

Evación tributaria y lavado de activos: La mera tenencia de fondos evadidos en una cuenta en el exterior no configura lavado de activos.



Por Diego F. Gottheil
Gottheil, Suriz & Lerman Abogados

I. INTRODUCCIÓN.

Cuando se detectan fondos no declarados al fisco, depositados en cuentas en el exterior, es habitual leer o escuchar -al menos a nivel periodístico- que, más allá de la eventual evasión tributaria, nos encontraríamos también frente a un posible caso de "lavado de dinero". Esta afirmación lega se vería reforzada por el hecho de que en nuestro país no existen (1) fallos definitivos sobre este tipo de casos (2) y porque diversas legislaciones penales extranjeras receptan a los delitos fiscales como delitos antecedentes del lavado de activos.

Se suma a ello la circunstancia de que las cuarenta nuevas recomendaciones del GAFI (del cual nuestro país es miembro), de Febrero de 2012, incluyen como posible delito determinante o precedente a los delitos fiscales.(3) Sin perjuicio de que tales recomendaciones no obligan jurídicamente a los países que adhieren a ellas, su relevancia e influencia son notorias debido a las consecuencias que eventualmente puede acarrear su inobservancia (4).

Ahora bien, más allá de las recomendaciones del GAFI y de la conveniencia o no -desde la perspectiva de una política criminal adecuada- de incluir como delito subyacente del lavado de activos al delito de evasión tributaria (en rigor, un tipo de delito fiscal previsto, junto con otros, por la Ley 24.769), en este artículo se analizará la hipótesis mencionada en el subtítulo sobre la base del tipo penal vigente en la materia.

II. HIPÓTESIS A ANALIZAR.

Una persona física o jurídica abre una cuenta bancaria en el extranjero y mantiene depositados allí cuantiosos ingresos provenientes de una actividad lícita (5); sin embargo, no declara al fisco argentino la existencia de tales ingresos en montos suficientes para tener por configurado el delito de evasión tributaria previsto en los arts. 1 y 2 de la ley 24.769. (6)

Puede afirmarse que, de dichos ingresos no declarados al fisco, sólo resulta ilegal -en sentido penal- la conservación dentro del patrimonio (con el consecuente no ingreso a las arcas fiscales) de un porcentaje de aquellos. Para simplificar, fijemos dicho porcentaje en la alícuota máxima del impuesto a las ganancias del 35 %. Pues bien, tales fondos, cuyo ingreso es ilícitamente omitido, son los que se relacionan con el delito de evasión, integrando, sin distinción, parte de la totalidad de los fondos depositados en la cuenta. En otras palabras, de la totalidad de los fondos depositados, sólo la "conservación" de una parte en poder del evasor resulta penalmente ilícita.

III. ATIPICIDAD DE LA CONDUCTA ANALIZADA COMO LAVADO DE ACTIVOS.

El art. 303 del Código Penal (conforme Ley 26.683) establece:

"Será reprimido con prisión de tres (3) a diez (10) años y multa de dos (2) a diez (10) veces del monto de la operación, el que convirtiere, transfiriere, administrare, vendiere, gravare, disimulare o de cualquier otro modo pusiere en circulación en el mercado, bienes provenientes de un ilícito penal, con la consecuencia posible de que el origen de los bienes originarios o los subrogantes adquieran la apariencia de un origen lícito, y siempre que su valor supere la suma

de pesos trescientos mil (\$300.000), sea en un solo acto o por la reiteración de hechos diversos vinculados entre sí.” (7)

Sin adentrarme en esta oportunidad en el significado de cada verbo utilizado por el tipo penal –y particularmente, el significado de la expresión “pusiere en circulación en el mercado”-, sostendré que dos de los elementos objetivos mencionados en aquél no se verifican en el supuesto bajo análisis:

1) Por un lado, los bienes (8) (en este caso dinero) no “proviene” de un ilícito penal sino de una actividad lícita. (9)

2) Por otro lado, el mero depósito o conservación de los fondos evadidos en una cuenta bancaria en el exterior (no conocida por el fisco) no implica que tal conducta pueda tener como consecuencia posible que el origen de tales bienes adquiera una apariencia de licitud.

