

UNED

Facultad
de Derecho

GRADO EN DERECHO
DERECHO PENAL. PARTE ESPECIAL

Tratamiento Doctrinal y jurisprudencial de las insolvencias punibles y su aplicación a través del decomiso penal

Profesor Tutor: DANIEL FERNÁNDEZ BERMEJO

AMADA GIL CLARAMONTE
10-5-2022

INDICE

AGRADECIMIENTOS	III
RESUMEN.....	IV
PALABRAS CLAVE	IV
ABSTRACT	V
KEYWORDS.....	V
OBJETIVO.....	VI
ESTRUCTURA	VI
ABREVIATURAS.....	VII
1. INTRODUCCIÓN.....	1
1.1. Conceptos Principales:.....	1
A) Insolvencia punible.....	1
B) Alzamiento de bienes.....	2
C) Decomiso penal	3
1.2. Tipificación en la actualidad:	4
A) De las insolvencias punibles	4
B) Del alzamiento de bienes.....	6
C) Del decomiso penal.....	8
2. Evolución legislativa.	10
3. Las insolvencias punibles en distintos ámbitos.....	17
3.1. Desde un estudio jurisprudencial	17
3.2. A través de una perspectiva doctrinal	34
4. De la importancia del decomiso penal en las insolvencias punibles.....	42
4.1 A través de un estudio jurisprudencial.	42
4.2 Desde una perspectiva Doctrinal.	44
5. Conclusiones	47
6. Bibliografía.....	49
a) Legislativa	49
b) Jurisprudencial:	50
c) Doctrinal	53
d) Páginas Web consultadas.....	57

AGRADECIMIENTOS

Quiero agradecer a todos los profesores, tanto de la sede Central de Madrid como de la sede de Valencia donde he cursado este Grado en Derecho, por toda la ayuda recibida para el trabajo realizado en el transcurso de esta carrera.

Así como, en especial, al Profesor Daniel Fernández Bermejo, como director de este trabajo, por sus prontas respuestas a mis preguntas y sus buenos consejos para llevar a cabo la realización de este TFG.

Tampoco me puedo olvidar de todos los compañeros que he tenido a lo largo de este periplo y, sobre todo, aquellos con los que he acabado teniendo una gran amistad, fruto del apoyo mutuo para llegar hasta aquí.

Por supuesto, no puedo olvidarme de mi marido, Luis, que ha sido de gran ayuda, por su apoyo y ánimo durante toda la carrera, y en especial para la realización de este trabajo.

Y, claro, de mis hijos, Guillermo y Andrea, que tuvieron la paciencia de aguantarme en los momentos de más estrés, y de los que también pude sentir su comprensión y apoyo.

Por último, quiero dedicar este trabajo a mi madre, Francisca Claramonte Romero, muerta hace tres años por un cáncer con sólo 72 años, y que no pudo ver como terminaba la Carrera de Derecho, lo cual le hacía muchísima ilusión, puesto que a ella le fue imposible estudiar debido a los tiempos convulsos en los que le tocó vivir.

RESUMEN

Las insolvencias punibles es una de las figuras más versátiles del Código Penal, ya que es posible encontrarla en distintos ámbitos, así como relacionada con otros delitos económicos, que suele ser lo más habitual. En este trabajo se verán las modificaciones normativas sufridas en los últimos tiempos, que son bastantes e importantes, como no podía ser de otro modo, para adecuarse a los cambios experimentados en la sociedad. También, el tratamiento que la jurisprudencia le ha dado en los últimos años con la dificultad añadida de todos los cambios normativos. Y la importante opinión de la doctrina al respecto. Para terminar, se incluye la figura del decomiso penal, que se erige en un importante instrumento judicial, para asegurar el bien jurídico protegido en estos delitos que no es otro que el crédito del(los) acreedor(es) frente al(los) deudor(es). Por eso, es importante ver la evolución de la legislación tanto en las insolvencias punibles como en el decomiso penal. Como lo es también, para el propósito de este trabajo, analizar el tratamiento tanto doctrinal como jurisprudencial más reciente en aras a ver la implicación que hay entre las dos figuras.

PALABRAS CLAVE

Insolvencia, decomiso (o comiso), insolvencia punible, decomiso penal, delitos de insolvencia punible, alzamiento de bienes.

ABSTRACT

Punishable insolvency is one of the most versatile figures of the Criminal Code, since it is possible to find it in different areas, as well as related to other economic crimes, which is usually the most common. In this work, the normative modifications suffered in recent times will be seen, which are enough and important, as it could not be otherwise, to adapt to the changes experienced in society. Also, the treatment that jurisprudence has given it in recent years with the added difficulty of all the regulatory changes. And the important opinion of the doctrine in this regard. Finally, the figure of criminal confiscation is included, which stands as an important judicial instrument, to ensure the legal right protected in these crimes, which is none other than the credit of the creditor(s) against the debtor(s). For this reason, it is important to see the evolution of the legislation both in punishable insolvencies and in criminal confiscation. As it is also, for the purpose of this work, to analyze the most recent doctrinal and jurisprudential treatment in order to see the implication between the two figures.

KEYWORDS

Insolvency, confiscation, punishable insolvency, criminal confiscation, punishable insolvency offences, concealment of assets.

OBJETIVO

Demostrar la importancia de los delitos de insolvencias punibles, viendo cómo se dan en ámbitos distintos y también asociados en multitud de casos a otros delitos de índole económica, a partir de un estudio de cómo están recogidos estos delitos tanto en la legislación como en la jurisprudencia, así como la opinión de la doctrina al respecto. Y, en último término, relacionándolos con la figura del decomiso penal, para llegar a la importancia de la aplicación práctica de esta figura por parte de las autoridades competentes, con la finalidad de proteger de forma eficaz el crédito del (los) acreedor(es) frente al(los) deudor(es) en las insolvencias punibles.

ESTRUCTURA

En primer lugar, se definirá la insolvencia punible, alzamiento de bienes y el decomiso penal, para acto seguido ver su tipificación actual.

Después se expondrá una evolución legislativa de los últimos cincuenta años de estas figuras.

Seguidamente se analizará el tratamiento recibido recientemente por la jurisprudencia y por la doctrina en las insolvencias punibles en los distintos ámbitos y relacionándolos con otros delitos económicos.

Continuando con la importancia práctica del decomiso a la hora de perseguir los delitos de insolvencias punibles.

Para acabar con las conclusiones a las que se ha llegado con este estudio.

Y, por último, se expone toda la bibliografía utilizada para este trabajo.

