni el contraban de béns diferents del tabac. També per les condicions

---

<sup>186</sup> Council of Europe Committee of experts on the evaluation of anti-money laundering measures and the financing of terrorism, MONEYVAL (2017) Fifth Round Mutual Evaluation Report. Andorra.

<sup>187</sup> Llei 10/2015, del 16 de juliol, qualificada de modificació de la Llei 9/2005, del 21 de febrer, qualificada del Codi penal.

<sup>188</sup> ídem, pàg. 142, paràgraf 41.

del país, on hi ha un risc mitjà de blanqueig a través de societats, és dona un pes important al fet que no s'hagi tipificat la responsabilitat penal de les persones jurídiques. Malgrat que els avaluadors tenen en compte la possibilitat d'imposar mesures contra les persones jurídiques que poden anar fins a la dissolució, el fet que siguin una opció en cas de condemna, però no d'obligatòria imposició, i que no siguin considerades una pena, sinó una mesura accessòria, fou considerat insuficient, a efectes de compliment dels estàndards internacionals.

La notació d'Andorra continua sent, per tant, de país "parcialment complidor"<sup>189</sup>, i això malgrat els avenços constatats, el que demostra que cada nou cicle d'avaluació comporta un enduriment dels requisits de compliment dels estàndards internacionals. En aquest cicle d'avaluació, Andorra fou l'únic país del Moneyval que no assolí un "majoritàriament complidor o complidor en gran part"<sup>190</sup>. A la vista dels resultats obtinguts el plenari del Moneyval va decidir que Andorra passava a seguir un procediment de seguiment reforçat.

---

<sup>189</sup> Partially Compliant (PC), en nomenclatura GAFI.

<sup>190</sup> Largely Compliant (LC), en nomenclatura GAFI.

### 3.6.2.- L'informe de seguiment reforçat del 2018

Un any després de l'avaluació, el primer informe de seguiment<sup>191</sup> va constatar que la reforma del 2017<sup>192</sup> incriminava com a delictes subjacents el delictes fiscal i el contraban de mercaderies. Com a punts negatius es constata que no s'incrimina la corrupció privada com a delictes subjacents, i advertiren, també, que no s'ha fet cap modificació per introduir la responsabilitat penal de les persones jurídiques.

Tot i aquestes mancances, ambdues es consideren deficiències menors, pel que s'augmenta la notació fins a "majoritàriament complidor".

### 3.6.3.- Els darrers informes de seguiment reforçat del 2019 i el 2021

El segon informe de seguiment reforçat del 2019<sup>193</sup> i el tercer informe de seguiment reforçat, del 2021<sup>194</sup>, no constaten cap canvi respecte a la modificació 3, ni a la seva efectivitat, i per tant es manté la notació.

---

<sup>191</sup> Council of Europe Committee of experts on the evaluation of anti-money laundering measures and the financing of terrorism, MONEYVAL (2018) 1st Enhanced Follow-up Report & Technical Compliance Re-Rating. Andorra.

<sup>192</sup> Llei 15/2017, del 13 de juliol, qualificada de modificació de la Llei 9/2005, del 21 de febrer, qualificada del Codi penal

<sup>193</sup> Council of Europe Committee of experts on the evaluation of anti-money laundering measures and the financing of terrorism, MONEYVAL (2019) 2nd Enhanced Follow-up Report. Andorra.

<sup>194</sup> Council of Europe Committee of experts on the evaluation of anti-money laundering measures and the financing of terrorism, MONEYVAL (2021) 3rd Enhanced Follow-up Report. Andorra.



Veiem doncs com les recomanacions, al llarg del temps, han tingut com la finalitat incloure en la tipificació totes les conductes típiques recollides als Convenis, implementar un sistema d' "all crime approach", i incriminar l'autoblanqueig en relació a totes les conductes, i la responsabilitat penal de les persones jurídiques. Així, caldrà valorar en relació al dret intern, com han anat evolucionant aquestes elements, en relació amb les avaluacions, especialment des d'un punt de vista temporal.

## **4.- REFORMES LEGISLATIVES I EVOLUCIÓ DEL TIPUS PENAL.**

A continuació tractarem les diferents configuracions del tipus del blanqueig en el Dret Penal andorrà, partint de la contextualització en el marc normatiu internacional i el sistema de recomanacions i avaluacions del GAFI. Aquesta anàlisi es complementarà amb l'estudi de la motivació de les reformes legislatives, a fi de valorar l'impacte de l'àmbit supranacional sobre el legislador andorrà.

El tràmit parlamentari s'analitza a través de les Actes del Consell General en que s'aprova cada reforma. L'examen de les esmenes presentades pels diferents partits polítics s'efectua en la comissió legislativa que analitza la reforma, sigui la de Justícia i Interior o la de Finances i Pressupost. Les reunions de les Comissions legislatives que tractin temes que s'hagin d'aprovar al ple, com són les reformes del Codi penal, no són públiques, i per tant no es pot accedir a les actes de les mateixes, pel que la informació de la que disposem és limitada al debat en el ple. En aquest sentit, podem conèixer la justificació del vot de cada grup parlamentari i el nombre d'esmenes presentades, però no la discussió i transacció en relació a les mateixes, ni els articles als quals afecten, pel que no ens permeten quantificar la intensitat del debat, en concret, respecte a l'article 409 del Codi penal.

#### **4.1.- La introducció del delict de blanqueig al Codi penal de 1990.**

El 1990 es va aprovar el primer Codi penal andorrà. Ens trobem, des d'un punt de vista temporal, en període pre-constitucional, i per tant, la promulgació del Codi penal, correspon als Veguers de manera conjunta i no al Consell General. Malgrat la existència del Consell General d'ençà 1419, i la seva competència com a legislador nacional, la matèria de manteniment de l'ordre públic, i de retruc el dret penal, quedaven sota la competència dels Veguers, episcopal i francès, que promulgaren, per acord entre ambdós, però unilateralment, el Codi penal, sense intervenció del Consell General. Tant el Codi penal d'11 de juliol de 1990, com el Codi de procediment penal aprovat per Decret de 12 de juliol de 1990 foren redactats per la Comissió de Reforma de l'Administració de Justícia, designada pels Coprínceps, i aprovats pels Veguers, sense intervenció dels consellers elegits democràticament. En aquest sentit és molt il·lustrativa la queixa dels Consellers de Sant Julià de Lòria que consta en l'Acta de la Sessió Extraordinària del M.I. Consell General del dia de Meritxell de 1990, volent "*fer sentir el nostre disgust prop de les autoritats competents pel fet que la Comissió de Reforma de la Justícia no ha cregut necessari ni tan sols consultar amb la Institució que representa el Poble Andorrà, no respectant així, la demanda que feu el Consell General del 1978*<sup>195</sup>". No hi ha, així, debat parlamentari i no disposem de cap altre document públic, a banda de l'exposició de motius de la pròpia norma, per poder esbrinar les motivacions que dugueren a l'aprovació del text, o a l'adopció d'un o altre model penal.

---

<sup>195</sup> Diari oficial del Consell General, DCG 16/1990. Sessió extraordinària del dia 8 de setembre de 1990, intervenció del M.I. Conseller Sr. Albert Pintat Santolària, pàg. 3.

Per circumscriure el Codi penal de 1990 en el seu temps, en l'àmbit internacional, el text de referència al 1990 era el Conveni de Viena de 1988<sup>196</sup>, tot i que el 1987 el Comitè Europeu pels Problemes Criminals (CDPC) ja havia creat un Comitè restringit per estudiar l'aplicabilitat de les convencions europees en matèria d'identificació, embargament i comís dels productes del delictes, que va donar lloc al Conveni de Strasbourg<sup>197</sup>. Aquest no va ser signat fins al novembre de 1990, i per tant és posterior a la introducció del delictes de blanqueig a Andorra al juliol del mateix any.

Malgrat el context històric i la referència que suposa el Conveni de Viena, Andorra no va signar-lo fins l'any 1999, i en conseqüència, en aquell moment no estava directament vinculada per la normativa supranacional.

L'11 de juliol de 1990, s'aprova el Codi penal, amb la següent tipificació:

#### **Article 145**

El qui cometi un acte per ocultar l'origen de diners o valors provinents d'un delictes de tràfic de drogues, proxenetisme o terrorisme o utilitzi aquells diners o valors lícitament, coneixent-ne o havent de conèixer-ne la procedència, serà castigat

---

<sup>196</sup> Conveni de les Nacions Unides contra el tràfic il·lícit d'estupefaents, Viena, 20 de desembre de 1988

<sup>197</sup> Conveni relatiu al blanqueig, al descobriment, a l'embargament i a la confiscació dels productes del crim, Strasbourg, 8 de novembre de 1990. (STE nº 141)

amb una pena de fins a vuit anys de presó i multa de fins a 20.000.000 de pessetes.

#### **Article 146**

Quan, en el supòsit de l'article anterior, l'autor hagi actuat amb ànim de lucre o hagi format part d'una associació per delinquir o per blanquejar diner procedent de delictes comesos a l'estranger, la pena imposada podrà ser de deu anys de presó i una multa de fins a 80.000.000 de pessetes.

#### **Article 303**

El qui, per omissió de les verificacions que la prudència professional aconsella o per un altre tipus de negligència, o per imprudència o per imperícia, cometi el delicte tipificat a l'article 145 d'aquest codi serà castigat amb pena de presó de fins a un any i multa de fins a 5.000.000 de pessetes.

L'article 145 del CP s'ubicava al Títol II: Delictes contra la societat, Capítol II. L'economia. Partint de la seva ubicació en la sistemàtica del Codi penal, el bé jurídic protegit era, per tant, l'ordre socioeconòmic. Era una concepció innovadora per la doctrina de l'època, que encara considerava el blanqueig un delicte contra l'administració de justícia. Implica per tant que el blanqueig, a Andorra, va néixer ja com un delicte autònom, amb la possibilitat d'autoblanqueig, com s'ha exposat en el primer bloc, relatiu a "l'estat de la qüestió".

L'article 9 del Codi penal de 1990, preveia la responsabilitat penal de les persones jurídiques només en relació a 9 articles del Codi, entre els quals els articles 145 i 156, que regulen el blanqueig dolós.

El tipus penal andorrà exigia com a element subjectiu la voluntat d'ocultació, en el sentit de l'apartat b) de l'article 3.1 del Conveni de Viena, deixant de banda les conductes de mera possessió, que no eren exigides en aquell moment, si eren contràries als principis constitucionals. No té massa sentit per tant, que existís un tipus imprudent, en un moment en que no estava desenvolupat el concepte de subjecte obligat, doncs si no hi ha dol, difícilment hi pot haver coneixement de l'origen delictiu i finalitat d'ocultació.

És sorprenent, a més, que el tipus imprudent no es trobés regulat juntament amb el tipus dolós, sinó en un títol diferent, el Títol IV: Contra els interessos generals. Si es pretenia crear un tipus imprudent del delictes tipificat a l'article 145 CP (de 1990), hagués estat lògic remetre's a l'article 271 del mateix CP, que regulava els delictes majors imprudents<sup>198</sup>. El Títol IV aplegava delictes el bé jurídic protegit dels quals és divers, essent una mena de calaix de sastre pels delictes menors: delictes contra els sentiments religiosos, falsa moneda, relatius a la circulació de vehicles i contra el medi ambient. L'únic sentit que tenia aquesta diferent ubicació era desvincular la forma imprudent del delictes dolós, per evitar la responsabilitat penal de les persones jurídiques que afectava als delictes 145 i 146 CP (1990). El que possiblement volia preveure el legislador, és que una eventual condemna per un empleat de banca ho fos per delictes imprudent, a diferència dels titulars del compte o beneficiaris finals, el que exclouria la

---

<sup>198</sup> "Els delictes majors susceptibles d'ésser comesos culposament que s'executin d'aquesta forma, seran castigats amb pena d'un any de presó com a màxim. El present article no és d'aplicació als delictes majors culposos que tenen assenyalada en aquest Codi una penalitat especial." Art. 271 Codi penal d'11 de juliol de 1990.

responsabilitat penal de l'entitat, per la diferent ubicació del delictes imprudent dins el Codi. Aquesta hipòtesi no pot ser però comprovada davant la manca de tràmit parlamentari. El fet que el Decret emanés directament dels Veguers no ens permet disposar de documents (actes o altres) respecte a la motivació d'aquesta aparent discordança amb la sistemàtica del Codi.

Pel que fa a la conducta típica era un redactat de mínims, doncs exclouïa les conductes de conversió i transferència, i aquelles de mera possessió. Es limitava únicament a les conductes d'ocultació o encobriment.

Pel que fa al delictes subjacent, la tipificació anava més enllà dels delictes vinculats a les drogues i incloïa també el proxenetisme i el terrorisme, amb un sistema que podríem anomenar de llista, tot i que és prematur, en aquell moment, parlar de sistemes de determinació del delictes base.

L'article 146 preveia tres tipus agreujats: l'ànim de lucre, l'associació delictiva, o el fet que el delictes subjacent hagi estat comés a l'estranger.

En la doctrina espanyola, autors com Blanco Cordero i Díez Ripollés plantegen si l'element de l'ànim de lucre queda limitat a l'autor o afecta també a altres partícips, però en tot cas, interpreten que l'ànim de lucre és implícit en les disposicions dels Convenis<sup>199</sup>. En el redactat andorrà, l'ànim de lucre, no podia entendre's, implícit en el tipus penal, en estar previst específicament com a agreujant.

---

<sup>199</sup> Blanco Cordero, I.: El Delito de Blanqueo de Capitales, 2015, pàg. 138.

El fet que el delictes subjacent hagués estat comés a l'estranger, no sembla comportar *per se* una perillositat major de la conducta delictiva. L'element transnacional com a circumstància agreujant s'explicava per la voluntat nacional d'evitar una sanció reputacional per al país, on el blanqueig, malgrat la tipificació, no era percebut com una conducta greu, com es deriva del propi redactat de l'article 146, "associació per delinquir o per a blanquejar", com si el blanquejar no fos en si un delictes, sinó una conducta socialment neutra.

Finalment, i malgrat no guardi relació amb el tipus penal, i atès que si que serà rellevant a efectes d'avaluació posteriorment, s'introdueix, segons la pròpia exposició de motius, "de manera excepcional en certs supòsits, el reconeixement d'una responsabilitat penal de les persones jurídiques". Aquesta regulació serà cabdal amb posterioritat doncs no permet acollir-se a l'excepció prevista als convenis, en el sentit que no podem mantenir que sigui contrari als principis fonamentals del dret andorrà si ja havia estat prevista en el Codi penal amb anterioritat.

L'exposició de motius només esmentava "Cal remarcar una regulació més detallada de les infraccions penals relacionades amb les activitats mercantils i econòmiques i, d'una manera especial, les normes sancionadores del blanqueig de diner". No hi ha per tant cap referència a l'ordre supranacional.

#### **4.2.- La reforma de l'any 1995**

L'aprovació de la Constitució l'any 1993 modificà el model institucional de país, assumint el Consell General el poder legislatiu en la seva totalitat. La Constitució implica el reconeixement internacional del país, l'ingrés a les Nacions Unides i



l'inici d'una política internacional liderada per l'executiu nacional, que va dur Andorra a adherir-se a diversos organismes internacionals, i a assumir compromisos legislatius en aquest sentit.

Per contextualitzar la reforma de 1995, cal entendre la rellevància que té per a Andorra la seva adhesió com a membre de ple dret al Consell d'Europa (CoE) el 1994. S'inicia un procés d'integració al marc europeu a través de l'adhesió als organismes dependents del CoE, i d'un procés d'harmonització legislativa amb l'entorn geogràfic. El Moneyval no existia encara a aquesta data, però posteriorment Andorra en formarà part pel sol fet de ser membre del CoE.

En la mateixa sessió del Consell General en que s'aprovà la modificació del Codi penal s'aprovà la Llei de protecció del secret bancari i de prevenció del blanqueig de diner o valors productes del crim. Aquesta llei estava vinculada amb la reforma penal per l'exposició de motius, que a l'igual que el tràmit parlamentari, fan clara referència a la normativa supranacional i la necessitat d'adoptar-la: "Així mateix, analitzades les diferents esmenes presentades pels diferents Grups Parlamentaris a aquesta Proposició de Llei, la Comissió va acordar per unanimitat recomanar al Govern, en la línia del contingut del paràgraf número 9 de l'Exposició de motius, l'inici dels procediments escaients per a l'adhesió d'Andorra al "Conveni contra el tràfic il·lícit d'estupefaents i de substàncies psicotròpiques" adoptat a Viena el 20 de desembre de 1988 i al "Conveni relatiu al blanqueig, al descobriment, al segrest i a la confiscació dels productes del

crim” adoptat pel Consell d’Europa a Strasbourg el 8 de novembre de 1990.<sup>200</sup> Malgrat que el Conveni d’Strasbourg<sup>201</sup> no va entrar en vigor a Andorra fins al 1999, és evident, que en ser Andorra membre del Consell d’Europa en el moment d’aprovació de la reforma, el text va ser, com a mínim, una font d’inspiració per al legislador.

El Conveni de Strasbourg amplia els delictes subjacents a tota infracció penal susceptible de generar un benefici econòmic. Inclou també la comissió per imprudència, l’autoblanqueig i altres formes de participació en el delicte, i defineix el producte del delicte en sentit ampli.

En l’àmbit de la Unió Europea l’any 1991 s’aprova la primera Directiva<sup>202</sup>, que si bé està limitada al producte del delicte de tràfic de drogues i altres definits a nivell nacional, exclou la possibilitat d’apel·lar als principis constitucionals per deixar de tipificar les conductes de mera possessió.

Malgrat la timidesa de la reforma, fou un treball de reflexió i discussió parlamentària complex, doncs consta en l’Acta del Consell General que l’aprovà, que el text havia portat anys de treball legislatiu, en paraules del llavors conseller general Sr. Jaume Bartumeu, “en diferents legislatures -si no m’equivoco, en tres

---

<sup>200</sup> Diari oficial del Consell General, DCG 4/1995. Sessió ordinària del dia 11 de maig del 1995, intervenció del MI. Conseller Sr. Antoni Cerqueda, pàg. 13.

<sup>201</sup> Conveni relatiu al blanqueig, al descobriment, a l’embargament i a la confiscació dels productes del crim, Strasbourg, 8 de novembre de 1990. (STE nº 141)

<sup>202</sup> Directiva del Consejo de las Comunidades Europeas 91/308/CEE, de 10 de juny de 1991.

legislatures. Un treball que va començar l'any 1991"<sup>203</sup>. És a dir, un any després de l'aprovació del Codi penal pre-constitucional, ja es va plantejar una reforma dels articles 145 a 146, treballant el text fins i tot durant el període constituent. Finalment la reforma s'adoptà per assentiment, el que demostra el consens a favor del text.

L'11 de maig de 1995, s'aprovà, a instància de la Comissió legislativa de Finances i pressupost (que no d'Interior), conjuntament amb la Llei de protecció del secret bancari i de prevenció del blanqueig de diner o valors productes del crim, el següent redactat pels articles 145 i 146 del CP<sup>204</sup>:

Article 145

El qui cometi un acte per a ocultar l'origen de diners o de valors provinents d'un delictes de tràfic de drogues, de segrest, de venda il·legal d'armes, de proxenetisme o de terrorisme, o utilitzi aquells diners o valors lícitament, coneixent-ne o havent de conèixer-ne la procedència, serà castigat amb pena de fins a vuit anys de presó i multa de fins a 20.000.000 de PTA.

Article 146

---

<sup>203</sup> Diari oficial del Consell General, DCG 4/1995. Sessió ordinària del dia 11 de maig del 1995, intervenció del MI. Conseller Sr. Jaume Bartumeu, pàg. 14

<sup>204</sup> Llei de reforma del Codi Penal d'11 de maig de 1995.

Quan, en els supòsits de l'article anterior l'autor hagi actuat amb ànim de lucre o hagi format part d'una associació per a delinquir o per blanquejar diners o valors procedents de delictes comesos a l'estranger, la pena imposada podrà ser de deu anys de presó i una multa de fins a 80.000.000 PTA.

Tot i que encara quedava molt lluny de l'esperit del Conveni de Strasbourg, el text aprovat el 1995 incloïa dos nous delictes subjacents, el segrest i la venda il·legal d'armes. La voluntat de mantenir el secret bancari va evitar una ampliació a totes les infraccions penals, o com a mínim a aquelles considerades greus, doncs un sistema d'*all crime approach* hauria obligat a l'Estat a cooperar internacionalment facilitant informació sobre tots els delictes subjacents. Pel que fa al delicte de base la reforma va tenir un abast força limitat.

Del tràmit parlamentari s'adverà que la preocupació era el risc de blanqueig a través del sistema financer i la necessitat de preservar el secret bancari, que requeria de concessions en l'àmbit internacional<sup>205</sup>. En cap moment es va

---

<sup>205</sup> "Dues són les idees de base en les quals es fonamenta aquesta Llei. La primera és la confirmació d'una decidida participació, des de la perspectiva financera, en la lluita contra el blanqueig de diner procedent del narcotràfic i d'altres activitats criminals. La segona, és la de ratificar el principi bancari de no ingerència en els afers del client i, sobretot, de preservar el secret professional. Es tracta de mantenir l'equilibri entre una obligació col·lectiva davant d'un problema gravíssim que afecta a tota la societat, i unes prerrogatives i drets individuals que només poden ser alterats excepcionalment i per motius de protecció d'un bé jurídic superior.

Es pretén, doncs, que els serveis financers del Principat d'Andorra no puguin ser utilitzats per les organitzacions criminals, i que els mecanismes dissuasius operin de tal manera que no perjudiquin la normal relació de les entitats financeres amb els seus clients, ni afectin negativament el positiu desenvolupament econòmic del Principat." Exposició de motius de la Llei de protecció del secret bancari i de prevenció del blanqueig de diner o valors productes del crim, d'11 de maig de 1995.

plantejar el risc que podien representar altres sectors, com l'immobiliari, doncs malgrat que el nou articulat amplià el concepte d'objecte del delict de "diners" a "diners o valors", el que semblava incloure els béns immaterials, resten dubtes respecte als béns immobles, que, en principi, quedaven fora de l'àmbit d'aplicació. En canvi la Llei de protecció del secret bancari i de prevenció del blanqueig de diner o valors productes del crim<sup>206</sup>, amplià l'obligació de declaració d'operacions sospitoses més enllà dels bancs, a "*totes les persones físiques o jurídiques, qualsevol acte econòmic de les quals pugui canalitzar o facilitar una operació de blanqueig*"<sup>207</sup>. Es creava, per tant, una diferència entre subjectes obligats amb responsabilitat penal (bancs i entitats financeres) i subjectes obligats amb responsabilitat administrativa (la resta d'operadors econòmics).

#### **4.3.- La no reforma de 27 de novembre de 1997**

La Llei qualificada de modificació del Codi Penal de 27 de novembre de 1997<sup>208</sup>, en el seu article 3 va establir: "Els articles 145 i 146 del Codi Penal queden redactats com s'expressa a continuació:..." Mantinent exactament el mateix redactat que ja havia estat aprovat l'any 1995. El que podria semblar un error s'explica en l'exposició de motius recull que "*les profundes transformacions*

---

<sup>206</sup> Llei de protecció del secret bancari i de prevenció del blanqueig de diner o valors productes del crim, d'11 de maig del 1995. BOPA 29, any 7.

<sup>207</sup> Article 3 de la Llei de protecció del secret bancari i de prevenció del blanqueig de diner o valors productes del crim, d'11 de maig del 1995. BOPA 29, any 7.

<sup>208</sup> Llei qualificada de modificació del Codi penal de 27 de novembre de 1997. BOPA 78, any 9.

*institucionals que s'han produït durant aquest període, fan que sigui desitjable una acurada actualització, encara que requereixi molts esforços i temps. (...) Per altra part s'ha considerat oportú reproduir i refondre en aquest cos legal el contingut normatiu de la Reforma del Codi Penal aprovada pel Consell General per Llei el dia 11 de maig de 1995, per tractar-se de matèria similar*<sup>209</sup>. Aquesta mal anomenada “refosa” és limitada a reproduir els articles 145 i 146 del Codi penal juntament amb aquells que sí van ser modificats i que afectaven al sector financer.

El delictes de blanqueig es va concebre com un risc del sistema financer, i no propi de qualsevol activitat d'ocultació. Aquesta concepció és conseqüència de la definició de l'objecte del blanqueig, que es circumscriu al diner i els valors mobiliaris, i al fet que s'excloïen també les conductes de conversió del diner en altre bé que pugués circular fora del sistema bancari.

Aquesta normativa obeïa a l'aprovació de la Llei de regulació del règim disciplinari del sistema financer i la Llei de regulació de les facultats operatives dels diversos components del sistema financer, aprovades l'any anterior, i que foren imprescindibles per a homologar el sistema bancari andorrà i permetre que seguís operant en els mercats internacionals. La reproducció dels articles 145 i 146 del Codi penal, en una redacció que porta a confusió, respon possiblement a la necessitat de mantenir un difícil equilibri entre la pressió internacional per a

---

<sup>209</sup> La Llei qualificada de modificació del Codi penal de 27 de novembre de 1997 es vincula directament amb la Llei de regulació del règim disciplinari del sistema financer, penant l'intrusisme en l'activitat financera i la vulneració del secret bancari. Entenem que és a la regulació del sistema financer que és fa referència quan l'exposició de motius parla de “matèria similar”,

limitar el secret bancari<sup>210</sup>, i la voluntat del sector nacional, que basa el seu negoci en la captació de capitals estrangers, en gran mesura provinents de l'evasió fiscal, en un moment de negociació per a integrar els circuits financers internacionals.

#### **4.4.- El Codi penal del 2005**

El Codi penal del 2005 va ser el primer Codi de l'era constitucional. El Consell General volgué aprovar una norma penal que emanés de la voluntat popular i recollís els principis constitucionals. Amb aquesta vocació es fa taula rasa del Codi penal del 1990 i es crea un Codi penal replantejant el sistema aplicat fins llavors.

El context d'Andorra pel que fa al delictes de blanqueig l'any 2005 era completament diferent d'aquell en què es trobava el país a l'aprovació del Codi penal de 1990. D'una banda, a nivell general, l'any 2000 havia estat aprovat el

---

<sup>210</sup> L'article 226 del Codi penal, modificat per la mateixa norma de 1997, institucionalitzava el secret bancari amb el següent redactat: "L'administrador o empleat de banca, d'establiment de crèdit o d'entitat financera, que reveli maliciosament informació confidencial relativa a clients, serà condemnat amb pena de presó de fins a quatre anys,". No podem obviar tampoc que Andorra ja formava part del Consell d'Europa i era l'any de creació del Moneyval, pel que l'interès per controlar els centres financers *off shore* era una preocupació de primer ordre a nivell supranacional.

Conveni de Palerm<sup>211</sup> (tot i que Andorra no el signaria i ratificaria fins al 2011<sup>212</sup>), la segona Directiva Europea<sup>213</sup>, i es trobava en preparació la tercera Directiva Europea<sup>214</sup>, que incorporava la normativa GAFI.

D'altra banda, Andorra que ja integrava el Moneyval, havia estat objecte d'avaluació els anys 1999 i 2002, i es trobava iniciant el tercer cicle d'avaluació l'any 2005 (els avaluadors es desplaçaren a Andorra l'octubre d'aquell mateix any).

En el primer cicle d'avaluació (1999), pel que fa al tipus penal, s'havia valorat positivament el fet que l'element subjectiu fos prou ampli (s'exigia únicament "*havent-ne de conèixer*"), però en canvi, es criticava el nombre molt limitat de delictes subjacents, recomanant canviar cap a una fórmula general, com la prevista al Conveni d'Strasbourg, especialment tenint en compte que els riscos constatats eren el tràfic de drogues, però també la corrupció i el contraban. D'altra banda, la principal recomanació de l'informe és la necessitat de signar

---

<sup>211</sup> Conveni de les Nacions Unides contra la delinqüència organitzada transnacional, adoptat a Nova York el 15 de novembre del 2000.

<sup>212</sup> La signatura i ratificació fou aprovada pel Consell General en la sessió del dia 25 de maig del 2011, i publicada al BOPA núm. 43, any 23.

<sup>213</sup> Directiva 2001/97/CE del Parlamento y del Consejo, de 4 de diciembre de 2001, por la que se modifica la Directiva 91/308/CEE del Consejo relativa a la prevención de la utilización del sistema financiero para el blanqueo de capitales.

<sup>214</sup> Directiva 2005/60/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 26 de octubre de 2005, relativa a la prevención de la utilización del sistema financiero para el blanqueo de capitales y para la financiación del terrorismo.



les convencions de Viena i Strasbourg, el que Andorra farà abans de l'adopció definitiva de l'informe d'avaluació per part del plenari, tot i que també es recomana abandonar el sistema de llista i avançar cap al sistema *d'all crime approach*.<sup>215</sup>

L'informe del segon cicle d'avaluació<sup>216</sup>, l'any 2002, és més crítica pel que fa al tipus penal, en el sentit que considera que el fet que només estigui penat el blanqueig respecte a cinc delictes subjacents "limita evidentment la cooperació internacional jurídica i podria fins i tot provocar obstacles a la col·laboració internacional de l'UPB"<sup>217</sup>. Els avaluadors fan constar en l'informe que la comissió parlamentària del Consell General treballa en una modificació del Codi penal, que té previst abandonar la llista de delictes subjacents (el que no serà exactament així, sinó que s'optarà per un sistema mixt), i que el Moneyval ha estat informat que la inclusió de l'evasió fiscal com a delicte subjacent no serà acordada, constituint una línia vermella per al legislador andorrà<sup>218</sup>. Aquesta menció en l'informe posa de relleu la influència del Moneyval en el legislador nacional. El treball en Comissió parlamentària no és públic, però els avaluadors eren informats dels avenços dels treballs del legislatiu, i van fer sentir la seva

---

<sup>215</sup> Council of Europe European Committee on Crime Problems, CDPC (1999) First evaluation report on the Principality of Andorra.

<sup>216</sup> Conseil de l'Europe Comité Européen pour les Problèmes Criminels, CDPC (2002) Rapport du Deuxième cycle d'évaluation sur la principauté d'Andorre, paràgraf 17. Traducció lliure.

<sup>217</sup> L'UPB era la Unitat de Prevenció del Blanqueig, predecessora de l'actual UIFAND.

<sup>218</sup> Conseil de l'Europe Comité Européen pour les Problèmes Criminels, CDPC (2002) Rapport du Deuxième cycle d'évaluation sur la principauté d'Andorre, paràgraf 17, in fine.

veu als parlamentaris, abans de la presentació del text al Consell General, respecte a cap a quin sentit havia d'avançar la tipificació.

Les afirmacions dels avaluadors respecte a la voluntat del legislador andorrà no es fonamentaven en cap document, sinó que forçosament responien a informació obtinguda durant la visita *on site*. En qualsevol cas, les reunions dels avaluadors amb les autoritats nacionals no es recullien en cap acta i estan protegides per la confidencialitat de les reunions. No podem doncs saber quina autoritat, en tot cas part del legislatiu, facilità aquesta informació a l'equip d'avaluació. Aquesta afirmació, fixa quines eren les posicions en aquell moment: El Moneyval recomanava abandonar el sistema de llista i ampliar el nombre de delictes subjacents i el legislador andorrà no estava disposat a incloure l'evasió fiscal dins d'aquesta categoria.

El redactat finalment aprovat és el següent<sup>219</sup>:

**Art. 409. Blanqueig de diners o valors**

El qui cometi un acte per ocultar l'origen de diners o valors així com els béns adquirits amb aquests o llur contrapartida, provenint de qualsevol delicte major que tingui assenyalada una pena de presó el límit màxim de la qual sigui superior a tres anys o d'un delicte menor de proxenetisme o tràfic de drogues, coneixent-ne la procedència i sense haver estat condemnat com a autor o còmplice, ha de

---

<sup>219</sup> Llei 9/2005, del 21 de febrer, qualificada del Codi Penal.

ser castigat amb una pena de presó d'un a cinc anys i multa fins al triple del seu valor.

La temptativa, la conspiració i la provocació són punibles.

#### **Article 410. Tipus qualificat**

S'ha d'imposar pena de presó de tres a vuit anys quan es doni alguna de les següents circumstàncies:

1. Quan el delictes es cometi mitjançant grup organitzat
2. Quan el subjecte obri amb habitualitat.
3. Quan l'autor del blanqueig actuï dins el marc d'un establiment bancari o financer, d'una agència immobiliària o d'una companyia d'assegurances. En aquest cas el tribunal pot imposar, a més, la pena d'inhabilitació per a l'exercici de l'ofici o el càrrec fins a deu anys.

El delictes de blanqueig canvià en el nou Codi penal la seva ubicació, i va passar a formar part del Títol XXII, dels delictes contra l'Administració de justícia, a diferència de l'anterior Codi que el considerava, com hem vist, un delictes contra l'ordre socioeconòmic. La conseqüència d'aquesta diferent conceptualització respecte al bé jurídic protegit, és que s'introduí l'expressió "sense haver estat condemnat com a autor o còmplice", que exclou expressament l'autoblanqueig.

Es va ampliar la conducta típica, doncs més enllà de les conductes d'ocultació es van incloure les de transferència (transmeti) i les conductes merament omissives, tot i que es manté l'element subjectiu relatiu a la voluntat d'ocultació.

L'article s'inicià amb un redactat que era pràcticament igual que el del punt a) de l'article 6 del Conveni d'Strasbourg. Desapareix però la menció al qui "havia de conèixer", malgrat podria admetre's el dol eventual, i per tant no comporta, obligatòriament, una destipificació de la conducta.

Un altre canvi important es va produir en la determinació del delicte subjacent. S'abandonà el sistema de llista per un sistema mixt, on estaven inclosos tots els delictes amb una pena de presó el límit màxim de la qual fos superior a tres anys (en la pràctica, els delictes majors), i en qualsevol cas els delictes relatius al tràfic de drogues i el proxenetisme. Es donà així resposta parcialment a les peticions del Moneyval, doncs malgrat s'abandona el sistema de llista, i pel llindar de pena es va incloure la prevaricació en la funció pública, la corrupció judicial i agreujada, el malbaratament de cabdals públics i els abusos en l'exercici de la funció pública. Quedaren fora dels considerats delictes base, els delictes de concussió i les exaccions il·legals, els tipus no agreujats de corrupció, el tràfic d'influències, el finançament il·legal de partits polítics i contraban, malgrat que eren riscos majors identificats pels avaluadors, i, com ja s'havia anunciat, i tampoc es va incloure el delicte fiscal.

El Codi penal del 2005 parteix de la responsabilitat personal de les persones físiques i no preveu la responsabilitat penal de les persones jurídiques per a cap delicte, i desapareix també la forma imprudent del delicte de blanqueig.

Pel que fa referència a l'objecte del blanqueig, ja no són només els diners o valors producte del delicte, sinó una definició molt més amplia: els béns i llur contrapartida, definició que obrí la porta al comís de tot tipus de béns i les seves posteriors transformacions.

L'exposició de motius no fa altra menció al delicte de blanqueig que aquest tipus penal fou "objecte d'una reforma ja aprovada que ha marcat clarament la tendència a seguir". Pel que fa a l'Acta del Consell General que aprova el Codi, no hi consta cap referència al delicte de blanqueig, ja que cap esmena es va presentar respecte a aquest<sup>220</sup>.

#### **4.5.- La reforma de l'any 2007.**

El 14 de setembre del 2007 el Moneyval adoptà l'informe d'Andorra relatiu al tercer cicle d'avaluació, tot i que no serà publicat fins al 2008. Aquest informe posà de relleu respecte a l'article 409 del Codi penal, que suposava una regressió en excloure l'autoblanqueig, el blanqueig per negligència i la responsabilitat penal de les persones jurídiques<sup>221</sup>. Va posar també de relleu que la inversió de la càrrega de la prova no opera de manera clara, doncs la impossibilitat de l'acusat d'acreditar l'origen del seu patrimoni suposa un indici, però no una prova suficient per a la seva condemna. Pel que fa als delictes subjacents, malgrat admet el gran canvi que suposa el Codi del 2005, no inclou els delictes contra la propietat intel·lectual, el contraban, les falsedats ni els delictes borsaris, malgrat ser el mínim exigít pels estàndards del GAFI. La notació del Moneyval respecte a la incriminació del blanqueig és de parcialment

---

<sup>220</sup> Diari Oficial del Consell General, DCG 1/2005 (Vol. II), relatiu a la sessió extraordinària del Consell General, de 21 de febrer del 2005.