La ausencia de ambos elementos objetivos del tipo implica que, de sancionarse penalmente como lavado de activos la conducta contemplada en la hipótesis, se estaría violando el principio de legalidad (cuyo correlato es la tipicidad) en su aspecto *lex stricta*: prohibición de analogía en materia penal.

III.1 Los fondos no provienen de un ilícito penal.

Ilícito penal es una acción típica y antijurídica. (10) Los bienes objeto del lavado deben ser “provenientes” de un ilícito penal o de un delito –concepto jurídico que abarca al primero-. Según el Diccionario de la RAE, provenir significa nacer, originarse, proceder algo o alguien del lugar, persona, cosa, etc., que se expresa. El adjetivo proveniente significa que algo proviene (nace u origina) de la cosa que se expresa a continuación.

Es evidente que, en la hipótesis analizada, los bienes (fondos) no provienen del ilícito penal configurado por la evasión tributaria. Tales bienes “proviene” de (se han originado en) una actividad lícita anterior. Al perpetrarse la evasión – v.g., mediante declaraciones engañosas-, no se originan tales fondos, sino que lo que sucede es que se omite ingresar al fisco parte de los mismos –concretamente la parte que corresponde al impuesto evadido-, anteriormente originados mediante la actividad lícita. Se verifica una retención en el patrimonio del evasor del monto que debe ingresarse. Sostener que tal retención implica que los fondos “proviene” del delito de evasión conlleva una interpretación analógica, prohibida en materia penal, la cual puede enunciarse del siguiente modo: “Si bien la parte correspondiente al impuesto omitido (el bien o los bienes) no ingresa en el patrimonio del evasor a causa del ilícito penal (porque ya se encontraba dentro de aquél y la consecuencia del ilícito es sólo mantenerla allí), la situación es análoga a la que se da en casos en que los bienes sí ingresan al patrimonio del contribuyente a causa de un delito, en los que aquellos provienen de éste”. (11)

En la hipótesis de una evasión tributaria, para discernir si los bienes (en este caso dinero) provienen de un ilícito penal, cabe preguntarse si éstos existían lícitamente en el patrimonio del contribuyente antes de la comisión del delito de evasión. Si ya existían en él, sólo podrá hablarse de una retención o conservación de los bienes a causa del delito, nunca de una proveniencia del mismo. (12)

Teniendo presente que con el dictado de la Ley 26.683 se introdujeron cambios sustanciales en el delito de lavado de activos (13) y que la discusión en torno al alcance del vocablo “proveniente” se hallaba suficientemente extendida como para llamar la atención del legislador, cabe pensar que éste eligió no modificar dicho elemento objetivo del tipo, el cual, por las razones expuestas, sólo puede tener el alcance restrictivo indicado en los párrafos anteriores. En tal sentido, si para el lavado de activos el legislador hubiera querido incluir como delitos (o

En tal sentido, si para el lavado de activos el legislador hubiera querido incluir como delitos (o ilícitos penales) precedentes a aquellos con las características de la evasión tributaria (en los que los bienes en cuestión provienen de una actividad lícita anterior), hubiera modificado o ampliado el elemento objetivo que venimos analizando. Por ejemplo, podría haber redactado la parte pertinente expresando "bienes provenientes o provecho de un ilícito penal" (14). En ese caso, no cabría duda de que el monto retenido por el evasor de nuestra hipótesis resultaría ser un provecho del delito cometido, aunque los bienes, en sentido estricto, no provinieran de un delito sino de una actividad lícita anterior a la evasión tributaria.

Vemos así que ni siquiera existiría una laguna de punibilidad no advertida por el legislador sino, más bien, una decisión consciente de no incluir como ilícitos penales antecedentes a aquellos del tipo de la evasión tributaria en los que los bienes "provienen" de una actividad lícita. Sostener lo contrario, insisto, implica una aplicación analógica del tipo, prohibida en materia penal. (15).