ABREVIATURAS

AAN: Auto de la Audiencia Nacional.
AEAT: Agencia Estatal de Administración Tributaria.
AEBOE: Agencia Estatal de Boletín Oficial del Estado.
A.: Antecedente.
Aptdo.: Apartado.
Art. / Arts.: Artículo / Artículos.
ATS: Auto del Tribunal Supremo.
BOE: Boletín Oficial del Estado.
CC: Código Civil.
CP: Código Penal.
Coords.: Coordinadores.
Dir.: Director.
Etc.: Etcétera.
Ed.: Edición.
Exp.: Exposición.
F.: Fundamento.
Idem.: Igual.
LC: Ley Concursal.
LO: Ley Orgánica.
Mots.: Motivos.
Núm.: Número.
Ob. cit.: obra citada.
pág. / pp.: página / páginas.
Párr.: Párrafo.
p. e.: por ejemplo.
Preám.: Preámbulo.
RAE: Real Academia Española.
RJ: Razonamiento Jurídico.
SAP: Sentencia de la Audiencia Provincial.
SAN: Sentencia de la Audiencia Nacional.
SJP: Sentencia Juzgado de lo Penal.
STS: Sentencia del Tribunal Supremo.
STSS: Sentencias del Tribunal Supremo.
TS: Tribunal Supremo.
UE: Unión Europea.
UNED: Universidad Nacional de Educación a Distancia.

1. INTRODUCCIÓN

1.1. Conceptos Principales:

A) Insolvencia punible

Un primer acercamiento al concepto de insolvencia lleva a definirla como: el estado patrimonial en que se encuentra el deudor que no puede hacer frente a las obligaciones contraídas con sus acreedores.

La RAE (Real Academia Española), por su parte, define la insolvencia como: *“Falta de solvencia, incapacidad para pagar una deuda”*¹.

Es la Ley Concursal² en su art. 2.2, la que da un concepto conciso de insolvencia, definiéndola como el estado del deudor *“que no puede cumplir regularmente sus obligaciones exigibles”*.

Ahora bien, centrándose en insolvencia punible hay que decir que es la conducta delictiva que se produce cuando el deudor realiza ciertos movimientos en su patrimonio para eludir las obligaciones contraídas con sus acreedores. Dicho de otro modo, cuando el deudor realiza actos fraudulentos en perjuicio de los intereses de sus acreedores.

O bien, *“En las insolvencias punibles el sujeto que se encuentra en esta situación actual o inminente lleva a cabo una serie de comportamientos que pueden afectar negativamente a los intereses de los acreedores y a la actividad económica de la empresa.”*³

El Código Penal actual no incluye una definición como tal de las insolvencias punibles, pero sí referencia una extensa tipificación de las conductas delictivas que se ofrecen en estos delitos, que se verá en el epígrafe de “Tipificación actual”.

¹ Diccionario de la RAE: <https://dle.rae.es/insolvencia?m=form>, (última consulta, 1 de marzo de 2022).

² Real Decreto Legislativo 1/2020, de 5 de mayo, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley Concursal.

³ SERRANO GOMEZ, A., SERRANO MAÍLLO, A., SERRANO TÁRRAGA, M.D. Y VÁZQUEZ GONZÁLEZ, C.: *Curso de Derecho Penal Parte Especial*, Madrid, Dykinson, 2019, p.345.

B) Alzamiento de bienes

El alzamiento de bienes ha estado estrechamente ligado a las insolvencias punibles hasta la última gran reforma del Código Penal por la LO 1/2015, de 30 de marzo, por lo que se hace necesario mencionarlo en este trabajo.

En una primera definición: *“El alzamiento de bienes es aquella conducta que realiza un deudor en virtud de la cual disminuye o anula su patrimonio con el fin de frustrar las expectativas de derecho del acreedor a cobrar su deuda”*⁴.

Según la RAE: *“Delito que comete quien hace desaparecer u oculta su fortuna para eludir el pago a sus acreedores”*⁵.

O bien, siguiendo uno de los manuales de Derecho Penal Parte Especial de la UNED:

*“En la frustración de la ejecución se castiga a quienes ocultan o hacen desaparecer sus bienes con el objeto de no satisfacer las deudas que tiene con sus acreedores o para dilatar, dificultar o impedir un embargo o un procedimiento ejecutivo. También se contempla otra serie de conductas como actos de disposición patrimonial para impedir el pago de responsabilidades civiles derivadas de la comisión de un delito”*⁶ (Conceptos Fundamentales del Tema 17).

El Código Penal tampoco da una definición aquí, se limita a tipificar las conductas penadas bajo esta figura en sus arts. 257 a 258 ter, en sus distintas modalidades.

⁴ Definición dada por <https://guiasjuridicas.wolterskluwer.es> (consulta realizada el 21-03-22).

⁵ Definición dada por la RAE: <https://dle.rae.es/alzamiento?m=form#092lLrM> (última consulta el 21 -03-22).

⁶ Extraído de: SERRANO GOMEZ, A., SERRANO MAÍLLO, A., SERRANO TÁRRAGA, M.D. Y VÁZQUEZ GONZÁLEZ, C.: ob. cit., p.345.

C) Decomiso penal

La figura del decomiso (antes del CP de 1995, denominado “*comiso*”) entra en la esfera de la regulación penal de los códigos, ya desde 1822 como pena accesoria, en 1828 como medida de seguridad y en 1973 como pena accesoria otra vez, hasta llegar a 1995 donde se encuentra regulado dentro de las “*consecuencias accesorias*” derivadas de la infracción penal⁷; fruto de la necesidad de dotar de herramientas complementarias efectivas a las autoridades competentes para perseguir los delitos.

Una primera aproximación al concepto podría ser la siguiente: el instrumento que permite que las autoridades competentes retengan ciertos bienes procedentes de actividades delictivas que ayudarán a la investigación del delito.

La RAE define el decomiso, equivalente a “*comiso*”, como: “*Pena accesoria a la principal que consiste en la privación definitiva de los instrumentos y del producto del delito o falta*”⁸.

Y la UE, que lo define como: “*La privación definitiva de un bien por un órgano jurisdiccional en relación con una infracción penal*” (art. 2.4 de la Directiva 2014/42/UE).

También la Ley 23/2014, de 20 de noviembre, de reconocimiento mutuo de resoluciones penales en la UE, da una definición de resoluciones de decomiso en su art. 157.1: “*son aquellas por las que un órgano jurisdiccional impone una sanción o medida firme a raíz de un procedimiento relacionado con una o varias infracciones penales, que tiene como resultado la privación definitiva de bienes*”.

Por su parte el actual Código Penal lo conceptúa como: “*la pérdida de efectos, bienes, medios, instrumentos o ganancias provenientes del delito, cualesquiera que sean las transformaciones que hubieran podido experimentar.*” (art. 127.1 CP).

⁷ Ver STSS 1854/2019, de 7 de junio (F. Primero, 5, 2º) y 5750/2015, de 1 de diciembre (F. Sexto, 2, 2º).

⁸ Diccionario de la RAE: <https://dle.rae.es/decomiso?m=form>. (última consulta, 1 de marzo de 2022).

O, por último: “*la incautación o pérdida de los efectos que provengan de la infracción penal, de los medios que se hayan empleado para cometerla, así como de las ganancias que haya generado la misma*”⁹.

1.2. Tipificación en la actualidad:

A) De las insolvencias punibles

En primer lugar, siguiendo la normativa europea, hay que tener en cuenta, el Reglamento (UE) 2015/848 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 20 de mayo de 2015, sobre procedimientos de insolvencia (texto refundido), que aporta unas directrices a seguir en todo el territorio de la UE para que “*los procedimientos transfronterizos de insolvencia se desarrollen de forma eficaz y eficiente.*” (R. UE 2015/848, considerando 3).