<sup>221</sup> Conseil de l'Europe Comité Européen pour les Problèmes Criminels, CDPC (2007) Rapport d'évaluation détaillée de troisième cycle sur l'Andorre, paràgraf 11.

conforme, ateses les regressions constatades, en especial respecte a l'autoblanqueig i les infraccions subjacents, pel que com a recomanacions a implementar demana que es modifiqui l'article 409 del Codi penal augmentant els delictes subjacents, a aquells que tinguin una pena de presó superior a 1 any o una pena mínima de 6 mesos, i que es reintrodueixi l'autoblanqueig i el blanqueig per imprudència.

Aproximadament tres mesos després de l'aprovació de l'informe del Moneyval, i només dos anys després de l'entrada en vigor del Codi penal, el 20 de desembre del 2007, s'aprovà el següent text<sup>222</sup>:

**Article 409. Blanqueig de diners o valors.**

1.El qui cometi un acte per ocultar l'origen de diners o valors, o de béns adquirits amb aquests o llur contrapartida, que provinguin de qualsevol delictes major que tingui assenyalada una pena de presó el límit màxim de la qual sigui superior a tres anys, o de qualsevol delictes relatiu a la prostitució, a la concussió i les exaccions il·legals, a la corrupció i el tràfic d'influències o al tràfic il·legal de drogues tòxiques, si en coneix la procedència i no ha estat condemnat com a autor o còmplice, ha de ser castigat amb pena de presó d'un a cinc anys i multa fins al triple del seu valor.

La temptativa, la conspiració i la provocació són punibles.

---

<sup>222</sup> Llei 29/2007, de 20 de desembre, qualificada de modificació de l'article 409 de la Llei 9/2005, del 21 de febrer, qualificada del Codi penal.

2. La persona obligada, d'acord amb la normativa vigent, a assegurar-se de l'origen lícit dels béns i crèdits referits al punt anterior o a notificar a les autoritats qualsevol actuació sospitosa de constituir el delictes de blanqueig de diners o valors, quan ometi dolosament les dites obligacions o qualsevol altra de similar prevista a la legislació vigent, ha de ser considerada com a còmplice.

3. L'omissió imprudent de les obligacions a què fa referència l'apartat anterior ha de ser castigada amb pena de fins a un any de presó.

Així, en seguiment de l'avaluació del Moneyval s'amplià la llista dels delictes subjacents amb la concussió, les exaccions il·legals, la corrupció i el tràfic d'influències, incloent així tots els delictes de l'àmbit de la corrupció, tot i que el contraban i el delictes fiscal continuaren quedant fora dels delictes base.

Es va integrar també en el Codi penal el concepte de subjecte obligat i de compliment normatiu que havien estat introduïts dins la llei de prevenció del blanqueig des de l'any 2000<sup>223</sup>. La conducta omissiva és va considerar complicitat i no autoria, el que era una innovació en la lògica del Codi penal del 2005. Es va optar per aquesta tècnica legislativa per mirar d'atenuar la presumpta responsabilitat dels subjectes obligats, que en ser considerats còmplices tenien una sanció menor i difícilment podien comprometre la responsabilitat de l'entitat a la que pertanyien. Aquesta opció era un intent més

---

<sup>223</sup> Llei de cooperació penal internacional i de lluita contra el blanqueig de diners o valors producte de la delinqüència internacional, de 29 de desembre del 2000.

del legislador de protegir els treballadors del sistema bancari, i les entitats en particular, front a un sistema de control que focalitzava, cada cop més, en les obligacions dels professionals del sector.

Vist que l'avaluació va assenyalar com una regressió l'eliminació del blanqueig per imprudència, s'inclogué un tipus imprudent penant el manquement a les obligacions administratives de control.

La motivació de la reforma és clara a la vista de l'exposició de motius de la Llei 9/2007, de 20 de desembre. Andorra acabava de signar un nou Conveni del Consell d'Europa, el Conveni penal sobre la corrupció<sup>224</sup>. Els instruments del Consell d'Europa és complementen entre si, a l'igual que les avaluacions dels diferents Comitès, tenen en compte les avaluacions d'uns i altres organismes dependents del Consell d'Europa. Així, el Conveni penal sobre la corrupció, exigeix que els delictes que demana tipificar siguin tots ells delictes subjacents de blanqueig, i aquesta havia estat una recomanació de l'avaluació del GRECO<sup>225</sup>, com consta expressament a l'exposició de motius. La modificació va més enllà que el proposat pel GRECO, incorporant part de les demandes del Moneyval.

---

<sup>224</sup> Conveni penal sobre la corrupció. Strasbourg, el 27 de gener de 1999 (STE nº 173).

<sup>225</sup> El GRECO és el Grup d'Estats contra la Corrupció, homòleg del Moneyval en matèria de corrupció. L'informe a que fa referència l'exposició de motius de la Llei 29/2007 de 20 de desembre, qualificada de modificació de l'article 409 de la Llei 9/2005, és l'informe d'avaluació del GRECO sobre Andorra, de 8 de desembre del 2006.



En l'Acta<sup>226</sup> relativa al tràmit parlamentari no s'aporta cap informació complementària, més enllà de la voluntat de l'arc parlamentari de complir amb els requeriments del Consell d'Europa. La reforma va ser aprovada per assentiment.

#### **4.6.- La reforma de l'any 2008.**

L'any 2008, i concretament el 10 de desembre, Andorra havia de presentar l'informe d'avançament en relació a l'avaluació del tercer cicle, exposant les millores que havia implementat d'ençà la mateixa. S'aprofità per tant una reforma més amplia del Codi penal, per a introduir una nova modificació dels articles 409 i 410 del Codi penal, malgrat que el redactat vigent encara no feia un any que s'havia implementat.

El 3 d'octubre del 2008, es va adoptar el següent redactat<sup>227</sup>:

#### **Art. 409. Blanqueig de diners o valors**

1. Qui adquireixi o transmeti diners, béns o valors o cometi activament o omissivament un acte per ocultar-ne el seu origen, o per ocultar-los o llur

---

<sup>226</sup> Diari Oficial del Consell General. DOCG 20/2007, relatiu a la sessió ordinària del 20 de desembre del 2007. Pàg. 2 a 4.

<sup>227</sup> Llei 15/2008, del 3 d'octubre, qualificada de modificació de la Llei 9/2005, del 21 de febrer, qualificada del Codi penal, articles 47 i 48.

contrapartida, provenint de qualsevol delict major que tingui assenyalada una pena de presó el límit mínim de la qual sigui superior a sis mesos, o de qualsevol delict relatiu a la prostitució, a la concussió i a les exaccions il·legals, a la corrupció i tràfic d'influències o al tràfic il·legal de drogues tòxiques, coneixent-ne la procedència, i sense haver estat condemnat com a autor o com a còmplice, ha de ser castigat amb pena de presó d'un a cinc anys i multa fins al triple del seu valor.

La temptativa, la conspiració i la provocació són punibles.

2. Qui per imprudència greu realitzi les conductes descrites al paràgraf anterior ha de ser castigat amb pena de fins a un any de presó.

#### **Art. 410. Tipus qualificat**

1. S'ha d'imposar pena de presó de tres a vuit anys quan es doni alguna de les circumstancies següents:

a) Quan el delict es cometi mitjançant grup organitzat.

b) Quan el subjecte obri amb habitualitat.

c) Quan l'autor del blanqueig actuï dins el marc d'un establiment bancari o financer, d'una agència immobiliària o d'una companyia d'assegurances. En aquest cas el tribunal pot imposar, a més, la pena d'inhabilitació per a l'exercici de l'ofici o el càrrec fins a deu anys.

2. La temptativa, la conspiració i la provocació són punibles.

El canvi respecte a la conducta típica va ser rellevant, doncs es diferenciaven les conductes d'adquirir o transmetre, de les de cometre activament o omissivament actes per ocultar els béns o el seu origen. Així, per les conductes d'adquisició o transmissió no era necessari l'element subjectiu de la voluntat d'ocultar, sinó únicament conèixer l'origen dels béns que s'adquirien o es transmetien.

Es va modificar també el llinzar, ja no amb una pena màxima sinó amb una pena mínima de 6 mesos. A la pràctica no implicava la inclusió de cap nou delictes com a delictes subjacent, per tant, el canvi obeïa únicament a assimilar el llinzar al previst al Conveni de Strasbourg i les recomanacions del GAFI que com ja hem vist fixen el llinzar en aquells delictes amb una pena mínima de 6 mesos.

Finalment, es va tipificar la temptativa, la conspiració i la provocació, també en el tipus agreujat de l'article 410 CP.

L'exposició de motius era prou clara en indicar que s'inclouien les modificacions limitades, "recollides seguint les recomanacions d'organismes internacionals dels quals Andorra és part, especialment del Consell d'Europa"<sup>228</sup>.

Pel que fa al tràmit parlamentari, la reforma fou aprovada per assentiment, i per tant, amb l'acord de tots els partits. En la seva intervenció, el conseller Sr. Joan

---

<sup>228</sup> Llei 15/2008, del 3 d'octubre, qualificada de modificació de la Llei 9/2005, del 21 de febrer, qualificada del Codi penal, exposició de motius, darrer paràgraf.

Albert Farré, que representava en aquell moment al Grup parlamentari majoritari a l'hemicicle, especificà, que la reforma de l'article 409 "ve a aportar en aquests texts una millor precisió i descripció d'algunes conductes, millorant-ne l'articulat i també adaptant-lo a les recomanacions provinents del GAFI<sup>229</sup>". És la primera vegada que en l'hemicicle es va parlar expressament del GAFI com a organisme regulador que influencia la nostra legislació, així, palesa la seva importància en la creació de la norma nacional. Consegüentment, la modificació de la conducta típica, en el sentit d'eliminar la menció la voluntat d'ocultació per a les conductes de conversió i transmissió, expressava la voluntat del legislador de complir amb les recomanacions del GAFI, que no exigeix aquesta voluntarietat en la conducta.

#### **4.7.- La reforma de l'any 2013**

L'any 2011 Andorra signà l'Acord monetari amb la Unió Europea<sup>230</sup>. L'Acord s'acompanya de l'Annex on s'acorda la normativa europea que Andorra es compromet a aplicar. Aquest annex es va actualitzant periòdicament, però l'any 2013 ja incloïa, a banda d'altra legislació relativa a la cooperació internacional i a l'embargament i comís, la Decisió marc del 2001, relativa al blanqueig de

---

<sup>229</sup> Diari Oficial del Consell General DOCG 10/2008, relatiu a la sessió ordinària del 3 d'octubre del 2008. Pàg. 5. Malgrat en tràmit parlamentari es parlà únicament del GAFI, el cert és que l'organisme d'avaluació que havia formulat les recomanacions concretes per al país havia estat el Moneyval, i no el GAFI.

<sup>230</sup> Acord del 30 de juny del 2011, monetari entre el Principat d'Andorra i la Unió Europea.

capitals, la identificació, seguiment, embargament, confiscació i comís dels instruments i productes del delictes<sup>231</sup>.

La reforma del 2013, motivada per la necessitat d'adaptar-se a les recomanacions provinents del GAFI, va ser insuficient per a obtenir una millora de la notació, i en la 4a avaluació del Moneyval, de l'any 2012, es va mantenir el parcialment conforme respecte a la incriminació del delictes de blanqueig.

En l'informe d'avaluació, essencialment, es van retreure a Andorra tres elements: la necessitat de penar les conductes d'adquisició, possessió i ús, i d'eliminar l'element subjectiu de la voluntat d'ocultació; el fet que alguns delictes greus no siguin considerats delictes subjacents, com és el cas del contraban; i la manca de tipificació de l'autoblanqueig, que s'estén fins i tot als còmplices en el delictes base.

El 10 d'octubre del 2013, el Consell General va aprovar el següent redactat<sup>232</sup>:

**Art. 409. Blanqueig de diners o valors**

1. Qui converteixi o transmeti diners, béns o valors que provenguin de qualsevol activitat delictiva que tingui assenyalada una pena de presó el límit mínim de la qual sigui superior a sis mesos, o de qualsevol delictes relatiu a la prostitució, a

---

<sup>231</sup> Decisió marc 2001/500/JAI relativa al blanqueig de capitals, la identificació, seguiment, embargament, confiscació i comís dels instruments i productes del delictes (DO L 182 del 5 de juliol del 2001, p.1).

<sup>232</sup> Llei 18/2013, del 10 d'octubre, qualificada de modificació del Codi penal, article 31.

la propietat intel·lectual i industrial, a l'ús d'informació privilegiada, a la manipulació de mercat, al tràfic de persones per a la seva explotació laboral, al tràfic il·legal de drogues tòxiques, al medi ambient i els recursos naturals, a les associacions il·lícites, a la concussió i a les exaccions il·legals, a la corrupció i el tràfic d'influències o a la falsedat de document, coneixent-ne la procedència, amb el propòsit d'ocultar o dissimular el seu origen il·lícit o d'ajudar qualsevol persona que hagi participat en la comissió del delictes per eludir les conseqüències jurídiques dels seus actes, ha de ser castigat amb pena de presó d'un a cinc anys i multa fins al triple del seu valor.

2. Qui per imprudència greu realitzi les conductes descrites al paràgraf anterior ha de ser castigat amb pena de fins a un any de presó.

3. Amb les mateixes penes que estableix l'apartat 1 ha de ser castigat qui intencionadament:

a) Adquireixi, posseeixi o utilitzi diners, béns o valors sabent, en el moment de rebre'ls, que són producte d'algun dels delictes expressats en l'apartat anterior, sense haver participat en la comissió d'aquell delictes previ;

b) Oculti o encobreixi la veritable naturalesa, origen, ubicació, moviment o propietat de diners, béns o valors, o dels drets legítims sobre aquests, sabent que són producte d'algun dels delictes expressats en l'apartat anterior, sense haver participat en la comissió d'aquell delictes previ.

4. La temptativa, la conspiració i la provocació són punibles.

Canvià l'estructura de l'article pel que fa a les conductes típiques en el sentit dels instruments internacionals, separant entre conductes de convertir i transmetre, d'ocultar o encobrir i d'adquirir, posseir i utilitzar. S'introduí la mera possessió o utilització dels béns com a acció delictiva. Així la voluntat d'ocultació va esdevenir un element del tipus únicament per aquelles conductes previstes al punt b) de l'apartat 3, essent suficient l'acció de convertir o transmetre per a constituir el tipus penal. El redactat del punt a) de l'apartat 3, especificà però que el coneixement de l'origen delictiu ha de produir-se en el moment de rebre'ls, el que sembla permetre la possibilitat de conservar el patrimoni delictiu, si el coneixement de l'origen il·lícit és sobrevingut.

S'ampliaren els delictes subjacents, mantenint el llindar de pena, però incloent altres delictes independentment de la seva sanció. Els delictes que s'introduïren pel sistema de llista eren delictes amb clar contingut econòmic: les falsedats documentals i les associacions il·lícites, tipus penal que fins aquella data només era delicte subjacent si els actius provenien d'un dels dirigents de l'organització, però no de qualsevol participant. No s'inclouen però altres delictes propis de l'activitat econòmica, com l'administració deslleial, l'apropiació indeguda o l'estafa, ni el delicte de contraban, malgrat que l'avaluació el considera el primer risc a nivell nacional.

La incriminació de l'autoblanqueig es limità al supòsit de l'apartat 1, les conductes de convertir o transmetre, excloent expressament de la resta de conductes (apartat 3) a aquells que hagin participat en la comissió del delicte subjacent. En aquest sentit la concepció del tipus penal ja no podia coherentment mantenir-se com un delicte contra l'administració de justícia, doncs en la conversió del bé il·lícitament apropiat, l'autor del delicte subjacent en mantenia la possessió i podia ser considerat una conducta d'encobriment.

La reforma no modifica, però, la ubicació de l'article dins la sistemàtica del Codi penal.

Pel que fa a la motivació de la reforma, i la voluntat del legislador, la lectura de l'exposició de motius no permet cap dubte quan exposa textualment *“avui es modifiquen i es creen altres articles de més importància seguint també certes recomanacions que va fer el Moneyval en el seu quart informe d'avaluació, del 8 de març del 2012 (...) També hi ha hagut una modificació important en matèria d'autoblanqueig, en desaparèixer l'exclusió de punició en relació amb les conductes de conversió i transmissió, de manera que ara es castiga la conducta de l'autor del delictes origen i es manté l'exclusió en relació amb les conductes d'adquisició, ús i possessió, així com l'ocultació o l'encobriment per respecte al principi del non bis in diem i al dret a autoinculpar-se (...) seguint les recomanacions del Moneyval i la llista de categories d'infraccions definides pel GAFI (Grup d'Acció Financera)”*<sup>233</sup>.

En el debat d'aprovació de la norma, tots els grups parlamentaris van esmentar en la seva intervenció el quart informe d'avaluació del Moneyval, com l'única finalitat de la modificació legislativa, atesa la necessitat d'adequar la legislació penal andorrana als compromisos internacionals. En la mateixa Llei 18/2013 es modificaren, però, altres articles del Codi penal, en relació al Conveni de Lanzarote i d'Istanbul, i en aquest cas, si bé es va esmentar la necessitat d'adaptar-se a l'entorn internacional, els parlamentaris també palesaven la

---

<sup>233</sup> Llei 18/2013, del 10 d'octubre, qualificada de modificació del Codi penal, exposició de motius, paràgrafs 3r i 4t.



voluntat nacional “*de protecció dels béns jurídics tutelats pels Convenis (...) o la voluntat de mantenir la coherència sistemàtica del Codi penal*”<sup>234</sup>. En aquest sentit, el legislador andorrà no percep una necessitat de tipificació més enllà de la pressió internacional, no entrant per tant en el debat nacional o doctrinal de la reforma, sinó limitant-se a aplicar les recomanacions de l’informe d’avaluació, amb les limitacions de les línies vermelles ja assenyalades en relació al delictes fiscal, el contraban, i el principi de non bis in idem. Tot i que, fins i tot aquesta consideració del delictes de blanqueig com un delictes de l’àmbit de l’encobriment que s’havia mantingut fins a la data, decau en les conductes de convertir o transmetre, sense originar cap debat en l’aprovació de la norma, que es produí per assentiment.

Les avaluacions del Moneyval ja no eren només una font d’inspiració per al legislador, sinó que marcaven l’impuls legislatiu en matèria de blanqueig, sense que consti en l’exposició de motius cap altra raó d’ordre intern que justifiqui el text de la reforma.

#### **4.8.- La reforma de l’any 2015**

La situació entre els anys 2013 i 2015, pel que fa a l’escenari normatiu internacional no presentava grans canvis. Però al març del 2015 s’havia produït un esdeveniment de gran rellevància pel que fa a la pressió internacional rebuda

---

<sup>234</sup> A tall d’exemple, intervenció de la Consellera general Sra. Sílvia Eloïsa Bonet. Diari Oficial del Consell General DOCG 13/2013, relatiu a la sessió ordinària del 10 d’octubre del 2013. Pàg. 12.

per Andorra: La *Notice of Finding*<sup>235</sup>, en relació a l'entitat Banca Privada d'Andorra, emesa pel Departament del Tresor nord-americà. La publicació de la nota del Tresor nord-americà suposà un daltabaix sense precedents en el sistema financer andorrà, obligant al Govern a intervenir una entitat bancària i a accelerar les reformes previstes en matèria de regulació del sector financer. De fet, la *Notice of Finding* comportà que Andorra passés immediatament a seguiment reforçat per part del Moneyval. Andorra rebia una sanció indirecta de primer nivell per les mancances en l'eficàcia del seu sistema de prevenció del blanqueig, el que requerí de modificacions legislatives urgents, i com no podia ser altrament, entre elles, la del tipus penal de blanqueig. En paraules de Moreno Aguirre, "harmonitzar les lleis i conductes en matèria de blanqueig amb la resta del món no era una opció sinó una necessitat si Andorra vol sobreviure econòmicament<sup>236</sup>".

La implementació dels estàndards del GAFI pel que fa al tipus penal de blanqueig, sembla ser l'única finalitat de la reforma, si s'està a l'exposició de

---

<sup>235</sup> Department of the Treasury. Notice of Finding that Banca Privada d'Andorra Is a Financial Institution of Primary Money Laundering Concern, de 6 de març del 2015. La Notice of Finding és el mitjà que emprà el FinCen (Unitat d'Intel·ligència Financera dels Estats Units), per alertar contra una entitat del sector financer que seria permeable al blanqueig de diners. Aquest advertiment comporta que qualsevol entitat que operi o interaccionï amb ella passa a ser considerada d'alt risc i a la pràctica es trobarà impossibilitada d'operar en el mercat nord-americà. Quan la nota indica que és una preocupació de primer nivell, com fou el cas de BPA, l'entitat es veu impossibilitada d'operar de manera immediata per la pèrdua dels corresponsals. En el cas andorrà, atesa la mida de la plaça financera i la manca d'un banc central, el risc de contagi a tota la plaça és especialment alt.

<sup>236</sup> Moreno Aguirre MÀ. Evolució històrica del delictes de blanqueig de diners al Principat d'Andorra. Papers de Recerca 2019; volum 9. Pàg. 112. <https://doi.org/10.2436/20.8060.03.91>.

motius de la Llei 10/2015<sup>237</sup>: “La legislació del Principat d’Andorra s’ha adaptat als estàndards internacionals en matèria de prevenció i lluita contra el blanqueig de diners o valors (...) mitjançant la consideració de les recomanacions del Grup d’Acció Financera (GAFI), de les recomanacions específiques de Moneyval i de la transposició de la normativa comunitària requerida pels compromisos assumits en virtut de l’Acord monetari signat amb la Unió Europea. (...) se n’amplia l’abast observant el compliment de les recomanacions més recents del Grup d’Acció Financera (GAFI) i reiterant el compromís del Principat d’Andorra amb la lluita contra les activitats delictives. En particular, s’especifica una qüestió absolutament pacífica (...) s’ha volgut especificar per implementar de forma expressa les recomanacions del GAFI.”

A nivell de tràmit legislatiu, malgrat es tracta d’una reforma que afecta únicament al Codi penal, no intervingué en la tramitació la Comissió legislativa d’Interior, sinó la Comissió legislativa de Finances i pressupost. La preocupació de les autoritats andorranes era per tant complir amb els estàndards internacionals a fi d’operar en els mercats financers internacionals, més que no pas la persecució del delictes.

Així, a fi de clarificar la legislació per harmonitzar-la amb les recomanacions del GAFI, el 16 de juliol del 2015, s’aprovà el següent redactat<sup>238</sup>:

---

<sup>237</sup> Llei 10/2015, del 16 de juliol, qualificada de modificació de la Llei 9/2005, del 21 de febrer, qualificada del Codi penal. Exposició de motius.

<sup>238</sup> Llei 10/2015, del 16 de juliol, qualificada de modificació de la Llei 9/2005, del 21 de febrer, qualificada del Codi penal. Article 1.

#### **Art. 409. Blanqueig de diners o valors**

1. Qui converteixi o transmeti fons que proveniguin, directament o indirectament, de qualsevol activitat delictiva que tingui assenyalada una pena de presó el límit mínim de la qual sigui superior a sis mesos, o de qualsevol delictes relatiu

-a la prostitució, dels articles 150 a 154 bis del Codi penal;

-al tràfic d'òrgans, teixits, cèl·lules o gàmetes humans, de l'article 121 del Codi penal;

-al tràfic d'éssers humans i menors, dels articles 121 bis, 134 bis, 157 bis i 164 del Codi penal;

-a l'estafa, l'apropiació indeguda i l'administració deslleial, dels articles 208 a 215 del Codi penal;

-a la propietat intel·lectual i industrial, dels articles 229 a 231 del Codi penal;

-a l'ús d'informació privilegiada, de l'article 247 bis del Codi penal;

-al contraban, de l'article 245 del Codi penal;

-a la manipulació de mercat, de l'article 247 ter del Codi penal;

-al tràfic d'immigrants clandestins, de l'article 252 del Codi penal;

-al tràfic d'armes i aparells explosius, dels articles 264 a 267 del Codi penal;

-al tràfic de substàncies nocives, de l'article 273 del Codi penal;

-al tràfic il·legal de drogues tòxiques, dels articles 281 a 285 del Codi penal;

-al medi ambient i els recursos naturals, dels articles 289 a 293 del Codi penal;

-al tràfic de flora protegida i d'espècies amenaçades o protegides, dels articles 294 i 296 del Codi penal;

-a les associacions il·lícites, dels articles 359 i 360 del Codi penal;

-a la concussió i a les exaccions il·legals, dels articles 378 i 379 del Codi penal;

-a la corrupció i el tràfic d'influències, dels articles 380 a 386 bis del Codi penal;

o

-a la falsedat de document, dels articles 435 a 441 del Codi penal;

coneixent-ne la procedència, amb el propòsit d'ocultar o dissimular-ne l'origen il·lícit o d'ajudar qualsevol persona que hagi participat en la comissió del delictes a eludir les conseqüències jurídiques dels seus actes, ha de ser castigat amb pena de presó d'un a cinc anys i multa de fins al triple del seu valor.

2. Qui per imprudència greu realitzi les conductes descrites al paràgraf anterior ha de ser castigat amb pena de fins a un any de presó.

3. Amb les mateixes penes que estableix l'apartat 1 ha de ser castigat qui intencionadament:

a) adquireixi, posseeixi o utilitzi fons sabent, en el moment de rebre'ls, que són producte, directe o indirecte, d'algun dels delictes expressats a l'apartat 1 anterior.

b) ocultí o encobreixi la veritable naturalesa, origen, ubicació, moviment o propietat de fons, o dels drets legítims sobre aquests fons, sabent que són producte, directe o indirecte, d'algun dels delictes expressats a l'apartat 1 anterior.

4. El concepte de fons s'entén segons el que estableix a l'apartat 3 de l'article 366 bis d'aquest Codi.

5. La temptativa, la conspiració i la provocació són punibles.

Si bé es mantingué el sistema mixt, de llistar de pena i llista de delictes, es va produir un canvi de tècnica legislativa, incloent els números d'articles del delictes subjacent. S'amplià l'espectre de delictes subjacents, incloent delictes de clar

contingut patrimonial, com l'estafa, l'apropiació indeguda, l'administració deslleial, la propietat intel·lectual i el contraban. La inclusió del contraban com a delicte subjacent de blanqueig era una recomanació reiterada del Moneyval, per la seva incidència a nivell nacional, però que fins a la data havia estat una línia vermella per al legislador. Pel que fa al delicte fiscal, queda inclòs pel llinar de pena si seguim la sistemàtica del Codi penal andorrà, però no a criteri del Moneyval, doncs només existeix el delicte fiscal pel que fa a les rendes a l'estalvi, per no existir el delicte fiscal en sentit ampli en el Codi penal andorrà vigent a aquella data. En qualsevol cas, hauran estat necessaris més de 10 anys i un daltabaix financer sense precedents, per tipificar aquests delictes com a delictes subjacents

El debat parlamentari mostrà la manca de consens respecte a aquesta qüestió. El grup parlamentari de Socialdemocràcia i progrés s'oposà a la inclusió del contraban com a delicte subjacent si no es diferenciava el contraban comés a Andorra del comés a l'estranger, doncs considerava que calia protegir "*les activitats de comerç de tabac dins el territori andorrà*" <sup>239</sup>, i que el canvi normatiu s'aprojava per tràmit d'urgència, a causa de la situació creada per la crisi de BPA. El grup Liberal tampoc donà suport a la proposta, però per considerar que no garantia evitar que Andorra "*pugui deixar el seguiment reforçat i esvair la*

---

<sup>239</sup> DOCG 10/2015, relatiu a la sessió extraordinària del 16 de juliol del 2015. Pàg. 16, intervenció del M.I. Conseller Sr. Victor Naudi (SDP).

*seva inclusió a les llistes negatives del GAFI, fet que impactaria brutalment a tot el país<sup>240</sup>.*

La resta de grups parlamentaris, que donaren suport a la modificació, s'aglutinaren al voltant del mateix argument, així en paraules del M.I. Conseller Sr. Gerard Alís, *“calia mostrar serietat amb els compromisos adquirits, en especial de cara a la propera revisió del MONEYVAL; ahora pensem que és essencial poder fer actuacions per recuperar la confiança internacional en el nostre sistema financer minvada arran de la crisi BPA<sup>241</sup>”*, per part del grup parlamentari majoritari, va fonamentar el seu vot en que *“si el MONEYVAL per no acatar les seves recomanacions posa el país sota vigilància portarà un cop que pot ser letal per la confiança del món bancari financer mundial envers la nostra plaça bancària i financera. (...) Doncs perquè certament no podem ser aliens a un esdeveniment tant notori com tot l'afer BPA”<sup>242</sup>*, i per part del Govern, s'afirmà que el projecte de llei es presenta perquè *“sense aprovar aquestes lleis no passarem el tall del MONEYVAL”<sup>243</sup>*.

---

<sup>240</sup> DOCG 10/2015, relatiu a la sessió extraordinària del 16 de juliol del 2015. Pàg. 16, intervenció del M.I. Conseller Sr. Josep Pintat (Liberals).

<sup>241</sup> DOCG 10/2015, relatiu a la sessió extraordinària del 16 de juliol del 2015. Pàg. 17, intervenció del M.I. Conseller Sr. Gerard Alís (PS).

<sup>242</sup> DOCG 10/2015, relatiu a la sessió extraordinària del 16 de juliol del 2015. Pàg. 21, intervenció de la M.I. Consellera Sra. Meritxell Mateu (DA).

<sup>243</sup> DOCG 10/2015, relatiu a la sessió extraordinària del 16 de juliol del 2015. Pàg. 24, intervenció de la M.I. Ministre de Finances, Sr. Jordi Cinca.

S'amplià també l'objecte del delictes, o bé es va especificar el que ja era interpretable, i és que l'objecte del blanqueig incloïa els fons provenint del delictes directa o indirectament.

A nivell conceptual la gran diferència va ser la inclusió de l'autoblanqueig en totes les conductes típiques, també en la possessió i utilització dels béns producte del delictes. En conseqüència el blanqueig es desvinculà totalment de l'encobriment i les conductes contra l'administració de justícia, ampliant-se la tipificació del blanqueig a qualsevol possessió de béns d'origen il·lícit, sense, però, modificar la ubicació del tipus del capítol dedicat als delictes contra l'Administració de Justícia.

#### **4.9.- La reforma de l'any 2017**

L'Acord monetari<sup>244</sup> obligava al Principat a implementar la quarta Directiva<sup>245</sup> abans de l'1 d'octubre del 2017, i per tant, incloure el delictes fiscal relacionat amb els impostos directes i indirectes, com a delictes subjacent de blanqueig. A banda d'aquest compromís amb la UE, Andorra es trobava al 2017 immersa de

---

<sup>244</sup> Acord, del 30 de juny del 2011, monetari entre el Principat d'Andorra i la Unió Europea, modificat per decisió del Comitè Mixt del 2015, en virtut de l'article 8, apartat 4 del propi Acord monetari.

<sup>245</sup> Directiva (UE) 2015/849 del Parlamento Europeo y del Consejo de 20 de mayo de 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) nº648/2012 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.



ple en el cinquè cicle d'avaluació per part del Moneyval, els avaluadors es desplaçaren al Principat al març del 2017, i l'informe d'avaluació s'aprovà en el plenari del 28 de setembre del mateix any. Malgrat les modificacions introduïdes al tipus penal, i reconegudes pel propi Moneyval, com són l'ampliació de l'objecte del delicte i dels delictes subjacents, i la re-introducció de l'autoblanqueig per totes les conductes típiques, la nota per la Recomanació 3, segueix sent "parcialment conforme<sup>246</sup>", i no podem deixar de palesar que és l'únic dels països avaluats pel Moneyval que manté aquesta notació en el present cicle d'avaluació (tot i que es modificà en el procediment de seguiment). En el cos de l'informe s'assenyalen com a llacunes del tipus penal la manca de tipificació del delicte fiscal com a delicte subjacent, la manca de tipificació de la corrupció privada, el fet que per a determinar el delicte subjacent sigui necessari determinar la conducta que origina els fons, i no sigui suficient presumir que provenen d'una conducta il·lícita, i la manca de responsabilitat penal de les persones jurídiques<sup>247</sup>. Ara bé, tant en les conclusions de la Recomanació 3, com en les conclusions generals, només dos mancances resulten rellevants: La manca de tipificació del delicte fiscal com a delicte subjacent de blanqueig i la manca de responsabilitat penal de les persones jurídiques<sup>248</sup>, i això en base al risc de país, doncs els avaluadors del Moneyval evidencien que el principal risc de blanqueig

---

<sup>246</sup> Conseil de l'Europe Comité d'experts sur l'évaluation des mesures de lutte contre le blanchiment des capitaux et le financement du terrorisme, Moneyval (2017) Fifth Round Mutual Evaluation Report, paràgraf 46.

<sup>247</sup> Ídem, pàg. 139 a 143.

<sup>248</sup> Ídem, pàg. 218.

a Andorra són els evasors fiscals estrangers, que són beneficiaris finals de comptes bancaris titularitat de societats *offshore*.

La llei 15/2007<sup>249</sup> que aprovà el tipus vigent de blanqueig, modifica també la incriminació del contraban, que passa a incloure el tràfic de tot tipus de mercaderia i no només de les mercaderies sensibles, i tipifica el delictes fiscal com a defraudació, per acció o omissió, a l'Administració amb la finalitat d'evadir el pagament de tributs, quantitats retingudes o que s'haguessin hagut de retenir o d'obtenir indegudament beneficis fiscals, exempcions, desgravacions o devolucions indegudament obtinguts, amb un llindar de 75.000 €. Aquestes modificacions pel que fa a dos delictes especialment controvertits fins a la data, tenen com a única finalitat poder incloure'ls com a delictes subjacent de blanqueig amb l'abast requerit pel GAFI. Així, l'exposició de motius esmenta l'Acord monetari, les avaluacions del Moneyval i els estàndards del GAFI, en els següents termes: *“En primer lloc, les recomanacions del GAFI obliguen a incloure com a delictes subjacent del delictes de blanqueig el contraban de béns, i, per tant, no només el contraban de mercaderies sensibles. (...) En segon lloc, els estàndards internacionals també obliguen, amb cert marge d'apreciació per part dels Estats, a tipificar el delictes fiscal i incloure aquest com a delictes subjacent del delictes de blanqueig.”* El legislador ja no percebia la normativa del GAFI com a recomanacions, sinó que entén que tenen clarament caràcter obligatori.

---

<sup>249</sup> Llei 15/2017, del 13 de juliol, qualificada de modificació de la Llei 9/2005, del 21 de febrer, qualificada del Codi penal.

Pel que fa al tràmit parlamentari, la Llei 15/2017 s'aprova en sessió extraordinària, però, ara sí, a proposta de la Comissió legislativa d'Interior. En tràmit parlamentari, el Ministre de Finances fou qui presentà la Llei, i no el Ministre de Justícia i Interior, doncs si bé esmentà, que un dels motius de la Llei era la persecució del delictes, no ocultà que el motiu principal era complir "*les pautes definides pel Moneyval i pel GAFI.*"<sup>250</sup>

El redactat aprovat el 2017 era el següent:

**Art. 409. Blanqueig de diners o valors**

1. Qui converteixi o transmeti fons que provinguin, directament o indirectament, de qualsevol activitat delictiva que tingui assenyalada una pena de presó el límit mínim de la qual sigui superior a sis mesos, o de qualsevol delictes relatiu

- a la prostitució;
- al tràfic d'òrgans, teixits, cèl·lules o gàmetes humans;
- al tràfic d'éssers humans i menors;
- a l'estafa, l'apropiació indeguda i l'administració deslleial;
- a les insolvències punibles;
- a la propietat intel·lectual i industrial;
- a l'ús d'informació privilegiada;
- a la defraudació a la Caixa Andorrana de la Seguretat Social;

---

<sup>250</sup> DOCG 16/2017, relatiu a la sessió extraordinària del 13 de juliol del 2017. Pàg. 3, intervenció del M.I. Ministre de Finances, Sr. Jordi Cinca.