III. 2. El mero depósito de los montos evadidos en una cuenta bancaria en el exterior (no informada al fisco) no implica la consecuencia posible de que el origen de tales bienes adquiera una apariencia de licitud.

El tipo penal de lavado de activos vigente señala que las conductas mencionadas en aquél deben realizarse con la consecuencia posible de que el origen de los bienes originarios o los subrogantes adquieran la apariencia de un origen lícito. Si bien no resulta ser una redacción habitual para delitos de peligro concreto, (16) entiendo que la redacción aludida describe tal clase de delito. Como bien señala Helmut Frister, "En los delitos de peligro concreto, la puesta en peligro del bien jurídico protegido está contenida en la descripción del delito y, de este modo, es un presupuesto de la punibilidad a ser demostrado en el caso particular." (17)

En el caso del lavado de activos la consecuencia posible de que los bienes adquieran la apariencia de un origen lícito (en términos de Frister, la puesta en peligro del bien jurídico protegido descripta por el delito) debe ser demostrada en cada caso particular. Dicha consecuencia posible (18) deberá, entonces, ser evaluada por los jueces en cada caso, quienes deberán discernir si efectivamente la operación pudo tener tal consecuencia (lo cual resultará más sencillo en las clásicas operaciones de lavado, tales como hacer figurar los ingresos provenientes de delitos como ingresos provenientes de otras actividades (19)).

Pues bien, cabe preguntarse si en el caso de los fondos evadidos, depositados en una cuenta en el exterior, se verifica este elemento objetivo.

Antes de responder esta pregunta, entiendo necesario responder previamente otras dos:

1) ¿Frente a quién y cuándo debe darse esta consecuencia posible de adquirir los bienes una apariencia de origen lícito (vale decir, distinto del verdadero)?; y 2) ¿cuál es la situación o el estado de cosas mínimamente requeridos para poder hablar de una posible apariencia de origen lícito?



1) La posible adquisición de una apariencia de origen lícito debe darse, al menos potencialmente, frente a terceros indeterminados (20) que pudieren verse en la situación concreta de evaluar dicho origen, principalmente frente al Estado en sus funciones de contralor administrativo o judicial.

2) Como mínimo, debe ser posible que se induzca a un error respecto del origen de los bienes, lo que será factible sólo y siempre que haya una simulación de dicha fuente. Mediante dicha simulación se da la consecuencia posible (el peligro concreto) de que el origen de los bienes adquiera la apariencia de un origen lícito.

Lo central es que los bienes puedan adquirir la apariencia de un origen distinto del verdadero: que bienes provenientes de la fuente "A" puedan lucir como provenientes de la fuente "B".

Pues bien, cuando se detectan fondos evadidos depositados en una cuenta en el exterior (21) no puede sostenerse que tales fondos "adquieran" –o hubieran adquirido-, para quien los analice (en este caso el fisco), una apariencia de origen distinto del que realmente tienen. En rigor, mantienen (no adquieren) la apariencia del origen lícito que efectivamente poseen (22).

Y aun en el supuesto de que, erróneamente, se considerase que, en el caso de fondos retenidos mediante una evasión fiscal, tales fondos "proviene" de un delito, la solución sería la misma: los bienes poseen (mantienen) la misma apariencia de origen que tenían al tiempo de ser depositados (no han adquirido otra por el mero hecho de habérselos retenidos ilícitamente).

En realidad, cuando se produce el descubrimiento de fondos no declarados, se genera en el fisco local la sospecha de una posible evasión tributaria; en otras palabras, se genera la sospecha de que dichos fondos lícitamente originados han sido, en la parte correspondiente al impuesto, ilícitamente retenidos en poder del contribuyente. Nunca puede generarse en el fisco la impresión de que los bienes tienen un origen diferente del que realmente poseen.(23)

Por último, en la hipótesis analizada no se habrá dado una simulación del título jurídico que da origen de los bienes, efectuada con la finalidad –y la consecuencia posible- de hacerles adquirir una apariencia de origen lícito. Lo que habrá existido es un mero ocultamiento de los bienes al fisco y, en su caso, una probable evasión fiscal si se dan todos sus elementos.