También es importante La Directiva (UE) 2019/1023 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 20 de junio de 2019, sobre marcos de reestructuración preventiva, exoneración de deudas e inhabilitaciones, y sobre medidas para aumentar la eficacia de los procedimientos de reestructuración, insolvencia y exoneración de deudas, y por la que se modifica La Directiva (UE) 2017/1132 (Directiva sobre reestructuración e insolvencia)¹⁰.

En cuanto a nuestra normativa nacional, el actual Código Penal de 1995, reformado por la LO 1/2015, recoge los delitos de insolvencias punibles en los arts. 259 al 261 bis, del Capítulo VII bis: “*De las insolvencias punibles*”, del Título XIII: “*Delitos contra el patrimonio y contra el orden socioeconómico*”, del Libro II: “*Delitos y sus penas*”.

El primero de sus artículos (el art. 259 en su aptdo. 1), es el que expone la amplia lista de conductas delictivas tipificadas de las insolvencias punibles:

⁹ GIL GIL, A., LACRUZ LÓPEZ, J.M., MELENDO PARDOS, M. Y NÚÑEZ FERNÁNDEZ, J.: *Curso de Derecho Penal Parte General*, Madrid, Dykinson, 2015, p. 994.

¹⁰ Ver al respecto el artículo de PÉREZ-CRESPO PAYA, F.: “Medidas para mejorar la eficiencia de los procedimientos concursales: Las relaciones entre los planes de reestructuración y el convenio concursal”, en *Revista General de Insolvencias & Reestructuraciones / Journal of Insolvency & Restructuring*, núm. 3 extraordinario, octubre de 2021, pp. 275 a 304. (Revistas@iustel.com)

“1) Oculte, cause daños o destruya los bienes o elementos patrimoniales que estén incluidos, en la masa del concurso en el momento de su apertura.

2) Realice actos de disposición mediante la entrega o transferencia de dinero u otros activos patrimoniales, o mediante la asunción de deudas, que no guarden proporción con la situación del deudor, ni con sus ingresos, y que carezcan de justificación económica o empresarial.

3) Realice operaciones de venta o prestaciones de servicio por precio inferior a su coste de adquisición o producción, y que en las circunstancias del caso carezcan de justificación económica.

4) Simule créditos de terceros o proceda al reconocimiento de créditos ficticios.

5) Participe en negocios especulativos, cuando ello carezca de justificación económica y resulte, en las circunstancias del caso y a la vista de la actividad económica desarrollada, contrario al deber de diligencia en la gestión de asuntos económicos.

6) Incumpla el deber legal de llevar contabilidad, lleve doble contabilidad, o cometa en su llevanza irregularidades que sean relevantes para la comprensión de su situación patrimonial o financiera. También será punible la destrucción o alteración de los libros contables, cuando de este modo se dificulte o impida de forma relevante la comprensión de su situación patrimonial o financiera.

7) Oculte, destruya o altere la documentación que el empresario está obligado a conservar antes del transcurso del plazo al que se extiende este deber legal, cuando de este modo se dificulte o imposibilite el examen o valoración de la situación económica real del deudor.

8) Formule las cuentas anuales o los libros contables de un modo contrario a la normativa reguladora de la contabilidad mercantil, de forma que se dificulte o imposibilite el examen o valoración de la situación económica real del deudor, o incumpla el deber de formular el balance o el inventario dentro de plazo.

9) Realice cualquier otra conducta activa u omisiva que constituya una infracción grave del deber de diligencia en la gestión de asuntos económicos y a la que sea imputable una disminución del patrimonio del deudor o por medio de la cual se oculte la situación económica real del deudor o su actividad empresarial.”

El art. 259 bis incluye un tipo agravado de estos delitos cuando concurra alguna de las siguientes circunstancias:

“1) Cuando se produzca o pueda producirse perjuicio patrimonial en una generalidad de personas o pueda ponerlas en una grave situación económica.

2) Cuando se causare a alguno de los acreedores un perjuicio económico superior a 600.000 euros.

3) Cuando al menos la mitad del importe de los créditos concursales tenga como titulares a la Hacienda Pública, sea estatal, autonómica, local o foral y a la Seguridad Social.”

Por su parte el art. 260.1 penaliza al deudor “que, encontrándose en una situación de insolvencia actual o inminente, favorezca a alguno de los acreedores” pagando un crédito no exigible o facilitando una garantía a la que no tenía derecho. En su apartado 2, agrava la pena si el deudor incurre en la misma conducta, pero “una vez admitida a trámite la solicitud de concurso”.

En el art. 261 se pena: “El que en un procedimiento concursal presentare, a sabiendas, datos falsos relativos al estado contable, con el fin de lograr indebidamente la declaración de aquel”.

Y, por último, el art. 261 bis que se aplica cuando “sea una persona jurídica la responsable de los delitos comprendidos en este Capítulo”¹¹.

Como se ha visto, la actual tipificación incluye una amplia casuística que no tenían las anteriores regulaciones de esta tipología de delitos, tal como se verá en el epígrafe siguiente.

B) Del alzamiento de bienes

Por su parte, el alzamiento de bienes se encuentra recogido ahora en el CP, en el Capítulo VII (anterior al capítulo de las insolvencias punibles), titulado “Frustración de la Ejecución” (eso sí, dentro del mismo Título y del mismo Libro que

¹¹ Un sector de la doctrina difiere en cuanto al tratamiento dado sobre la responsabilidad penal de las personas jurídicas en el Código Penal Español. Una muestra de ello es el trabajo realizado por el autor ABEL SOUTO, M.: “Algunas discordancias legislativas sobre la responsabilidad criminal de las personas jurídicas en el Código Penal Español”, en *Revista General de Derecho Penal*, núm. 35, mayo de 2021, pp. 1 a 62. (Revistas@iustel.com)

las insolvencias punibles), haciendo el legislador una separación no solo física si no también teórica de estas dos figuras que, hasta la última reforma por la LO 1/2015, de 30 de marzo, habían estado históricamente unidas en las codificaciones anteriores.

De esta forma, el alzamiento de bienes pasa a ser ahora un delito de frustración de la ejecución, es decir, “de mera actividad o de riesgo”¹², penado con prisión de uno a cuatro años y multa de doce a veinticuatro meses, tipificado de forma general por el art. 257.1.1 CP: “1.º *El que se alce con sus bienes en perjuicio de sus acreedores*”.

En su apartado 2º se encuentra un segundo tipo dedicado a la conducta de dilatar, dificultar o impedir un embargo, procedimiento ejecutivo o de apremio¹³.

Así como el art. 257.2 CP, que castiga con la misma pena conductas que disminuyan u oculten elementos del patrimonio¹⁴.

O también, dos tipos agravados, uno en el art. 257.3, 2º CP:

“en el caso de que la deuda u obligación que se trate de eludir sea de Derecho público y la acreedora sea una persona jurídico pública, o se trate de obligaciones pecuniarias derivadas de la comisión de un delito contra la Hacienda Pública o la Seguridad Social”;

Y el otro en el art. 257.4 CP: *“en los supuestos previstos en los numerales 5.º o 6.º del apartado 1 del artículo 250”*¹⁵.