- al contraban;
- a la manipulació de mercat;
- al delictes fiscal agreujat;
- al tràfic d'immigrants clandestins;
- al tràfic d'armes, municions i explosius;
- al tràfic de substàncies nocives;
- al tràfic il·legal de drogues tòxiques;
- al medi ambient i els recursos naturals;
- al tràfic de flora protegida i d'espècies amenaçades o protegides;
- a les associacions il·lícites;
- a la concussió i a les exaccions il·legals;
- a la corrupció i el tràfic d'influències;
- al finançament il·legal de partits;
- al malbaratament de cabdals públics; o
- a la falsedat de documents;

coneixent-ne la procedència, amb el propòsit d'ocultar o dissimular-ne l'origen il·lícit o d'ajudar qualsevol persona que hagi participat en la comissió del delictes a eludir les conseqüències jurídiques dels seus actes, ha de ser castigat amb pena de presó d'un a cinc anys i multa de fins al triple del seu valor.

2. Qui per imprudència greu realitzi les conductes descrites al paràgraf anterior ha de ser castigat amb pena de fins a un any de presó.

3. Amb les mateixes penes que estableix l'apartat 1 ha de ser castigat qui intencionadament:

a) adquireixi, posseeixi o utilitzi fons sabent, en el moment de rebre'ls, que són producte, directe o indirecte, d'algun dels delictes expressats a l'apartat 1 anterior.

b) ocultí o encobreixi la veritable naturalesa, origen, ubicació, moviment o propietat de fons, o dels drets legítims sobre aquests fons, sabent que són producte, directe o indirecte, d'algun dels delictes expressats a l'apartat 1 anterior.

4. El concepte de fons s'entén segons el que estableix a l'apartat 3 de l'article 366 bis d'aquest Codi.

5. La temptativa, la conspiració i la provocació són punibles.

L'única modificació en el redactat de l'article va ser la inclusió del delictes fiscal agreujat com a delictes subjacent del blanqueig, a més de, l'eliminació dels números dels articles corresponents a cada delictes, el què millorava la tècnica legislativa en coherència amb la resta del Codi penal, però no implicava cap modificació material. La reforma pel que fa al delictes de contraban va venir determinada per la modificació de l'article 245 que tipifica dit delictes, però malgrat té rellevància a efectes pràctics, no comporta cap canvi en el redactat de l'article 409 del Codi penal.

Pel que fa al bé jurídic protegit, la inclusió de l'autoblanqueig en totes les conductes va obligar a considerar que la concepció darrera del redactat era la d'un delictes contra l'ordre socioeconòmic, atès que l'autoencobriment, no és punible per definició, si bé l'article 409 es troba en el Títol XXII. Delictes contra l'Administració de Justícia, no havent-se modificat mai la seva ubicació en el Codi penal del 2005.

Seguint els estàndards fixats pel GAFI, el nostre tipus penal , des de l'any 2017, incloïa tots els delictes subjacents exigits, a excepció de la corrupció privada<sup>251</sup>, però mantenia un sistema mixt, de lliandar i de llista, que obligava a determinar el delicte subjacent origen dels fons objecte de blanqueig.

Pel que fa a les conductes, l'abast de l'article 409 preveia totes aquelles exigides per la normativa supranacional, també en la seva forma imprudent, i admetia l'autoblanqueig en totes elles, també en les de mera possessió i utilització. La definició de l'objecte del blanqueig era prou ampla per encabir tot tipus de béns, obtinguts de manera directa o indirecta.

La responsabilitat penal de les persones jurídiques, malgrat esser una preocupació de primer ordre en les recents avaluacions del Moneyval, no va ser re-introduïda al Codi penal.

#### **4.10.- El tipus penal vigent**

En virtut caràcter evolutiu de l'article 8 de l'Acord monetari, el Comitè Mixt del 2019 va acordar una modificació de l'annex<sup>252</sup>, que obliga a Andorra a aplicar la

---

<sup>251</sup> En puritat la corrupció privada com a delicte subjacent, no és un requeriment del GAFI, però sí de la quarta Directiva de la UE, que com ja s'ha exposat anteriorment, teòricament es valora a efectes d'avaluació, però no de notació. Ara bé, la darrera avaluació del Moneyval, en l'informe relatiu al cinquè cicle, de 2017, esmenta aquesta llacuna al sistema com una de les dues raons que motiven la notació de parcialment conforme.

<sup>252</sup> Edicte del 27 de maig del 2020, pel qual es fa pública la modificació de l'annex de l'Acord monetari entre el Principat d'Andorra i la Unió Europea, aprovada pel Comitè Mixt del 2019.

sisena Directiva<sup>253</sup>, a partir del 31 de desembre del 2021. La sisena Directiva, recordem, que obligava a incloure com a delictes subjacents tots aquells amb pena mínima d'un any, a més dels recollits en la llista annexa, que inclou, entre altres, la corrupció privada.

Tot i la data límit, la modificació dels articles 409 i 410 no es va aprovar fins un any després, al desembre del 2022<sup>254</sup>.

El redactat vigent és el següent:

**Art. 409. Blanqueig de diners o valors**

1. Qui converteixi o transmeti fons que provenguin, directament o indirectament, de qualsevol activitat delictiva, coneixent-ne la procedència, amb el propòsit d'ocultar o dissimular-ne l'origen il·lícit o d'ajudar qualsevol persona que hagi participat en la comissió del delictes a eludir les conseqüències jurídiques dels seus actes, ha de ser castigat amb pena de presó d'un a cinc anys i multa de fins al triple del seu valor.

2. Qui per imprudència greu realitzi les conductes descrites al paràgraf anterior ha de ser castigat amb pena de fins a un any de presó.

---

<sup>253</sup> Directiva (UE) 2018/1673 del Parlamento Europeo y del Consejo de 23 de octubre de 2018 relativa a la lucha contra el blanqueo de capitales mediante el Derecho penal.

<sup>254</sup> Llei 45/2022, del 22 de desembre, qualificada de modificació de la Llei 9/2005, del 21 de febrer, qualificada del Codi penal.

3. Amb les mateixes penes que estableix l'apartat 1 ha de ser castigat qui intencionadament:

a) adquireixi, posseeixi o utilitzi fons sabent, en el moment de rebre'ls, que són producte, directe o indirecte, d'algun dels delictes expressats a l'apartat 1 anterior.

b) ocultí o encobreixi la veritable naturalesa, origen, ubicació, moviment o propietat de fons, o dels drets legítims sobre aquests fons, sabent que són producte, directe o indirecte, d'algun dels delictes expressats a l'apartat 1 anterior.

4. El concepte de fons s'entén segons el que estableix a l'apartat 3 de l'article 366 bis d'aquest Codi.

5. La temptativa, la conspiració i la provocació són punibles.

#### **Art. 410. Tipus qualificat**

1. S'ha d'imposar pena de presó de tres a vuit anys quan es doni alguna de les circumstàncies següents:

a) Quan el delicte es cometi mitjançant grup organitzat.

b) Quan el subjecte obri amb habitualitat.

c) Quan l'autor del blanqueig tingui la condició de subjecte obligat de conformitat amb la normativa aplicable en matèria de prevenció del blanqueig de capitals i finançament del terrorisme, o actuï dins el marc d'un establiment bancari o



financer, d'una agència immobiliària o d'una companyia d'assegurances. En aquest cas el tribunal pot imposar, a més, la pena d'inhabilitació per a l'exercici de l'ofici o el càrrec de fins a deu anys.

d) Quan els fons objecte del blanqueig provinguin de qualsevol delictes relatiu a les associacions il·lícites, al terrorisme, al tràfic d'éssers humans, als delictes contra la llibertat sexual, al tràfic il·legal de drogues tòxiques o a la corrupció.

2.La temptativa, la conspiració i la provocació són punibles.

Finalment, vint anys després d'aquella primera recomanació de l'informe del Moneyval del 2001, s'adopta el sistema *d'all crime approach*. Tot i el temps transcorregut per adoptar aquesta reforma, la tècnica legislativa no és massa acurada, doncs només es modifica l'apartat 1, pel que l'apartat 3, punt a), segueix fent referència als "delictes expressats a l'apartat 1 anterior.". L'adopció del sistema *d'all crime approach* facilita la prova del delictes subjacent, doncs ja no cal provar de quin delictes concret provenen els fons, sinó que hi ha un vincle entre l'origen dels mateixos i una activitat delictiva indeterminada. És a dir, serà suficient acreditar la manca de justificació de l'origen lícit dels fons, i que provenen d'una persona o organització que té vincles amb algun tipus d'activitat delictiva, per a tenir per provat l'origen delictiu dels fons.

L'exposició de motius de la Llei 45/2022 es limita a mencionar que en virtut de l'Acord monetari, Andorra s'ha compromès a implementar la Directiva (UE) 2018/1673 del Parlament Europeu i del Consell. Pel que fa al tràmit

parlamentari<sup>255</sup>, el Ministre de Justícia i Interior esmentà que el sentit de la reforma era complir amb l'Acord monetari, i sol·licità el vot a la vista de la importància de les implicacions de la modificació a nivell internacional. Cap grup parlamentari esmena la reforma pel que fa als articles 409 i 410 del Codi penal.

Ara bé, l'actual redactat tampoc entra totalment en línia amb allò previst a la sisena Directiva, doncs si bé inclou qualsevol activitat delictiva, ens referim sempre a aquells tipus penals recollits en el nostre Codi, pel que el producte de la corrupció privada, no podrà ser objecte de blanqueig en el nostre ordenament, atès que no està tipificat penalment a Andorra. Caldrà valorar, però quina és la conseqüència que n'extreu el Moneyval en el sisè cicle d'avaluació.

Pel que fa a la modificació introduïda a l'article 410, es modifica la formulació de l'apartat c, a fi d'introduir la noció de subjecte obligat. Es clarifica en aquest sentit el tipus agreujat, doncs no ve només determinat pel sector econòmic en que es produeixin els fets, si no en l'especial obligació de control que recau sobre aquells que la normativa administrativa consideri subjectes obligats a efectes de compliment normatiu. A més, s'introdueix com a tipus agreujat, aquell blanqueig que provingui dels delictes subjacents que havien estat part del nucli dur en el sistema anterior, el tràfic de drogues, d'essers humans, les associacions il·lícites, el terrorisme, la corrupció i la llibertat sexual.

---

<sup>255</sup> A la data de la redacció, les Actes relatives a les sessions del Consell General de desembre del 2022 encara no havien estat transcrits, però es pot obtenir l'enregistrament de la sessió a <https://www.consellgeneral.ad/ca/videos/sessions-del-consell-general/22-12-2022-sessio-ordinaria-del-consell-general>, a partir del minut 55.

## 5. ANÀLISI JURISPRUDENCIAL

### 5.1.- El sistema judicial andorrà

L'aprovació de la Constitució, l'any 1993, va implicar la creació d'una nova organització judicial a Andorra. En l'àmbit penal, la justícia s'estructura en tres nivells: Batlle instructor, Tribunal de Corts i Tribunal Superior de Justícia (Sala penal), exercint l'acusació el Ministeri Fiscal, organisme independent sota l'autoritat del Fiscal general.

El batlle conserva en el nostre sistema totes les potestats d'investigació i d'impuls del procediment, pot decidir el sobreseïment provisional, l'arxiu definitiu de la causa o el processament. Al 2023 entra en vigor la reforma del Codi de procediment penal que introdueix els Acords. Arran de la introducció dels articles 166 bis i ter del Codi de Procediment penal<sup>256</sup>, el batlle instructor pot

---

<sup>256</sup> Llei 38/2022, d'1 de desembre, qualificada de modificació de la Llei qualificada de la Justícia. Malgrat es tracta d'una llei de modificació de la llei qualificada de la justícia, en la disposició final quarta introdueix una modificació essencial en el Codi de procediment penal. A través dels articles 166 bis i ter es crea un nou procediment. Si bé l'exposició de motius parla d'ampliació del procediment d'ordenança penal a delictes més greus, es crea un procediment diferent d'aquest, tot i que també és un procediment de conformitat. Permet negociar a la fiscalia i als particulars un Acord que impliqui un reconeixement de responsabilitat. En aquest cas la pena es redueix a la meitat, i pot presentar-se en qualsevol moment de la instrucció. L'Acord, un cop signat, es presenta davant el batlle instructor que l'homologarà en el termini de 30 dies. El batlle efectua únicament un control de legalitat. La reforma legislativa preveu que els Acords es publiquin anul·lament a la pàgina web del Consell Superior de Justícia, però fins al gener de l'any 2024 no es farà efectiva la publicitat dels Acords.

resoldre de manera definitiva les causes de blanqueig homologant l'Acord entre la Fiscalia i l'encausat, quan hi hagi reconeixement de la culpabilitat, amb una pena màxima de la meitat de la prevista en els articles 409 i 410 del Codi penal. No entrarem, però, a valorar dit supòsit doncs queda fora de l'àmbit d'aquest treball, que se centra en el període 1993-2022. Algunes decisions del batlle en instrucció són recurribles davant el Tribunal de Corts en darrera instància i posen fi al procediment en cas d'arxiu o sobreseïment provisional. L'any 2015, es modificà la Llei qualificada de la Justícia<sup>257</sup>, a fi de crear dins la Batllia una Secció d'instrucció especialitzada<sup>258</sup> en delinqüència socioeconòmica i criminalitat organitzada, que té entre les seves competències conèixer les infraccions penals "relatives al blanqueig de diners o valors"<sup>259</sup>. La Batllia està conformada per batlles andorrans, i en el cas de la Secció d'instrucció especialitzada, aquests està previst que rebin formació complementària en matèria de blanqueig de diners, doncs juntament amb el contraban, és la infracció principal en matèria socioeconòmica.

Les decisions d'instrucció que acorden l'arxiu de les diligències, que en decreten el secret, el sobreseïment, relatives a mesures cautelars, privatives de llibertat o no, que deneguin el processament i que estimin o desestimïn una querella, són susceptibles de recurs d'apel·lació<sup>260</sup> davant el Tribunal de Corts, en composició

---

<sup>257</sup> Llei qualificada de la justícia, del 3 de setembre de 1993.

<sup>258</sup> Aquesta modificació s'introduí per la Llei 28/2014, del 24 de juliol, qualificada de la Justícia, del 3 de setembre de 1993.

<sup>259</sup> Art. 50, apartat 7, punt j) de la Llei qualificada de la justícia, del 3 de setembre de 1993.

<sup>260</sup> Art. 194 Codi de procediment penal.

unipersonal. El Tribunal de Corts és competent també per a judicar les causes de blanqueig en composició col·legiada de tres magistrats, essent en aquest cas les seves decisions susceptibles de recurs davant la Sala penal del Tribunal Superior de Justícia. Així el Tribunal de Corts esdevé un òrgan de segona instància, pel que fa a la instrucció, i de primera instància pel que fa a l'enjudiciament.

El Tribunal de Corts està conformat per magistrats espanyols, francesos i andorrans, tot i que aquests darrers no han estat majoria fins a l'any 2020, malgrat la disposició transitòria de la Constitució<sup>261</sup> que preveu que només puguin nomenar-se magistrats estrangers "*mentre no sigui possible fer altrament*".

La Sala penal del Tribunal Superior de Justícia, està composta per magistrats francesos i espanyols, que resideixen a l'estranger i es desplacen al Principat únicament per les vistes orals, que es celebren un cop al mes. Per tant, cap dels magistrats de la Sala penal resideix al Principat, i tots ells tenen la seva ocupació professional principal a Espanya o França. Aquest fet serà rellevant, com exposarem més endavant, pel que fa a la interpretació del tipus penal i l'aplicació de les penes, doncs tant Espanya com França són països membres del GAFI. Malgrat els estàndards fixats pel GAFI són iguals per a tots els països, el nivell d'exigència del seu compliment és matisat pels organismes de seguiment en funció del risc i del nivell d'integració econòmica de cada país, i

---

<sup>261</sup> Disposició transitòria segona, apartat 1 de la Constitució del Principat d'Andorra, de 14 de març de 1993.

per tant, els requeriments d'Espanya i França a nivell supranacional són sensiblement diferents als d'Andorra, atès que l'avaluació i recomanacions es basen en els riscos identificats a cada país. A efectes del present treball és important posar de relleu que, en seguiment de les recomanacions del GAFI, els membres del cos judicial andorrans, inclòs el Ministeri Fiscal, reben formació periòdica en temes de blanqueig i finançament del terrorisme, seguint les recomanacions del Moneyval.

En cas de vulneració de drets fonamentals, pot formular-se un recurs d'empara davant el Tribunal Constitucional, que no és, però, una tercera instància, i no té competència sobre qüestions de jurisdicció ordinària.

## **5.2.- Metodologia**

L'objectiu de la present tesi és avaluar l'impacte de la normativa del GAFI en la tipificació i aplicació del delictes de blanqueig a Andorra. Per a determinar quina n'és l'aplicació no podem partir de les resolucions dictades pels Tribunals andorrans. Fins desembre del 2022, han estat jutjades 25 causes, de les quals 19 han estat objecte de recurs davant el Tribunal Superior de Justícia. L'anàlisi duta a terme en aquest capítol permetrà comparar la interpretació jurisprudencial de la norma aprovada, amb la interpretació que imposa el GAFI a través de les avaluacions del Moneyval.

Aquest capítol, s'ubica per tant, com la tancament dels anteriors, dedicats a les avaluacions del Moneyval i les reformes legislatives, doncs es recerca comparar la jurisprudència, d'una banda amb les recomanacions, i d'altra valorar si segueix o no el mateix posicionament que el legislador respectes a l'estàndard internacional.

Per dur a terme l'anàlisi jurisprudencial s'han recollit totes les sentències del Tribunal de Corts (25 sentències), així com les del Tribunal Superior de Justícia (19 sentències) i els autes incidentals de segona instància que tracten sobre el delicte de blanqueig. Aquestes resolucions es troben en fonts obertes, en concret, són publicades íntegrament, anonimitzades, en la pàgina web del Consell Superior de Justícia. D'una banda, s'han extret dades que permeten aportar una visió quantitativa, i d'altra banda, s'ha extret del contingut de les resolucions el posicionament del Tribunal Superior respecte al tipus penal i la seva aplicació. Els elements de debat s'han agrupat per temàtiques a fi que puguin ser comparats amb aquelles qüestions que conformen el debat doctrinal, i més concretament, amb l'estàndard fixat pel GAFI i les recomanacions del Moneyval.

L'objectiu de l'anàlisi ha estat determinar si els tribunals han seguit o no els estàndards del GAFI i les recomanacions del Moneyval, a l'igual que el legislador, o bé han optat per un posicionament jurídica diferent.

Aquesta primera aproximació ha permès valorar que d'ençà de la tipificació del delicte de blanqueig a Andorra i fins l'any 2022, s'han dictat, en primera instància, per part del Tribunal de Corts, 25 sentències relatives al delicte de blanqueig i 3 autes de comís sense condemna a Andorra, arran d'una condemna estrangera per blanqueig.

En segona instància, s'han dictat 19 sentències per un delicte de blanqueig, en apel·lació de les sentències dictades pel Tribunal de Corts, i 51 autes alguns incidentals, resolent recursos en fase intermèdia i altres resolucions definitives de comís dictat arran d'una condemna estrangera. A efectes d'analitzar les dades quantitativament, s'han tingut en compte totes les sentències, per a

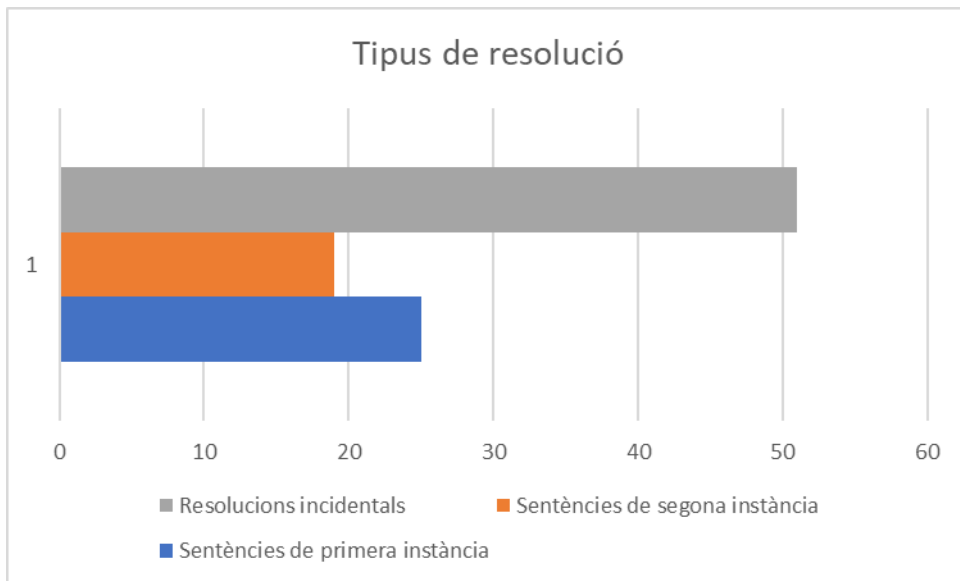
disposar d'un espectre el més ampli possible. De manera, que queden compresos els 25 casos de blanqueig enjudiciats, tant en primera instància como en segona instància, quan hi ha hagut apel·lació. Ara bé, a l'hora de valorar les dades des d'un punt de vista de posicionament jurisprudencial ens hem limitat a les resolucions del Tribunal Superior, siguin sentències o autes incidentals. Això perquè a la vista de l'altíssim percentatge de recursos interposats (un 76% de resolucions apel·lades), el Tribunal Superior ha tingut ocasió, abastament, d'establir les línies jurisprudencials. La majoria de sentències han estat confirmades o modificades únicament pel que fa a la pena, per tant la jurisprudència de la Sala penal del Tribunal Superior no és substancialment diferent de la de la primera instància, el que fa innecessari establir de manera separada els posicionaments d'un i altre tribunal.

Així, a banda d'autes incidentals per qüestions processals o relatives a mesures cautelars, només un dels 19 recursos ha estat estimat (sentència 26/10, de 29 de novembre de 2010, per la que el Tribunal Superior condemna un processat absolut en primera instància), i dos parcialment estimats, únicament pel que fa la pena, acordant-ne una rebaixa "per ser més adequada", sense modificar les circumstàncies aplicades (sentències 5/2021, de 26 de febrer del 2021 i 25/2021, de 22 d'octubre del 2021).

### **5.3.- Resultats de l'anàlisi quantitativa**

Una primera dada a ressaltar és l'alta xifra de recursos i incidents presentats, i més, tenint en compte que de les 25 sentències dictades en primera instància, 4 ho foren en rebel·lia, i per tant no admeten recurs d'apel·lació, i en unes altres tres es dictà l'absolució dels acusats.

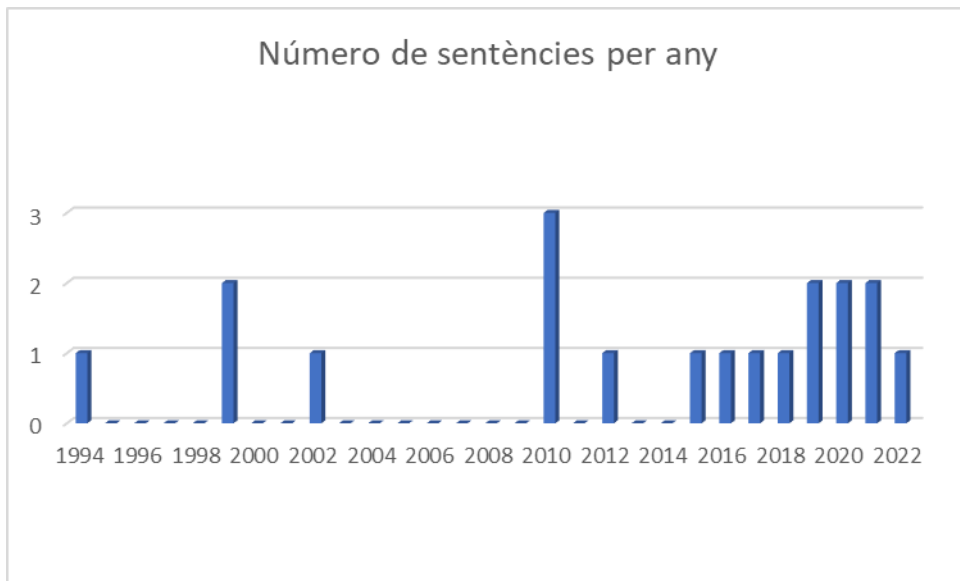




*Gràfic 1: Resolucions dictades pel Tribunal de Corts i el Tribunal Superior de Justícia per delictes de blanqueig de diners (1994-2022). Elaboració pròpia.*

Per tant, observem que es tracta d'una matèria amb una alta conflictivitat, on el qüestionament de les parts respecte a aspectes processals és molt freqüent i la major part de les sentències són recorregudes en apel·lació.

Si observem una distribució per anys, trobem que durant un període molt perllongat, entre 2002 i 2010, no es dicta cap sentència en matèria de blanqueig. Aquest fet pot explicar-se, en part, per l'entrada en vigor del Codi penal del 2005, que en destipificar l'autoblanqueig, va provocar l'arxiu de diverses causes en període d'instrucció, per la qual cosa l'entrada de causes en anys posteriors fou menor. També sembla tenir incidència la creació de la Secció d'instrucció especialitzada, que va accelerar les instruccions en curs a partir de l'any 2015, provocant un increment de les causes entrades al tribunal jutjador, i en conseqüència, de les resolucions.

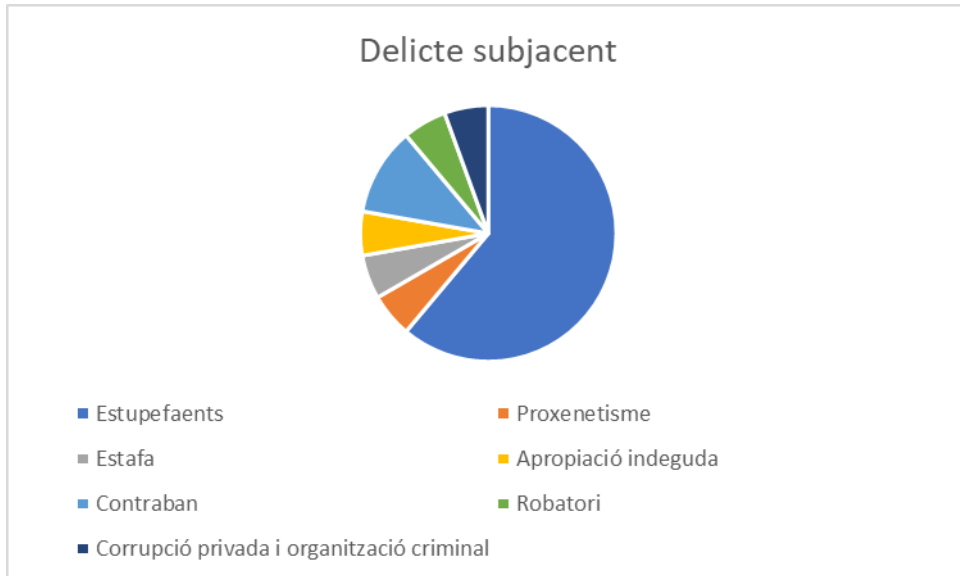


*Gràfic 2: Número de sentències relatives al delicte de blanqueig dictades del Tribunal Superior, per anys (1994-2022). Elaboració pròpia.*

Pel que fa al temps transcorregut entre la data en què s'inicia la conducta típica i la data de la sentència, trobem períodes molt llargs, que arriben a depassar els 20 anys. Ara bé, el caràcter de delicte permanent del blanqueig ha fet que en cap cas s'hagi dictat una absolució per prescripció, tot i que ha estat una qüestió controvertida, com veurem més endavant. D'altra banda, disposem de dades respecte a la data dels fets, però no de l'inici de la instrucció; La instrucció pot iniciar-se molt temps després de la data d'inici del blanqueig, perquè o bé no és té coneixement dels fets fins a conèixer la vinculació dels fons amb el delicte subjacent, o bé, per denúncia del subjecte obligat. Sovint el subjecte obligat no presenta la declaració de sospita a l'obertura de la relació de negoci, sinó que ho fa quan se sol·licita una operativa de traspàs dels fons.

Pel que fa al delicte subjacent hi ha una preeminència del delicte de tràfic de droga, especialment en el primer període, doncs fins l'any 2016 no es produeix cap condemna per blanqueig que tingui un altre delicte subjacent. En total, s'han

dictat 12 sentències que tenien com a delictes subjacents el tràfic de droga, dues per blanqueig provinent del contraban, i la resta per estafa, apropiació indeguda, robatori i corrupció privada constitutiva d'estafa i organització criminal.



*Gràfic 3: Delictes subjacents de blanqueig (1994-2022). Elaboració pròpia.*

Aquesta dada no pot explicar-se amb base en l'Estudi Nacional de Riscos, que no identifica el tràfic de drogues com un risc major al Principat. Si observem les dades de manera evolutiva, aquesta importància del tràfic d'estupefaents sembla venir donada pel primer tipus penal de blanqueig, que vinculava aquest delictes únicament amb el tràfic de droga.

El Codi penal andorrà diferencia, a l'hora d'imposar les penes, entre penes fermes i condicionals. Les penes de presó fermes són aquelles que impliquen un ingrés en presó de manera efectiva a la fermesa de la sentència, mentre que les penes condicionals, o la part condicional de la pena, és aquella de la qual en queda suspesa l'execució i és revocada en cas de comissió d'un nou delictes o d'incompliment de la condició imposada per a la suspensió de la pena.

Pel que fa a les penes privatives de llibertat imposades, en tres casos han estat penes condicionals, però en la resta de casos la pena privativa de llibertat ha estat d'un a vuit anys fermes. Cal destacar però, que les penes de presó imposades han anat decreixent amb el pas dels temps. Així, fins a l'any 2016 totes les penes imposades eren de presó ferma<sup>262</sup> i des d'aquella data la part ferma de la pena de presó imposada no ha sobrepassat els 18 mesos. La causa d'aquesta dada no podem trobar-la en la jurisprudència del Tribunal Superior, atès que excepte en dos casos s'ha confirmat la pena imposada en primera instancia.

Aquest canvi de tendència en el gràfic no pot explicar-se tampoc per cap modificació legislativa que hagi afectat a la pena, ni en el Codi penal ni en el Codi de procediment penal. Pel que fa a la pressió internacional, en cap de les recomanacions trobem una crítica a les penes imposades, que apareixen com adequades, i val a dir, que si partim d'un anàlisi transversal, el Moneyval en tot cas ha efectuat remarques al fet que les penes no fossin prou dissuasives, però no ha plantejat en cap cas que fossin excessives, pel que escau descartar també aquesta explicació com a causa del canvi.

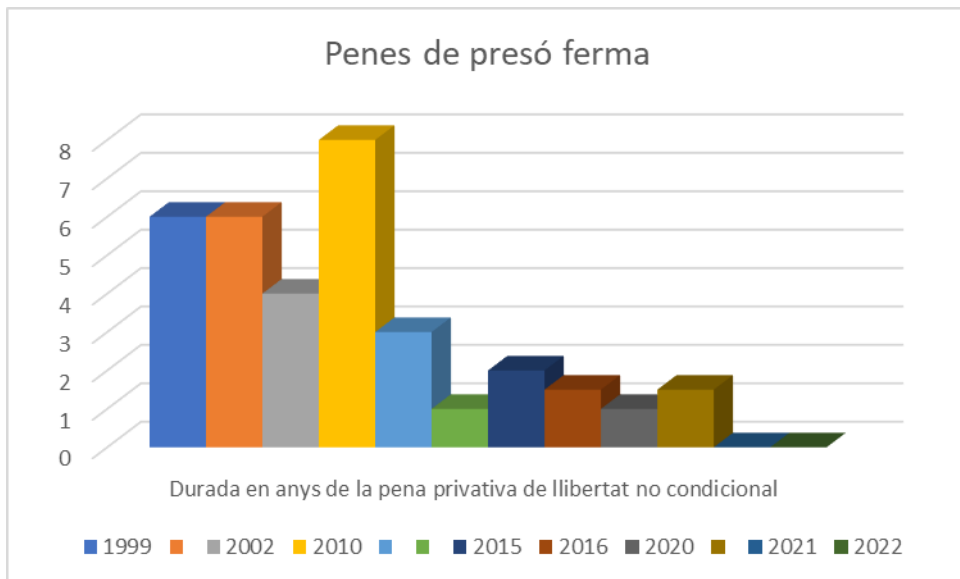
Una altra explicació podria trobar-se en el fet que els tribunals valoren sovint una rebaixa de pena en el cas que els fets judicats siguin molt antics, però tampoc en aquest punt podem trobar una diferència destacable entre el període 1994-

---

<sup>262</sup> Les penes de presó fermes, o la part ferma de la pena, és la durada que el condemnat ha de romandre efectivament ingressat al centre penitenciari i que no admeten un compliment en règim de llibertat condicional.

2015 i el període 2016-2022 i per tant també aquesta possible causa hauria de ser descartada.

L'explicació pot ser el canvi de composició que es produí al Tribunal de Corts, i que coincideix temporalment amb el punt d'inflexió en la durada de les penes. Fins l'any 2014 el Tribunal de Corts era presidit per magistrats de tradició jurídica francesa, que eren també majoritaris al Tribunal, i amb posterioritat, la presidència del Tribunal de Corts, així com la majoria dels magistrats eren de tradició jurídica espanyola. Els magistrats, independentment del seu origen, són nomenats pel Consell Superior de Justícia previ concurs de mèrits, i un cop s'incorporen al Tribunal gaudeixen d'independència jurisdiccional, també respecte les autoritats dels seus respectius països. Tanmateix en incorporar-se al Tribunal els magistrats aporten els seus coneixements i experiència previs, basats en diferents sistemes jurídics i de valoració de la pena, el que explica la diferent percepció que poden tenir en aquest punt. Malauradament no disposem de cap estudi respecte a la resta de delictes que permeti afirmar si aquest canvi de tendència fou general per a tots els delictes, o únicament pel que fa al delictes de blanqueig.



*Gràfic 4: Durada de la pena de presó ferma imposada en les condemnes per delicte de blanqueig (1994-2022). Elaboració pròpia.*

Pel que fa a l'autoblanqueig, i malgrat un llarg període de manca d'incriminació, les dades són molt equilibrades, doncs dels 19 casos jutjats en segona instància, 9 ho eren per autoblanqueig, i 10 per blanqueig de fons d'un tercer, diferent de l'autor del delicte subjacent.

Finalment, i en relació al tipus penal aplicat, el Codi Penal de 1990 només va ser aplicat per a constatar la manca de tipificació, i per tant, dictar l'absolució, i el tipus penal sorgit de la reforma de l'any 2007 tampoc arribà mai a ser aplicat. El tipus penal més aplicat ha estat l'aprovat l'any 2005, en haver estat considerat el més favorable per al reu, pel que s'ha aplicat en set ocasions, la darrera l'any 2021, atès que la data dels fets encara ho permetia.

#### **5.4 El posicionament de la jurisprudència.**

Els temes que han rebut més atenció per part del Tribunal Superior, en la fonamentació jurídica de les sentències, coincideixen en gran mesura amb els que han rebut un tractament doctrinal més ampli i han estat més controvertits, en relació amb els elements del tipus delictiu. Per tant, l'anàlisi de les sentències, s'ha estructurat al voltant d'aquests temes, incloent també altres qüestions que han estat objecte d'un posicionament per part del Tribunal Superior respecte al delictes de blanqueig.