Lo mismo ocurre si los fondos son aplicados en sucesivas operaciones de inversión –compra de títulos, plazos fijos, etc.- o bien son traspasados a otras cuentas bancarias de la misma persona. Es que no podría sostenerse que tal aplicación de aquellos conlleva la consecuencia posible analizada. Si bien es cierto que los movimientos aludidos tornan más engorrosa la trazabilidad del origen de los fondos, lo cierto es que el análisis de dicho origen no se ve mayormente dificultado o impedido.

En tal sentido, e incluso ampliando el análisis a cualquier tipo de delito precedente, si se determina que ciertos fondos "proviene" de un ilícito penal, no existirá mayor dificultad en establecer que los frutos de su aplicación –por ejemplo, los intereses producto de un plazo fijo- también proceden de ese ilícito penal (24). Para que exista un verdadero peligro de que tales bienes adquieran una apariencia de origen lícito se requiere que se simule una proveniencia de aquellos a partir de un título jurídico lícito, tal como un préstamo.

Este ejemplo del préstamo resulta útil para entender la cuestión. Supongamos que dinero proveniente de un delito (v.g., una extorsión) es depositado en una cuenta en el exterior y aplicado a la compra y posterior venta de títulos, cuyo producido en dinero, a su vez, es depositado en otra cuenta perteneciente a la misma persona. Pues bien, en tal caso, con las

cuentas a la vista, nada impedirá efectuar un seguimiento de los fondos hasta establecer su origen ilícito. Dicha determinación se verá dificultada si, en el medio del tránsito aludido, se inserta un préstamo ficticio (por ej., si la entidad financiera se aviene a disimular, en algún tramo de la circulación de los fondos, que los mismos son producto de un mutuo). Como se advierte, la consecuencia posible mencionada por el delito (el peligro concreto de que los fondos adquieran una apariencia de origen lícito) recién se produce cuando, en algún tramo de su movimiento, los fondos se hacen aparecer como producto de un negocio lícito. Es cierto que, si son muchos los movimientos del dinero del ejemplo, será más difícil efectuar su trazabilidad respecto del origen, pero nunca podrá sostenerse que, objetivamente, el origen luce como lícito. (25)

V. OTRAS CONSECUENCIAS DE LA POSTURA SOSTENIDA.

Más allá de las conclusiones a las que se arribara en los párrafos anteriores, la postura aquí sostenida conlleva las siguientes consecuencias.

1) Si se realizan operaciones mediante las cuales se hace aparecer el dinero evadido (el 35 % del ejemplo) como originado en un título jurídico distinto (v.g., un préstamo o las ganancias de un casino) al de su verdadero origen -que sigue siendo la actividad lícita del evasor, aunque se hubiera conservado el dinero ilegalmente -, no se verifica el delito de lavado de activos ya que la "proveniencia" del dinero es lícita. Habrá, en todo caso, un "blanqueo" de los fondos evadidos, atípico como delito de lavado de activos. En caso de que dicho blanqueo fuere efectuado por un tercero que no hubiere participado de la evasión, podremos estar frente al delito de encubrimiento previsto en el inc. "e" del art. 277 del C.P. (26) (en concreto: ayudar al autor a lograr el provecho del delito; en este caso el provecho de la evasión). Si se tratare de un auto blanqueo, tal conducta no sería punible por no serlo el auto encubrimiento. Para que dicha conducta pueda encuadrar en el delito de lavado de activos, debería modificarse el tipo penal analizado del modo indicado más arriba (agregando el vocablo "provecho") u otro más adecuado.

2) El mero depósito en una cuenta bancaria (del exterior –o incluso local-) de fondos provenientes de otros delitos (tales como robo, extorsión, estafa, etc.) no encuadra en la figura de lavado activos ya que dicha conducta no genera la consecuencia posible de adquirir los fondos una apariencia de origen lícito. Obviamente, persistirá el encuadre de las conductas en los delitos respectivos y, en caso de conocer los funcionarios de los bancos el origen delictivo de los fondos, deberá evaluarse la posible existencia del delito de encubrimiento, particularmente las hipótesis previstas en los incisos c) y e) del art. 277 del Código Penal.