Así mismo, se independiza del procedimiento concursal en el aptdo. 5 del mismo art. 257 CP: *“Este delito será perseguido aun cuando tras su comisión se iniciara un procedimiento concursal”*.

¹² SERRANO GOMEZ, A., SERRANO MAÍLLO, A., SERRANO TÁRRAGA, M.D. Y VÁZQUEZ GONZÁLEZ, C.: “Curso de...”, *ob. cit.*, pp. 348 y ss.

¹³ Art. 257.1. 2.º CP: “Quien con el mismo fin realice cualquier acto de disposición patrimonial o generador de obligaciones que dilate, dificulte o impida la eficacia de un embargo o de un procedimiento ejecutivo o de apremio, judicial, extrajudicial o administrativo, iniciado o de previsible iniciación”.

¹⁴ Art. 257.2 CP: “Con la misma pena será castigado quien realizare actos de disposición, contrajere obligaciones que disminuyan su patrimonio u oculte por cualquier medio elementos de su patrimonio sobre los que la ejecución podría hacerse efectiva, con la finalidad de eludir el pago de responsabilidades civiles derivadas de un delito que hubiere cometido o del que debiera responder”.

¹⁵ Art. 250.1 CP: “El delito de estafa será castigado..., cuando: ...

5.º El valor de la defraudación supere los 50.000 euros, o afecte a un elevado número de personas.

6.º Se cometa con abuso de las relaciones existentes entre víctima y defraudador, o aproveche éste su credibilidad empresarial o profesional”.

Continúa, en el art. 258 CP, castigando a quien presente una relación de bienes incompleta o mendaz en un procedimiento de ejecución¹⁶; y, en el art. 258 bis CP, “*a quienes hagan uso de bienes embargados por autoridad pública que hubieran sido constituidos en depósito sin estar autorizados para ello*”.

Terminando en el art. 258 ter CP, dedicado a las personas jurídicas cuando son las responsables de ejecutar estos delitos.

C) Del decomiso penal

En cuanto a la figura del decomiso, después de la reforma operada en nuestro actual CP de 1995, a través de la LO 1/2015 de 30 de marzo, por la transposición a nuestro ordenamiento de la Directiva 2014/42/UE, queda incluida en el Libro I: “*Disposiciones generales sobre los delitos, las personas responsables, las penas, medidas de seguridad y demás consecuencias de la infracción penal*”, Título VI: “*De las consecuencias accesorias*” (arts. 127 a 127 octies y 128 a 129 bis), con una ampliación de su redacción bastante significativa con respecto a las regulaciones anteriores. Quedando estructurado de la siguiente manera¹⁷:

1) Decomiso directo (art. 127):

- a) En delitos dolosos (art.127.1)¹⁸: requiere de una condena penal previa, cualquiera que sea el delito doloso. De carácter obligado.
- b) En delitos imprudentes (art. 127.2)¹⁹: cabe la posibilidad de que el juez o tribunal acuerde el decomiso, pero no es obligado.

¹⁶ Art. 258.1 CP: “Será castigado con una pena de prisión de tres meses a un año o multa de seis a dieciocho meses quien, en un procedimiento de ejecución judicial o administrativo, presente a la autoridad o funcionario encargados de la ejecución una relación de bienes o patrimonio incompleta o mendaz, y con ello dilate, dificulte o impida la satisfacción del acreedor”.

¹⁷ Tomando de referencia la clasificación de decomiso realizada por <http://www.guiasjuridicas.wolterskluwer.es>

¹⁸ Art. 127.1 del CP: “Toda pena que se imponga por un delito doloso llevará consigo la pérdida de los efectos que de él provengan y de los bienes, medios o instrumentos con que se haya preparado o ejecutado, así como de las ganancias provenientes del delito, cualesquiera que sean las transformaciones que hubieren podido experimentar.”

¹⁹ Art. 127.2 del CP: “En los casos en que la ley prevea la imposición de una pena privativa de libertad superior a un año por la comisión de un delito imprudente, el juez o tribunal podrá acordar la pérdida de los efectos que provengan del mismo y de los bienes, medios o instrumentos con que se haya preparado o ejecutado, así como de las ganancias provenientes del delito cualesquiera que sean las transformaciones que hubiera podido experimentar.”

- 2) Decomiso equivalente o por sustitución (art.127.3)²⁰: cuando no se puedan decomisar los bienes señalados en los apartados anteriores.
- 3) Decomiso ampliado (art. 127 bis)²¹: abarca los casos con “*indicios objetivos fundados*”²², por alguno de los delitos que incluye en su amplia lista, en la que están incluidas las insolvencias punibles, conectándose de esta manera ambas figuras (decomiso e insolvencias punibles).
- 4) Decomiso sin sentencia (art.127 ter)²³: es facultativo y además sujeto a los casos que el artículo tiene tasados, pues se podría vulnerar la presunción de inocencia en otro caso.
- 5) Decomiso de bienes de terceros (art. 127 quater): cuando los bienes se han transferido a terceras personas con el fin de eludir las obligaciones. También es facultativo.
- 6) Decomiso de bienes de actividad delictiva previa (arts. 127 quinquies y sexies): cumpliéndose cumulativamente los requisitos que el artículo redacta, siendo también facultativo.

²⁰ Art. 127.3 del CP: “Si por cualquier circunstancia no fuera posible el decomiso de los bienes señalados en los apartados anteriores de este artículo, se acordará el decomiso de otros bienes por una cantidad que corresponda al valor económico de los mismos, y al de las ganancias que se hubieran obtenido de ellos. De igual modo de procederá cuando se acuerde el decomiso de bienes, efectos o ganancias determinados, pero su valor sea inferior al que tenían en el momento de su adquisición.”

²¹ Art. 127 bis.1 CP: “El juez o tribunal ordenará también el decomiso de los bienes, efectos y ganancias pertenecientes a una persona condenada por alguno de los siguientes delitos cuando resuelva, a partir de indicios objetivos fundados, que los bienes o efectos provienen de una actividad delictiva, y no se acredite su origen lícito:

...

e) Delitos relativos a las insolvencias punibles.

... “

²² Art. 127 bis.2 CP: “A los efectos de lo previsto en el apartado 1 de este artículo, se valorarán, especialmente, entre otros, los siguientes indicios:

1.º La desproporción entre el valor de los bienes y efectos de que se trate y los ingresos de origen lícito de la persona condenada.

2.º La ocultación de la titularidad o de cualquier poder de disposición sobre los bienes o efectos mediante la utilización de personas físicas o jurídicas o entes sin personalidad jurídica interpuestos, o paraísos fiscales o territorios de nula tributación que oculten o dificulten la determinación de la verdadera titularidad de los bienes.

3.º La transferencia de los bienes o efectos mediante operaciones que dificulten o impidan su localización o destino y que carezcan de una justificación legal o económica válida.”

²³ Art. 127 ter CP: “El juez o tribunal podrá acordar el decomiso previsto en los artículos anteriores, aunque no medie sentencia de condena, cuando la situación patrimonial ilícita quede acreditada en un proceso contradictorio y se trate de alguno de los siguientes supuestos:

- a) Que el sujeto haya fallecido o sufra una enfermedad crónica que impida su enjuiciamiento y exista el riesgo de que puedan prescribir los hechos,
- b) se encuentre en rebeldía y ello impida que los hechos puedan ser enjuiciados dentro de un plazo razonable, o
- c) no se le imponga pena por estar exento de responsabilidad criminal o por haberse ésta extinguido.”