##### **5.4.1 El bé jurídic protegit**

La primera menció en una sentència al bé jurídic protegit en el delictes de blanqueig<sup>263</sup> no la trobem en un afer seguit per aquest delictes, sinó pel delictes d'exercici o desenvolupament il·legal d'activitats pròpies del sistema financer, atès que la sentència extrapola expressament les seves conclusions també a l'article 145 del Codi penal de 1990<sup>264</sup>. És una resolució rellevant als efectes d'aquesta anàlisi, doncs explica les modificacions incloses en el Codi penal per la Llei qualificada de 27 de novembre de 1997 respecte a la introducció de la

---

<sup>263</sup> Sentència del Tribunal Superior de Justícia 23-2002, de 23 de setembre.

<sup>264</sup> L'article 145 del Codi penal tipificava per primera vegada el delictes de blanqueig a Andorra amb el següent redactat . "El qui cometi un acte per ocultar l'origen de diners o valors provinents d'un delictes de tràfic de drogues, proxenetisme o terrorisme o utilitzi aquells diners o valors lícitament, coneixent-ne o havent de conèixer-ne la procedència, serà castigat amb una pena de fins a vuit anys de presó i multa de fins a 20.000.000 de pessetes."

responsabilitat penal de les persones jurídiques pel que fa al delictes de blanqueig. A criteri del Tribunal Superior aquesta reforma “suposa obrir una via de ruptura amb un dels principis més arrelats en el Dret penal enunciat en el clàssic aforisme, repetit durant segles, *societas delinquere non potest*.” A criteri del Tribunal, aquest canvi conceptual, major, per a certs delictes de mera activitat, s’explica pel bé jurídic protegit, que no és l’Administració de justícia, però tampoc l’ordre socioeconòmic en sentit ampli, sinó “el bon funcionament del sistema financer andorrà però també la confiança i la seguretat que en dit sistema han de poder tenir els ciutadans”.

Així, segons aquest criteri, el que cal protegir és la confiança del consumidor en el bon funcionament del sistema, que es pot veure afectat per la manca de regulació, o el deficient funcionament del sistema financer, però també per les disfuncions que comporta el blanqueig en l’ordre socioeconòmic. La sentència no especifica però si en el cas del blanqueig el perill rau en la introducció de fluxos il·lícits en el mercat lícit, o bé el problema es planteja per la manca de control sobre aquests fons que implica el blanqueig, qüestió diferent, doncs en el darrer dels supòsits englobaria, en conseqüència, el blanqueig per mera possessió de béns que no han estat introduïts als mercats. És per tant una concepció allunyada de la sistemàtica del Codi penal vigent en aquell moment, i que s’avança a la posterior evolució del tipus penal.

Han passat divuit anys fins que la jurisprudència s’ha tornat a plantejar la qüestió del bé jurídic protegit, en a sentència 14-2020<sup>265</sup>. En aquesta resolució, el

---

<sup>265</sup> Sentència del Tribunal Superior de Justícia 14-2020, de 29 de maig.



Tribunal Superior de Justícia conclou que el bé jurídic protegit és “l’ordre socio-econòmic i l’interès de l’Estat en controlar la correcta formació dels patrimonis”. Aquesta conclusió, lògica a la vista del contingut de l’article 409, en la seva redacció aprovada l’any 2017, és coherent amb la jurisprudència del propi Tribunal, però és contradiu amb la sistemàtica del Codi penal del 2005, que inclou encara avui aquest tipus penal en el capítol de delictes contra l’Administració de Justícia. Així, com s’ha dit anteriorment, des del moment en què el tipus penal inclou l’autoblanqueig, no pot ser tingut com un delictes d’encobriment, per la impunitat de l’autoencobriment.

La mateixa conclusió s’ha de mantenir, segons el Tribunal, respecte a l’acció de comís autònom, com veurem més endavant, atès que el Tribunal Superior considera l’acció *in rem* imprescriptible<sup>266</sup>, malgrat l’extinció de la responsabilitat penal de l’autor. Aquest raonament, posat en relació amb el bé jurídic protegit, fa difícil considerar que el mateix pugui recaure en l’administració de justícia, doncs no tindria sentit un encobriment d’un delictes prescrit o pel que s’ha declarat l’extinció de la responsabilitat penal.

#### 5.4.2 La conducta típica

El Tribunal Superior va definir el delictes de blanqueig per primera vegada l’any 1999<sup>267</sup>, com “el fet de facilitar per tots els mitjans la justificació mentidera de

---

<sup>266</sup> Sentència del Tribunal Superior de Justícia 36-2018, de 22 de maig.

<sup>267</sup> Sentència del Tribunal Superior de Justícia 28-99, de 16 de novembre.

l'origen dels béns o dels revinguts provenint concretament d'un tràfic d'estupefaents, o d'aportar la seva ajuda a una operació de plaçament, de dissimulació o conversió del producte d'una d'aquelles infraccions". Observem per tant com el Tribunal, en aquesta fase inicial diferencia les conductes que requereixen la voluntat d'ocultació, d'aquelles de transferència o conversió, que no requereixen de dita ocultació "reprimeix el fet de facilitar per tots els mitjans la justificació mentidera de l'origen dels béns o dels revinguts provenint concretament d'un tràfic d'estupefaents, o d'aportar la seva ajuda a una operació de plaçament, de dissimulació o de conversió del producte d'una d'aquelles infraccions".

Aquesta definició canvia de manera substancial l'any 2010<sup>268</sup>, en la primera sentència de la que fou ponent un magistrat de tradició jurídica espanyola, que definí el blanqueig com "tota activitat dirigida a donar aparença de lícits als guanys procedents de fets delictius. Blanquejar equival a encobrir o emmascarar l'origen il·lícit dels béns mitjançant la seva incorporació al tràfic econòmic legal per tal de poder-los fruir de manera pacíficament jurídica." El blanqueig es defineix per tant com un delictes contra l'administració de justícia, una conducta d'encobriment, en la que la voluntat d'ocultació esdevé un element del tipus, i per tant, exclou les conductes de transferència o conversió en els que la voluntat d'ocultació no sigui palesa. Sobta que aquesta modificació de la definició es produeixi en el moment en què entra en aplicació la reforma del tipus aprovada l'any 2008, quina finalitat és justament diferenciar les conductes d'adquisició i transmissió, de les d'ocultació, com hem vist anteriorment. El

---

<sup>268</sup> Sentència del Tribunal Superior de Justícia 26-10, de 29 de novembre.

Tribunal Superior havia mantingut fins ara un posicionament més proper als estàndards internacionals que el propi legislador, i és en el moment en que el legislador s'adapta a la normativa supranacional, que el Tribunal fa un gir jurisprudencial cap a interpretacions més restrictives.

El Tribunal Superior mantindrà aquesta definició, de manera reiterada, amb poques modificacions, mantenint que el blanqueig és “tota activitat dirigida a donar aparença de lícits els guanys procedents de fets delictius, a adquirir o transmetre diners, béns o valors o cometre un acte per ocultar-ne el seu origen il·lícit, activitat realitzada amb coneixement de la procedència delictiva on l'element moral de la infracció resideix d'una part en la coneixença de la procedència il·lícita dels béns o valors, i d'altra part en el voluntat d'emascarar aquest origen il·lícit”<sup>269</sup>. Encara al 2018, el Tribunal Superior manté aquesta definició tot i que considera d'aplicació el tipus penal sorgit de la reforma del 2015. És a dir, aquell que ja tipifica les conductes de mera possessió i adquisició, fins i tot en autoblanqueig.

El posicionament del Tribunal, que encara considera un element del tipus la voluntat d'ocultació és no només contrari als posicionaments del GAFI i el Moneyval, sinó també al Codi penal vigent en aquell moment. En aquest sentit, podem afirmar que el Tribunal prioritza en la seva interpretació la jurisprudència i el debat doctrinal dels països d'origen dels magistrats, que es contextualitza en un altre àmbit territorial, a criteri del legislador andorrà i les recomanacions dels

---

<sup>269</sup> Sentència del Tribunal Superior de Justícia 43-2018, de 25 de juny.

organismes supranacionals, que imposen un tipus penal en el què l'element de l'ocultació només afecta a part de les conductes típiques.

Aquesta posició és manté l'any 2020<sup>270</sup>, ja en vigor la reforma de 2017, en el supòsit de fet d'un contrabandista francès que fou detingut amb nombrós efectiu, documentació d'un compte bancari a Espanya, un vehicle de luxe i un rellotge marca Rolex adquirit en efectiu. El Tribunal el condemnà per un delictes de blanqueig, però amb base en una conducta de conversió, en considerar que concorria voluntat d'ocultació: "volia sobretot amagar la seva activitat il·lícita, tant a les autoritats andorranes com franceses. Dissimulava els seus profits fraudulents (efectius dissimulats en el seu apartament) (...) La finalitat respon als requisits de l'article 409 del Codi penal, convertir per ocultar l'origen il·lícit dels diners." La conducta de conversió dels béns producte del contraban seria raonable pel que fa a l'adquisició del vehicle i el rellotge, menys per l'efectiu ingressat en el compte espanyol, però difícilment es pot mantenir una conversió dels diners pel mer fet que no fossin trobats a simple vista. Pel que fa a l'efectiu li foren trobats 12.245 € en diferents llocs del vehicle, i 6.910 € embolicats en cel·lofana dins l'armari de la seva cambra. Independentment de l'origen il·lícit dels fons, no sembla exigible en la conducta de l'home mig, que si transporta més de 10.000 € en efectiu al seu vehicle els deixi a la vista dels passants. El Tribunal considera que també pel que fa a l'efectiu es produeix una conducta de conversió, doncs hi ha una voluntat d'ocultació. En aquest cas, la defensa planteja incident de nul·litat de la sentència per manca de voluntat d'ocultació,

---

<sup>270</sup> Sentència del Tribunal Superior de Justícia 11-2020, de 23 de març, i Aute resolent l'incident de nul·litat sobre dita resolució, 66-2020, de 12 de maig.

doncs guardar els diners dins l'armari o en una guantera no comporta una ocultació, sinó certa prudència enfront un possible furt, i que no hi ha hagut cap conversió dels diners. L'Aute que denegà l'incident de nul·litat raonà que existia voluntat d'ocultació, doncs l'acusat "Dissimulava els seus profits fraudulents – efectius dissimulats en el seu apartament o en el seu cotxe a la frontera, provenint del tràfic de tabac, importants beneficis cobrats en efectiu, tots reinvertits en un banc estranger – barrejant les pistes a través entitats situades fora de França i Andorra". Ni el tribunal jutjador, ni l'advocat de la defensa plantejaren mai la qüestió de l'autoblanqueig per mera possessió, malgrat que era una conducta típica al Principat des de feia cinc anys, i en tot cas a la data dels fets, conducta que entenem qualificava millor els fets descrits, la possessió d'efectiu obtingut amb el contraban.

El mateix any 2020, el Tribunal reitera aquesta posició en la sentència 14-2020<sup>271</sup>. Tot i que aquesta sentència serà abastament analitzada respecte a la qüestió de l'autoblanqueig, mencionar, pel que fa a la conducta típica, que el Tribunal admet la possibilitat de l'autoblanqueig per possessió, però només quan el tenedor del bé ha rebut el mateix d'un tercer, és a dir, el que seria una conducta de transferència, i no només de mera possessió. Per mantenir aquesta posició el Tribunal es recolza en una interpretació de la Guia legislativa per a l'aplicació de la Convenció de Palerm. La Guia estableix que les conductes d'adquisició, possessió i utilització, s'apliquen als receptors dels fons i les conductes de convertir i transferir als proveïdors de dits fons. Així, el Tribunal fa una interpretació, restrictiva i extraient aquesta expressió del seu context, per

---

<sup>271</sup> Sentència del Tribunal Superior de Justícia 14-2020, de 29 de maig.

concloure que el receptor dels fons ha de ser necessàriament un tercer aliè al delictes subjacent, i que no pot ser receptor dels fons aquell que rep el benefici del seu propi delictes. Aquesta interpretació exclou per tant l'autoblanqueig, malgrat tant el Conveni de Palerm com el GAFI preveuen l'autoblanqueig en totes les conductes típiques, i per tant, propugnen una interpretació diferent del Conveni d'aquella feta pel Tribunal Superior.

Encara l'any 2021<sup>272</sup>, el Tribunal es reitera en la concepció d'un delictes d'encobriment, quan afirma que "el fet de blanquejar equival a encobrir o emmascarar l'origen il·lícit dels béns mitjançant la seva incorporació al tràfic econòmic legal", indicant que el blanqueig és "un graó dins l'activitat criminal del tràfic de drogues". Per tant, el delictes de blanqueig no es constitueix com un delictes autònom, sinó com una fase del tràfic de drogues.

Finalment, l'any 2021<sup>273</sup> el Tribunal Superior canvia la seva jurisprudència i aplica el blanqueig per mera possessió, per a justificar la no concurrència de la prescripció al·legada per la defensa. En el cas judicat, a la data en què es produeix el primer acte de blanqueig, l'obertura de comptes bancaris i el posterior ingrés dels fons provenint de delictes que eren comesos pels propis titulars del compte, l'autoblanqueig no està tipificat a Andorra. Els acusats mantenen, però, fins al mateix moment de dictar-se l'Aute, la possessió dels beneficis dels seus delictes en comptes bancaris andorrans, sota la seva titularitat. La defensa considerava, d'una banda, que els fets no podien ser típics

---

<sup>272</sup> Sentència del Tribunal Superior de Justícia 25-2021, de 22 d'octubre.

<sup>273</sup> Aute del Tribunal Superior de Justícia 61-2021, de 22 d'octubre.

a Andorra, per l'atipicitat a Andorra de l'autoblanqueig en el moment de l'ingrés, i d'altra que els fets havien prescrit, doncs feia més de 10 anys del darrer ingrés efectuat sobre el compte. El Tribunal rebutja el raonament i acordà el comís dels béns, atesa *“la naturalesa de delicte permanent que té a Andorra el delicte de blanqueig, en la seva modalitat de possessió -mediata o immediata- de fons o béns generats per l'activitat delictiva, de forma que el delicte és comés mentre es troben en l'àmbit de disposició del seu autor”*.

#### 5.4.3. La part subjectiva del tipus

La jurisprudència també s'ha plantejat respecte a la conducta típica quin és l'element subjectiu i el nivell de prova exigible respecte a la concurrència d'aquest element. La manca de prova de la part subjectiva del tipus fou una de les alegacions formulades en l'apel·lació resolta per sentència 28-99<sup>274</sup>, malgrat el qual el Tribunal Superior no entrà a analitzar el motiu d'apel·lació, sinó que es limità a confirmar íntegrament la sentència dictada pel Tribunal de Corts. Per aquesta raó entenem per tant que fa seus els raonaments de la sentència de primera instància, i per tant els inclourem en aquest sentit.

En la sentència del Tribunal de Corts<sup>275</sup>, el coneixement de la procedència delictiva dels fons és considerat un element del tipus i no una condició de punibilitat, doncs així ho estableix clarament la sentència, quan es refereix a

---

<sup>274</sup> Sentència del Tribunal de Superior 28-1999, de 16 de novembre.

<sup>275</sup> Sentència del Tribunal de Corts 127-1998, de 9 de setembre

l'element objectiu i "subjectiu del coneixement de l'origen dels diners o valors, comissió dolosa, o del desconeixement inexcusable o culpa conscient, comissió culposa". El Tribunal considera per tant que la ignorància deliberada recau en l'àmbit de la comissió culposa i no del dol. L'any 1999 la legislació andorrana encara no havia introduït el concepte de subjecte obligat, i des d'un punt de vista conceptual es difícil explicar la imprudència quan el tipus penal exigeix el coneixement de l'origen delictiu, pel que en aquell moment s'optà per aquesta divisió entre dol i ignorància deliberada. Amb el desenvolupament de la normativa de prevenció del blanqueig, la posició de garant dels subjectes obligats farà replantejar aquest posicionament.

En el cas que es comenta, el Tribunal va exigir com a indicis per tenir provat l'element subjectiu, en primer lloc, la inexistència de relacions comercials que justifiquin les transferències de diners i la manca d'explicacions versemblants respecte a la procedència d'aquests. En la concepció actual del blanqueig, aquest fet ja seria de per si suficient per una inversió de la càrrega de la prova respecte a la licitud de l'origen dels fons, però el tribunal posa de relleu també que l'operativa havia de ser atípica, en l'accepció de mancada de sentit comercial, el que corresponia provar a l'acusació.

Aquesta concepció respecte al dol es modifica l'any 2002<sup>276</sup>, en el cas de la vídua d'un traficant d'estupefaents, que malgrat no participà activament en les activitats de l'espòs, gaudí dels fons que transitaven pels comptes comuns de la família i amb els que feren front a les despeses de la vida quotidiana. En aquest

---

<sup>276</sup> Sentència del Tribunal Superior de Justícia 23-2002, de 23 de setembre.



cas, el Tribunal Superior interpreta, com ho especifica posteriorment l'Aute<sup>277</sup> que resol l'incident de nul·litat plantejat contra la sentència, que la ignorància deliberada de l'esposa respecte als importants ingressos dels comptes familiars, recau en l'esfera del dol i no del tipus imprudent, pel que fou condemnada com a autora del delictes de blanqueig.

El 2010 trobem la primera sentència que fa referència a un informe de la Unitat d'intel·ligència financera com a origen del procediment penal, arran d'una declaració de sospita d'un subjecte obligat, i per tant, la primera aplicació penal del concepte de subjecte obligat i del dispositiu administratiu de prevenció del blanqueig sorgit de la normativa internacional<sup>278</sup>. Tot i que un dels condemnats era agent immobiliari a la data dels fets, i la seva intervenció havia estat en aquesta qualitat, no es retingué la comissió imprudent per manca de controls en matèria de prevenció, sinó la comissió dolosa de l'article 409 del Codi penal, amb l'agreujant de cometre els fets mitjançant grup organitzat.

El delictes subjacent es considerarà provat amb base en el fet que un dels condemnats, a l'origen dels fons, tenia antecedents per tràfic de drogues, i de la manca de justificació, o més aviat de les falsedats comeses per a justificar l'origen dels ingressos, falsedats grolleres que no podien passar desapercebudes a un professional degudament format, com s'exigeix als agents immobiliaris per la seva condició de subjectes obligats.

---

<sup>277</sup> Aute del Tribunal Superior de 8 de novembre del 2002 (En aquella data els Autes del Tribunal Superior no es numeraven).

<sup>278</sup> Sentència del Tribunal Superior 22-2010, de 14 d'octubre.

L'element subjectiu es tingué per provat pel fet que les societats que operaven al Principat no tenien activitat real i només havien estat creades per a ser titulars dels comptes a Andorra, el que era conegut per tots aquells que interaccionaren amb dits comptes, doncs l'operativa bancària no resultava d'operacions comercials reals, i les operacions es justificaren amb documentació falsa i transaccions fictícies. La sentència reté com a element especialment rellevant per a determinar el dol, que l'entitat bancària plantejà dubtes respecte a l'origen dels diners, el que hauria d'haver comportat per part dels operadors una preocupació per a sol·licitar justificants i comprovar la veracitat dels mateixos, dubtes però, que no provocaren cap reacció en aquest sentit per part de cap dels acusats.

Pel que fa a l'agent immobiliari, es considera que tingué un paper actiu en recercar propietats que poguessin ser adquirides amb pagaments únicament en efectiu, arribant a prestar el seu compte personal per a efectuar els canvis de divisa. S'al·legà, com era habitual abans de la tipificació del delictes fiscal, que el professional que rebia els diners suposava que els fons transportats en efectiu provenien de l'evasió fiscal a l'estranger, però el Tribunal Superior exclou aquesta possibilitat doncs *“Tota persona normalment raonable pot efectivament pensar que diners en quantitat considerable entregats en bosses de plàstic, per part de persones preocupades per dissimular la seva procedència tenen un origen il·lícit”*, i que tampoc l'agent immobiliari sol·licità documents comptables o comercials que poguessin acreditar una activitat econòmica lícita capaç de generar semblants imports en diner no declarat a la hisenda pública.

El Tribunal interpretà doncs que la conducta imprudent pot aplicar-se només a casos de manca de certs controls de manera negligent, en una operativa totalment anodina, però que en el cas d'una conducta anormalment activa per

part del professional per a facilitar la operativa sol·licitada, els fets han de ser considerats dolosos.

La sentència 28-2010<sup>279</sup>, va tornar a plantejar la qüestió de la ignorància deliberada en relació als fets següents: una persona condemnada per blanqueig procedent del narcotràfic a Espanya, contactà amb una societat andorrana, dedicada a la realització d'auditories, comptabilitats i a l'assessorament en la matèria. Un dels dos socis de l'empresa el presentà als bancs a fi que obrís comptes a nom de societats tenidores, comptes que operaven com a pont per a rebre ingressos en efectiu i transferir els fons, una vegada ingressats en un compte bancari, cap a societats estrangeres. Per aquesta feina d'intermediació, percebia una comissió del 4%. En seu judicial l'acusat mantingué sempre que pensava que eren fons que provenien del frau fiscal.

Pel que fa a la prova de l'element subjectiu dels operadors andorrans, es diferencia entre els dos socis de l'assessoria. El soci que gestionava el dossier, es considera autor, atès que resta acreditat el dol pel fet que l'explicació de l'evasió fiscal "*no suporta el test del sentit comú en absència d'activitat econòmica real*", i més tenint en compte que l'entitat bancària havia sol·licitat precisions sobre els beneficiaris, el que hauria d'haver fet saltar les alarmes. Si bé la sentència no fa clarament referència a la condició de subjecte obligat, sí que té en compte el fet que es tracta d'una persona amb experiència en el món financer, les altes comissions que percebia per la seva feina d'assessorament i el fet que fos ell mateix qui elaborés el dossier per justificar els ingressos. En

---

<sup>279</sup> Sentència del Tribunal Superior de Justícia 28-2010, de 18 de novembre.

aquest sentit el Tribunal Superior interpreta que la ignorància deliberada recau en l'àmbit del dol, quan considera provat l'element volitiu perquè *“va tancar deliberadament els ulls per enriquir-se i prendre el risc d'una operació fructuosa.”* La declaració de sospita efectuada per l'implicat no fou presa en consideració pel Tribunal, atès que no es va produir fins al moment de l'arrest d'un dels inculpats, doncs quan ja era de preveure la seva implicació en la causa penal. En canvi, pel que fa a l'altre soci de l'empresa, malgrat signà les ordres de transferència i compartí la comissió al 50% amb el seu soci, el tribunal manifesta que manté un dubte raonable sobre la seva culpabilitat malgrat que va actuar amb molta imprudència. La sentència considera que el seu nivell d'implicació i iniciativa és menor, doncs no prengué part activa en el muntatge financer, tret de signar allò que li indicà el seu soci, fent confiança a aquest.

Per tant, el lliniar entre la imprudència i la ignorància deliberada es fixa en aquesta participació activa que manté un dels socis amb el representant de l'organització, enfront aquell que només signa per recomanació d'un altre, sense haver tingut mai tracte directe amb la persona a l'origen dels ingressos, independentment del benefici obtingut.

El mateix any, en la sentència 26-2010<sup>280</sup>, el Tribunal Superior ha considerat que per a provar l'element subjectiu del tipus, en paraules del Tribunal, *“no cal exigir el coneixement exacte del delictes del que provenen sinó que ni ha prou amb la sospita fonamentada que permet tenir la consciència de la anormal procedència dels diners o valors amb la raonable inferència que provenen d'un delictes”*.

---

<sup>280</sup> Sentència del Tribunal Superior de Justícia 26-2010, de 29 de novembre.

Aquesta definició clàssica ha volgut, però ser matisada per les defenses, doncs no cal conèixer de quins fets concrets provenen, (“*no s’exigeix prova directa del delicte origen dels diners*”) però no n’hi ha prou amb conèixer que provenen d’un delicte, sinó que és necessari saber de quin delicte, per a poder determinar si és un delicte subjacent a efectes de l’article 409 del Codi penal, atès que el sistema d’all crime approach no integrarà el tipus penal fins l’any 2022. La interpretació del Tribunal és altra. Si l’autor dels fets té la sospita del seu origen delictiu, però manté la seva conducta, està acceptant el risc que provinguin d’una activitat susceptible de ser considerada delicte subjacent, i per tant, la seva acció és afirmada com a dolosa.

El Tribunal es reitera en considerar la ignorància deliberada una forma dolosa de comissió del delicte “*essent admissible el dol eventual, quan un es posa en una situació de deliberada ignorància*”. Considera que l’activitat probatòria de l’acusació s’ha de limitar als següents elements: disposar d’importants quantitats de diners, inexistència de negocis lícits i connexió amb el món del tràfic (o altre delicte subjacent). La inexistència de negocis lícits es limita a acreditar la insuficient justificació dels ingressos, o la manca de lògica econòmica de l’operativa. A partir d’aquest punt, la càrrega probatòria correspon a la defensa, que és qui ha d’acreditar l’existència d’un negoci lícit, amb un volum suficient de facturació per a explicar els fons sospitosos.

L’any 2021<sup>281</sup>, en la darrera sentència que tractà la qüestió, la jurisprudència hagué de resoldre sobre la concurrència de dol en el cas d’una persona de

---

<sup>281</sup> Sentència del Tribunal Superior de Justícia 25-2021, de 22 d’octubre.

nacionalitat andorrana, que facilità a un tercer, conegut seu, les seves societats i els comptes bancaris d'aquestes per a introduir al Principat més de tres milions d'euros, suposadament per a efectuar inversions en el sector immobiliari. El Tribunal considerà que en efectuar-se les transferències sense haver tancat cap negoci immobiliari previ, i el fet que part dels diners fossin novament transferits era una prova irrefutable del dol, o com a mínim de la ignorància deliberada que el Tribunal equipara amb el dol, doncs en tant que titular o apoderada dels comptes, l'acusada podia veure el transit de diners, i per tant, sabia que no es tractava de cap inversió, ni va efectuar cap comprovació de l'existència d'una activitat comercial. Malgrat a la data dels fets l'acusada no era un subjecte obligat a efectes legals, la possibilitat d'efectuar comprovacions de la operativa i extreure conseqüències de les mateixes, no li permeten pressuposar una comissió merament imprudent, ni un desconeixement de l'origen il·lícit dels fons, el que podia inferir lògicament, en no haver-hi un negoci jurídic lícit que justificués l'operativa econòmica. Posteriorment s'analitzaran amb més profunditat els aspectes relacionats amb el dol.

#### 5.4.4 La determinació del delicte subjacent

L'any 1995 els tribunals andorrans encara no havien dictat cap sentència condemnatòria en matèria de blanqueig, però en un cas d'encobriment d'homicidi, el llavors President del Tribunal de Corts<sup>282</sup>, volgué clarificar quines

---

<sup>282</sup> Als anys 1990 el repartiment entre els magistrats del Tribunal de Corts no es feia per torn d'entrada, sinó que era el President qui distribuïa en funció de la matèria i la càrrega de treball. En els casos de

eren les conductes postdelictuals autònomes i quines no, i entrà a interpretar el caràcter autònom del delicte de blanqueig en el Codi penal de 1990. El Codi penal de 1990 converteix, a criteri del Tribunal, dos tipus clàssics d'encobriment en delictes autònoms, la receptació i el blanqueig, per motius estrictament de política criminal, en ser delictes socialment greus. Al llarg de la sentència explica les diferències entre ambdós delictes pel que fa a la seva relació amb el delicte subjacent, i ho fa en la mateixa línia que exposarà l'avaluació del Moneyval l'any 2012. Tot i que es tracta d'una sentència de primera instància per un delicte de receptació, fou rellevant en ser la primera que tracta el tema del blanqueig, no fou objecte de recurs i serví de base per al desenvolupament jurisprudencial posterior.

L'aspecte més rellevant de la sentència és, però, la vinculació, o més aviat, la manca de vinculació, entre la decisió judicial que resol respecte al delicte subjacent i aquella que afecta al delicte comès a Andorra. Aquesta situació, si bé es planteja respecte a l'encobriment, el magistrat l'extrapola a la resta de conductes postdelictuals. Així, a criteri del Tribunal de Corts, la conducta punible *"ha de ser relacionada amb una infracció principal objectivament castigable... Això no significa pas que la infracció principal hagi d'estar sempre prèviament o simultàniament efectivament castigada"*. És més, en el cas plantejat, el delicte principal es jutjava a Espanya, doncs l'autor, de nacionalitat espanyola, havia fugit cap al seu país.

---

blanqueig s'atribuïa sempre la ponència al President per la seva rellevància en termes de política criminal i repercussió internacional per al Principat.

El Tribunal va considerar que no només els fets judicats a Andorra no requerien de condemna prèvia, sinó que la sentència dictada per la justícia espanyola no vinculava als Tribunals andorrans atès que *“raons òbvies de sobirania exclouen que el Tribunal andorrà sigui sotmès per apreciar fets comesos sobre el territori del Principat al que puguin decidir jutges estrangers per més prestigiosos que siguin. Per altra banda les diferències importants entre els drets andorrans i espanyols no permetrien en tots casos la solució preconitzada per la defensa”*.

Així la sentència dictada pel tribunal del país on es produeix el delicte subjacent no és vinculant pel que fa al delicte de blanqueig, sinó que seran els tribunals andorrans els qui determinaran, en virtut del dret que els és propi, si la conducta que origina els fons hagués estat constitutiva de delicte o no de produir-se al Principat. Els tribunals andorrans es posicionen doncs en la teoria de la integració amb un delicte previ, doncs si la conducta és típica, el seu producte serà objecte de blanqueig independentment de la punibilitat del delicte subjacent. En conclusió, correspon als tribunals andorrans la valoració de l'origen delictiu dels fons, producte del fet jutjat a l'estranger sobre la base dels indicis que es trobin en la causa, amb total abstracció de les conseqüències jurídiques d'aquest fet al país on es judiquin.

La interpretació del Tribunal de Corts és força avançada tenint en compte que es tracta d'una sentència de l'any 1995, doncs estaria en línia amb el que serien els actuals estàndards del GAFI pel que fa a la determinació del delicte subjacent.



El Tribunal Superior de Justícia es va pronunciar per primera vegada l'any 1999<sup>283</sup> respecte a la determinació del delicte subjacent, en un cas de tràfic de drogues en que la defensa considerà que era necessari vincular l'origen dels fons a una concreta operació de droga. El Tribunal no retingué aquesta posició, sinó que considerà suficient conèixer l'activitat delictiva de la persona que li lliurà els fons, el que no podia desconèixer en el cas d'utes doncs fins i tot en retalls de premsa s'havia parlat de la organització criminal de la que provenien i de la vinculació que tindria amb la mateixa la persona que encomanà a l'acusat el trasllat dels fons. Un altre element discutit fou el fet que la sentència dictada pel Tribunal Suprem espanyol, que resolva en darrer terme respecte al delicte subjacent no figurava en autes. El Tribunal Superior considerà que la sentència de primera instància, tot i no ser ferma, constituïa un indici de l'origen dels diners, i per tant constituïa un element probatori, juntament amb la manca de justificació de l'origen lícit i la manca de sentit comercial de l'operativa duta a terme per l'acusat.

La qüestió de la doble incriminació es planteja novament el 2012 en la sentència 19-2012<sup>284</sup>. Aquesta sentència és especialment rellevant pel que fa al present estudi atès que és l'única sentència del Tribunal Superior que fa referència en el seu redactat als estàndards del GAFI i les recomanacions del Moneyval, malgrat el Tribunal se n'allunya. El Ministeri Fiscal havia sol·licitat que es tinguessin en compte els criteris del GAFI en considerar que el Tribunal de Corts havia fet una interpretació no conforme a aquests. En el cas d'utes es planteja que l'origen

---

<sup>283</sup> Sentència del Tribunal Superior de Justícia 28-1999, de 16 de novembre.

<sup>284</sup> Sentència del Tribunal Superior de Justícia 19-2012, de 13 de setembre.

dels fons és l'explotació de locals de prostitució locativa i el delictes fiscal per distorsions significatives entre l'IVA suportat i el repercutit, a Espanya. El Ministeri Fiscal defensa que no és un problema de competència, com plantejava la sentència de primera instància, sinó que es tracta "*de considerar aplicable la llei penal andorrana en relació al delictes origen generador de les conductes tipificades com a blanqueig de diners amb independència de si aquesta conducta principal s'ha portat a terme dins les fronteres del Principat o en un àmbit extraterritorial, no per a la persecució d'aquella infracció principal, sinó per sancionar el blanqueig de diners*". El Tribunal de Corts havia considerat que atès que l'explotació de locals de prostitució no és delictiva a Espanya, en no considerar-se proxenetisme la "prostitució locativa"<sup>285</sup>, el producte de la seva activitat no pot ser objecte de blanqueig.

El Tribunal Superior conclou que la interpretació del principi de doble incriminació, d'acord amb els Tractats (sense especificar a quin tractat o conveni fa referència) exigeix que la conducta sigui tipificada com a delictes en els dos Estats, doncs el contrari implicaria una "*potencialitat d'extraterritorialitat de la llei penal andorrana*". Aquesta sentència no s'adequa per tant de la interpretació del Moneyval i del GAFI que parlen de conducta il·lícita penalment, però no de conducta delictiva. Posteriorment, fa referència a l'article 6 del Conveni, sense especificar de quin conveni es tracta, però sembla que faci referència a l'article 6.2 del Conveni de Palerm. Finalment, el Tribunal considera que escau

---

<sup>285</sup> A Espanya només es considera proxenetisme l'explotació de la prostitució, però no el mantenir oberta un local on s'exerceix la prostitució, i per quin ús les prostitutes paguen un cànon fixe, i no un percentatge dels seus beneficis. A Andorra, en canvi, es considera proxenetisme l'obtenció de qualsevol benefici econòmic provenint de la prostitució d'altri.

l'absolució pel principi de legalitat, atesa la manca de tipificació d'una actuació com a delictes subjacent. Considera doncs que la terceria locativa no és delictes a Espanya, i que les distorsions en l'IVA constitueixen un delictes fiscal no tipificat a Andorra. Aquesta sentència es contradiu amb les reiterades resolucions dels tribunals andorrans en matèria de cooperació internacional que havien considerat que els "carrusels d'IVA" constitueixen un delictes d'estafa a Andorra, doncs comporten una apropiació de fons d'un tercer, a diferència del delictes fiscal, que seria el no pagament de l'impost, però no el cobrament de quantitats indegudes o l'apropriació de diners percebuts d'un tercer, amb obligació de repercutir-los a l'Estat.

L'any 2021 en un procediment de comís<sup>286</sup> la defensa plantejà que l'origen dels béns blanquejats a Espanya eren diversos delictes, la majoria dels quals, no constitutius de delictes subjacent de blanqueig a Andorra en la data en que foren comesos, i que per tant, el blanqueig no podia aplicar-se a la totalitat dels fons. El Tribunal Superior va rebutjar l'argument en considerar que els fets havien estat objecte de condemna per blanqueig a Espanya, i que en l'aplicació del requisit de la doble incriminació "*no es tracta d'analitzar exclusivament si els fets que en la sentència espanyola es declara provat que van ser comesos a Andorra, serien considerats constitutius d'un delictes de blanqueig pels tribunals andorrans, si haguessin de jutjar-los aquests, sinó si el delictes de blanqueig en el seu conjunt, que es declara comés pels recurrents, el qual es compon d'una sèrie d'activitats realitzades entre els anys 1998 i 2010, destinades a introduir en el circuit econòmic legal els guanys obtinguts pel Sr. M. en l'activitat delictiva*

---

<sup>286</sup> Sentència del Tribunal Superior de Justícia 61-2021, de 22 d'octubre.

*realitzada durant els anys 1990 a 2010, també seria constitutiu d'un delictes de blanqueig a Andorra", per tant, si el delictes de blanqueig era tipificat a Andorra, concorre la doble incriminació, sense haver d'entrar a valorar quins eren els delictes subjacents en la condemna per blanqueig a Espanya. Indirectament el Tribunal Superior està considerant que el delictes subjacent és el delictes de blanqueig comés a Espanya, i no els delictes anteriors que produïren els fons blanquejats.*

En aquesta evolució és rellevant la darrera sentència dictada en el període estudiat, la sentència 18-2022<sup>287</sup>, relativa al delictes d'organització criminal com a delictes autònom subjacent del blanqueig. El delictes subjacent s'havia produït a Estats Units, en el marc d'una important empresa del sector alimentari. L'acusat havia venut els seus productes de menor qualitat a diverses multinacionals, a través de suborns pagats a directores de vendes. Per a poder justificar la qualitat del seu producte havia posteriorment, i amb coneixement d'aquests, modificat diversos documents privats, com anàlisis dels productes, i havia traslladat al Principat part dels diners obtinguts amb la seva activitat empresarial. La sentència dels Estats Units el condemnà per dirigir una empresa mitjançant una pauta de crim organitzat, tarificació, falsificació de dades i certificats i corrupció privada. La sentència de primera instància considerà que els fets es podrien encabir en un delictes d'estafa, doncs amb els suborns i la falsificació de dades venia un producte que d'altra manera no hagués venut, el que comportava un engany per a la persona jurídica que adquiria el producte.