3) Los bancos (concretamente, sus funcionarios) que aceptasen el depósito de fondos no declarados al fisco –y, consecuentemente, parte de ellos evadidos- no incurrirán en el delito de lavado de activos tipificado por nuestra ley. En tal caso, faltan los dos elementos objetivos del tipo analizados: a) la "proveniencia" de los fondos de un ilícito penal y b) la consecuencia posible de que tales bienes adquieran una apariencia de origen lícito. Ello no obsta, si se verifican los extremos necesarios en cada caso, a la posible existencia del delito de encubrimiento previsto en el inc. e) del art. 277 del Código Penal (en concreto: ayudar al autor a lograr el provecho del delito; en este caso el provecho de la evasión) o bien, de algún tipo de

participación en el delito de evasión tributaria.

VI. CONCLUSIÓN.

Como anunciáramos al comienzo, se ha efectuado un análisis de la hipótesis escogida sobre la base del texto vigente del tipo de lavado de activos. Entendemos haber demostrado que, de "lege lata", el tipo en cuestión no resulta aplicable al caso de fondos evadidos mantenidos en una cuenta en el exterior. La postura sostenida implica, incluso, que el "blanqueo" de dichos fondos (con el alcance mencionado en el punto 1 del ap. V) tampoco encuadra en el delito previsto en el art. 303 del Código Penal. Obviamente, ello no obsta a que, de "lege ferenda", en el futuro se proponga una reforma legal que permita captar dentro del lavado de activos las hipótesis en cuestión.

(1) Al menos, en lo que es de nuestro conocimiento.

(2) Como sí los hay, por ejemplo, respecto del lavado de bienes provenientes del narcotráfico.

(3) Ver recomendación número 3 y, dentro del "Glosario General", Categorías establecidas de delitos, entre los que se menciona a los delitos fiscales. En la definición de las categorías aludida se expresa: Al tomar una decisión sobre la gama de delitos a cubrir como delitos determinantes dentro de cada una de las categorías listadas con anterioridad, cada país puede decidir, de conformidad con sus leyes internas, cómo definirá esos delitos y la naturaleza de los elementos en particular de esos delitos que los convierte en delitos graves.

(4) Por ej., la inclusión en las denominadas listas grises o listas negras.

(5) Por vía de ejemplo, imaginemos el caso de una empresa que recibe en dicha cuenta -o transfiere a ella desde otra cuenta propia, luego de haberlos recibido en esta última-, montos vinculados con pagos provenientes de firmas extranjeras por productos y servicios brindados en el país.

(6) Dejamos de lado aquí la discusión sobre si los montos mencionados en las figuras de evasión tributaria configuran una condición objetiva de punibilidad o un elemento objetivo del tipo.

(7) Es dable señalar que, en su primera versión, establecida por la Ley 25.246, el delito de lavado de activos se encontraba tipificado en el art. 278 del C.P., bajo el Título XI de "Delitos contra la Administración Pública", Capítulo XIII "Encubrimiento y Lavado de Activos de origen delictivo". Su ubicación llevaba a interpretar que el bien jurídico protegido por la norma resultaba ser la administración pública y, particularmente, la administración de justicia como parte de aquella. Ello implicaba, al igual que con el "auto encubrimiento", la no punibilidad del "auto lavado" (vale decir, blanquear bienes provenientes de delitos en los que hubiere participado el propio autor del lavado), aspecto confirmado por la redacción del anterior art. 278 que se refería al lavado de bienes provenientes de un delito "en el que no (se) hubiera participado".



Mediante la Ley 26.683 se derogó el art. 278 y se incorporó el Título XIII "Delitos contra el Orden Económico y Financiero", dentro del cual se encuentra el actual art. 303 que prevé el lavado de activos. Ha cambiado entonces el bien jurídico protegido por la norma, el cual ahora resulta ser el orden económico y financiero. Una de las consecuencias de tal modificación consiste en que la nueva figura

también castiga el auto lavado, habiéndose suprimido del tipo la frase "en el que no hubiera participado".