- 7) Decomiso ampliado equivalente (art. 127 septies): “... el juez o tribunal podrá, mediante auto, acordar el decomiso de otros bienes, incluso de origen lícito, que pertenezcan a los criminalmente responsables del hecho...”.
- 8) Decomiso anticipado (art. 127 octies 1): “A fin de garantizar la efectividad del decomiso, los bienes, medios, instrumentos y ganancias podrán ser aprehendidos o embargados y puestos en depósito por la autoridad judicial desde el momento de las primeras diligencias.”
- 9) Cláusula de proporcionalidad (art. 128): “Cuando los referidos efectos e instrumentos sean de lícito comercio y su valor no guarde proporción con la naturaleza o gravedad de la infracción penal, o se hayan satisfecho completamente las responsabilidades civiles, podrá el Juez o Tribunal no decretar el decomiso, o decretarlo parcialmente.”
- 10) Delitos cometidos por “empresas, organizaciones, grupos o cualquier otra clase de entidades o agrupaciones personas que, por carecer de personalidad jurídica, no estén comprendidas en el artículo 31 bis...” (art. 129)
- 11) “Si se trata de condenados por la comisión de un delito grave contra la vida, la integridad de las personas, la libertad o indemnidad sexual, de terrorismo, o cualquier otro delito grave que conlleve un riesgo grave para la vida, la salud o la integridad física de las personas...” (art. 129 bis)

2. Evolución legislativa.

A través de la historia, no cabe duda de que los delitos económicos cada vez más han ido adquiriendo una gran importancia debido en gran medida a la globalización de los mercados y a la interconexión de las redes informáticas, que ha dado lugar a que se vean afectados una multiplicidad de actores y la repercusión mediática que ello conlleva.

No hay que remontarse muy atrás para darse cuenta de lo mucho que han evolucionado estos delitos y la necesidad, por tanto, de una continua actualización en la tipificación del CP.

Así, lo dicho, veamos las concepciones legislativas más relevantes en los últimos cincuenta años.

En una primera mirada, consultando el CP de 1973, en su Título XIII: “*Delitos contra la propiedad*”, Capítulo IV: “*De las defraudaciones*”, más concretamente en la sección 1ª: “*Del alzamiento, quiebra, concurso e insolvencias punibles*” (arts. 519 a 527), es donde se encuentran los delitos económicos de los que versa este trabajo. La tipificación que este código arroja sobre este grupo de delitos, tan importante hoy día, está estrechamente vinculada al Código de Comercio (arts. 888 y 893, hoy ya derogados), pues se remite a él para tipificar las conductas en los arts. 520, 521 y 522 del CP. Así mismo, distingue entre “*insolvencia fraudulenta*” (arts. 520 y 522), más grave, “*castigado con la pena de presidio mayor*”; e “*insolvencia culpable*” (art. 521), menos grave, “*incurriendo en la pena de presidio menor*”. Las dos figuras referidas a la quiebra²⁴. Así como, el art. 525 en el que se pena de insolvencia fraudulenta al cómplice (“*no dedicado al comercio*”) del concursado.

Es precisamente el primer artículo (el 519)²⁵ el que hace referencia al alzamiento de bienes que, como es apreciable en el título de la sección 1ª donde está contenido (“*Del alzamiento, quiebra, concurso e insolvencias punibles*”), viene unido a las insolvencias punibles en este código de 1973.

También en este código del 73 se habla del decomiso en su art. 48, contenido en su Capítulo III “*De la duración y efectos de las penas*”, sección 3ª “*Penas que llevan consigo otras accesorias*”²⁶. Aquí el decomiso era considerado una pena accesoria, como se puede deducir del título de la sección que lo contiene.

Ya en la etapa democrática, el CP de 1995, (aprobado por la LO 10/1995 de 23 de noviembre), en su redacción original, dedica su Título XIII a los “*Delitos contra el patrimonio y el orden socioeconómico*”, y dentro de él, el Capítulo VII a los delitos “*De*

²⁴ Art. 520 del CP de 1973: “El quebrado que fuere declarado en insolvencia fraudulenta, con arreglo al Código de Comercio, será castigado con la pena de prisión mayor.”

Art. 521 del CP de 1973: “El quebrado que fuere declarado en insolvencia culpable por alguna de las causas comprendidas en el artículo 888 del Código de Comercio incurrirá en la pena de presidio menor.”

Art. 522 del CP de 1973: “Serán penados como cómplices del delito de insolvencia fraudulenta los que ejecutaren cualesquiera de los actos que se determinan en el artículo 893 del Código de Comercio.”

²⁵ Art. 519 del CP de 1973: “El que se alzare con sus bienes en perjuicio de sus acreedores será castigado con las penas de presidio menor, si fuere comerciante, matriculado o no, y con la de arresto mayor, si no lo fuere”.

²⁶ Art. 48 del CP de 1973: “Toda pena que se impusiera por un delito llevará consigo la pérdida de los efectos que de él provinieren y de los instrumentos con que se hubiera ejecutado. Los unos y los otros serán decomisados, a no ser que pertenecieren a un tercero no responsable del delito. ...”

las insolvencias punibles” (arts. 257 a 261), dándoles claramente un protagonismo que hasta la fecha no habían tenido e incluyendo novedades en los arts. 258, 259 y 261. Así, el art. 257²⁷ tipifica el alzamiento de bienes en términos generales, el art. 258²⁸ habla de una insolvencia total o parcial con el fin de evitar el cumplimiento de las obligaciones civiles consecuencia de la comisión de un hecho delictivo²⁹, el art. 259³⁰ pena al que trate de beneficiar a alguno de los acreedores en perjuicio de los demás³¹, el art. 260³² cuando la insolvencia sea agravada dolosamente, y el art. 261³³ en el que

²⁷ Art. 257 (según redacción original del CP de 1995): “1. Sera castigado con las penas de prisión de uno a cuatro años y multa de doce a veinticuatro meses: 1.º El que se alce con sus bienes en perjuicio de sus acreedores. 2.º Quién con el mismo fin, realice cualquier acto de disposición patrimonial o generador de obligaciones que dilate, dificulte o impida la eficacia de un embargo o de un procedimiento ejecutivo o de apremio, judicial, extrajudicial o administrativo, iniciado o de previsible iniciación. 2. Lo dispuesto en el presente artículo será de aplicación cualquiera que sea la naturaleza u origen de la obligación o deuda cuya satisfacción o pago se intente eludir; incluidos los derechos económicos de los trabajadores, y con independencia de que el acreedor sea un particular o cualquier persona jurídica, pública o privada. 3. Este delito será perseguido aun cuando tras su comisión se iniciara una ejecución concursal.”