---

<sup>287</sup> Sentència del Tribunal Superior de Justícia 18-2022, de 28 d'octubre.

Però la sentència de segona instància va molt més enllà, doncs considera que els fets pels quals fou condemnat a Estat Units, “conformen en l’ordenament jurídic andorrà el tipus agreujat d’associació il·lícita, tipificat a l’article 359 del Codi penal (quin és també subjacent del blanqueig de diners en tenir una pena imposable de fins a 4 anys de presó)”.

La sentència del Tribunal Superior aplica el delictes d’associació il·lícita recollit en el nostre Codi penal<sup>288</sup>, definit com a “grup de persones organitzat que, tot i tenir com a objecte un fi lícit, recorri per aconseguir-ho a mitjans violents de caràcter delictiu”, interpretant que un suborn o una falsificació és un mitjà violent, seguint el concepte d’organització mafiosa italià, de l’UNTOC, o dels propis Estat Units, quan tipifiquen “dirigir una empresa mitjançant una pauta de crim organitzat”. Per tant, considera que aquella empresa que es beneficia en la seva activitat empresarial de l’activitat delictiva que organitza per a afavorir-la, constitueix una associació il·lícita, i el negoci, en tant genera beneficis en la seva activitat empresarial, és susceptible de ser delictes subjacent pel que fa al blanqueig dels seus beneficis. En conseqüència, els beneficis obtinguts per l’empresa, que manté una activitat productiva lícita, esdevenen objecte de blanqueig per haver-se vist afavorits per l’estructura de l’organització criminal.

---

<sup>288</sup> Article 359, apartat b de la Llei 9/2005, de 21 de febrer, qualificada del Codi penal, article modificat per l’article 25 de la Llei 40/2014, de l’11 de setembre, qualificada de modificació de la Llei 9/2005, del 21 de febrer, qualificada del Codi penal.

#### 5.4.5 La confusió patrimonial i la determinació de l'objecte del delict

La determinació de l'objecte del blanqueig ha estat una qüestió discutida per les defenses, doncs la confusió entre patrimoni lícit i il·lícit és habitual en els delictes de blanqueig.

Aquesta qüestió fou al·legada per primera vegada l'any 2010<sup>289</sup>, quan la defensa considerà que era necessari individualitzar quina part dels fons ingressats al Principat provenien de l'activitat delictiva. En concret, en el cas d'autes s'al·lega una confusió patrimonial, doncs un dels acusats reconegué que els diners segrestats a Andorra provenien del tràfic de droga "en part", i la resta de l'explotació d'un bar. El Tribunal considera que corresponia per tant a la defensa acreditar el caràcter lícit dels fons confosos en el mateix compte, i que en cas de dubte, aquest havien de ser imputats al tràfic de drogues.

El Tribunal Superior consolida la seva jurisprudència en aquest extrem amb l'Aute 61-2021<sup>290</sup>, en que els béns ingressats a Andorra provenien de diferents activitats delictives, algunes de les quals no constituïen delictes subjacent de blanqueig a Andorra, i d'activitats professionals lícites. *"Les actuacions encaminades a donar una aparença de licitud als beneficis econòmics d'aquesta activitat delictiva, constituïen i constitueixen un delict de blanqueig a Andorra."*. Aquí la interpretació respecte a la teoria de la confusió anà un pas més enllà, doncs es considera que els fons provinents de l'activitat lícita, en barrejar-se

---

<sup>289</sup> Sentència del Tribunal Superior de Justícia 26-2010, de 29 de novembre.

<sup>290</sup> Aute del Tribunal Superior de Justícia 61-2021, de 22 d'octubre.

amb els fons delictius per a difuminar aquests, participen del delictes de blanqueig, i per tant, passen a tenir caràcter il·lícit.

Pel que fa a la determinació de l'objecte del delictes, l'any 2019<sup>291</sup> es planteja la prova de la propietat real del bé suposadament adquirit amb el producte del delictes. En el cas d'autes el Ministeri Fiscal acusava també per blanqueig a un condemnat per tràfic de drogues, en considerar que disposava d'un vehicle d'alta gamma, del quin era l'usuari habitual, adquirit amb el fruit del tràfic, i registrat com a propietat de la seva mare. Tot i que es confirmà la condemna per tràfic de drogues es dictà l'absolució pel delictes de blanqueig. A criteri del Tribunal, el fet que la mare, titular del vehicle tingués capacitat econòmica per comprar-lo, *“no es veu objectivament contradita pel fet de que pogués haver anat el seu fill a pagar-lo, el conduís sovint”*. Així, el Tribunal fa primar la titularitat registral del vehicle enfront els indicis que el condemnat en fos l'usuari habitual i la persona que havia realitzat materialment l'abonament del preu del vehicle, amb un important pagament en efectiu. Partint d'aquest raonament, tampoc es comissa el cotxe per ser instrument del delictes, doncs és d'un tercer que no consta que sabés que el seu vehicle s'utilitzés per introduir la droga al Principat. En no considerar al condemnat propietari del vehicle se l'absol del delictes de blanqueig, a manca d'objecte.

Aquesta interpretació restrictiva a l'hora de provar l'origen delictiu dels béns es recolza en el fet que el Tribunal Superior no tingué en compte la prova testifical, practicada en primera instància, per no haver-hi immediació, en seguiment de la

---

<sup>291</sup> Sentència del Tribunal Superior de Justícia 24-2019, de 28 de juny.

doctrina del Tribunal Europeu de Drets Humans establerta en el cas Constantinescu contra Romania. Aquesta sentència suposa per tant una nova restricció a l'aplicació del tipus penal del blanqueig, exigint un nivell probatori més enllà de l'origen més probable del bé, sinó que el que exigeix és que no hi hagi cap altre origen possible.

#### 5.4.6 Autoblanqueig i principi non bis in ídem

La qüestió del principi *non bis in ídem* internacional és una qüestió al·legada per les defenses des de les primeres causes seguides per blanqueig. Inicialment es plantejà però en un supòsit particular, doncs no era un afer d'autoblanqueig, sinó el cas d'una persona condemnada a Espanya per recepció de diners procedents de la mateixa organització criminal, dedicada al tràfic de droga<sup>292</sup>. Es desestimà la pretensió de la defensa, confirmant la sentència del Tribunal de Corts que la rebutjà atès que “*sent el mateix el subjecte actiu dels delictes, no hi ha identitat en quant a la data i circumstàncies de la seva perpetració*”. Malgrat la mateixa resolució configura el delicte de blanqueig com una fase de l'iter criminis del tràfic de drogues, el fet de rebre els fons per part del blanquejador, a fi d'ocultar-los es considera una conducta diferent del seu trasllat a Andorra i ingrés en els comptes bancaris, pel que aquest concret fet, l'ingrés a Andorra de 119 milions de pessetes en el compte titularitat del blanquejador professional i la seva esposa, es considera un fet diferenciat de rebre els diners a Espanya, i per tant, no es considera d'aplicació el principi *non bis in ídem* internacional

---

<sup>292</sup> Sentència del Tribunal Superior de Justícia 127-1998, de 9 de setembre.



al·legat per la defensa. El Tribunal considera doncs que el delicte de blanqueig no engloba tota l'operativa des de l'obtenció del benefici fins al seu gaudi, sinó que cada acte concret de transferència o conversió, constituïria en si mateix un delicte de blanqueig.

L'any 2010<sup>293</sup> es planteja per primera vegada la qüestió del *non bis in ídem* internacional en un afer de blanqueig, per una condemna anterior per blanqueig, i la posició del Tribunal s'allunya totalment d'aquella avançada el 1995. En aquest cas un dels inculpats, José Luís R. Q., havia estat absolt a Espanya pels fets ocorreguts a Andorra. El Ministeri Fiscal considerava que la investigació a Andorra era més ampla que la d'Espanya, i per tant, l'al·legació de cosa jutjada no abastava la totalitat de la seva participació. El Tribunal afirmà que malgrat que la circumstància que la investigació policial andorrana era més ampla, hi ha una identitat de causa, doncs els fets (posar en contacte la resta de processats, crear la societat d'intermediació i utilitzar-la per portar fons a Andorra) eren els mateixos, independentment que algunes operatives concretes no fossin recollides per la investigació espanyola. El Tribunal afirma que “*el principi de l'autoritat de la cosa jutjada per una jurisdicció penal sobre una altra jurisdicció penal té un valor supra nacional formulat per l'article 4 del protocol núm. 7 de la Convenció Europea dels Drets Humans, així com un valor constitucional afirmat per l'article 88 de la Constitució del Principat.*” En conseqüència, amb una interpretació extensiva del principi del *non bis in ídem* internacional, el Tribunal declara extingida l'acció penal contra José Luis R.Q.

---

<sup>293</sup> Sentència del Tribunal Superior de Justícia 28-2010, de 18 de novembre.

També l'any 2010, en la sentència 26-2010<sup>294</sup>, el Tribunal Superior torna a plantejar la qüestió de l'autoblanqueig, amb certes matisacions. En el cas d'autes, en primera instància, un dels acusats havia estat absolt per considerar-se autoblanqueig, atès que havia estat condemnat a Itàlia com a autor d'un delictes de tràfic de drogues, havent estat detingut en una operació en la que es segrestaren 10 kilograms de cocaïna. Prèviament a la seva detenció, l'acusat havia obert comptes al Principat, nodrits amb ingressos en efectiu i en divises, i havia adquirit una vivenda al país.

El Tribunal Superior considerà d'aplicació el Codi penal de 2005, amb les modificacions introduïdes l'any 2008, per ser més favorable al reu, en preveure penes menors. Pel que fa a l'autoblanqueig comença exposant que la no criminalització de l'autoblanqueig és conforme al Conveni d'Strasbourg, perquè és una conseqüència del delictes, una acció pertanyent a la fase d'esgotament del delictes principal, que té per objecte fer els beneficis "*jurídica i pràcticament irrecuperables*". Sobta aquesta interpretació del Conveni d'Strasbourg, doncs no oblidem que l'article 6, apartat 2.b del Conveni preveu l'autoblanqueig com a norma general, i l'excepció a la mateixa únicament quan principis fonamentals o impedeixin. Ja en el capítol inicial, quan es tractà el Conveni d'Strasbourg, s'esmentà abastament aquesta qüestió. El Conveni parteix de la necessitat d'incriminar l'autoblanqueig, amb una única excepció, quan els principis fonamentals de l'Estat no ho permetin. Per tant, la lògica no és que el blanqueig és la fase d'esgotament del delictes principal, sinó tot el contrari. La sentència del Tribunal Superior, com també farà posteriorment en la sentència 14/2020,

---

<sup>294</sup> Sentència del Tribunal Superior 26-2010, de 29 de novembre.

descontextualitza el text del Conveni per afirmar-se en una interpretació del mateix contraposada a aquella propugnada pel GAFI i les pròpies guies interpretatives.

Ara bé, la interpretació del Tribunal Superior no considera com a autoblanqueig aquells casos en què l'autor del blanqueig ho seria també del delicte subjacent, sinó únicament aquells casos en què hi ha una condemna pel delicte subjacent. Amplia per tant l'àmbit d'aplicació del delicte de blanqueig, i limita l'autoblanqueig a aquells casos en què hi ha condemna prèvia pel delicte subjacent, però a més, limitat als beneficis obtinguts pels fets concrets pels que ha estat condemnat. És a dir, diferencia entre l'exigència de vincle amb l'activitat delictiva prèvia a l'origen dels fons per a constituir el tipus penal, de l'exigència d'una traçabilitat precisa entre els diners obtinguts d'un fet concret i l'objecte del blanqueig, per a considerar que es tracta d'autoblanqueig. Així, en el cas judicat, en què la condemna és per tràfic de drogues, no es considera autoblanqueig atès que els fets que es recullen en la sentència fan referència a un segrest de cocaïna que no pogué ser venuda en ser interceptada per la policia, pel que en provenir l'objecte del blanqueig d'una transacció diferent d'aquella per la que fou condemnat, no concorre l'autoblanqueig a criteri del Tribunal. La menció "*sense haver estat condemnat com a autor o com a còmplice*", podria haver estat interpretada en el sentit que aquell qui participa en el delicte subjacent activament no comet blanqueig, doncs, en paraules del propi tribunal "*Seria una acció pertanyent a la fase d'esgotament del delicte principal, que tindria per objecte consolidar els beneficis*", independentment a quina concreta operació corresponen els beneficis que es blanquegen. És a dir, si la connexió amb el tràfic de drogues prové de la seva pròpia participació en el delicte, sembla que només hauria de ser imputable per blanqueig aquell que no participà en cap mesura en el delicte subjacent. El Tribunal interpreta però "*sense haver estat*

*condemnat*” en sentit estricte, així l’exclusió de la punibilitat opera només pels beneficis de l’acció per la que fou condemnat.

La posició adoptada pel Tribunal va en la línia de la teoria dels actes copenats impunes posteriors, que es va exposar anteriorment. Pel Tribunal l’autoblanqueig no opera com un element del tipus, sinó com una exclusió de la punibilitat, pel que la càrrega de la prova recau en la defensa, que haurà d’acreditar que l’acusat fou condemnat pels fets concrets que originaren els fons objecte de la causa. Serà la defensa qui haurà de provar el concret origen dels fons, vinculant-los directament amb els fets recollits en la sentència condemnatòria. Aquesta interpretació té conseqüències dispars depenent del delicte subjacent, doncs en els delictes d’apoderament i patrimonials, el producte del blanqueig serà clarament vinculat a un fet concret, pel que pot haver-hi condemna, però pels delictes de tràfic de droga, que a la pràctica eren el supòsit més comú en aquella època, l’activitat delictiva es perllonga en un període de temps, i no és un delicte que és comet amb una única acció. Habitualment, en les causes seguides per tràfic de droga a l’estranger hi ha una intercepció de la droga en el moment de la detenció dels implicats, i per tant, els fons objecte de blanqueig no provindran dels fets pels que fou condemnat, reduint així l’exclusió de l’autoblanqueig.

En matèria d’autoblanqueig, la sentència de la Sala Penal del Tribunal Superior de Justícia 14/2020, de 29 de maig del 2020, dictada en la causa 6000076/2019, és la sentència de referència en la matèria. En aquesta causa la Sala Penal del Tribunal Superior, malgrat concloure en el Considerant I la procedència del pronunciament absolutori per manca de prova, s’esplaià en els dos considerants posteriors respecte a la regulació de l’autoblanqueig, amb la clara intenció de fixar la posició del Tribunal Superior respecte a la interpretació de l’article 409 del Codi penal en aquest aspecte.

Per a poder entendre el raonament jurídic, resumirem breument els fets que motivaren la sentència. El delicte subjacent era, presumptament, un delicte de robatori, comés a Espanya, concretament als voltants d'Alp, el dia abans de la detenció de l'acusat a Andorra, sobre el que no havia recaigut condemna, en haver-se escapolit al Principat el presumpte autor. L'autor identificat a Espanya era conegut per nombrosos furts i robatoris, sense que se li conegués activitat professional lícita. La sentència de primera instància no havia considerat provat el vincle entre el robatori i els diners trobats en possessió del presumpte autor l'endemà dels fets. El Tribunal Superior confirma la sentència, però a partir d'aquí, parteix de la hipòtesi que hagués estat acreditat que els diners trobats en possessió de l'acusat provenien del robatori que havia perpetrat el dia anterior a Espanya, per a exposar la seva posició respecte a l'autoblanqueig. Es tracta per tant, d'un hipotètic cas típic de blanqueig per possessió dels béns de l'autor del delicte d'apoderament.

En el Considerant III de la sentència, el Tribunal Superior es posiciona clarament en el mateix sentit que la postura de la doctrina espanyola més reticent a l'expansió del tipus penal, i considera, en paraules del propi Tribunal, que *“malgrat la punició de l'autoblanqueig, és necessari delimitar amb precisió la conducta típica per a evitar una ampliació desmesurada del tipus del blanqueig que pogués arribar a infringir la prohibició de la doble incriminació”*<sup>295</sup>. El

---

<sup>295</sup> Entenem que el Tribunal fa referència el principi de doble incriminació com a principi de *non bis in idem*, i no el que el dret internacional defineix com a “doble incriminació”, és a dir, la necessitat que els fets siguin tipificats en ambdós països.

Tribunal restringeix l'aplicació de la darrera reforma del Codi penal pel que fa a l'autoblanqueig per considerar que la punibilitat que comporta és "absurda".

Així, el redactat de l'article 409 del Codi penal, que tipifica la mera utilització o possessió de béns de procedència delictiva per part de l'autor del delictes subjacent, a criteri de la sentència de referència porta "*a conseqüències absurdes, determinant una penalització desmesurada (...) vulnerant el principi de lesivitat material i el de proporcionalitat, així com la prohibició del non bis in ídem*". A fi d'evitar una interpretació literal del precepte, el Tribunal Superior, afegeix un element subjectiu del tipus a l'autoblanqueig: la voluntat d'ocultació, malgrat el legislador havia exposat clarament en l'exposició de motius de la llei que en seguiment de les recomanacions del GAFI l'autoblanqueig restava penat sense necessitat d'altres elements subjectius del tipus, com ara la voluntat d'ocultació.

Considera doncs el Tribunal Superior que la mera possessió d'un bé d'origen il·lícit per l'autor del fet típic només pot ser constitutiva de blanqueig si la intenció del subjecte és ocultar o dissimular l'origen il·lícit d'aquest bé, i no només gaudir del producte del delictes. Per arribar a aquesta conclusió, el Tribunal exposa que l'apartat 3 de l'article 409 no permet l'autoblanqueig segons es deriva del seu propi redactat, doncs fa referència al coneixement de l'origen il·lícit dels fons per part de qui els rep, i que aquesta menció només té sentit si qui els rep no ha participat en el delictes subjacent, per tant, l'autoblanqueig només es pot predicar de l'apartat 1 de l'article 409. La menció de l'apartat 3, "sabent, en el moment de rebre'ls, que són producte, directe o indirecte" (del delictes subjacent), és pel Tribunal, diferent de "coneixent-ne la procedència" (delictiva), element subjectiu de l'apartat 1. A criteri del Tribunal, aquesta exigència de saber, en el moment de rebre'ls, comporta necessàriament la intervenció d'un tercer, mentre que

coneixent-ne la procedència, si que admetria la possibilitat que l'autor del delictes subjacent en conegui la procedència per haver robat ell mateix els diners.

Aquest argument el Tribunal el reforça amb la Guia legislativa per a l'aplicació de la Convenció de Palerm, doncs la norma de Nacions Unides exposa que les conductes d'adquisició, possessió i utilització, són d'aplicació als receptors dels fons, enfront les conductes de convertir i transferir, que estableixen la responsabilitat dels proveïdors dels fons il·lícits. Així, malgrat la norma internacional tipifica l'autoblanqueig en totes les conductes, la interpretació que les conductes de possessió només operen quan el tenidor del bé ha rebut el mateix d'un tercer, limita l'autoblanqueig a les conductes d'ocultació. Així, el Tribunal Superior entén que quan la Guia interpretativa del Conveni parla de receptor dels fons, no fa referència a aquell qui els rep com a benefici del delictes, sinó a aquell que els rep de qui ja ha perpetrat el delictes, o d'un tercer interposat.

Pel que fa a la vulneració del principi *non bis in ídem*, cal remarcar, que en el present cas, però, no hi havia hagut condemna pel delictes subjacent, pel que sembla difícil mantenir que es conculqués dit principi, en no haver-hi doble càstig. De fet, aquest és l'únic supòsit en que la doctrina espanyola més restrictiva en la matèria admet l'autoblanqueig<sup>296</sup>, però el Tribunal Superior tampoc admet dit supòsit. Conclou el Tribunal que la introducció a Andorra dels diners provinents del robatori, no és per si mateixa una activitat d'ocultació, doncs el canvi de jurisdicció es pot deure a altres motius, tenint en compte que

---

<sup>296</sup> En aquest sentit, veure, a tall d'exemple, Quintero Olivares, G., Sobre la ampliación del comiso y el blanqueo, y la incidencia en la receptación civil. Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología, 2010. Pp. 1-20.

l'acusat vivia en una zona propera al país, i potser va viatjar fins a Andorra per un impuls injustificat, sense relació amb el fet delictiu previ. En coherència, l'objecte del blanqueig es veu també limitat a la quantitat que destinà a adquirir efectes, i no a la totalitat de la suma que li fou segrestada en el moment de la seva detenció, conseqüència del fet que és considera la conducta il·lícita la conversió, però no la possessió del bé d'origen delictiu.

Recapitulant, el Tribunal Superior considera que la conducta de l'apartat 3 de l'article 409 no és aplicable en casos d'autoblanqueig, doncs la penalització de la mera possessió dels béns infringiria la prohibició del doble càstig o principi *non bis in ídem*, i per tant, l'autoblanqueig només es pot predicar de les conductes de conversió i transmissió, recollides a l'apartat 1 del mateix article, fins i tot en els casos en que no hi ha hagut condemna pel delictes subjacent.

Aquesta interpretació del Codi penal coincideix fil per randa amb aquella que feu el Tribunal Suprem espanyol el 2015<sup>297</sup> i que fixa la posició jurisprudencial en el país veí; ara bé, val a dir que el redactat del Codi penal espanyol difereix de l'andorrà. En aquest sentit, el redactat vigent entre els anys 2008 i 2013 a Andorra, tipificava com a conducta típica "qui adquireixi o transmeti (...) per ocultar-ne el seu origen". Aquest redactat no fou acceptat pel Moneyval en la seva avaluació de l'any 2012, en considerar que les conductes d'adquisició no podien ser equiparades a les de transmissió, doncs les primeres no requerien de voluntat d'ocultació, el que motivà la reforma del 2013, que diferencia en tres apartats les conductes típiques exigint la voluntat d'ocultació únicament per les

---

<sup>297</sup> Sentència del Tribunal Suprem espanyol 265/2015, de 29 d'abril.



primeres. Com veiem, l'evolució legislativa del tipus penal ha estat diferent en ambdós jurisdiccions, possiblement degut al fet que ambdós països estan sotmesos a diferents organismes de seguiment, i que els requisits exigits a Espanya en funció dels seus riscos són substancialment diferents. Així el legislador espanyol no fa esment en cap moment a si l'autoblanqueig ha de ser o no punible, i per tant, correspon als tribunals la seva lliure interpretació. Com hem vist anteriorment, el Codi penal andorrà fou modificat per eliminar la menció "sense haver participat" i en l'exposició de motius, s'esmenta clarament que la voluntat del legislador és tipificar l'autoblanqueig, també en les conductes de mera possessió, seguint la imposició del Moneyval en les diverses avaluacions realitzades a Andorra, on s'exposava aquest fet com una llacuna major en el sistema punitiu del blanqueig.

Aquesta sentència fou objecte de recurs d'empara en interès de la llei per part del Ministeri Fiscal, però el Tribunal Constitucional va desestimar pronunciar-se respecte al recurs en considerar que mancava de contingut constitucional, i que es tractava d'una qüestió de legalitat ordinària.

#### 5.4.7 Responsabilitat penal dels familiars de l'autor del delicte subjacent

La sentència 23-2002<sup>298</sup> recaigué en una causa seguida per blanqueig contra l'esposa de l'autor del delicte subjacent, que era difunt en el moment de la sentència. La qüestió que es plantejava era si l'acusada, esposa de l'autor del

---

<sup>298</sup> Sentència del Tribunal Superior 23-2002, de 23 de setembre.

delicte subjacent, tenia coneixement de l'origen il·lícit dels fons. No es discuteix per tant, com passa en el debat doctrinal, la impunitat de l'esposa, doncs es parteix de la base que no es tracta d'una conducta d'encobriment, sinó d'un delicte autònom. Conclou el Tribunal Superior que la relació íntima entre ambdós permet pressuposar la concurrència de l'element subjectiu *“Es impossible admetre que la processada que compartia, en la seva qualitat d'esposa, la vida d'Abel R.R., hagués pogut ignorar que el seu cònjuge es dedicava al tràfic d'estupefaents i que ella no s'hagués preocupat mai de l'origen de les sumes considerables que transitaven en els seus comptes bancaris”*. Malgrat l'acusada no havia participat mai en les activitats del seu espòs, i al moment de la detenció del marit feia anys que estaven separats, el Tribunal considerarà que hauria hagut de demanar-se quina era l'activitat econòmica del seu espòs, i preocupar-se de conèixer els fluxos dineraris dels comptes dels que era cotitular, fins i tot després de la separació. El fet que ella no hagués dut a terme les mínimes actuacions per conèixer l'origen dels fons, comportava la concurrència del dol requerit pel tipus penal.

L'any 2010 es planteja un afer similar<sup>299</sup>, tot i que en cas sí que s'exercí l'acusació contra el marit. Malgrat l'esposa d'un dels acusats era també co-titular dels seus comptes i sòcia de les societats pantalla creades amb la finalitat de ser tenidores de comptes bancaris, no s'exercí acusació contra ella, a diferència de l'ocorregut en el cas de la sentència 23-2002.

---

<sup>299</sup> Sentència del Tribunal Superior 22-2010, de 14 d'octubre.

L'any 2021 es planteja novament la qüestió en el cas de l'esposa i el fill d'un condemnat per contraban<sup>300</sup>. L'esposa, conserva la seva pròpia activitat laboral, però en ocasions rep diners en efectiu del seu marit a l'estranger, els ingressa en els comptes bancaris comuns, i paga amb els mateixos part de la hipoteca de l'habitatge familiar. El fill del matrimoni, de 20 anys, viu al domicili familiar, i ajuda a vegades al pare ingressant diners al compte comú o al seu propi. El Tribunal els condemnà ambdós com a autors i no còmplices, com sol·licitava la defensa, per "realitzar els fets de manera personal i conjunta amb el seu marit" (ingressos bancaris i transport d'efectiu), afirmant que l'esposa "era totalment conscient que el seu marit no tenia cap activitat laboral", i per tant havia de presumir que els diners en efectiu que aportava a l'economia familiar provenien d'una activitat delictiva. El Tribunal aplica però una atenuació de pena pel vincle familiar amb l'autor del delictes subjacent, el que pot qüestionar el caràcter autònom del delictes de blanqueig.

#### 5.4.8 Prescripció del delictes de blanqueig

La prescripció de l'acció penal es planteja també en relació amb el tipus penal aplicable i els diferents terminis de prescripció del Codi penal de 1990 i de 2005. En una causa que fou judicada l'any 2019<sup>301</sup>, però que feia referència a fets comesos en els anys 90, el Tribunal Superior considerarà que l'acció no estava prescrita, atès que el codi penal aplicable, el de 1990 o el de 2005, ho ha de ser

---

<sup>300</sup> Sentència del Tribunal Superior 5-2021, de 26 de febrer.

<sup>301</sup> Sentència del Tribunal Superior 38-2019, de 31 d'octubre.

amb la seva integritat. No considera possible aplicar el Codi penal de 2005 per a qualificar com a blanqueig o blanqueig agreujat, i el Codi penal de 1990 pel que fa als terminis de prescripció, com havia plantejat el Tribunal de Corts. Considerant que la pena més beneficiosa és la del Codi penal de 2005, que qualifica com a tipus no agreujat el blanqueig amb ànim de lucre, la prescripció de l'acció penal és de 10 anys (El Codi penal de 1990 considerava blanqueig agreujat tot aquell en que l'acusat hagués obtingut algun tipus de benefici quantificable econòmicament). En aquest afer, tot i que no s'havia notificat cap acte d'instrucció a l'acusada fins a 10 anys després dels fets, el Tribunal Superior va considerar que el control judicial sobre els comptes de l'acusada el 2006, era un acte incriminadori, i per tant, interrompia la prescripció. En aquest cas el Tribunal Superior anul·la la sentència que aprecia la prescripció i ordena la celebració de la vista oral.

La sentència dictada fou condemnatòria i objecte de recurs<sup>302</sup>. En les al·legacions de la defensa s'insistí novament en la prescripció, mantenint el Tribunal Superior la mateixa posició, en considerar que la prescripció de 10 anys no opera, doncs el control de comptes comporta un acte incriminadori, atès que el Codi de procediment penal només admet el control de comptes dels sospitosos o encausats, però no de terceres persones. Ara bé, atès el temps transcorregut, més de 20 anys entre la primera operació i la sentència de segona instància que finalitza el procediment de manera definitiva, s'imposa una pena de multa de 120.000 €, malgrat l'import blanquejat, segons el resultat de fets

---

<sup>302</sup> Sentència del Tribunal Superior 25-2021, de 22 d'octubre.

provats és d'entre 3 i 4 milions d'euros. La pena de multa imposada és poc dissuasiva i desproporcionadament baixa segons els criteris del Moneyval, doncs ni tant sols abasta l'import del blanquejat. La lògica del sistema és que si la multa es un percentatge de l'objecte del delictes, hagi de ser de l'import del blanquejat al triple. En el cas de l'article 409 del Codi penal, no es volgué establir un mínim, en contra dels criteris de la normativa supranacional, per a permetre sancions "simbòliques" com fou el cas d'utes, malgrat la gravetat dels fets.

La jurisprudència establirà com a conseqüència de la manca d'acció penal, el comís dels béns. La primera al·legació respecte a la prescripció de l'acció penal la trobem en un procediment de comís autònom. El Tribunal Superior, l'any 2018<sup>303</sup>, es planteja la qüestió en una causa en què no hi havia acusació per blanqueig, doncs la prescripció de l'acció penal era pacífica pel que feia el delictes de blanqueig, però es planteja si podia dictar-se el comís dels béns blanquejats. El Tribunal conclou que la prescripció de l'acció penal afecta la imputació del delictes de blanqueig, però no a l'acció de comís, que és una acció "*de caràcter real, la qual sobreviu a l'extinció de l'acció pública*". Per tant el comís és imprescriptible, i a manca de responsabilitat penal el producte del delictes pot ser objecte d'un procediment autònom de comís davant la jurisdicció penal. Sense fer-hi referència, el Tribunal segueix la interpretació del GAFI, i no les regles pròpies de la responsabilitat penal.

---

<sup>303</sup> Sentència del Tribunal Superior 36-2018, de 22 de maig.

Aquest posicionament es reiterarà en la sentència 43-2018<sup>304</sup>, cas en què es dictarà l'extinció de la responsabilitat penal per defunció de l'autor, però s'acordarà el comís dels béns per ser objecte de blanqueig.

---

<sup>304</sup> Sentència del Tribunal Superior 43-2018, de 25 de juny.

## **6.- L'IMPACTE DEL GAFI I EL RESULTAT EN EL SISTEMA PENAL ANDORRÀ**

### **6.1.- Per què valorar – ho ?**

La tipificació del blanqueig a Andorra ha estat una qüestió molt controvertida per la seva incidència en l'economia andorrana. L'article 409 del Codi penal és l'article que més modificacions ha patit de tota la norma, amb una evolució molt ràpida. El delictes de blanqueig ha passat de ser una conducta d'encobriment o una fase del delictes de tràfic de drogues, a un delictes autònom, contra l'ordre socioeconòmic, de tan amplia aplicabilitat que posa en dubte el principi de mínima intervenció del dret penal. L'expansió del tipus penal ha estat propiciada per la pressió d'organismes supranacionals, especialment el GAFI, que ha topat amb les reticències de la doctrina. Aquesta controvèrsia ha comportat una voluntat dels tribunals d'introduir límits a la seva expansió.

Valorar quin ha estat l'impacte del GAFI ens permet valorar també quin és el grau de sobirania del nostre legislador i plantejar-nos, en un procés d'associació o major integració supranacional, fins a quin punt l'Estat renúncia a la sobirania legislativa ... o en realitat renunciem formalment a allò que ja no tenim.

Aquesta reflexió és també important per a la pràctica judicial. Els Tribunals rarament esmenten entre les fonts interpretatives els organismes

internacionals<sup>305</sup>, malgrat a data d'avui són un artífex major en la creació de dret i en les decisions de política criminal. L'anàlisi de la jurisprudència ha permès també prendre consciència a partir d'on els Tribunals fonamenten la seva interpretació del dret, i fins a quin punt els magistrats agafen distància respecte al legislador.

Per tant, és interessant veure si els Tribunals contribueixen a la implementació de les decisions supranacionals a l'àmbit nacional o hi posen dificultats. La relació ambivalent de poder legislatiu i poder judicial amb el GAFI té conseqüències directes en la implementació d'una política criminal coherent i en les conclusions que els organismes internacionals extreuen de la voluntat nacional de lluitar contra el blanqueig; un delictes que preocupa més enllà de les nostres fronteres, - i fins i tot, podríem dir, preocupa encara més que a Andorra, més enllà de les nostres fronteres.

Andorra no és un cas aïllat en el marc del Consell d'Europa. S'estima que a Europa aproximadament dos terços de la legislació penal nacional de les darreres dècades està basada en instruments internacionals<sup>306</sup>. Altres països que també són avaluats pel Moneyval presenten una problemàtica similar, una preocupació del legislador per complir amb uns estàndards internacionals, doncs la seva conformitat als mateixos és exigida en tota negociació, mentre el

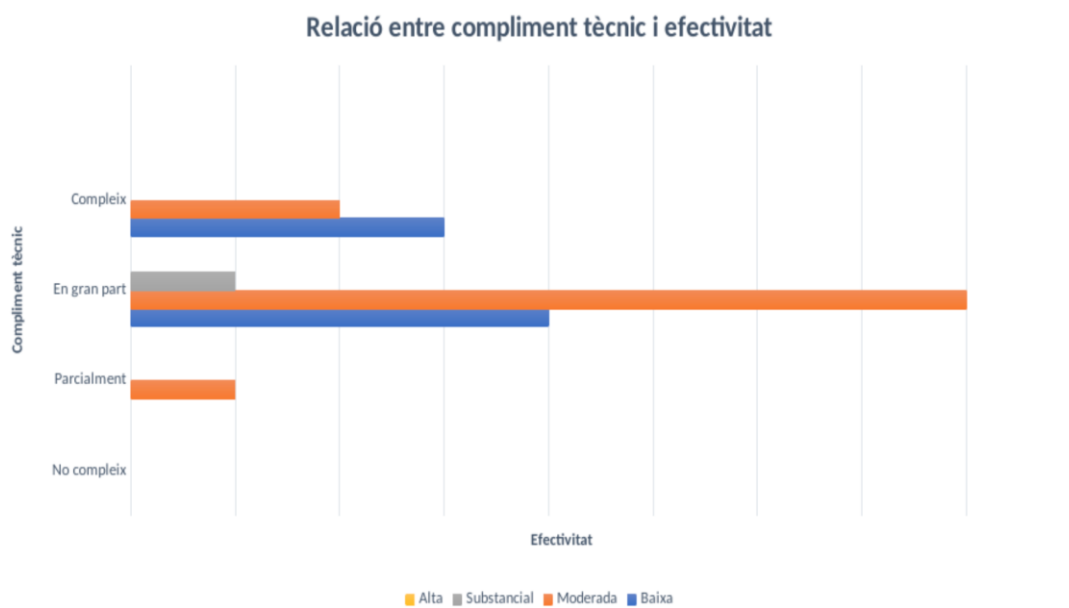
---

<sup>305</sup> En el cas de les 40 Recomanacions del GAFI, es citen en una única sentència (sentència 10-2012, de 13 de setembre), i els Convenis de Palerm o Strasbourg només es citen en dues ocasions per part del Tribunal Superior de Justícia.