(8) El vocablo "bien" (mencionado en plural) es un elemento normativo del tipo y, por ende, debe estarse a la definición que se desprende del Código Civil y Comercial de la Nación -art. 16 y Título III del Libro Primero- (antes contenida en el art. 2312 -y su nota- del Código Civil derogado por la Ley 26.994).

(9) Por cierto, este tema se encuentra debatido en doctrina, existiendo, por un lado, quienes dan al adjetivo "proveniente" un sentido abarcador de los fondos que se omiten ingresar en una evasión tributaria y, por otro, quienes, como el suscripto, consideran que con dicho término no se abarcan tales fondos.

(10) Es obvio que el legislador sustituyó el vocablo "delito", del anterior art. 278, por la expresión "ilícito penal" con la clara intención de abarcar dentro del delito de lavado los bienes provenientes de conductas que, sin llegar a ser delito, constituyen un ilícito penal. De ese modo, por ejemplo, el dinero proveniente de conductas antijurídicas realizadas por menores - quienes carecen de capacidad de culpabilidad penal y, por ende, de perpetrar un delito- puede ser objeto de lavado.

(11) Como por ejemplo ocurre con las conductas tipificadas en el art. 3 de la Ley 24.769, que prevé otro tipo de delito fiscal.

(12) Ejemplos en los que los bienes no existen en el patrimonio del agente -o de quien se beneficia con el ilícito penal- antes de su comisión y, en consecuencia, sí puede hablarse de proveniencia: estafa, robo, hurto, extorsión, cohecho, venta de estupefacientes, aprovechamiento indebido de subsidios (art. 3, Ley 24.769), etc. Antes de una estafa, el bien (por ej., dinero) no está dentro del patrimonio del estafador. Sólo ingresa en él al salir del patrimonio de la víctima a través de la disposición patrimonial obtenida mediante engaño.

(13) 1) Se extrajo el delito del Título XI, Cap. XIII, del C.P. y se lo colocó bajo un nuevo Título, el XIII, que agrupa delitos que protegen un bien jurídico diferente; 2) al suprimir la expresión "en el que no hubiera participado" se convirtió en punible el auto lavado -cuando antes no lo era-; 3) se modificó levemente la descripción de los verbos típicos (en tal sentido, se agregó el verbo "disimular" y se sustituyó la expresión "aplicare de cualquier otro modo" por "de cualquier otro modo pusiere en circulación en el mercado"; 4) se sustituyó el vocablo "delito" por la expresión "ilícito penal" con la finalidad de ampliar el universo de bienes objeto del delito.

(14) Según el Diccionario de la RAE, en su primera acepción provecho significa beneficio o utilidad que se consigue o se origina de una cosa o por algún medio. No debe confundirse el origen de un beneficio con el origen de un bien (elemento normativo del tipo definido en el Código Civil). Con la evasión tributaria puede originarse un beneficio para el que evade (quedarse con el dinero que debía ingresar al fisco), pero los bienes (dinero) no se originan en la evasión, sino en su actividad lícita previa.

(15) En efecto, realizar una interpretación más amplia del término "proveniente" implicaría

incurrir en una violación a la prohibición de analogía in malam partem, derivada del principio constitucional de legalidad. Ello, porque se trataría de una interpretación que se apartaría de los significados posibles que tiene el tenor literal del término utilizado por la ley penal. Desde ya que, en la medida en que no es posible hoy en día concebir al juez como un sujeto que aplica la ley en forma mecánica, debe aceptarse que él puede interpretar la ley. Pero, como enseña Mir Puig, "...la diferencia entre interpretación (siempre permitida) y analogía (prohibida si perjudica al reo) es la siguiente: mientras que la interpretación es búsqueda de un sentido del texto legal que se halle dentro de su `sentido literal posible`, la analogía supone la aplicación de la ley penal a un supuesto no comprendido en ninguno de los sentidos posibles de su letra, pero análogo a otros sí comprendidos en el texto legal" (cf. Derecho Penal, Parte General, 3 ed. P. 95; ver también, Roxin, Derecho Penal, T I, pp. 148/149). (El resalto me pertenece).