²⁸ Art. 258 (según redacción original del CP de 1995): “El responsable de cualquier hecho delictivo que, con posterioridad a su comisión, y con la finalidad de eludir el cumplimiento de las responsabilidades civiles dimanantes del mismo, realice actos de disposición o contrajere obligaciones que disminuyan su patrimonio, haciéndose total o parcialmente insolvente, será castigado con la pena de prisión de uno a cuatro años y multa de doce a veinticuatro meses.”

²⁹ Más concretamente, en palabras del Profesor MARTÍNEZ BUJÁN-PÉREZ, C.: “Prima facie, en virtud de este precepto se pretende castigar como alzamiento la conducta de un sujeto que, tras haber causado un hecho delictivo, lleva a cabo maniobras de ocultación de sus bienes con el fin de provocar su insolvencia y eludir así en el futuro la responsabilidad civil derivada de delito que, si bien no ha nacido todavía en el momento de colocarse en situación de insolvencia, él considera previsible.”, en su trabajo: “Las nuevas figuras especiales de insolvencias”, en *Revista General de Derecho Penal*, núm. 1, 2004, pág. 1. (Revistas@iustel.com)

³⁰ P. e., en el art. 259 (según redacción original del CP de 1995): “Será castigado con las penas de prisión de uno a cuatro años y multa de doce a veinticuatro meses, el deudor que una vez admitida a trámite la solicitud de quiebra, concurso o suspensión de pagos, sin estar autorizado para ello ni judicialmente ni por los órganos concursales, y fuera de los casos permitidos por la ley, realice cualquier acto de disposición patrimonial o generador de obligaciones, destinado a pagar a uno o varios acreedores, preferentes o no, con preposición del resto.”

³¹ Según el Profesor MARTÍNEZ BUJÁN-PÉREZ, C.: ob. cit., pág. 11, “Al analizar el tradicional delito de alzamiento de bienes, la doctrina ha venido examinando desde antiguo la controvertida cuestión específica del llamado “favorecimiento de acreedores”. Este supuesto surge en el caso de que, tras una insolvencia fortuita, el deudor decide burlar la preferencia de los créditos, entregando sus bienes a alguno de sus acreedores en perjuicio de los que pudieran precederle en el orden de la prelación.”

³² Art. 260 (redacción original del CP de 1995): “1. El que fuere declarado en quiebra, concurso o suspensión de pagos será castigado con las penas de prisión de dos a seis años y multa de ocho a veinticuatro meses, cuando la situación de crisis económica o la insolvencia sea causada o agravada dolosamente por el deudor o persona que actúe en su nombre. 2. Se tendrá en cuenta para graduar la pena la cuantía del perjuicio inferido a los acreedores, su número y condición económica. 3. Este delito y los delitos singulares relacionados con él, cometidos por el deudor o persona que haya actuado en su nombre, podrán perseguirse sin esperar a la conclusión del proceso civil y sin perjuicio de la continuación de éste. El importe de la responsabilidad civil derivada de dichos delitos deberá incorporarse, en su caso, a la masa. 4. En ningún caso, la calificación de la insolvencia en el proceso civil vincula a la jurisdicción penal.”

³³ Art. 261 (redacción original del CP de 1995): “El que en procedimiento de quiebra, concurso o expediente de suspensión de pagos presentare, a sabiendas, datos falsos relativos al estado contable, con el fin de lograr indebidamente la declaración de aquellos, será castigado con la pena de prisión de uno a dos años y multa de seis a doce meses.”

a través de la presentación de una contabilidad falsa se trata de forzar el concurso³⁴. Con la particularidad de que en los arts. 259, 260 y 261 el legislador habla de “*quiebra, concurso o suspensión de pagos*”, de forma genérica, sin centrarse en una situación en particular, aplicando la misma pena en las tres situaciones. Más adelante se verá como el legislador ya se centra en un solo concepto.

Como puede apreciarse, todavía aquí se puede ver como el legislador de 1995 consideraba el alzamiento de bienes como un tipo de insolvencia punible.

También encontramos en este CP de 1995 (en su redacción original) la figura del decomiso en su Título VI: “*De las consecuencias accesorias*” (artículos 127³⁵ y 128³⁶), que es aquí, como su propio nombre indica, considerado como una consecuencia accesoria, y, por tanto, cambia con respecto al CP de 1973. Es importante destacar que para la aplicación del decomiso se exige aquí que el delito o falta se haya cometido con dolo.

El CP de 1995 ha sufrido numerosas reformas para ir introduciendo en la medida de lo posible todas las variaciones que han ido surgiendo en la sociedad hasta llegar a la actualidad.

Entre ellas, cabe destacar la importancia de la reforma operada por la LO 15/2003, de 25 de noviembre, la cual varía la redacción de los artículos 259, 260 y 261 sobre los delitos de insolvencias punibles. Como se puede comprobar con su lectura³⁷, el legislador al redactarlos se ciñe al concepto de concurso, es decir, ya no

³⁴ En palabras del Profesor MARTÍNEZ BUJÁN-PÉREZ, C.: ob. cit., pág. 24, “el delito del art. 261 no se construye realmente en torno a una situación de insolvencia y no requiere un acto de disposición patrimonial o generador de obligaciones por parte del deudor; se trata, por el contrario, de una conducta inequívocamente falsaria, que, eso sí, debe ser llevada a cabo en el seno de un “procedimiento concursal” y que ha de ir encaminada a “lograr indebidamente la declaración de aquél” (o sea, la declaración de concurso).”

³⁵ Art. 127 CP de 1995 (en su redacción original): “Toda pena que se imponga por un delito o falta dolosos llevará consigo la pérdida de los efectos que de ellos provengan y de los instrumentos con que se haya ejecutado, así como las ganancias provenientes del delito, cualesquiera que sean las transformaciones que hubieren podido experimentar. Los unos y las otras serán decomisados, a no ser que pertenezcan a un tercero de buena fe no responsable del delito que los haya adquirido legalmente. Los que se decomisan se venderán, si, son de lícito comercio, aplicándose su producto a cubrir las responsabilidades civiles del penado y, si no lo son, se les dará el destino que se disponga reglamentariamente y en su defecto, se inutilizarán.”

³⁶ Art. 128 CP de 1995 (en su redacción original): “Cuando los referidos efectos e instrumentos sean de lícito comercio y su valor no guarde proporción con la naturaleza o gravedad de la infracción penal, o se hayan satisfecho completamente las responsabilidades civiles, podrá el Juez o Tribunal no decretar el decomiso, o decretarla parcialmente.”

³⁷ Art. 259 CP de 1995 (redacción según reforma del 2003): “Será castigado con la pena de uno a cuatro años de prisión y multa de 12 a 24 meses, el deudor que, una vez admitida a trámite la solicitud de concurso, sin estar autorizado para ello ni judicialmente ni por los administradores concursales, y fuera de los casos permitidos por la ley, realice cualquier acto de

habla además de suspensión de pagos ni de quiebra, penalizando al unísono los tres conceptos como hacía en la redacción original de 1995. La razón podría encontrarse muy próxima, ya que en ese mismo año (2003) es cuando se aprueba la Ley Concursal (Ley 22/2003, de 9 de julio), la cual es sumamente importante pues está estrechamente ligada a estos delitos. De hecho, es en esta Ley donde aparece la insolvencia como actual o inminente³⁸, nomenclatura que se introducirá más adelante en el CP de 1995 en posteriores reformas. Mas concretamente en la reforma 1/2015 de 30 de marzo, la cual será analizada enseguida.