<sup>306</sup> Sanz Muelas, N. Los actores de la Política criminal. Política criminal, 4a edició: Ratio Legis, 2021, pp. 121.



poder judicial té dificultats per adaptar-se a una normativa internacional que no domina, que evoluciona conceptualment de manera continua, i que a més, amb criteris estrictament jurídics, no és d'obligat compliment<sup>307</sup>. Així, si observem transversalment les notacions de les avaluacions dels altres països veiem que la conformitat tècnica és inversament proporcional a l'efectivitat. Anteriorment, en el capítol 2.4 i 2.5, relatius al sistema de notació i al Moneyval, ja s'ha explicat abastament com es duen a terme les avaluacions, i quins són els paràmetres de valoració, pel que ens remetrem a aquests per explicar com s'arriba a la present conclusió.



*Gràfic 5: Resum de les notacions atribuïdes pel Moneyval en Conformitat tècnica (Recomanació 3) i Efectivitat (Resultat immediat 7) en la Cinquena ronda*

<sup>307</sup> Val a dir que aquesta apreciació és vàlida pel que fa al GAFI, però no per a les Directives europees, que en seguiment de les obligacions concretes per l'Acord monetari han d'integrar el nostre ordenament.

*d'avaluació del Moneyval. Elaboració pròpia. Dades obtingudes a partir de les avaluacions publicades a la pàgina web del Moneyval.*

Els països compleixen pel que fa a l'aprovació d'una norma penal que segueixi el model propugnat pel GAFI, però no pel que fa a la seva aplicació. És més, com més compleix la seva norma amb els estàndards, més difícil és la seva aplicació, el que demostra que els tribunals s'estan allunyant del legislador en l'aplicació del dret. En aquest sentit, podem concloure que si bé el present estudi se centra en el cas andorrà per motius obvis, les seves conclusions són extrapolables a altres països europeus amb una situació socio-política similar.

Dur a terme el present estudi ha estat complexe per la manca d'estudis previs, tant en dret andorrà respecte al delictes de blanqueig, com a nivell internacional, per la manca d'estudis d'impacte del GAFI o el Moneyval. Dita mancança s'ha intentat suplir amb un estudi de la legislació i la jurisprudència que abastés totes les dades disponibles, i no només una mostra, però finalment, les seves conclusions no deixen de ser les nostres, doncs no hi ha altres autors en que fonamentar la discussió a data d'avui.

## **6.2.- El rol del GAFI en la política criminal.**

El GAFI és un organisme intergovernamental informal, que no es fonamenta en el principi de territorialitat ni en el d'igualtat entre els Estats, sinó que és flexible en el seu funcionament. En no ser fruit d'una negociació, les Recomanacions són concretes i pràctiques, el que ha afavorit la seva agilitat a l'hora d'evolucionar i d'impulsar canvis profunds a nivell tècnic, però la seva natura poc democràtica comporta en la pràctica diferències importants a l'hora d'implementar els estàndards internacionals, malgrat la voluntat d'harmonització

manifestada. El fet que estigui conformat només per 37 països, sense criteris de representativitat, sinó de preponderància econòmica, comporta, *de facto*, que es tracta d'un organisme d'imposició respecte als països que tenen menys potència econòmica, i que es veuen relegats a aplicar unes normes sense haver pogut participar en la seva aprovació. De fet, quan s'ha plantejat la necessitat d'una major democratització de l'organisme, aquest ha integrat en el procés decisorí representants del sector privat que són rellevants pel seu pes específic en el sector econòmic a nivell global, el que comporta que es doni veu a les principals empreses dels països ja membres del GAFI, aïllant encara més de l'elaboració dels estàndards els països amb poc pes econòmic.

Les 40 Recomanacions són el text marc del GAFI i són mandats precisos a seguir pel dret nacional. Aquest document es complementa amb les Guies interpretatives, que delimiten la seva aplicació i en ocasions estableixen una graduació qualitativa entre les diferents opcions que permet el marge d'aplicació de la recomanació. Finalment, la Metodologia fixa quins seran els paràmetres objecte d'avaluació i com aquesta es durà a terme. No és però, normativa d'obligat compliment en el sentit que no ha estat ratificada per l'Estat ni integrada en l'ordenament jurídic nacional, pel que fa als Tribunals li reconeixen una importància molt residual, malgrat que políticament són cabdals. Podem afirmar que el GAFI és un actor major de política criminal. Com a actor secundari exerceix la seva influència en els actors primaris, i esdevé determinant en la implementació del tipus penal. La internacionalització del dret penal ha

comportat dotar d'un pes polític més important a organismes supranacionals que al propi actor primari, que és el legislador<sup>308</sup>.

Les avaluacions periòdiques del compliment de les 40 Recomanacions parteixen dels riscos determinats al territori avaluat en concret, i són descriptives i valoratives. Aprecien d'una banda la conformitat tècnica, i de l'altra l'eficàcia del sistema implementat i per aquest via restringeixen considerablement el marge decisor teòricament permès per les 40 Recomanacions.

El caràcter eminentment pràctic del GAFI i el fet que els països econòmicament hegemònics siguin de l'àmbit jurídic anglosaxó ha allunyat els anomenats estàndards internacionals del que és el debat doctrinal en la matèria en l'àmbit andorrà i especialment espanyol, que com hem vist en l'anàlisi jurisprudencial està tenint en els darrers anys una incidència creixent en la construcció del dret andorrà.

La introducció, l'any 2007, de les avaluacions en funció del risc de país han afavorit una diferència de valoració respecte al compliment de la norma supranacional. El criteri del risc permet valorar amb un risc molt més alt els països amb baixa fiscalitat, doncs per definició són països receptors de fons de l'estranger, enfront a països amb una fiscalitat elevada, com és el cas dels membres del GAFI, generadors principalment d'economia productiva. Partint d'aquesta base, ens trobem amb valoracions totalment oposades, i amb una

---

<sup>308</sup> Sobre actors de la política criminal i internacionalització del dret penal, veure Tamarit, J. M. Política criminal con bases empíricas en España. Política Criminal núm. 3, 2007, p. 1-16 i Sanz Muelas, N. Los actores de la Política criminal. Política criminal, 4a edició: Ratio Legis, 2021.

exigència desmesurada envers països no membres del GAFI. En aquest sentit, si es compara a data d'avui el tipus penal vigent a Andorra, amb el tipus penal vigent a França, que ha estat avaluada l'any 2022<sup>309</sup>, sobta la diferència en la valoració i notació pel que fa a la Recomanació 3. L'article 324-1 del Codi penal francès<sup>310</sup> no inclou, encara avui, les conductes d'adquisició i possessió, que segons les autoritats del país resten incriminades pel tipus penal de la receptació. No oblidem que 10 anys abans, en l'avaluació a Andorra del 2012<sup>311</sup>,

---

<sup>309</sup> GAFI (2022), Mesures de lutte contre le blanchiment de capitaux et le financement du terrorisme - France, Rapport du quatrième cycle d'évaluations mutuelles, GAFI, Paris

<sup>310</sup> Art. 324-1 Codi penal francès: *“Le blanchiment est le fait de faciliter, par tout moyen, la justification mensongère de l'origine des biens ou des revenus de l'auteur d'un crime ou d'un délit ayant procuré à celui-ci un profit direct ou indirect. Constitue également un blanchiment le fait d'apporter un concours à une opération de placement, de dissimulation ou de conversion du produit direct ou indirect d'un crime ou d'un délit. Le blanchiment est puni de cinq ans d'emprisonnement et de 375 000 euros d'amende”*.

(El blanqueig és el fet de facilitar per tots els mitjans la justificació mentidera de l'origen dels béns o dels revinguts provenint de l'autor d'un crim o d'un delictes que li hagi procurat un benefici directe o indirecte. Constitueix igualment un delictes de blanqueig el fet d'aportar la seva ajuda a una operació de plaçament, de dissimulació o de conversió del producte directe o indirecte d'un crim o un delictes. El blanqueig està penat amb cinc anys de presó i multa de 375.000 €). Traducció lliure, s'ha deixat el mot “plaçament” enlloc de “col·locació”, per posar en evidència que quan els magistrats del Tribunal Superior defineixen el delictes de blanqueig ho fan amb la traducció literal del Codi penal del seu país d'origen, sense tenir en compte el redactat del Codi penal andorrà. Malgrat aquest tipus penal es va aprovar l'any 2000, l'únic canvi respecte al primer tipus penal, introduït l'any 1996 és el fet que la sanció de multa passa a ser en euros en comptes de francs francesos. Per tant, a França no hi ha hagut cap modificació del tipus penal d'ençà la seva introducció.

<sup>311</sup> En aquella data era vigent el text aprovat el 2008: *“Qui adquireixi o transmeti diners, béns o valors o cometi activament o omissivament un acte per ocultar-ne el seu origen, o per ocultar-los o llur contrapartida, provenint de qualsevol delictes major que tingui assenyalada una pena de presó el límit mínim de la qual sigui superior a sis mesos, o de qualsevol delictes relatiu a la prostitució, a la concussió i*

el Moneyval va palesar que el caràcter autònom del blanqueig i el fet que fos un delictes dinàmic i continuat no permetien equiparar-lo a la receptació i que per tant, aquesta interpretació no era acceptable. Andorra va ser penalitzada per aquest fet i compel·lida a modificar el tipus penal, el que feu l'any 2013. En el cas francès, el GAFI va considerar suficient la tipificació com a receptació i el tipus penal del blanqueig ha estat avaluat conforme, és a dir, la nota màxima que atorga l'estament de seguiment del GAFI, amb un redactat conceptualment molt similar a aquell que per a Andorra no fou acceptat.

Les notacions insuficients a les avaluacions comporten conseqüències de seguiment reforçat i la possible inclusió en les llistes de països cooperants, amb una forta sanció reputacional. La inclusió en la llista NCCT<sup>312</sup> dificulta les relacions financeres i comercials tant a nivell públic com privat, per les sancions que poden recaure en les contraparts de la relació comercial, especialment per part del FMI i el Banc Mundial, però també directament per part dels països membres del GAFI.

A aquest tracte dispar s'hi afegeix el fet que els països europeus que no formen part de la Unió Europea es troben abocats, per a la seva supervivència, a

---

*a les exaccions il·legals, a la corrupció i tràfic d'influències o al tràfic il·legal de drogues tòxiques, coneixent-ne la procedència, i sense haver estat condemnat com a autor o com a còmplice, ha de ser castigat amb pena de presó d'un a cinc anys i multa fins al triple del seu valor." Les conductes d'adquisició o transmissió de béns d'origen delictiu, en les que no hi havia voluntat d'ocultació eren constitutives d'un delictes de receptació.*

<sup>312</sup> Llista negra de països i territoris no cooperatius, coneguda com Llista OCDE, malgrat s'elabora en base al GAFI. No oblidem que malgrat són organismes independents conserven un fort lligam i la seu del GAFI és dins la seu de l'OCDE.

negociar acords d'associació, acords monetaris per a l'ús de l'euro o per a relacionar-se amb l'espai Schengen. En aquesta negociació desigual una avaluació negativa té un impacte molt greu, doncs impedeix als negociadors plantejar situacions d'igualtat de tracte, o de lliure comerç o circulació, en ser considerat que no compleix els estàndards mínims. És a dir, qualsevol apropament a la Unió Europea o als països GAFI, requereix d'una avaluació favorable per part del Moneyval, el que fa que per als països geo-políticament dependents, com és el cas d'Andorra, l'impacte de les avaluacions sigui molt més important. La necessitat d'Andorra de signar un Acord monetari per a l'adopció de l'euro com a moneda pròpia n'és un clar exemple, doncs via l'annex a l'Acord monetari<sup>313</sup> s'ha anat obligant al Principat, a implementar les diverses Directives europees en matèria de blanqueig paulatinament. El constrenyiment al que es sotmet als països petits i als països amb economies dependents resulta insostenible per aquests. Andorra coneix perfectament quines són les conseqüències de la sanció reputacional, doncs la Nota emesa pel FinCEN el 2015 va posar en risc tot el sistema financer, i fins i tot la solvència de l'Estat, accelerant tota una sèrie de reformes legislatives, a les que fins llavors el legislador s'havia mostrat reticent, davant la necessitat de treure al país del procediment de seguiment reforçat i recobrar la confiança dels corresponsals.

El GAFI marca les línies directrius a seguir cap a un model determinat, però el grau d'evolució cap a l'estàndard és encara molt diferent en uns o altres països, i el grau d'exigència també. Andorra, a diferència d'Espanya i França es troba

---

<sup>313</sup> Acord del 30 de juny del 2011, monetari entre el Principat d'Andorra i la Unió Europea.

en el grup de països que es veuen compel·lits a complir amb tots i cadascun dels elements fixats pel GAFI, mentre que els països veïns, d'on provenen els magistrats del Tribunal Superior, pateixen una pressió molt menor per part del GAFI, en ser països membres, i mantenen tipus penals que clarament no serien conformes si els acarem amb les recomanacions fetes pel Moneyval al Principat.

### **6.3.- Relació entre el poder legislatiu i el poder judicial.**

Si bé la pressió del GAFI és evident, cal veure com el legislador andorrà ha afrontat la mateixa. L'anàlisi de l'evolució del tipus penal del blanqueig mostra una continua tensió entre la pressió exercida pel Moneyval i el GAFI i la voluntat del legislador nacional de protegir els professionals del sector bancari i de la distribució de tabac, essencials en l'economia del país<sup>314</sup>. Aquesta conjuntura ha comportat que el legislador hagi actuat de manera reactiva a les diferents avaluacions i compromisos internacionals contrets, sense plantejar-se en cap moment quina era la seva voluntat en termes de política criminal i coherència del sistema. Un clar exemple n'és el bé jurídic protegit.

En el codi penal de 1990 es configurava el blanqueig com un delictes socioeconòmic, incriminant l'autoblanqueig i la responsabilitat penal de les persones jurídiques per al tipus dolós. El codi penal del 2005 va suposar un

---

<sup>314</sup> El sector financer a Andorra, segons dades de l'AFA (Autoritat Financera Andorrana), disposava al 2021 d'uns actius totals superiors a 15.000 milions d'euros. Els ingressos per l'Estat provinents de la importació de tabac depassaren els 70 milions d'euros el 2021 segons dades publicades a la pàgina web de Duana andorrana (Duana.ad).



canvi de concepció i, a criteri del Moneyval, una regressió. El delictes de blanqueig es fonamenta en un bé jurídic diferent, l'administració de justícia, i, en conseqüència, exclou la responsabilitat penal de les persones jurídiques i l'autoblanqueig. Les reformes posteriors del tipus penal, introduïdes a petició del Moneyval han fet incoherent aquest posicionament, i la jurisprudència ha mantingut en tot moment que el bé jurídic protegit és l'ordre socioeconòmic, independentment del títol del Codi penal on es trobi dit article. Malgrat l'exposat, el legislador en cap moment ha plantejat un canvi en la ubicació de l'article 409 del Codi penal, el que denota la manca de visió global de la norma.

La definició de la conducta típica, juntament amb l'autoblanqueig, són els elements on la incoherència entre norma i aplicació és més important. L'any 2013, cedint a les recomanacions reiterades dels avaluadors del Moneyval, s'amplia el ventall de conductes típiques amb les conductes de mera possessió i ús dels béns d'origen il·lícit i es reintrodueix l'autoblanqueig, tot i que limitat a les conductes de conversió i transmissió, les úniques típiques fins llavors.

La jurisprudència, en aplicació del codi penal de 1990, va diferenciar les conductes que requereixen d'ocultació d'aquelles que no, però en canvi, amb l'aprovació del Codi penal del 2005, la jurisprudència exigirà indefectiblement la voluntat d'ocultació per a les conductes de mera possessió fins a l'any 2021. És a dir, que malgrat la reforma legislativa de l'any 2013, introduïda per complir amb les recomanacions de l'avaluació de l'any 2012, la jurisprudència mantindrà una interpretació contrària fins al 2021. Aquesta explicació podem trobar-la en la jurisprudència dels països veïns, i sobretot en el debat doctrinal en que se sustenta, que tracta de deixar fora de l'àmbit delictiu els anomenats actes neutres o les despeses quotidianes.

A França les conductes d'adquisició i mera possessió són tipificades com a receptació i no com a blanqueig<sup>315</sup>. A Espanya, en canvi, el tipus penal<sup>316</sup> és molt similar a l'andorrà, però la diferent evolució del seu Codi penal permet un major marge d'interpretació. En aquest sentit, la jurisprudència del Tribunal Suprem espanyol ha considerat que l'incís "*realice cualquier otro acto para ocultar o encubrir su origen ilícito*"<sup>317</sup> ha d'aplicar-se a totes les conductes típiques. Aquesta interpretació no és possible a Andorra per dos motius: el primer és que les conductes típiques que requereixen de voluntat d'ocultació es descriuen en apartats diferents, pel que no és coherent pretendre que els requisits del tipus que s'inclouen en un apartat hagin de ser d'aplicació en els apartats posteriors, que no el recullen. El segon motiu és que es va aprovar una reforma del Codi penal justament per eliminar aquest requisit de la voluntat d'ocultació en les conductes d'adquisició, i per tant la intenció del legislador és incontestable, complir amb les recomanacions del Moneyval. Així s'exposa en l'exposició de motius de la pròpia llei, i la voluntat del legislador és clara en aquest sentit, com ho foren les avaluacions del Moneyval aprovades fins aquella data.

La jurisprudència, en canvi, obvia totalment el posicionament del GAFI i fins l'any 2021 insisteix en l'aplicació en una interpretació de la norma contraposada a la normativa supranacional i a la mateixa norma penal, mantenint la interpretació del tipus penal propugnada per la doctrina i la jurisprudència espanyoles.

---

<sup>315</sup> Com ja s'ha exposat anteriorment, el tipus penal recollit a l'article 324-1 del Codi penal francès no recull ni les conductes d'adquisició ni l'autoblanqueig sense voluntat d'ocultació.

<sup>316</sup> Article 301 del Codi penal espanyol

<sup>317</sup> Sentència del Tribunal Suprem espanyol 265/2015, de 29 d'abril.

Podem afirmar que malgrat la importantíssima influència del GAFI en el legislador, aquest organisme no ha tingut una repercussió en l'aplicació del Dret per part dels tribunals andorrans. Els magistrats en l'aplicació del Dret no tenen en compte l'evolució del Codi penal andorrà, sinó que es remeten a l'aplicació directa del tipus penal vigent als seus països d'origen que permet restringir la punibilitat prevista pel Codi penal. Així, la definició jurisprudencial del blanqueig fins a l'any 2010 és una traducció literal de l'article 324-1 del Codi penal francès<sup>318</sup>, sense tenir en compte les quatre modificacions del tipus andorrà entre l'any 1990 i l'any 2010. A partir del 2010, en que el ponent de la sentència és un magistrat espanyol, malgrat no hi ha cap reforma recent de l'article 409 del Codi penal, la definició jurisprudencial canvia i es defineix com "tota activitat dirigida a donar aparença de lícits als guanys procedents de fets delictius"<sup>319</sup>. Aquesta definició s'acosta més al Codi penal espanyol<sup>320</sup>, en la interpretació

---

<sup>318</sup> Només cal acabar la definició de la sentència del Tribunal Superior de Justícia 28-99, de 16 de novembre *"el Codi Penal preveu i reprimeix el fet de facilitar per tots els mitjans la justificació mentidera de l'origen dels béns o dels revinguts provenint concretament d'un tràfic d'estupefaents, o d'aportar la seva ajuda a una operació de plaçament, de dissimulació o conversió del producte d'una d'aquelles infraccions"*, amb el redactat de l'article 324-1 Codi penal francès: *"El blanqueig és el fet de facilitar per tots els mitjans la justificació mentidera de l'origen dels béns o dels revinguts provenint de l'autor d'un crim o d'un delictes que li hagi procurat un benefici directe o indirecte. Constitueix igualment un delictes de blanqueig el fet d'aportar la seva ajuda a una operació de plaçament, de dissimulació o de conversió del producte directe o indirecte d'un crim o un delictes."* (Traducció lliure).

<sup>319</sup> Sentència del Tribunal Superior de Justícia 26-10, de 29 de novembre.

<sup>320</sup> Art. 310 del Codi penal espanyol: *"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 con la pena de prisión de seis meses a seis años y multa del tanto al triple del valor de los bienes (...)."*

adoptada pel Tribunal Suprem espanyol. En aquest sentit, a banda de la influència del GAFI, la influència del dret estranger en la seva aplicació comporta una nova limitació fàctica de la sobirania del Principat.

La determinació dels delictes subjacents, pot fer-se, segons la norma supranacional, a través d'un sistema de llista, de llinar de pena, mixt entre ambdós o d'all crime approach. La tria entre un o altre sistema no és neutra per al Moneyval, que d'ençà la seva primera avaluació recomana a Andorra optar per un sistema d'all crime approach. El legislador, però, intenta evitar a tot preu incloure el delicte fiscal i el contraban com a delictes subjacents, atès el seu pes específic en l'economia andorrana, i així ho manifesta en diverses ocasions als avaluadors. Malgrat aquesta reticència, acaba cedint a la pressió internacional. El daltabaix que suposa per a Andorra l'any 2015 la nota del *FinCen* accelera les reformes: la incriminació de l'autoblanqueig per a totes les conductes típiques i la inclusió del contraban de béns i del delicte fiscal, poc temps després, com a delictes subjacents.

La inclusió del delicte fiscal o les insolvències punibles ha estat un element molt discutit per la doctrina. El legislador en canvi no es planteja en cap moment la seva no inclusió pel fet de qüestionar el caràcter lícit dels fons, com fa la doctrina, sinó que la seva oposició rau en el fet que la banca andorrana, tradicionalment, basava gran part del seu negoci en rebre fons producte de l'evasió fiscal a l'estranger, i la pèrdua d'ingressos repercutia directament en els ingressos de l'Estat, doncs els impostos del sistema financer i els ingressos per les importacions de tabac sustentaven en gran mesura les despeses de l'Estat.

Des de l'any 1995, l'activitat legislativa reflexa la pressió internacional rebuda per a tipificar el blanqueig d'acord amb els estàndards del GAFI. A partir de l'any 2007 i fins l'actualitat totes les modificacions del tipus penal obeeixen únicament

a la pressió internacional i la necessitat de complir amb les avaluacions del Moneyval, com recullen tant les exposicions de motius de les diferents lleis, com les actes del debat parlamentari. El marge decisor del legislador és reduït, i es limita a fer resistència enfront les avaluacions basades en el risc, doncs l'avaluació del Moneyval determina quines són les accions concretes que ha de dur a terme cada país, i quina és la posició acceptable a nivell supranacional.

Coincideix temporalment el canvi en el sistema d'avaluació, basat en els riscos, que com hem exposat anteriorment ha permès una disparitat de notacions entre Estats, amb una major pressió sobre Andorra. El fet que les autoritats no puguin reclamar una igualtat de tracte a través d'un estudi transversal del tipus penal, per la dificultat de comparar els riscos entre un país i un altre, a la pràctica s'ha traduït en una major pressió internacional cap a certs països. La forta pressió exercida fa que països com el nostre, més petits i amb menor pes econòmic, hagin perdut la sobirania legislativa a l'hora de fixar les conductes que volen o no incriminar en matèria de blanqueig. Malgrat això el legislador no pot adoptar un model diferent del propugnat pel GAFI, el que si presenta es resistència a adoptar el tipus penal requerit, doncs a data d'avui, i fins i tot amb la reforma de l'any 2022, l'article 409 del Codi penal encara presenta dos llacunes importants, a ulls del Moneyval: la no incriminació de la corrupció privada com a delictes subjacent i la manca de responsabilitat penal de les persones jurídiques.

Les modificacions es dosifiquen i responen a la necessitat de poder acreditar millores respecte a les mancances assenyalades per les avaluacions, davant una nova avaluació o el repte de negociar un acord internacional de caràcter econòmic, imprescindible per al país. En cap cas es replanteja la coherència del sistema repressiu pel que fa al blanqueig, doncs l'activitat legislativa no parteix d'una voluntat d'establir la política criminal respecte a una conducta lesiva, sinó com a acció-reacció respecte a un model preestablert i imposat.

Aquesta situació d'instabilitat legislativa ha donat lloc a l'actual tipus penal, la ubicació del qual no concorda amb el bé jurídic protegit, i la seva configuració és incompatible amb aquell bé jurídic que s'afirma preservar. La reticència a incloure com a delictes subjacents el delicte fiscal i el contraban han portat a mantenir un sistema mixt, de pena i llinar, amb una llista de delictes prou ampli per a incloure qualsevol activitat delictiva, fins a finals del 2022 que s'opta per un sistema d' "all crime approach", majoritari al nostre entorn, i recomanat pel Moneyval des de feia 20 anys.

Ara bé, on podem observar més clarament la dicotomia entre legislatiu i judicial és en la qüestió de l'autoblanqueig. Malgrat la permeabilitat del GAFI amb altres països, el seu posicionament respecte a Andorra ha estat clar des d'un inici: s'exigeix la tipificació de l'autoblanqueig en totes les conductes típiques, incloses les d'adquisició i mera possessió, sense requerir de voluntat d'ocultació. Aquesta posició forta del Moneyval s'explica perquè el risc de blanqueig més greu constatat al Principat coincideix amb aquesta tipologia: Evasors fiscals que ingressen els fons al seu nom en comptes del Principat, o adquireixen béns immobles, a partir de delictes subjacents comesos a l'estranger, i a nivell nacional, el blanqueig procedent del delicte de contraban. En diverses avaluacions les autoritats nacionals han insistit en l'aplicació del *non bis in ídem*

al Principat, en base a l'article 10.1<sup>321</sup> de la Constitució, l'article 9<sup>322</sup> del Codi penal i la jurisprudència reiterada del Tribunal Constitucional<sup>323</sup>. El Moneyval no ha acceptat l'aplicació de l'excepció prevista al Conveni de Palerm pel cas d'Andorra, en considerar que l'autoblanqueig estava tipificat entre 1993 i 2005, en període de vigència de la Constitució, i que la norma suprema no enuncia aquest principi de manera clara i expressa, sinó que el que instaura és el dret a la jurisdicció, que pot ser exercit de diverses maneres. Així, el legislador s'ha vist constret a anar reintroduint l'autoblanqueig en totes les conductes típiques, paulatinament, i a eliminar el requisit de la voluntat d'ocultació per a les conductes d'adquisició i mera possessió. Conseqüentment, l'any 2008 es diferencien les conductes típiques per tal que el requisit de la voluntat d'ocultació no afecti a les conductes d'adquisició i mera possessió<sup>324</sup>, el 2013 s'incrimina l'autoblanqueig en les conductes de convertir o transmetre<sup>325</sup>, i el 2015 s'estén la tipificació a totes les conductes recollides a l'article 409 del Codi penal<sup>326</sup>.

---

<sup>321</sup> "Es reconeix el dret a la jurisdicció, a obtenir d'aquesta una decisió fonamentada en Dret, i a un procés degut, substanciat per un tribunal imparcial predeterminat per la llei." Article 10.1 Constitució del Principat d'Andorra.

<sup>322</sup> "No pot sancionar-se penalment més d'una vegada el mateix fet." Article 9.1 Llei 9/2002, de 21 de febrer, qualificada del Codi penal.

<sup>323</sup> Sentències del Tribunal Constitucional dictades en les causes 2015-6-RE i 2016-60-RE.

<sup>324</sup> Llei 15/2008, del 3 d'octubre, qualificada de modificació de la Llei 9/2005, del 21 de febrer, qualificada del Codi penal.

<sup>325</sup> Llei 18/2013, del 10 d'octubre, qualificada de modificació del Codi penal.

<sup>326</sup> Llei 10/2015, del 16 de juliol, qualificada de modificació de la Llei 9/2005, del 21 de febrer, qualificada del Codi penal.

Malgrat el redactat aprovat pel Consell General, la Sala penal del Tribunal Superior de Justícia adoptarà un posicionament totalment oposat, seguint a la doctrina majoritària. La jurisprudència restringirà el tipus penal exigint l'element de la voluntat d'ocultació per a totes les conductes típiques i no acceptant l'autoblanqueig per a les conductes d'adquisició i mera possessió. El Tribunal arriba a afirmar que la interpretació propugnada pel GAFI "*porta a conseqüències absurdes, determinant una penalització desmesurada*". Els tribunals andorrans han considerat que l'aplicació literal del tipus penal, aprovat seguint les recomanacions del Moneyval, vulnera la prohibició de *non bis in ídem* i el principi de proporcionalitat. Aleshores, indirectament, posa en dubte la constitucionalitat de la norma. Dita negativa a aplicar el redactat de l'article 409 del Codi penal, en el seu redactat posterior a 2015, no ha provocat cap recurs d'inconstitucionalitat, el que hauria estat coherent amb la posició adoptada, vist que afirma que vulnera principis fonamentals. El Ministeri Fiscal, però formulà recurs d'empara en interès de la llei contra la sentència 14/2020, de 29 de maig del 2020. I ho fa en considerar que "*la Sala Penal del Tribunal Superior de Justícia realitza una aplicació de l'article 409.3.a) del Codi penal –delicte de blanqueig- flagrantment arbitrària i absolutament al marge tant de la llei com de la pròpia voluntat del legislador*"<sup>327</sup>. El Ministeri Fiscal va ser molt crític amb la posició del Tribunal. El Ministeri Fiscal fonamentava l'apel·lació en la necessitat de complir amb els requisits imposats pel Moneyval i el GAFI, doncs aquesta era clarament la voluntat del legislador. Davant el Tribunal Constitucional, la fiscalia

---

<sup>327</sup> Sentència del Tribunal Constitucional 313-2020, de 12 d'octubre del 2020, dictada en el causa 2020-45-RE.



mantingué que "*Vulnera d'aquesta manera la Sala penal la pròpia sobirania popular del poble andorrà expressada a través del poder legislatiu que encarna el Consell General, que és l'únic òrgan constitucional competent per decidir la política legislativa criminal del Principat d'Andorra. (...) la total inobservança de la llei i de la voluntat del poder legislatiu que l'aprova, en clara vulneració dels principis de tipicitat i de legalitat*". El Tribunal Constitucional desestimà però entrar a dirimir el recurs plantejat en considerar que la matèria no afectava a drets fonamentals, i que manifestar-se al respecte comportaria actuar com un tribunal de cassació, el que seria extralimitar-se de les seves funcions. Indirectament, doncs el Tribunal Constitucional exclou que ens trobem en un cas de vulneració del principi *non bis in ídem*, altrament si així fos es tractaria de matèria de drets fonamentals. El problema rau doncs en la valoració de la proporcionalitat, que és una qüestió de legalitat ordinària.

En la sistemàtica del nostre Codi penal es fa difícil explicar aquesta virulència conceptual en mantenir la impunitat de l'autoblanqueig en base al principi de *non bis in ídem*, si el comparem per exemple amb l'article 114 del Codi penal<sup>328</sup>, quina implementació i aplicació no ha generat cap tipus de resistència per part dels tribunals andorrans. Quan es produeix una agressió en l'àmbit familiar, els fets són constitutius d'un delictes de lesions o bé d'una contravenció penal de lesions o maltractaments, i també d'un delictes de maltractament en l'àmbit

---

<sup>328</sup> Article 114 del Codi penal: "*El qui exerceixi violència física o psíquica sobre el qui sigui o hagi estat el seu cònjuge o la persona amb la qual mantingui o hagi mantingut una relació anàloga o sobre els ascendents, descendents, germans propis o d'aquesta persona, o qualsevol altra persona subjecta a la guarda de l'un o l'altre, o amb la qual convisqui, ha de ser castigat amb pena de presó fins a dos anys, sense perjudici de les penes que corresponguin pel resultat lesiu si se n'ha causat.*"

domèstic. Per tant, una mateixa conducta o acció es constitutiva de dos delictes, de manera encara més clara que en el cas de l'autoblanqueig, en què es tracta d'una conducta continuada. En el fons es tracta més d'un problema de proporcionalitat i d'expansió de la punibilitat que de *non bis in ídem*.

Els Tribunals conceptualment no han evolucionat en el mateix sentit que el legislador, i mantenen arrelada la idea d'un delicte de blanqueig vinculat a delictes greus que generen grans beneficis econòmics, com una activitat d'ocultació del producte del delicte, fugint d'un tipus penal que avui incrimina tota possessió de béns d'origen il·lícit. Els tribunals pretenen evitar que tot delicte que generi un benefici avaluable econòmicament sigui constitutiu, a més, d'un delicte de blanqueig. L'expansió del tipus penal propugnada pel GAFI desvincula, en certa mesura el delicte d'una acció, i pena tota possessió de diner il·lícit, el que provoca el rebuig frontal dels Tribunals que entenen el dret penal com el dret de l'última ratio, en que cal una acció típica, i no una mera possessió, i en el què el tipus delictiu recaurà en la natura de l'objecte més que no pas en la conducta de l'autor. Aquesta divergència amb el que són els principis clàssics del dret penal explica les interpretacions forçades de la norma per evitar intervenir en el que la doctrina ha anomenat l'injust de bagatel·la.

Altra cosa és el *non bis in ídem* internacional. Com hem vist en l'anàlisi jurisprudencial, en tots els delictes de blanqueig jutjats a Andorra, a excepció del contraban i un cas en què es dictà l'absolució, el delicte subjacent s'havia comès a l'estranger. Però fins i tot en els casos en que el delicte subjacent era el contraban, hi havia ingressos i comptes bancaris a l'estranger. A banda de ser una qüestió recurrent, és una qüestió complexa, que ha estat evitada en tots els instruments internacionals i pel propi legislador nacional, en conseqüència la posició jurisprudencial esdevé especialment rellevant.

La jurisprudència no ha estat determinant pel que fa a delimitar les competències entre una i altra jurisdicció. L'any 1998<sup>329</sup> el Tribunal Superior considera que el fet de rebre els diners a l'estranger i traslladar-los a Andorra és una acció diferent d'ingressar aquest mateix efectiu en un compte bancari andorrà. Per tant, no hi ha *non bis in ídem* per tractar-se d'accions diferents, només hi ha identitat de subjecte i d'objecte, però no d'acció. El Tribunal evoluciona cap a posicions més restrictives i l'any 2010<sup>330</sup> considera que sí hi ha identitat de subjectes i continuïtat en l'operativa, en el fet que part de l'objecte del blanqueig no estigui sotmès al procediment penal estranger, no permet jutjar els fets a Andorra, pel principi *non bis in ídem* recollit a l'article 4 del protocol núm. 7 del Convençió Europea dels Drets Humans.

L'article invocat no seria d'aplicació, doncs el que prohibeix és el *non bis in ídem* nacional, però no internacional, doncs expressa molt clarament que l'article 4 afecta a les causes penals seguides "*per les jurisdiccions del mateix estat*"<sup>331</sup>. La lògica del sistema supranacional és, justament, garantir el comís de tots els béns d'origen il·lícit. En aquest sentit la solució adoptada pel Tribunal permet que part del producte del delicte es sostregui de l'acció de la justícia, doncs es tracta d'ingressos no investigats en el procediment estranger i que tampoc

---

<sup>329</sup> Sentència del Tribunal Superior de Justícia 127-1998, de 9 de setembre.

<sup>330</sup> Sentència del Tribunal Superior de Justícia 26-2010, de 29 de novembre.

<sup>331</sup> "*Dret a no ser jutjat o castigat dues vegades:*

1. *Cap persona no pot ser perseguida o castigada penalment per les jurisdiccions del mateix estat a causa d'un delicte pel qual ja hagi estat absolta o condemnada per una sentència definitiva de conformitat amb el procediment penal d'aquest estat." Article 4 del Protocol núm. 7 de la Convençió per a la salvaguarda dels drets humans i de les llibertats fonamentals, esmenat de conformitat amb el Protocol núm. 11, fet a Strasburg el 22 de novembre de 1984. (El subratllat és nostre).*

podria perseguir la justícia andorrana. En aquest cas, l'objecte del blanqueig que no es recull a la sentència difícilment podria ser comissat, si els tribunals han afirmat la seva manca de competència per l'existència d'un altre procediment. A mesura que el legislador va ampliant l'àmbit d'incriminació, la reacció dels tribunals es restringir-ne l'aplicació.