(16) Que suelen utilizar expresiones que denotan una puesta en peligro del bien jurídico protegido por cada tipo penal, tales como "si hubiere puesto en peligro", "si hubiere peligro", "hiciera surgir el peligro", "ponga en peligro", etc. (ver, entre otros, arts. 188, 189, 190, 193 bis, 200, 210 bis, todos del C.P.)

(17) Helmut Frister, Derecho penal, Parte General, p. 83. Traducción de la 4ª edición alemana de Marcelo A. Sancinetti.

(18) Según el diccionario de la RAE, el adjetivo posible significa que "puede ser o suceder".

(19) Actividades que se prestan para ello son aquellas en donde el universo de clientes que se utilizan para aparentar el origen de los ingresos se encuentra muy diseminado, y en las que resulta difícil y engorroso rastrear a dichos clientes para corroborar si las operaciones son verdaderas. Tal el caso en que se utilicen casinos, hoteles, empresas de espectáculos masivos, etc. Por cierto, la dificultad en establecer si las operaciones son verdaderas o no también puede darse en aquellos casos en que la actividad utilizada como pantalla sea de aquellas que no dejan productos o rastros materiales, tales como la prestación de determinados servicios (v.g., informáticos, de asesoramiento, etc.) en los que pueden "simularse" fácilmente su existencia. De todos modos, no pueden establecerse a priori todas las formas posibles de utilizar para intentar lavar bienes provenientes de delitos.

(20) Por ejemplo, las propias entidades financieras.

(21) Por ejemplo, cuando los detecta el fisco a partir de información brindada por un fisco extranjero.

(22) En el caso de la empresa que percibe en la cuenta pagos de firmas del exterior, luego de un sencillo análisis de las cuentas de origen de los fondos, estos lucirán como provenientes de ventas de productos o servicios pagadas por dichos clientes.

(23) Es dable señalar que, en un caso en que se condenó por la figura del anterior art. 278, inc. 3), del C.P. (recepción de bienes de origen delictivo con el fin de hacerlos aplicar en una operación que les dé la apariencia posible de un origen lícito) el tribunal interviniente valoró, entre otros, como indicios de la proveniencia delictual de los bienes: 1) la ausencia de patrimonio suficiente en cabeza de los imputados -que justificara la legítima tenencia del dinero- y 2) la inexistencia de una actividad de los imputados que permitiera acreditar la acumulación de los activos involucrados ("Acosta Aguilera, Luz María y Guzmán Ramírez, Francisco Javier s/contrabando e inf. Arts. 278 inc. 3) y 277 inc. 3) ap. b) del CP", T.O.P.E. n°2, Sentencia del 27.6.11). Resulta claro que, por el contrario, en el caso del evasor, requerido a tal efecto éste claramente puede justificar la legítima "proveniencia" del dinero y la existencia de la actividad que le ha permitido acumular los activos.

(24) Como bien señalan Prieto del Pino, García Magna y Pardo "...los rendimientos de un bien de procedencia ilícita cuyo origen no goza de la apariencia de licitud no pueden considerarse blanqueados. Así, los intereses generados por el dinero procedente de delito ingresados en una cuenta corriente no pueden calificarse como "dinero blanqueado". ("La deconstrucción del concepto de blanqueo de capitales", p. 27, InDret, Revista para el Análisis del Derecho, www.indret.com., Barcelona, Julio de 2010.)

(25) Obviamente, la situación cambia si los fondos son transferidos a una cuenta de otra persona física o jurídica que posea una actividad lícita, ya que en tal caso podrían lucir los fondos como de propiedad de ese tercero y aparentar ser de proveniencia lícita. En definitiva, serán los jueces quienes, en cada caso, deberán determinar si se verificó el peligro concreto del tipo analizado.

(26) Que posee una escala de pena sensiblemente inferior a la del lavado de activos.

Fuente: <http://www.abogados.com.ar/evasin-tributaria-y-lavado-de-activos-la-mera-tenencia-de-fondos-evadidos-en-una-cuenta-en-el-exterior-no-configura-lavado-de-activos/17937>