También la LO 15/2003 introduce importantes variaciones en lo referente a la figura del decomiso³⁹. Así, se añaden al art. 127 del CP dos nuevos tipos: el decomiso por sustitución, en su apartado 2 (*“por un valor equivalente de otros bienes que pertenezcan a los criminalmente responsables del hecho”*); y el decomiso sin sentencia, en su apartado 3 (*“aun cuando no se imponga pena a alguna persona por estar exenta de responsabilidad criminal o por haberse ésta extinguido”*).

Siguiendo con la cronología, también hay que mencionar la reforma de la LO 5/2010, de 22 de junio. Esta reforma supuso un agravamiento de las penas *“en los supuestos en que la deuda u obligación que se trate de eludir sea de Derecho público y la acreedora sea una persona jurídico-pública...”*, tal cual explica la Ley en su

disposición patrimonial o generador de obligaciones, destinado a pagar a uno o a varios acreedores, privilegiados o no, con oposición del resto”.

Art. 260 CP (según redacción de 2003): “1. El que fuere declarado en concurso será castigado con la pena de prisión de dos a seis años y multa de ocho a 24 meses, cuando la situación de crisis económica o la insolvencia sea causada o agravada dolosamente por el deudor o persona que actúe en su nombre. 2. Se tendrá en cuenta para graduar la pena la cuantía del perjuicio inferido a los acreedores, su número y condición económica. 3. Este delito y los delitos singulares relacionados con él, cometidos por el deudor o persona que haya actuado en su nombre, podrán perseguirse sin esperar a la conclusión del proceso civil y sin perjuicio de la continuación de este. El importe de la responsabilidad civil derivada de dichos delitos deberá incorporarse, en su caso, a la masa. 4. En ningún caso, la calificación de la insolvencia en el proceso civil vincula a la jurisdicción penal.”

Art. 261 CP (según redacción de 2003): “El que en procedimiento concursal presentare, a sabiendas, datos falsos relativos al estado contable, con el fin de lograr indebidamente la declaración de aquel, será castigado con la pena de prisión de uno a dos años y multa de seis a doce meses.”

³⁸ Art. 2.3 de la Ley Concursal: “Si la solicitud de la declaración de concurso la presenta el deudor, deberá justificar su endeudamiento y su estado de insolvencia, que podrá ser actual o inminente. Se encuentra en estado de insolvencia inminente el deudor que prevea que no podrá cumplir regular y puntualmente sus obligaciones.”

³⁹ Exp. de motivos. II, m) de la LO 15/2003: “Se modifica el ámbito y el alcance del comiso, con el fin de evitar que la comisión del delito pueda producir el más mínimo enriquecimiento para sus autores y partícipes, así como mejorar la represión de los delitos, ... También se incorpora el comiso de bienes por valor equivalente, así como se prevé la posibilidad de acordarlo por el tribunal, incluso cuando no se imponga pena a alguno de los imputados por estar exento de responsabilidad criminal.”

preámbulo núm. XVI⁴⁰. Como puede verse sigue aquí el legislador considerando el alzamiento de bienes como un tipo de insolvencia punible. Así, se añaden dos apartados nuevos al art. 257⁴¹ y se crea el art. 261 bis⁴².

Mas, sobre todo es importante la LO 5/2010, en lo referente al decomiso, pues modifica el art. 127 CP, sumando dos nuevos apartados, ampliando los tipos a decomiso ampliado⁴³ y decomiso por delito imprudente⁴⁴.

Pero, sin lugar a dudas, la reforma más trascendental de todas, en cuanto al tema que nos ocupa, es la LO 1/2015 de 30 de marzo⁴⁵.

En ella⁴⁶, el legislador, dentro del Libro II, Título XIII, separa estos delitos en dos capítulos VII y VII bis. Dedicando el primero de ellos a la "*Frustración de la ejecución*" (artículos 257 a 258 ter) e incluyendo en él, el delito de alzamiento de bienes, que había estado estrechamente ligado hasta la fecha a las insolvencias punibles, y otras dos nuevas figuras delictivas⁴⁷ ("*ocultación de bienes en un*

⁴⁰ Preám. XVI de la LO 5/2010: "En el delito de alzamiento de bienes se han agravado las penas en los supuestos en que la deuda u obligación que se trate de eludir sea de Derecho público y la acreedora sea una persona jurídico-pública, así como cuando concurren determinadas circunstancias entre las que destaca la especial gravedad, en función de la entidad del perjuicio y de la situación económica en que deje a la víctima o a su familia."

⁴¹ Art. 257.3 y 4 (según redacción de 2010): «3. En el caso de que la deuda u obligación que se trate de eludir sea de Derecho público y la acreedora sea una persona jurídico pública, la pena a imponer será de uno a seis años y multa de doce a veinticuatro meses. 4. Las penas previstas en el presente artículo se impondrán en su mitad superior en los supuestos previstos en los ordinales 1.º, 4.º y 5.º del apartado primero del artículo 250.»

⁴² Art. 261 bis CP (según redacción de 2010): «Cuando de acuerdo con lo establecido en el artículo 31 bis una persona jurídica sea responsable de los delitos comprendidos en este Capítulo, se le impondrán las siguientes penas: a) Multa de dos a cinco años, si el delito cometido por la persona física tiene prevista una pena de prisión de más de cinco años. b) Multa de uno a tres años, si el delito cometido por la persona física tiene prevista una pena de prisión de más de dos años no incluida en el inciso anterior. c) Multa de seis meses a dos años, en el resto de los casos. Atendidas las reglas establecidas en el artículo 66 bis, los jueces y tribunales podrán asimismo imponer las penas recogidas en las letras b) a g) del apartado 7 del artículo 33.»

⁴³ Art. 127. 1 .2º CP (redacción después de la reforma de la LO 5/2010): "El Juez o Tribunal deberá ampliar el decomiso a los efectos, bienes, instrumentos y ganancias procedentes de actividades delictivas... A estos efectos se entenderá que proviene de la actividad delictiva el patrimonio de todas y cada una de las personas condenadas... cuyo valor sea desproporcionado con respecto a los ingresos obtenidos legalmente por cada una de dichas personas".

⁴⁴ Art. 127.2 CP (Idem. que el anterior): "En los casos en que la ley prevea la imposición de una pena privativa de libertad superior a un año por la comisión de un delito imprudente, el Juez o Tribunal podrá acordar la pérdida de los efectos que provengan del mismo..."

⁴⁵ Párr. 1º del preámbulo XVI de la LO 1/2015: "Se lleva a cabo una revisión técnica de los delitos de insolvencia punible que parte de la necesidad de establecer una clara separación entre las conductas de obstaculización o frustración de la ejecución, a las que tradicionalmente se ha entendido referido el delito de alzamiento de bienes, y los delitos de insolvencia o bancarrota. Estos grupos de delitos pasan a estar regulados en capítulos diferenciados."

⁴⁶ Esta reforma está explicada con más detalle en el epígrafe 1.2 de este trabajo: "Tipificación en la actualidad".