En un model ideal la coordinació internacional hauria de permetre, des de la fase d'instrucció, perseguir els fets en un o altre procediment en funció del major vincle a una o altra jurisdicció. En la realitat sovint el país receptor dels fons arriba quan el procediment penal ja està avançat en el país on es produeix el delicte subjacent, o bé la cooperació internacional és complicada i no s'arriba a una solució satisfactòria per aquesta via. En aquest cas, la decisió del Tribunal pretén ser massa garantista, i si bé es tracta d'una única operativa, el principi *non bis in ídem* hauria d'operar només quan hi ha identitat de subjectes i d'objecte i condemna prèvia<sup>332</sup>, per garantir que el delinqüent no pot seguir gaudint del producte del delicte. Es planteja però el problema de la pena. A manca de norma internacional d'aplicació, correspondrà al Tribunal tenir en compte la pena imposada a l'estranger com a element de valoració a l'hora de fixar la pena a Andorra, i reduir la mateixa si així ho considera, per mantenir una

---

<sup>332</sup> Declinar la competència pel fet que una altra jurisdicció té causa oberta, si no hi ha condemna, posa dos problemes pràctics: que l'altre Estat tingui causa oberta no implica que tingui major competència sobre els fets, doncs ja s'ha donat el cas que finalment la causa hagi acabat amb una absolució per manca de competència, i nosaltres no haguem seguit els fets per non bis in ídem. L'altre és el cas de la corrupció com a delicte subjacent. En els països on la corrupció és generalitzada, una defensa habitual és aconseguir, justament per pràctiques corruptes, que s'obri causa, que després s'arxivarà, per al·legar *non bis in ídem* o cosa jutjada.

certa proporcionalitat. En el fons, es redueix a una qüestió d'equilibri i proporcionalitat, garantint però que cap benefici es sostregui de l'acció de la justícia.

Un altre punt de controvèrsia és la ubicació de la ignorància deliberada en l'àmbit del dol. Aquesta problemàtica sorgeix per l'existència d'un tipus imprudent del delictes de blanqueig. Si el blanqueig requereix el coneixement de l'origen delictiu dels fons, és difícil explicar com es pot cometre per imprudència. El legislador crea aquest tipus penal pensant ja, en aquell moment, en els professionals del sector bancari. Es tipifica el blanqueig però s'intenta donar un tracte diferenciat a la persona vinculada al delictes subjacent, del professional bancari, que opera al Principat, i que es pot veure per la seva feina, involucrat en un afer de blanqueig. Per tant, a fi de donar un sentit al tipus imprudent del blanqueig, la jurisprudència, en aquesta primera fase interpretarà la ignorància deliberada com a element del tipus en la comissió imprudent<sup>333</sup>.

Aquesta concepció canvia l'any 2002 arran de la implementació de la normativa en matèria de prevenció del blanqueig. S'introdueix a nivell administratiu el concepte de subjecte obligat, que el Tribunal pot equiparar a una posició de garant. El subjecte obligat serà el subjecte actiu del delictes imprudent quan hi hagi un incompliment o una deixadesa de les seves funcions de control en una operativa habitual i no sospitosa<sup>334</sup>. En conseqüència el delictes de blanqueig en la seva modalitat imprudent ja té contingut per si mateix, sense haver de recórrer

---

<sup>333</sup> Sentència del Tribunal de Corts 127-1998, de 9 de setembre, confirmada per la Sentència del Tribunal Superior de Justícia 28-1999, de 16 de novembre.

<sup>334</sup> Sentència del Tribunal Superior de Justícia 22-2010, de 14 d'octubre.

a la ignorància deliberada, que tornarà a l'àmbit del dol, amb la sentència 23-2002<sup>335</sup>, posició que el Tribunal Superior mantindrà fins a la data<sup>336</sup>. A diferència de l'autoblanqueig, pel que fa a la ignorància deliberada, els Tribunals cerquen una interpretació que vagi en línia amb la voluntat del legislador, malgrat que des d'un punt de vista purament doctrinal la conseqüència de la ignorància deliberada sigui el dol i no la imprudència.

Així, el Tribunal conclou que hi ha dol quan no hi ha una acció dirigida a conèixer l'origen dels fons, i l'operativa és anormal, pel volum o per la manca de lògica comercial que expliqui la mateixa. No és necessari que el coneixement de l'origen delictiu abasti el coneixement de quin és el delicte subjacent, n'hi ha prou amb no haver efectuat les comprovacions a l'abast per a conèixer de manera certa l'origen dels fons.

Com ja hem exposat abastament, el legislador andorrà, a partir de l'any 2007, fonamenta totes les modificacions aprovades en la normativa del GAFI i les avaluacions del Moneyval, però en canvi, en l'aplicació de la norma, no és tenen en compte les mateixes. De fet, una única sentència fa referència al estàndards del GAFI, la Sentència del Tribunal Superior de Justícia 19-2012, de 13 de setembre, i això malgrat que la fiscalia s'hi remet en els seus informes amb certa habitualitat. Els tribunals només es refereixen a la normativa internacional quan el Ministeri Fiscal s'hi recolza, i encara per justificar que la seva interpretació no

---

<sup>335</sup> Sentència del Tribunal Superior de Justícia 23-2002, de 23 de setembre.

<sup>336</sup> Aute del Tribunal Superior de Justícia de 8 de novembre del 2002 i sentència del mateix Tribunal 22-2010, de 14 d'octubre.

entra en contradicció amb la norma, però no com a font de dret ni amb valor interpretatiu.

#### **6.4.- Incoherències del sistema punitiu en el delictes de blanqueig**

El legislador en cap moment es planteja quina és la política criminal que vol implementar en matèria de blanqueig. La intenció del legislador no és adoptar el sistema propugnat pel GAFI, sinó mantenir *l'status quo*. Des del moment de l'entrada d'Andorra en el Consell d'Europa, les autoritats nacionals són conscients que l'adopció dels estàndards internacionals és ineludible, però tracten de fer resistència temporal a les reformes. El legislador intenta donar temps al seu teixit econòmic per adaptar-se als requeriments que implica la internacionalització i la integració en el context europeu.

Partint d'aquesta base el legislador hagués pogut elaborar un full de ruta des del tipus penal vigent, fins a l'adopció plena del model GAFI, establint en cada pas com aniria encaixant conceptualment l'avenç en el sistema existent. Aquesta planificació a llarg terme no s'ha fet mai. Les petites modificacions que es fan a cada reforma pretenen complir amb els mínims exigits per obtenir una avaluació més favorable, sense visió de futur a llarg terme respecte a cap on es vol dirigir el sistema punitiu. Aquesta situació ha portat a una tècnica legislativa com a mínim qüestionable. Un clar exemple n'és la reforma de l'any 2015<sup>337</sup>. Amb la introducció del delictes de contraban i del delictes fiscal no tenia sentit mantenir un

---

<sup>337</sup> Llei 10/2015, del 16 de juliol, qualificada de modificació de la Llei 9/2005, del 21 de febrer, qualificada del Codi penal.

sistema mixt de llistar i llista, i el més coherent hagués estat optar per un sistema d'all crime approach. El Consell general estava dividit davant la necessitat d'incriminar el delictes de contraban com a delictes subjacents, i davant la recança de garantir que la incriminació no anés més enllà de l'estrictament necessari per a sortir del procediment de seguiment reforçat, el legislador opta no només per un sistema de llista, sinó per una llista on a més d'enumerar delictes s'enumeren els articles concrets del Codi penal que tipifiquen cadascun dels delictes subjacents. Per tant, qualsevol modificació d'aquests articles hagués hagut de comportar una nova modificació de l'article 409, i això obviant que en cap altra norma penal s'especifiquen els delictes amb el número d'article, trencant la sistemàtica del Codi penal.

La inestabilitat legislativa que han comportat els nou redactats diferents aprovats per a la tipificació del blanqueig en compliquen la seva aplicació. La majoria de les sentències de blanqueig s'inicien amb un primer considerant respecte a quin és el tipus penal aplicable, i el Tribunal Superior ha hagut de tractar també la qüestió de com ha de computar-se el termini de prescripció en funció de la norma aplicable o el caràcter continuat de l'autoblanqueig per solucionar el problema dels lapses de temps intermedis en que ha estat despenalitzat. En aquest aspecte la jurisprudència del Tribunal Superior ha estat constant i coherent i ha suplert la inestabilitat del legislador amb una línia jurisprudencial clara.

La jurisprudència però no ha solucionat altres conseqüències del tipus penal, al contrari, n'ha incrementat la inestabilitat, com és el cas de la definició de la conducta típica o l'element subjectiu del tipus. Partim així d'un model que és el definit per les 40 Recomanacions del GAFI. Per coherència, la interpretació del tipus penal hauria d'evolucionar entre aquella interpretació establerta inicialment pels propis Tribunals, i aquella propugnada pel GAFI amb els matisos introduïts pel Moneyval. Els Tribunals no tenen en consideració en cap moment la posició



d'aquests organismes. Es més, ni tant sols fan referència a les exposicions de motius de les reformes que són molt clares respecte a la motivació del nou redactat, acostar-se als estàndards del GAFI.

El fet que els Tribunals visquin d'esquena al GAFI i al Moneyval agreuja la inseguretat que ja crea la inestabilitat legislativa. A banda d'un tipus penal canviant, ens trobem amb un Tribunal molt influenciat per la doctrina que adopta una o altra definició del delicte de blanqueig en funció del debat doctrinal al seu país d'origen. L'abast del delicte i els elements del tipus no venen determinats pel redactat del Codi penal vigent al moment dels fets, sinó per la interpretació que en faci el magistrat ponent, especialment pel que fa a les conductes d'adquisició i mera possessió, la voluntat d'ocultació i la punibilitat de l'autoblanqueig. Com hem vist anteriorment, els Tribunals adoptaran posicions contraries a la llei, de manera conscient, en considerar que aquesta comporta un excés punitiu, i amb la voluntat manifestada de corregir al legislador.

En aquest aspecte entenem que els Tribunals andorrans s'han extralimitat en la seva funció d'intèrprets del dret. Correspon als Tribunals interpretar el dret en la seva aplicació al cas concret, però no afegir al tipus requisits que el legislador ha eliminat de manera voluntària, per considerar que l'aplicació de la norma té conseqüències absurdes, com ha afirmat el Tribunal Superior, malgrat el cas plantejat no distava d'aquell pel qual la norma havia estat pensada. Si l'aplicació del tipus penal planteja problemes de constitucionalitat, per afectació de drets fonamentals, com és la vulneració del principi *non bis in ídem*, correspon elevar la qüestió al Tribunal Constitucional a fi que es manifesti sobre la constitucionalitat de la llei, però no deixar d'aplicar la mateixa. El Tribunal Constitucional manifestà que si bé la *mens legislatoris* és indiscutible, l'òrgan

judicial ha d'aplicar la *mens legis*, que pot ser diferent d'aquella<sup>338</sup>. Entenem la posició dels Tribunals al respecte, però la interpretació del Tribunal Superior, al nostre criteri, va més enllà de la *mens legis*, i el que pretén es restringir l'aplicació de la llei, per imposar un model punitiu diferent d'aquell recercat pel legislador. La voluntat del legislador és complir els estàndards internacionals, pel que el redactat de l'article 409 del Codi penal s'assimila cada cop més a un redactat estandarditzat i allunyar-se de la interpretació d'aquest té unes conseqüències per al país que van més enllà del cas concret. En un sistema com el nostre, on impera el principi de legalitat, sembla difícil la limitació de l'expansió penal del tipus.

Sovint els Tribunals s'atribueixen la funció de desenvolupar el Dret, i tenen un paper important en la creació d'aquest, però en el present cas no es tracta d'una evolució a partir del tipus penal per a adaptar-lo als canvis socials. Les implicacions del seu posicionament depassen l'àmbit purament jurídic, i davant aquesta situació seria important que si els Tribunals consideren que el tipus penal vulnera drets fonamentals ho fonamentin a partir de la posició del GAFI, el que seria possible, per mantenir una proporcionalitat en el cas concret, però no negant l'aplicabilitat de la mateixa, per limitar-se a obviar els estàndards internacionals, o reinterpretar-los de manera diferent d'aquella propugnada pel Moneyval.

---

<sup>338</sup> Sentència del Tribunal Constitucional de 12 d'octubre del 2020, dictada en la causa 2020-45-RE (Núm. de registre 313-2020).

Si bé normalment el dret s'adapta a regular una realitat social, en el cas del blanqueig la evolució és sensiblement diferent, i això perquè no partim d'una realitat nacional, sinó supranacional. El GAFI s'avança a regular certes conductes que socialment no es viuen com a reprovables a nivell nacional en alguns dels països compel·lits a incriminar-les. Aquest va ser el cas del delictes fiscal als països del sud d'Europa i encara avui, de la corrupció privada, que en molts sectors no es veu com una conducta penalment punible, sinó com una pràctica comercial habitual. En la percepció del delictes de blanqueig incideix el que s'ha anomenat "framing" a la inversa fruit de les aliances entre mitjans de comunicació i grups de poder, que defensen als delinqüents de coll blanc presentant-los com a subjectes que no representen cap risc per a la societat. Malgrat la deshumanització del delinqüent en els mitjans de comunicació, en els delictes socioeconòmics es valora la perillositat del delinqüent de manera més lleu, i la víctima no és identificada, donant l'aparença que en els delictes de blanqueig la víctima és inexistent, i per tant, el perjudici irrellevant<sup>339</sup>. Aquest exercici de força que efectua el GAFI a través del Moneyval topa amb una resistència social, que es reflexa en la posició dels Tribunals.

Així el tipus penal del blanqueig en les darreres conductes introduïdes al tipus penal, no sanciona conductes socialment considerades com a reprovables, sinó que és a través de la seva sanció penal, amb un pena important, que es pretén conscienciar a la societat de la gravetat de certes conductes. Aquesta inversió

---

<sup>339</sup> Sanz Muelas, N. Los actores de la Política criminal. Política criminal, 4a edició: Ratio Legis, 2021, pp. 189-131

del procés, explica en part també la seva incomprensió, i per què la seva aplicació esdevé tan controvertida.

El Dret penal andorrà, tot i que amb certes particularitats, té similituds amb el dret penal dels països veïns, en els que sovint s'inspira. En el delicte de blanqueig, però, la definició de la conducta típica és substancialment diferent i aquesta situació ha portat als magistrats estrangers a prioritzar l'aplicació dels principis propis del seu dret nacional als del Codi penal andorrà. Aquesta situació en el període preconstitucional havia estat prevista i mirava de contraposar-se a través de la figura dels raonadors<sup>340</sup>, el que desapareix amb la Constitució, doncs en no dependre la justícia dels Veguers<sup>341</sup>, no es planteja el risc de l'aplicació del dret estranger. Ens trobem doncs en un context en que la sobirania del país es troba doblement limitada, d'una banda, per la imposició del GAFI, i d'altra banda, per l'aplicació del dret espanyol i francès per part dels magistrats del Tribunal Superior<sup>342</sup>.

---

<sup>340</sup> Els raonadors apareixen a l'any 1447, eren consellers generals, i per tant membres del legislatiu, que participaven en tots els judicis del Tribunal de Corts i eren presents a les deliberacions amb la finalitat de garantir que els jutges "vetllessin per la defensa dels privilegis i les llibertats de les valls" (Valls i Taberner, 1990, pp. 504-506). La defensa dels privilegis i les llibertats, consistia en l'aplicació el dret emanat del Consell General front el dret estranger.

<sup>341</sup> Els Veguers eren els representants dels Coprínceps al Principat i nomenaven els batlles i magistrats en el període pre-constitucional.

<sup>342</sup> Ja hem vist al llarg del present treball com el Tribunal Superior aplica la definició del blanqueig del Codi penal francès i la jurisprudència del Tribunal Suprem espanyol, malgrat en cap dels dos casos és compatible amb el tipus penal andorrà.

Finalment, les diferències constatades es retro-alimenten per l'acció-reacció entre legislador i judicial. El legislatiu aprova un tipus penal a les palpentés, seguint les imposicions del GAFI i el Moneyval, amb l'únic afany de complir amb el tràmit de l'avaluació, però sense una política criminal clara, els tribunals s'allunyen del tipus penal aprovat pel legislador fonamentant-se en la doctrina, bàsicament espanyola, i en considerar que el legislador està adoptant un text inaplicable. Les avaluacions valoren negativament la interpretació dels tribunals i exigeixen canvis que impedeixin aquesta interpretació, per donar seguiment a les recomanacions, el legislador apedaça la llei amb una tècnica legislativa dubtosa, per intentar que els tribunals s'alineïn amb la posició del GAFI, el que augmenta la dificultat de comprensió del redactat.

El resultat és un sistema que crea inseguretats jurídiques en un delictes que és cabdal pel model econòmic de país, i en el que cal que les regles siguin clares.

#### **6.5.- Quin plantejament pel futur**

Plantejar si Andorra ha d'adoptar o no el model propugnat pel GAFI no és un debat realista. Les exigències internacionals per a que Andorra pugui operar en els mercats i per tant, existir com a tal, passen per un sistema punitiu del blanqueig de diners homologat. El Moneyval ja ha exposat abastament en aquests 20 anys què és el que s'exigeix al Principat per considerar el seu sistema homologat. Podríem discutir si és equilibrat respecte a l'exigir a altres països o si el dèficit democràtic del GAFI en fa l'òrgan idoni per a regular la qüestió, però aquest debat està fora de l'abast de les autoritats nacionals. Partint per tant de la realitat andorrana, el que està clar és que més tard o més d'hora, el posicionament del sistema haurà de ser el proposat pel GAFI.

A data d'avui, i amb les modificacions introduïdes fins a la data, el sector financer del Principat ja s'ha (o s'hauria d'haver) adaptat als estàndards internacionals, pel que caldria replantejar el sistema punitiu per adoptar íntegrament els dictats internacionals: Incriminar la corrupció privada i la responsabilitat penal de les persones jurídiques<sup>343</sup> i traslladar els articles 409 i 410 al Títol XII.- Delictes contra l'ordre socioeconòmic.

Aquesta solució implicaria una estabilitat del tipus penal, que altrament serà impossible, doncs a cada nova avaluació s'exigirà una nova reforma. Ara bé, aquest plantejament ha d'estendre's també a l'aplicació de la llei penal, doncs el contrari mantindrà la incoherència en la qual ens trobem avui.

L'excessiva punibilitat que pot derivar-se d'un tipus penal tan ampli s'haurà de corregir per la via de la valoració de la pena. Com ja hem esmentat, la pressió internacional no permet que Andorra, en matèria de blanqueig, pugui establir la seva política criminal en base al consens social i una avaluació del sistema aplicat fins a la data. Per tant, davant aquesta extensió del sistema punitiu només poden contraposar-la a una menor intensitat en l'aplicació de la sanció.

---

<sup>343</sup> La 6a Directiva (Directiva (UE) 2018/1673 del Parlamento Europeo y del Consejo de 23 de octubre de 2018 relativa a la lucha contra el blanqueo de capitales mediante el Derecho penal), que ja hauria d'estar implementada per l'Acord monetari (Acord del 30 de juny del 2011, monetari entre el Principat d'Andorra i la Unió Europea), ja ens obliga a incriminar la corrupció privada, i la signatura del Conveni de Mèrida (Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción, Nova York, 31 d'octubre de 2003), que és una exigència reiterada dels organismes avaluadors, ens obligaria a restablir la responsabilitat penal de les persones jurídiques.

L'article 409 permet un marge d'apreciació de la pena important als Tribunals, que poden imposar penes de presó totalment condicionals i multes d'un import simbòlic fins al triple del valor del blanquejat. Tot i que la pena ha de ser dissuasiva, en casos de poca rellevància, poden imposar-se penes molt baixes, que no impliquen ingrés en presó pels casos menys greus, raonant en aquest sentit la manca de lesivitat, mantenint però el delicte en els límits conceptuals fixats per la llei i la normativa GAFI. Ara bé, aquesta major flexibilitat en la pena requereix d'una major motivació de la mateixa, a la vista de la gravetat del delicte i les seves conseqüències en l'ordre socio-econòmic andorrà. El dret penal andorrà atorga aquesta llibertat en l'apreciació de la pena com a mecanisme per a que el poder judicial pugui corregir els excessos de punibilitat en l'aplicació concreta del dret, el que no és raonable és que el Tribunal pretengui atorgar-se un marge del que disposa, absolut davant fets típics, atès el principi de legalitat en que se sustenta el nostre sistema penal.

El fet que el delicte de blanqueig tingui una important regulació a nivell supranacional, amb una evolució tan ràpida, fa necessària una formació continuada en aquest àmbit. Els investigadors reben formació a través d'organismes internacionals i per la seva participació en organismes multilaterals d'enquesta. D'ençà de la creació de la Secció d'instrucció especialitzada, els batlles d'instrucció i els magistrats de primera instància reben també formació específica en matèria d'estàndards internacionals del blanqueig, però els magistrats de la segona instància no reben cap tipus de formació en matèria de blanqueig. El fet que els magistrats estrangers siguin propers geogràficament, fa que en les llocs que ocupen en els seus països d'origen no hagin exercit funcions relacionades amb la criminalitat organitzada o el blanqueig de diners per una qüestió de distribució competencial territorial. Caldria doncs que s'intensifiqués la formació en la matèria en la segona instància, de manera obligatòria, a fi de familiaritzar els magistrats amb els

estàndards internacionals i l'aplicació en països similars al nostre en l'aspecte socioeconòmic, així com entendre per què i com evoluciona el nostre tipus penal. Com ha passat en altres països avaluats pel Moneyval<sup>344</sup>, la jurisprudència dels tribunals de darrera instància s'ha valorat de manera determinant pel que fa a l'efectivitat, doncs les línies interpretatives que fixen són obligatòriament seguides per les instàncies inferiors, i per tant, tenen efectes en cascada, provocant un descrèdit en l'eficàcia del sistema punitiu.

Un altre element a tenir en compte és l'excessiu pes que el dret estranger està adquirint en la jurisprudència del Tribunal Superior. D'una banda, cal millorar les eines informàtiques de suport i recerca de jurisprudència en dret andorrà, doncs a data d'avui, l'eficàcia de plataformes com CENDOJ, que faciliten la tasca als magistrats, han eclipsat les recerques en jurisprudència pròpia<sup>345</sup> i facilitat la intromissió de criteris jurisprudencials que no s'adiuen amb la nostra realitat. D'altra banda, l'andorranització de la justícia, trenta anys després de la Constitució<sup>346</sup>, hauria de ser una realitat també en els tribunals de segona instància, i seria desitjable que hi hagués com a mínim un magistrat andorrà per

---

<sup>344</sup> Croàcia o Mònaco per exemple, han vist com les decisions dels seus Tribunals tenien una afectació total en la seva notació, Malgrat una legislació conforme als estàndards.

<sup>345</sup> L'única base de dades de jurisprudència existent és la pàgina web del Consell Superior de la Justícia, que només efectua recerques per mots en el contingut, però que no disposa de cap tipus d'indexació ni tant sols per matèries.

<sup>346</sup> La possibilitat de mantenir magistrats estrangers es fonamenta amb la Disposició transitòria segona, apartat 1 de la Constitució del Principat d'Andorra, de 14 de març de 1993, que preveu que es podran nomenar magistrats estrangers únicament "quan no es pugui fer altrament". D'ençà, cap magistrat andorrà ha estat nomenat a la Sala penal, malgrat que els andorrans són majoria al Tribunal de Corts i la Fiscalia està composta únicament per juristes andorrans.



Sala, a fi de garantir que el Tribunal coneix la realitat de la societat a la que jutja i està en la millor disposició d'entendre les conseqüències socials de les decisions que pren el Tribunal més enllà del cas concret.

Roman però el problema d'adaptar la normativa a la societat i és aquí on rau la dificultat més important. Com aconseguir que la percepció de dany social del blanqueig i els delictes subjacents del mateix qualli en la societat, doncs el contrari comportaria un trencament en el sistema penal. Ens trobem a més davant un delicte contra l'ordre socio-econòmic, pel que la manca d'identificació d'una víctima concreta dificulta la percepció de la gravetat de la conducta. Aquesta tasca és especialment complexa en un context mediàtic com és aquell que afecta a la delinqüència socioeconòmica. Caldria així accions pedagògiques més enllà del que és estrictament el món judicial, atès que no és possible imposar una sanció a una conducta que no es percep com a reprobable. Tot i que la lesivitat del blanqueig ja és percebuda en la societat, i més arran de l'alarma social creada per les conseqüències de la nota del FinCEN<sup>347</sup> el 2015, la lesivitat de les conductes per acumulació pot passar desapercibuda, atès que individualment considerades representen imports poc importants. Cal afegir el fet que en aquests casos el dany social a data d'avui encara és qüestionat per la doctrina i de retruc per la jurisprudència, doncs sense una consciència de la gravetat de la conducta, la implementació de la norma penal serà incompleta.

---

<sup>347</sup> Department of the Treasury. Notice of Finding that Banca Privada d'Andorra Is a Financial Institution of Primary Money Laundering Concern, de 6 de març del 2015. La publicació de la Nota provocà la impossibilitat d'operar per a la Banca Privada d'Andorra, i la conseqüent intervenció de la entitat bancària, posant tot el sistema financer andorrà en entredit.

Aquesta dinàmica expansiva del tipus penal no es pròpia però al delictes de blanqueig. Al contrari és una reacció predominant del dret penal del nostre entorn enfront a certes demandes socials i a un procés molt ràpid de creixement econòmic i d'integració europea<sup>348</sup>. En el cas del blanqueig, però la diferència rau en que no partim d'una demanda social, sinó d'una imposició supranacional, davant la qual la jurisprudència tracta d'exercir un rol de racionalitat per adaptar la norma a la societat. En el cas del blanqueig no partim d'una avaluació de l'eficàcia del sistema penal des del punt de vista de la prevenció del delictes i la reinserció, a nivell nacional, sinó d'una avaluació de l'eficàcia del sistema en l'acompliment d'un estàndard internacional, desvinculant el resultat dels criteris de reinserció, reincidència o reparació.

---

<sup>348</sup> Sobre la necessitat d'establir la política criminal sobre la base d'un estudi previ de detecció de problemes i plantejaments d'estratègies. Tamarit, J. M. *Política criminal con bases empíricas en España*. Política Criminal núm. 3, 2007, p. 1-16. En el cas del delictes de blanqueig, la política criminal es basa en una avaluació dels riscos i una planificació de solucions supranacional, pel que el país no membre del GAFI no té cap marge de decisió.

## 7.- CONCLUSIONS

### *1.- Els actors de la política legislativa*

La política criminal en matèria de blanqueig de diners a Andorra ve determinada en major mesura pels actors secundaris que per l'actor primari de la política legislativa. Si bé correspon al Consell General aprovar el tipus penal del blanqueig, l'impacte del GAFI ha estat rellevant des d'un inici i esdevé cabdal a partir de l'any 2007. Així, en la realitat, malgrat que el GAFI és un actor informal, esdevé de fet, encara que de manera indirecta, l'autoritat que determina no només el redactat de la llei, sinó també quin ha de ser el seu marc interpretatiu. El fet que els tribunals hagin optat per aplicar la norma de manera diferent a la concepció propugnada pel GAFI, ha comportat una reacció del Moneyval per instar a modificar la llei de manera que el seu redactat no permeti una interpretació conceptualment allunyada de la posició supranacional.

El procés d'internacionalització del dret penal no es fonamenta en principis democràtics ni en una ponderació equilibrada i proporcional entre els diferents actors de la política criminal, sinó que depèn de qui sustenta més poder polític en termes globals. El dèficit democràtic en l'elaboració i aprovació de les recomanacions ve d'alguna manera esmenat pel Consell General que legitima la seva posició, per voluntat o per la necessitat d'avançar en un procés d'integració internacional, però que en qualsevol cas, aprova una norma que esdevé d'obligat compliment. Tot i això, a causa de la situació geopolítica del Principat, el legislador andorrà no té marge decisorí més enllà de la

implementació d'allò propugnat pel GAFI, sigui a través de les avaluacions del Moneyval o mitjançant les Directives europees imposades via Acord Monetari.

Aquest desequilibri de forces es fa clarament patent en el tipus penal recollit a l'article 409 del Codi penal, que inclou totes les conductes típiques promogudes pel Moneyval, incloses les conductes de mera possessió en autoblanqueig, sense que sigui exigible cap altre element del tipus que estar en possessió del producte del delictes, malgrat que les autoritats andorranes s'havien resistit inicialment a aquesta decisió i els tribunals la consideren absurda.

Aquest trencament del principi de la sobirania del poder legislatiu com a conseqüència del poder de fet d'un estament supranacional ha comportat que s'avanci cap a una americanització del dret penal i una expansió del tipus penal. Davant d'aquesta situació la doctrina, especialment espanyola, ha reaccionat amb fermesa, reclamant als tribunals que en l'aplicació del dret, introdueixin límits a la conducta típica descrita al tipus penal.

Partint d'una perspectiva de *law on the books*, el coneixement del Dret vigent en un determinat temps i espai té com a element central la norma legal, que neix del Parlament, i que el jutge s'ha de limitar a aplicar, però des d'una perspectiva de *law in action*, interessa conèixer el resultat d'aquesta aplicació, ja que els tribunals tenen de fet una funció creativa del dret. En una visió realista del Dret, l'estudi de la jurisprudència esdevé un element fonamental, que permet el coneixement més complet de la norma, del seu impacte en les relacions socials i de les expectatives d'aplicació futura. En el nostre cas, els tribunals penals andorrans han exercit aquesta funció, anant més enllà del que seria la mera interpretació i concreció de l'àmbit de la norma, i han creat en la pràctica una norma penal diferent d'aquella aprovada pel Consell General, que a més varia

en funció del país de formació del magistrat, creant una inseguretats jurídica a l'entorn del dret aplicable.

El criteri de risc adaptat a cada país, que guia les recomanacions del Moneyval, no permet efectuar una comparació entre Estats i encara menys traslladar a Andorra allò que s'aplica a Espanya o França, països que en termes econòmics i financers estan totalment allunyats de la realitat andorrana. El nivell d'evolució del tipus penal i el grau d'exigència del Moneyval i els organismes europeus és substancialment diferent. Aquesta equiparació duta a terme pels tribunals ha creat una incoherència major en el sistema punitiu del blanqueig i una previsible reacció de l'organisme de seguiment davant l'incompliment de la norma.

Aquesta tensió entre organismes supranacionals, legislador i tribunals ha portat a una situació d'inestabilitat e inseguretats jurídica que no és en absolut desitjable.

## **II.- Incoherències del sistema punitiu**

Les diverses intervencions del legislador nacional, pel que fa a la tipificació del delictes de blanqueig, no s'han basat en la decisió racional de quina era la política criminal que volia implementar, sinó que s'ha limitat a tractar de protegir certs sectors econòmics. Concretament, ha intentat mantenir fins al límit *l'status quo* del tabac i el sector bancari, aprovant reformes de mínims, el que explica que haguem tingut nou redactats diferents del tipus del delictes de blanqueig. Així, la jurisprudència ha hagut de dirimir el dret aplicable i el còmput de la prescripció en diverses sentències. Aquesta situació ha portat a diverses incoherències entre els diferents tipus penals fruit de les reformes vigents durant el període

comprés entre que es produeixen els fets i que es jutgen i la sistemàtica del propi Codi penal.

Malgrat es manté la incoherència en la sistemàtica, el tipus penal vigent a data d'avui, adoptat per la Llei 45/2022, del 22 de desembre, és clar en el seu contingut. El legislador, després d'un període inicial de forta resistència, ha acabat acceptant implementar la versió del tipus penal que el Moneyval exigeix per a Andorra i el posicionament respecte a la conducta típica i l'autoblanqueig propugnat per l'organisme internacional. Aquests dos elements, la conducta típica i l'autoblanqueig, han estat els més discutits pels tribunals, que consideren que el text legal determina una penalització desmesurada, imposant interpretacions que van més enllà del text de la llei.

El fet que les reformes s'hagin dut a terme a batzegades, com a reacció a les recomanacions, sense una planificació prèvia del sistema punitiu, ha fet que el text legal presenti deficiències i no sigui coherent amb la resta del sistema punitiu, com per exemple la seva ubicació en la sistemàtica del Codi penal.

### **III.- Deficiències en l'aplicació del tipus penal.**

Els tribunals, per la seva banda, en cap moment han tingut en compte les 40 Recomanacions del GAFI, ni les recomanacions del Moneyval, en la seva tasca interpretativa, tot i que és obvi que són a la base del nostre dret positiu en matèria de blanqueig. El fet que a nivell judicial s'obviï totalment la regulació supranacional agreuja la inseguretats jurídica que ja crea la inestabilitat legislativa, doncs no és previsible quina serà la interpretació que faran els tribunals, fins i tot després de les diverses reformes.

La jurisprudència va més enllà dels marges interpretatius de la norma i ja no es limita a fixar els criteris per a la seva aplicació al cas concret, sinó que aplica criteris derogats que portent a assimilar el tipus penal a aquell d'aplicació al país d'origen dels magistrats. Així, d'una banda dificulta preveure la interpretació del tipus, en especial pel que fa a l'abast de la conducta típica, i d'altra part, ens allunya dels estàndards internacionals, amb les conseqüències negatives que això pot tenir per al país.

Aquesta situació de confrontació entre la posició del GAFI, adoptada progressivament pel legislador, i els tribunals ha comportat una distorsió en l'eficàcia del sistema punitiu. El fet que socialment el blanqueig no sigui percebut com un risc major, en tenir una víctima difusa, ha propiciat que aquestes incoherències s'hagin mantingut en el temps, ja que no hi ha hagut una reacció interna a la situació. Ara bé, les conseqüències del cas BPA i el procés iniciat amb la negociació de l'Acord d'associació amb Europa donen a la tipificació del blanqueig, i a la necessitat de complir amb l'estàndard internacional, una importància cabdal en la construcció del model econòmic de país.

#### **IV.- Recomanacions de millora.**

A fi de pal·liar aquesta situació, seria aconsellable planificar el sistema punitiu amb base en allò exigit pel Moneyval a Andorra, incriminant la corrupció privada, introduint novament al Codi penal la responsabilitat penal de les persones jurídiques i emplaçant el tipus penal dels articles 409 i 410 en el Títol XII, dedicat als delictes socioeconòmics i no a aquells contra l'administració de justícia.

Aquesta major coherència i estabilitat legislativa hauria de trobar continuïtat en l'aplicació de la norma, i per tant, els tribunals haurien de tenir en compte, a

l'hora d'aplicar el Codi penal en matèria de blanqueig, la normativa supranacional, que no és altra que l'emanada del GAFI, amb la interpretació que el Moneyval ha vingut exigint per a Andorra. En aquest sentit seria recomanable que els tribunals, especialment els estaments superiors, rebessin una formació específica en la matèria.

Hagués estat desitjable, en termes de sobirania i de seguretat jurídica, que els tribunals haguessin optat per restringir l'àmbit de punibilitat del tipus penal mitjançant la reducció de les penes, sense entrar a modificar conceptualment el tipus penal. La interpretació de la norma no pot basar-se en la percepció social del blanqueig, i encara menys en la doctrina o jurisprudència estrangera, allunyada de la nostra realitat i de la llei vigent aplicable, tot i que propera geogràficament. En qualsevol cas l'aplicació del tipus penal no ha de ser conceptualment diferent del text que fou aprovat, pel que no és correcte jurídicament exigir elements del tipus inexistents, ni contradir la decisió del legislador en l'àmbit de les competències que li són pròpies.

El nostre Codi penal permet als tribunals una gran flexibilitat pel que fa a l'aplicació de les penes, doncs no preveu una pena mínima ni tant sols pel que fa a la multa, que, en canvi, pel que fa al màxim, es vincula a l'import blanquejat. Per tant, si els tribunals consideren que cal limitar l'expansió del tipus, l'eina de la que disposen no és dictar una absolució amb una interpretació incongruent amb la norma internacional, sinó adaptar la pena a la gravetat de l'injust. El fet de disposar d'un marge d'apreciació important ha de venir compensat per un increment en la motivació de la pena, que expliqui per què continua sent proporcional atenent als fets concrets.

Aquest posicionament hauria de mantenir, però, una certa proporcionalitat amb la gravetat dels fets, per evitar que els avaluadors consideressin que les penes



imposades no són dissuasives, el que molt probablement provocaria una recomanació en el sentit d'introduir penes mínimes, i per tant, reduir la flexibilitat de la què gaudeixen a data d'avui els tribunals andorrans. A banda, cal tenir en compte que el perfil del delinqüent socioeconòmic fa inapropiades penes destinades únicament a la seva inserció social i una reducció excessiva de les penes pecuniàries pot comportar una quasi impunitat per a aquest tipus de delictes, que és important no banalitzar especialment en un país amb les característiques del nostre.

## ACRÒNIMS

**Acord monetari:** Acord monetari entre el Principat d'Andorra i la Unió Europea, ratificat el 24 de novembre del 2011.

**BCBS:** Comitè de Supervisió Bancària de Basilea.

**CDPC:** Comitè europeu per les problemes criminals.

**CICAD:** Comisión Interamericana para el Control del Abuso de Drogas.

**Conveni de Mèrida:** Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción, de 31 d'octubre del 2003.

**Conveni d'Estrasburg:** Convention relative au blanchiment, au dépistage, à la saisie et à la confiscation des produits du crime, Consell d'Europa, aprovat a Strasbourg el 8 de novembre de 1990 (STE nº 141).

**Conveni de Palerm:** Conveni de les Nacions Unides contra la delinqüència organitzada transnacional, Nova York, 15 de novembre de 2000.

**Conveni de Viena:** Convención de las Naciones Unidas contra el tráfico ilícito de estupefacientes y sustancias sicotrópicas, Viena, 20 de desembre de 1988.

**FMI:** Fons Monetari Internacional.

**FSF:** Comitè d'Estabilitat Financera.

**GAFI-FATF:** Groupe d'Action Financière – Financial Action Task Force.

**G7:** Fòrum de 7 economies molt industrialitzades: Canada, França, Alemanya, Itàlia, Japó, Regne Unit i Estats Units.

**G20:** Fòrum internacional de governants i presidents de bancs centrals de països industrialitzats i emergents. Aplega Alemanya, Aràbia Saudita, Argentina, Austràlia, Brasil, Canada, Xina, Corea del Sud, Estats Units, França, Índia, Indonèsia, Itàlia, Japó, Mèxic, Regne Unit, Rússia, Sudàfrica, Turquia i la Unió europea.

**Moneyval:** Comité d'experts sur l'évaluation des mesures de lutte contre le blanchiment des capitaux et le financement du terrorisme.

**OCDE:** Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económicos.

**OEA:** Organización de los Estados Americanos.

**UNICRI:** Instituto Interregional de las Naciones Unidas para Investigaciones sobre la Delincuencia y la Justicia.

## BIBLIOGRAFIA

Abel Souto, M.: *Antecedentes europeos remotos de la receptación en Grecia, Roma y los pueblos germánicos*. Revista de Ciencias Penales, 2000, pàg. 44–74.

Abel Souto, M.: *El blanqueo de dinero en la normativa internacional: especial referencia a los aspectos penales*, 2002.

Abel Souto, M.: *La expansión penal del blanqueo de dinero operada por la Ley Orgánica 5/2010, de 22 de junio*. La Ley Penal: Revista de Derecho Penal, Procesal y Penitenciario, 2011.

Abel Souto M. *La expansión, operada por la Ley orgánica 1/2015, de los hechos previos del delito de blanqueo a las antiguas faltas*. V Congreso sobre prevención y represión del blanqueo de dinero, editorial Tirant lo Blanch, Valencia, 2018, pàg. 157–88.

Abel Souto, M.: *Normativa internacional sobre el blanqueo de dinero y su recepción en el ordenamiento penal español*, B de F Ltda, 2020.

Abel Souto, M., & Sánchez Stewart, N.: *V Congreso sobre prevención y represión del blanqueo de capitales*, editorial Tirant lo Blanch, Valencia, 2018.

Abel Souto, M., & Sanchez Stewart, N.: *VI Congreso internacinal sobre prevención y represión del blanqueo de dinero*, editorial Tirant lo Blanch, 2019.

Álvarez González, J.: *Blanqueo de capitales: cinco parámetros de reducción teleológica a la luz de la jurisprudencia del Tribunal Supremo*, 2019.

Ambos, K.: *¿Castigo sin soberano? La cuestión del ius puniendi en derecho penal internacional*. Revista de Fundamentación de Las Instituciones Jurídicas y de Derechos Humanos, 2013

Arnone M, Borlini L. *International anti-money laundering programs: Empirical assessment and issues in criminal regulation*. Journal of Money Laundering Control, núm. 13, 2010, pàg. 71-267, (<https://doi.org/10.1108/13685201011057136>).

Bajo Fernández M. *El desatinado delito de blanqueo de capitales*. Política Criminal y Blanqueo de Capitales, 2009.

Belay, HS. *Global financial regulation in the “New International Economic Order.”* Journal of Financial Regulation and Compliance núm. 27, 2019, (<https://doi.org/10.1108/JFRC-10-2017-0086>).

Benavides Vanegas, F. S. *Soberanía, globalización y la constitución de significado*. Derecho Penal y Criminología, núm. 36, 2016, pàg. 45 i ss.

Bermejo, MG. *Prevención y castigo del blanqueo de capitales. Una aproximación desde el análisis económico del derecho*. Tesis doctoral. Universitat Pompeu Fabra, 2010.

Blanco Cordero, I. *El debate en España sobre la necesidad de castigar penalmente el enriquecimiento ilícito de empleados públicos*. Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología, 2017, pàg. 19–35.

Blanco Cordero, I.: *El Delito de Blanqueo de Capitales*, 2015.

Blanco Cordero, I., Fabián Caparrós, E., Prado Saldarriaga, V., Santander Abril, G., & Zaragoza Aguado, J. (n.d.): *Combate al Lavado de Activos desde el Sistema Judicial*, 2018.

Boursier, M.-E. *La mondialisation du droit pénal économique*. Revue de Science Criminelle et de Droit Pénal Comparé, núm. 3, 2017, pàg. 465.

Calderón Tello, L. F. *Bien jurídico protegido por los delitos de blanqueo: Blanqueo y receptación*. Revista Penal México, 2016.

Cantiano, M. *Estudio material y formal del blanqueo de capitales*, 2014.

Cardoso, F. N. *Criptomonedas (en especial, bitc in) y blanqueo de dinero* . Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminologia, 2019.

Castelli, B. *Une autre mondialisation : les mutations du blanchiment contemporain*. Mondes en développement, 2005.

Catanzaro R. *El delito como empresa*, editorial Taurus Ediciones, Madrid, 1992.

Cohen JL. *Sovereign Equality vs. Imperial Right: The Battle over the "New World Order"*, Constellations, núm. 13, 2006. (<https://doi.org/10.1111/j.1467-8675.2006.00412.x>).

Cuerda Arnau ML. *Comentarios al Codigo Penal de 1995*, vol. II, editorial Tirant lo Blanch, 1996.

D'Angelo E, Musumeci M. *Organized Crime and the Legal Economy The Italian Case*. United Nations Interregional Crime and Justice Research Institute. Torino, 2016.

de la Cuerda Martín M. *Las acciones neutrales, el blanqueo de capitales y el ejercicio de la abogacía*. Desafíos actuales del derecho: aportaciones presentadas al II Congreso Nacional de jóvenes investigadores en Ciencias Jurídicas, 2020, pàg. 86-272.

de la Mata Barranco NJ, Dopico Gómez-Aller J, Lascurain Sánchez JA, Nieto Martín A. *Derecho penal económico y de la empresa*, editorial Dykinson, Madrid, 2018.

de Lima, J. A. F. L. *Le Groupe d'Action Financiere (GAFI) et sa "liste noire": punir sans juger?* Revue de Science Criminelle et de Droit Pénale Comparée, 2006.

del Carpio Delgado J. *La normativa internacional del blanqueo de capitales: Análisis de su implementación en las legislaciones nacionales. España y Perú como caso de estudio*. Estudios Penales y Criminológicos, núm. XXXV, 2015, pàg. 657–731.

del-Carpio-Delgado, J.: *La posesión y utilización como nuevas conductas en el delito de blanqueo de capitales (Possession and Use As New Behaviors in the Crime of Money Laundering)*. SSRN Electronic Journal, 2019.

Dharmasri JS. *How effective are the current global standards in combating money laundering and terrorist financing?* Journal of Money Laundering Control, 2020. (<https://doi.org/10.1108/JMLC-05-2020-0047>).

Donato, M. *Money Laundering Regulation: The Micro Economics*. Journal of Money Laundering Control, núm. 2, 1998, pàg. 49–58.

FATF. *Financial Action Task Force – 30 years*, FATF, Paris, 2019.

Fabian Caparrós EA. *El delito de blanqueo de capitales* . 1998.

Feijóo Sánchez B. *Imputación objetiva en el Derecho penal económico y empresarial. Esbozo de una teoría general de los delitos económicos*, InDret, núm. 2, 2009.

Fernández Bermejo, D. (n.d.), *En torno al concepto del blanqueo de capitales. Evolución normativa y análisis desde el Derecho penal*, Anuario de Derecho Penal y Ciencias Penales, 2016

Fernández Saldaña MM. *La responsabilidad penal de las personas jurídicas en el “delito de blanqueo de capitales: programas de cumplimiento normativo penal (corporate compliance).”* Desafíos actuales del derecho: aportaciones presentadas al II Congreso Nacional de jóvenes investigadores en Ciencias Jurídicas, 2020, pàg. 15-100.

García Albero, R. M. *¿"Nullum crimen sine lex certa? Causas y efectos de la crisis del principio de taxatividad*. Jueces Para La Democracia, núm. 62, 2008, pàg. 57–91.

García Albero, R. M.: *Receptación y blanqueo de capitales. A Esquemas de la parte especial del derecho penal (Vol. 1)*, 2011, pàg. 451–460.



Gilmore, W.: *L'argent sale - La communauté internationale face au blanchiment de capitaux et au financement du terrorisme*, editorial Conseil de l'Europe, 2005.

Giudicelli-Delage, G., & Manacorda, S.: *La responsabilité pénale des personnes morales : Perspectives européennes et internationales*, 2013.

Gonzalez Uriel, D.: *Algunas insuficiencias de la prueba indiciaria en el delito de blanqueo de dinero*, VII Congreso sobre prevención y represión del blanqueo de dinero, 2020.

Iglesias Casais JM. *Sobre la conformidad del castigo por autoblanqueo de las ganancias procedentes del delito fiscal con el principio Non bis in idem*. VII Congreso sobre prevención y represión del blanqueo de dinero, editorial Tirant lo Blanch, 2020, Valencia, pàg. 83–102.

Jackie, J. *Is the global financial system AML/CFT prepared?* Journal of Financial Crime, núm. 15, 2008, pàg. 7–21.

Koster H. *Towards better implementation of the European Union's anti-money laundering and countering the financing of terrorism framework*. Journal of Money Laundering Control, núm. 23, 2020, pàg. 379–86 (<https://doi.org/10.1108/JMLC-09-2019-0073>).

Lasserre Capdeville J. *La lutte contre le blanchiment d'argent*, editorial L'Harmattan, 2006.

Le Moglie M, Sorrenti G. *Mafia Inc.: When godfathers become entrepreneurs*. Working Paper, University of Zurich, Department of Economics 2017, pàg. 251 (<https://doi.org/10.5167/uzh-136816>).

Lombardero Expósito, L. M. *Blanqueo de capitales*, editorial Bosch, 2009.

López Andión, C. *Análisis estadístico del volumen y evolución del delito de blanqueo de dinero en España hasta 2019*, VII Congreso sobre prevención y represión del blanqueo de dinero, 2020

Marco, A., & Leonardo, B. *International anti-money laundering programs: Empirical assessment and issues in criminal regulation*. *Journal of Money Laundering Control*, núm. 13, 2010, pàg. 226–271.

Martín Sagrado, O. *La determinación del bien jurídico protegido por el delito de blanqueo de capitales y el autoblanqueo. Un debate que no cesa*, Boletín Del Ministerio de Justicia, 2018.

Martínez-Buján Pérez C. *Derecho Penal Económico. Parte especial*, editorial Tirant lo Blanch, Valencia, 1999.

Martínez-Buján Pérez C. *Derecho penal económico y de la empresa. Parte general*, 5a edició, editorial Tirant lo Blanch, Valencia, 2016.

Martínez-Bujan Pérez, C. *El bien jurídico protegido en el delito de blanqueo de bienes*, VII Congreso sobre prevención y represión del blanqueo de dinero, 2020.

Matallín Evangelio Á. *La posesión y utilización de los bienes como formas de blanqueo: excesos punitivos y criterios de corrección*, V Congreso sobre Prevención y Represión del Blanqueo de Dinero, editorial Tirant lo Blanch, Valencia, 2018, pàg. 189–216.

Mayo Caamaño, P. *La expansión punitiva en relación a los hechos previos en el blanqueo de dinero*, VII Congreso sobre prevención y represión del blanqueo de dinero, 2020.

Nieto Martín, A. *La privatización de la lucha contra la corrupción*, 2013.

Nilsson HG. *Articles 25 Years of Criminal Justice in Europe*. Eur Crim L, 2012, pàg. 23-106 (<https://doi.org/10.5235/219174412802604243>).

Pavlidis, G.: *El grupo de acción financiera (GAFI) treinta años después: el futuro de la lucha internacional contra el blanqueo de capitales y la financiación del terrorismo*, Revista de Estudios Jurídicos, 2020, pàg. 434–447.

Quintero Olivares G, Morales Prats F, Tamarit Sumalla JM, García Albero R. *Comentarios al Código Penal Español*, vol. I, 7<sup>a</sup> edició, editorial Thomson Reuters / Aranzadi, 2016.

Quintero Olivares G. *Sobre la ampliación del comiso y el blanqueo, y la incidència en la receptación civil*. Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología, núm. 12, 2010, pàg. 1–20.

Roland PF. *Anti-money laundering effectiveness: assessing outcomes or ticking boxes?* Journal of Money Laundering Control, núm. 21, 2018, pàg. 30-215 (<https://doi.org/10.1108/JMLC-07-2017-0029>).

Roland PF. *Uncomfortable truths? ML=BS and AML= BS2*, Journal of Financial Crime, núm. 25, 2018, pàg. 294–308 (<https://doi.org/10.1108/JFC-08-2017-0071>).

Roldan, J. M. (n.d.) *La cooperación en materia de lucha contra el blanqueo a nivel internacional: El GAFI (Grupo de Acción Financiera Internacional)*, Estudios de Derecho Judicial, 2000.

Sanz Muelas, N. *Los actores de la Política criminal*, Política criminal, 4a edición, editorial Ratio Legis, 2021.

Senanu ME, Anthony A, Jonathan W. *The determinants of anti-money laundering compliance among the Financial Action Task Force (FATF) member states*, Journal of Financial Regulation and Compliance, núm. 26, 2018 pàg. 59-442 (<https://doi.org/10.1108/JFRC-11-2017-0103>).

Silva Sánchez J-M. *La expansión del Derecho penal. Aspectos de la política criminal en las sociedades postindustriales*. 2001.

Silva Sánchez JM. *Los delitos patrimoniales y económico-financieros*. Diario La Ley, 2010, pàg. 7534.

Scherrer, A. *La circulation des normes dans le domaine du blanchiment d'argent : le rôle du G7/8 dans la création d'un régime global*. Cultures & Conflits, núm. 62, 2006, pàg. 130–148.

Tamarit, J. M. *Política criminal con bases empíricas en España*. Política Criminal núm. 3, 2007, pàg. 1-16.

Tondoni BM. (n.d.). *Blanqueo de Capitales y Lavado de Dinero: su concepto, historia y aspectos operativos*

Torres Dos Santos, Á. *Orígenes del blanqueo de dinero*, VI Congreso internacional sobre prevención y represión del blanqueo de dinero, 2019.

Unger B. *Improving Anti-Money Laundering Policy Blacklisting, measures against letterbox companies, AML regulations and a European executive*. 2020.

Velasco Nuñez E. *10 años de responsabilidad penal de la persona jurídica (análisis de su jurisprudencia)*, editorial Thomson Reuters Aranzadi, Pamplona, 2020.

Vessio F. *L'influence de l'analyse économique du droit sur la lutte contre la corruption internationale: Incitation de l'Homo Economicus à la négociation et "efficience" de la politique pénale*. *Revue de Science Criminelle et de Droit Pénal Comparé*, núm. 2, 2021, pàg. 74-263.

Vidal Fernandez, J. (n.d.). *La evaluación de impacto normativo como instrumento para la mejora de la regulación*, 2017.

Weeks-Brown R. *El FMI, la lucha contra el lavado de dinero y la estabilidad económica*, Finanzas y Desarrollo del FMI, 2018.

Zaragoza Aguado J. *El Delito de Blanqueo de Capitales. Legislación, Doctrina y Jurisprudencia*, Combate al Lavado de Activos desde el Sistema Judicial, Washington, 2018, pàg. 293–422.

## **FONTS PRIMARIES**

### **Nacions Unides**

Conveni de les Nacions Unides contra el tràfic il·lícit d'estupefaents, Viena, 20 de desembre de 1988.

Conveni de les Nacions Unides contra la delinqüència organitzada transnacional, Nova York, 15 de novembre de 2000 (Conveni de Palerm)

Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción, Nova York, 31 d'octubre de 2003 (Conveni de Mèrida)

UN General assembly (1974b), "Resolution adopted by the general assembly declaration on the establishment of a new International economic order", 3201 (S-IV), d'1 de maig de 1974, a Nacions Unides.

UN General assembly (1974c), "Resolution adopted by the general assembly program of action on the establishment of a new International economic order", 3201 (S-IV), d'1 de maig de 1974, a Nacions Unides.

Resolució núm. 47/87 de l'Assemblea General de les Nacions Unides, de 14 de desembre de 1990

Resolució núm. 45/123 de l'Assemblea General de les Nacions Unides, de 16 de desembre de 1992

Resolució núm. 1993/30, *Control del producte del delict*, del Consell Econòmic i Social de Nacions Unides, de 27 de juliol de 1993 (E/1993/106).

Resolució núm. 49/159, *Declaració Política i Pla d'Acció Mundial de Nàpols contra la Delinqüència Transnacional Organitzada*, de l'Assemblea General de les Nacions Unides, de 24 de febrer de 1995 (A/RES/49/159)

UN Security Council Resolution 1617, de 2005

Guia legislativa IV: Derecho procesal para asegurar la eficacia de la penalización, Guías legislativas para la aplicación de la Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional y sus Protocolos, Nova York, 2004.

Informe de la Conferencia ministerial mundial sobre la delincuencia transnacional organizada, de 2 de desembre de 1994 (A/49/748) de Nacions Unides

### **Grup d'Acció Financera Internacional (GAFI)**

GAFI (1990), *Recommandations du GAFI - Normes internationales sur la lutte contre le blanchiment de capitaux et le financement du terrorisme et de la prolifération*, GAFI, Paris, France.

GAFI (1996), *Recommandations du GAFI - Normes internationales sur la lutte contre le blanchiment de capitaux et le financement du terrorisme et de la prolifération*, GAFI, Paris, France.

GAFI (2003), Recommandations du GAFI - Normes internationales sur la lutte contre le blanchiment de capitaux et le financement du terrorisme et de la prolifération, GAFI, Paris, France.

GAFI (2004), Recommandations du GAFI - Normes internationales sur la lutte contre le blanchiment de capitaux et le financement du terrorisme et de la prolifération, GAFI, Paris, France.

GAFI (2012-2018), Recommandations du GAFI - Normes internationales sur la lutte contre le blanchiment de capitaux et le financement du terrorisme et de la prolifération, mise à jour octobre 2018, GAFI, Paris, France.

GAFI (2013-2020), Méthodologie d'évaluation de la conformité technique aux Recommandations du GAFI et de l'efficacité des systèmes de LBC/FT, mise à jour novembre 2020, GAFI, Paris, France.

GAFI (2013-2020), Méthodologie d'évaluation de la conformité technique aux Recommandations du GAFI et de l'efficacité des systèmes de LBC/FT, mise à jour novembre 2020, GAFI, Paris, France.

FATF-GAFI. Guidance on the Risk-Based Approach to Combating Money laundering and Terrorist Financing. High Level Principles and Procedures. Paris, july del 2007.

GAFI (2019), Procédures pour le quatrième cycle d'évaluations mutuelles du GAFI en matière de LBC/FT, actualitzades octobre 2019, GAFI, Paris. Pp. 3 (Champ d'application, principes et objectifs du quatrième cycle d'évaluations)



GAFI (2019), Mandate approved by the Ministers and Representatives of the Financial Action Task Force, 12 de febrer de 2019, GAFI, Washington DC,

Economic Declaration G7/8 Summits, Paris, 16 de juliol del 1989.

### **Consell d'Europa**

Conveni relatiu al blanqueig, al descobriment, a l'embargament i a la confiscació dels productes del crim, Strasbourg, 8 de novembre de 1990. (STE nº 141)

Convention du Conseil de l'Europe relative au blanchiment, au dépistage, à la saisie et à la confiscation des produits du crime et au financement du terrorisme, Conseil d'Europa, aprovat a Varsovia el 16 de maig del 2005 (STCE nº 198)

Conveni penal sobre la corrupció, Consell d'Europa, aprovat a Estrasbourg, el 27 de gener de 1999 (STE nº 173)

Recomanació del Comitè de Ministres del Consell d'Europa núm. R (80) 10, relativa a les mesures contra la transferència i l'encobriment de capitals d'origen criminal, de 27 de juny de 1980

Rapport explicatif de la Convention relative au blanchiment, au dépistage, à la saisie et à la confiscation des produits du crime. Strasbourg, 8 de novembre de 1990.

Rapport explicatif de la Convention du Conseil de l'Europe relative au blanchiment, au dépistage, à la saisie et à la confiscation des produits du crime et au financement du terrorisme, Varsovia, 16 de maig del 2015.

## **Moneyval**

Council of Europe Committee of Ministers, Resolution CM/Res (2013)13 on the statute of the Committee of Experts on the Evaluation of Anti-Money Laundering Measures and the Financing of Terrorism (MONEYVAL), (Adopted by the Committee of Ministers on 9 October 2013 at the 1180th meeting of the Ministers' Deputies and amended on 27 September 2017 at the 1295th meeting of the Ministers' Deputies and on July 2020 at the 1380th Meeting of the Ministers' Deputies)

Council of Europe European Committee on Crime Problems, CDPC (1999) First evaluation report on the Principality of Andorra

Conseil de l'Europe Comité Européen pour les Problèmes Criminels, CDPC (2002) Rapport du Deuxième cycle d'évaluation sur la principauté d'Andorre.

Conseil de l'Europe Comité Européen pour les Problèmes Criminels, CDPC (2007) Rapport d'évaluation détaillée de troisième cycle sur l'Andorre.

Council of Europe European Committee on Crime Problems, CDPC (2008) Written progress report submitted to MONEYVAL by Andorra.

Conseil de l'Europe Comité d'experts sur l'évaluation des mesures de lutte contre le blanchiment des capitaux et le financement du terrorisme, MONEYVAL (2012) Rapport de la 4ème visite d'évaluation. Andorre.

Council of Europe Committee of experts on the evaluation of anti-money laundering measures and the financing of terrorism, MONEYVAL (2017) Fifth Round Mutual Evaluation Report. Andorra.

Council of Europe Committee of experts on the evaluation of anti-money laundering measures and the financing of terrorism, MONEYVAL (2018) 1st Enhanced Follow-up Report & Technical Compliance Re-Rating. Andorra.

Council of Europe Committee of experts on the evaluation of anti-money laundering measures and the financing of terrorism, MONEYVAL (2019) 2nd Enhanced Follow-up Report. Andorra.

Council of Europe Committee of experts on the evaluation of anti-money laundering measures and the financing of terrorism, MONEYVAL (2021) 3rd Enhanced Follow-up Report. Andorra.

### **Unió Europea**

Directiva del Consejo de las Comunidades Europeas 91/308/CEE, de 10 de juny de 1991.

Directiva 2001/97/CE del Parlamento y del Consejo, de 4 de desembre de 2001, por la que se modifica la Directiva 91/308/CEE del Consejo relativa a la prevención de la utilización del sistema financiero para el blanqueo de capitales.

Directiva 2005/60/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 26 de octubre de 2005, relativa a la prevención de la utilización del sistema financiero para el blanqueo de capitales y para la financiación del terrorismo.

Directiva (UE) 2015/849 del Parlamento Europeo y del Consejo de 20 de mayo de 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) nº 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.

Directiva (UE) 2018/843 del Parlamento Europeo y del Consejo de 30 de mayo de 2018 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 modifican las Directivas 20098/138/CE y 2013/36/UE.

Directiva (UE) 2018/1673 del Parlamento Europeo y del Consejo de 23 de octubre de 2018 relativa a la lucha contra el blanqueo de capitales mediante el Derecho penal.

Decisión marco 2003/568/JAI del Consejo, de 22 de julio de 2003, relativa a la lucha contra la corrupción en el sector privado.

Acord del 30 de juny del 2011, monetari entre el Principat d'Andorra i la Unió Europea.

### **Legislació andorrana i Actes del Consell General-**

Llei de reforma del Codi penal d'11 de maig de 1995

Llei de protecció del secret bancari i de prevenció del blanqueig de diner o valors productes del crim, d'11 de maig de 1995

Llei qualificada de modificació del Codi penal de 27 de novembre de 1997.

Llei de cooperació penal internacional i de lluita contra el blanqueig de diners o valors producte de la delinqüència internacional, de 29 de desembre del 2000.

Llei 9/2005, del 21 de febrer, qualificada del Codi penal.

Llei 29/2007, de 20 de desembre, qualificada de modificació de l'article 409 de la Llei 9/2005, del 21 de febrer, qualificada del Codi penal.

Llei 15/2008, del 3 d'octubre, qualificada de modificació de la Llei 9/2005, del 21 de febrer, qualificada del Codi penal.

Llei 18/2013, del 10 d'octubre, qualificada de modificació del Codi penal.

Llei 10/2015, del 16 de juliol, qualificada de modificació de la Llei 9/2005, del 21 de febrer, qualificada del Codi penal.

Llei 15/2017, del 13 de juliol, qualificada de modificació de la Llei 9/2005, del 21 de febrer, qualificada del Codi penal.

Diari oficial del Consell General, DCG 16/1990. Sessió extraordinària del dia 8 de setembre de 1990.

Diari oficial del Consell General DCG 4/1995. Sessió ordinària del dia 11 de maig del 1995.

Diari oficial del Consell General DCG 1/2005 (Vol. II). Sessió ordinària del dia 21 de febrer del 2005.

Diari oficial del Consell General DOCG 20/2007. Sessió ordinària del dia 20 de desembre del 2007.

Diari oficial del Consell General DOCG 10/2008. Sessió ordinària del dia 3 d'octubre del 2008.

Diari oficial del Consell General DOCG 13/2013. Sessió ordinària del dia 10 d'octubre del 2013.

Diari oficial del Consell General DOCG 10/2015. Sessió ordinària del dia 16 de juliol del 2015.

Diari oficial del Consell General DOCG 16/2017. Sessió extraordinària del 13 de juliol del 2017.

# JURISPRUDENCIA

## **Tribunal Superior de Justícia – Sala penal.**

### Sentències

- Sentència del Tribunal Superior de Justícia 233.93, de 29 de novembre.
- Sentència del Tribunal Superior de Justícia 02-94, de 25 de març.
- Sentència del Tribunal Superior de Justícia 28-99, de 16 de novembre.
- Sentència del Tribunal Superior de Justícia 192.00, de 20 de novembre.
- Sentència del Tribunal Superior de Justícia 23-02, de 23 de setembre.
- Sentència del Tribunal Superior de Justícia 08-10, de 28 de gener.
- Sentència del Tribunal Superior de Justícia 22-10, de 14 d'octubre.
- Sentència del Tribunal Superior de Justícia 28-10, de 18 de novembre.
- Sentència del Tribunal Superior de Justícia 26-10, de 29 de novembre.
- Sentència del Tribunal Superior de Justícia 08-11, de 20 de maig.
- Sentència del Tribunal Superior de Justícia 19-12, de 13 de setembre.
- Sentència del Tribunal Superior de Justícia 19-2014, de 12 de setembre.

- Sentència del Tribunal Superior de Justícia 23-2015, de 9 d'octubre.
- Sentència del Tribunal Superior de Justícia 24-2015, de 9 d'octubre.
- Sentència del Tribunal Superior de Justícia 25-2015, de 12 d'octubre.
- Sentència del Tribunal Superior de Justícia 29-2016, de 27 de maig.
- Sentència del Tribunal Superior de Justícia 53-2016, de 24 d'octubre.
- Sentència del Tribunal Superior de Justícia 57-2016, de 21 de novembre.
- Sentència del Tribunal Superior de Justícia 62-2016, de 19 de desembre.
- Sentència del Tribunal Superior de Justícia 54-2017, de 20 de novembre.
- Sentència del Tribunal Superior de Justícia 36-2018, de 22 de maig.
- Sentència del Tribunal Superior de Justícia 43-2018, de 25 de juny.
- Sentència del Tribunal Superior de Justícia 70-2018, de 19 de desembre.
- Sentència del Tribunal Superior de Justícia 71-2018, de 19 de desembre.
- Sentència del Tribunal Superior de Justícia 72-2018, de 19 de desembre.
- Sentència del Tribunal Superior de Justícia 73-2018, de 19 de desembre.
- Sentència del Tribunal Superior de Justícia 74-2018, de 19 de desembre.



- Sentència del Tribunal Superior de Justícia 75-2018, de 19 de desembre.
- Sentència del Tribunal Superior de Justícia 76-2018, de 19 de desembre.
- Sentència del Tribunal Superior de Justícia 24-2019, de 28 de juny.
- Sentència del Tribunal Superior de Justícia 38-2019, de 31 d'octubre.
- Sentència del Tribunal Superior de Justícia 11-2020, de 23 de març.
- Sentència del Tribunal Superior de Justícia 14-2020, de 29 de maig.
- Sentència del Tribunal Superior de Justícia 5-2021, de 26 de febrer.
- Sentència del Tribunal Superior de Justícia 25-2021, de 22 d'octubre.
- Sentència del Tribunal Superior de Justícia 18-2022, 28 d'octubre.

### Autes

- Aute del Tribunal Superior de Justícia de 8 de novembre del 2002.
- Aute del Tribunal Superior de Justícia de 20 de desembre del 2010.
- Aute del Tribunal Superior de Justícia de 15 de novembre del 2012.
- Aute del Tribunal Superior de Justícia de 18 de gener del 2013.

- Aute del Tribunal Superior de Justícia de 22 d'abril del 2013.
- Aute del Tribunal Superior de Justícia 20-2013, de 24 de maig.
- Aute del Tribunal Superior de Justícia 22-2013, de 27 de maig.
- Aute del Tribunal Superior de Justícia 26-2013, de 21 de juny.
- Aute del Tribunal Superior de Justícia 49-2013, de 18 d'octubre.
- Aute del Tribunal Superior de Justícia 21-2014, de 16 de maig.
- Aute del Tribunal Superior de Justícia 29-2014, de 26 de juny.
- Aute del Tribunal Superior de Justícia 57-2014, de 21 d'octubre.
- Aute del Tribunal Superior de Justícia 65-2014, de 21 de novembre.
- Aute del Tribunal Superior de Justícia 24-2016, de 17 de març.
- Aute del Tribunal Superior de Justícia 35-2016, de 5 de maig.
- Aute del Tribunal Superior de Justícia 101-2017, de 27 de novembre.
- Aute del Tribunal Superior de Justícia 03-2018, de 8 de gener.
- Aute del Tribunal Superior de Justícia 81-2019, de 24 de setembre.

- Aute del Tribunal Superior de Justícia 84-2019, de 24 de setembre.
- Aute del Tribunal Superior de Justícia 4-2020, de 17 de gener.
- Aute del Tribunal Superior de Justícia 5-2020, de 17 de gener.
- Aute del Tribunal Superior de Justícia 6-2020, de 17 de gener.
- Aute del Tribunal Superior de Justícia 42-2019, de 28 de febrer.
- Aute del Tribunal Superior de Justícia 43-2020, de 28 de febrer.
- Aute del Tribunal Superior de Justícia 44-2020, de 28 de febrer.
- Aute del Tribunal Superior de Justícia 45-2020, de 28 de febrer.
- Aute del Tribunal Superior de Justícia 46-2020, de 28 de febrer.
- Aute del Tribunal Superior de Justícia 47-2020, de 28 de febrer.
- Aute del Tribunal Superior de Justícia 48-2020, de 21 de febrer.
- Aute del Tribunal Superior de Justícia 66-2020, de 12 de maig.
- Aute del Tribunal Superior de Justícia 81-2020, de 22 de juny.
- Aute del Tribunal Superior de Justícia 22-2021, de 18 de març.
- Aute del Tribunal Superior de Justícia 23-2021, de 29 de març.

- Aute del Tribunal Superior de Justícia 35-2021, de 21 de maig.
- Aute del Tribunal Superior de Justícia 61-2021, de 22 d'octubre.
- Aute del Tribunal Superior de Justícia 72-2021, de 30 de novembre.
- Aute del Tribunal Superior de Justícia 1-2022, de 17 de gener.
- Aute del Tribunal Superior de Justícia 19-2022, de 24 de febrer.

### **Sentències del Tribunal de Corts**

- Sentència del Tribunal de Corts de 22 de novembre de 1995.
- Sentència del Tribunal de Corts de 20 de novembre del 2009.
- Sentència del Tribunal de Corts de 26 de febrer del 2010.
- Sentència del Tribunal de Corts de 7 de maig del 2010.
- Sentència del Tribunal de Corts de 25 de gener del 2012.
- Sentència del Tribunal de Corts de 23 de febrer del 2012.
- Sentència del Tribunal de Corts de 17 de juliol del 2012.
- Sentència del Tribunal de Corts de 12 de febrer del 2013.

- Sentència del Tribunal de Corts de 26 de febrer del 2014.
- Sentència del Tribunal de Corts de 2 d'abril del 2014.
- Sentència del Tribunal de Corts de 7 de maig del 2014.
- Sentència del Tribunal de Corts de 30 de setembre del 2014.
- Sentència del Tribunal de Corts de 29 d'octubre del 2014.
- Sentència del Tribunal de Corts de 22 d'abril del 2015.
- Sentència del Tribunal de Corts de 2 de març del 2016.
- Sentència del Tribunal de Corts de 25 de maig del 2016.
- Sentència del Tribunal de Corts de 21 de setembre del 2016.
- Sentència del Tribunal de Corts de 26 d'abril del 2017.
- Sentència del Tribunal de Corts de 19 de desembre del 2017.
- Sentència del Tribunal de Corts de 27 de març del 2019.
- Sentència del Tribunal de Corts de 5 d'abril del 2019.
- Sentència del Tribunal de Corts de 19 de novembre del 2019.

- Sentència del Tribunal de Corts de 24 de desembre del 2019.
- Sentència del Tribunal de Corts de 21 de setembre del 2020.
- Sentència del Tribunal de Corts de 19 de novembre del 2020.
- Sentència del Tribunal de Corts de 22 de desembre del 2020 (Causa 6000102/2018).
- Sentència del Tribunal de Corts de 22 de desembre del 2020 (Causa 6000173/2018).
- Sentència del Tribunal de Corts de 10 de juny del 2021.

### **Sentència del Tribunal Constitucional**

- Sentència del Tribunal Constitucional 313-2020, de 12 d'octubre del 2020, dictada en el causa 2020-45-RE.

### **Jurisprudència estrangera**

- Sentència del Tribunal Europeu de Drets Humans de 2 de maig del 2017, cas Zschüschen c/ Bèlgica.
- Sentència del Tribunal Suprem espanyol 884/2012, de 8 de novembre.
- Sentència del Tribunal Suprem espanyol 974/2012, de 5 de desembre.
- Sentència del Tribunal Suprem espanyol 858/2013, de 19 de novembre.

- Sentència del Tribunal Suprem espanyol 265/2015, de 29 d'abril.
- Sentència del Tribunal Suprem espanyol 746/2018, de 13 de febrer del 2019.
- Sentència del Tribunal Suprem espanyol 108/2019, de 5 de maig del 2019.