⁴⁷ Párr. 2º del preám. XVI de la LO 1/2015: "Dentro de los delitos de frustración de la ejecución se incluyen, junto al alzamiento de bienes, dos nuevas figuras delictivas que están llamadas a completar la tutela penal de los procedimientos de ejecución y,

procedimiento judicial o administrativo de ejecución y la utilización no autorizada por el depositario de bienes embargados por la autoridad"); y dedicando el segundo (VII bis: "*De las insolvencias punibles*", arts. 259 a 261 bis) a los delitos sobre insolvencias punibles, propiamente dicho. Aquí introduce el "*nuevo delito de concurso punible o bancarota*", que se configura como un delito de peligro, perseguible únicamente una vez declarado el concurso, y un tipo agravado para los supuestos en los que se causan perjuicios económicos de especial gravedad o bien deudas frente a la Hacienda Pública y la Seguridad Social.

Por otro lado, es también de suma importancia las novedades introducidas en esta LO (1/2015) con respecto a la figura del decomiso.

Esta regulación es fruto de la transposición a nuestro ordenamiento de la Directiva 2014/42/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 3 de abril de 2014, sobre el embargo y el decomiso de los instrumentos y del producto del delito en la Unión Europea. Aunque el principal motivo de la promulgación de esta Directiva está en la "*delincuencia organizada transfronteriza*"⁴⁸, su aplicación es extensiva a otros delitos económicos, dotando así a las autoridades competentes de herramientas nuevas en su persecución. Es importante señalar, que, en aplicación del principio de reconocimiento mutuo de resoluciones judiciales en la UE, las resoluciones de decomiso dictadas en España pueden ser ejecutadas en otro estado miembro de la UE y a la inversa⁴⁹.

El preámbulo núm. VIII de la LO 1/2015 explica la "*ambiciosa revisión*" de esta figura⁵⁰. Además de que: "*las novedades afectan, especialmente, a tres cuestiones: el*

con ello, del crédito, y que son habituales en el derecho comparado: de una parte, se tipifica la ocultación de bienes en un procedimiento judicial o administrativo de ejecución; y de otra, la utilización no autorizada por el depositario de bienes embargados por la autoridad."

⁴⁸ Directiva 2014/42/UE: (1) "La motivación principal de la delincuencia organizada transfronteriza, incluida la de carácter mafioso, es la obtención de beneficios financieros. Por consiguiente, es necesario dotar a las autoridades competentes de los medios para localizar, embargar, administrar y decomisar el producto del delito. ..., y ampliarse, en ciertos casos, a cualquier bien que proceda de actividades de carácter delictivo."

⁴⁹ Ley 23/2014, de 20 de noviembre, de reconocimiento mutuo de resoluciones penales en la Unión Europea.

⁵⁰ Párr. 1º del preám. VIII de la LO 1/2015: "La regulación del decomiso es objeto de una ambiciosa revisión que introduce importantes modificaciones que tienen como objeto facilitar instrumentos legales que sean más eficaces en la recuperación de activos procedentes del delito y en la gestión económica de los mismos."

decomiso sin sentencia; el decomiso ampliado; y el decomiso de bienes de terceros” (párr. 3º del mismo preám.).

En primer lugar, el decomiso sin sentencia ya se introdujo por la LO 15/2003, pero ahora se introducen *“las normas procesales necesarias para hacer posible su aplicación”* (párr. 5 del preám. VIII de la LO 1/2015); en segundo lugar, el decomiso ampliado ya fue introducido por la LO 5/2010 para los delitos de terrorismo y grupos u organizaciones criminales, pero ahora se extiende a otros delitos económicos (párr. 8 del mismo preám.); y, por último, el decomiso de bienes en poder de terceros también estaba previsto en nuestra legislación, pero ahora se introducen mejoras técnicas orientadas a aumentar su eficacia, así como su seguridad jurídica (párr. 11 del mismo preám.).

3. Las insolvencias punibles en distintos ámbitos

3.1. Desde un estudio jurisprudencial

Esta clase de delitos en particular, y los delitos económicos en general, tienen en común una fase de instrucción larga, debido a lo farragoso de las investigaciones llevadas a cabo para esclarecer los hechos, así como identificar al(los) sospechoso(s). Esto incide en gran medida en que los procesos se dilaten en el tiempo y tarden en tener una resolución definitiva⁵¹.

Lo cual, lleva en la mayoría de los casos a que los Jueces y Tribunales tengan que solapar en sus resoluciones las sucesivas reformas de las leyes penales y, sobre todo, del CP de 1995, que, como se ha visto en el epígrafe dedicado a la evolución legislativa, ha sufrido muchas desde que se promulgó el 23 de noviembre de 1995.

Así, se puede apreciar al leer detenidamente las sentencias, y que a renglón seguido se verá con ejemplos reales de los últimos años es, que en muchos casos el(los) delito(s) se perpetraron antes de una reforma o varias⁵², pero la sentencia sale

⁵¹ Uno de los ejemplos más claros y muy famoso también es el caso “Pescanova”, SAN 2351/2020, de 6 de octubre, que tiene una instrucción de cientos y cientos de folios repartidos en varios tomos, y en la que concurren distintos delitos económicos.

⁵² SAP Valladolid 206/2017, de 27 de junio (F. Primero): “Lo primero que ha de indicarse al abordar este asunto es que, dado el tiempo transcurrido desde que se produjeron los hechos, en algunas materias se ha visto modificado el Código

después por las dilaciones ya referidas antes, entre otras⁵³. Por tanto, los Jueces se ven obligados a aplicar la ley que estuviera vigente en el momento de la comisión del delito⁵⁴, y no la que está vigente cuando se promulga la sentencia, a no ser que esta ley sea más beneficiosa, en cuyo caso será esta última la que se aplique⁵⁵. O bien, el(los) delito(s) se ha(n) cometido de forma continuada en el tiempo, lo que conlleva una dificultad más a la hora de ser calificados en la sentencia.

Con lo dicho, lo que se encuentra en multitud de sentencias es el delito de alzamiento de bienes intrínsecamente ligado a las insolvencias punibles, si no como una modalidad, tal y como era antes de la reforma de 2015, y que se podrá apreciar en los ejemplos relatados a continuación:

--La STS 750/2018, de 20 de febrero de 2019, Rec. 248/2018, en su F. Segundo, 2; y la STS 355/2017, de 17 de mayo de 2017, Rec. 1997/2016, en su F. Tercero, destacando ambas los elementos del delito de alzamiento de bienes:

“Los elementos de este delito son:

1º) Existencia previa de crédito contra el sujeto activo del delito, que pueden ser vencidos, líquidos y exigibles, pero también es frecuente que el defraudador se adelante en conseguir una situación de insolvencia ante la conocida inminencia de que los créditos lleguen a su vencimiento, liquidez o exigibilidad, porque nada impide que, ante la perspectiva de un crédito, ya nacido, pero todavía no ejercitable, el deudor realice un verdadero y propio alzamiento de bienes;

2º) Un elemento dinámico que consiste en, una destrucción u ocultación real o ficticia de sus activos por el acreedor. Por ello ha de incidirse en la estructura totalmente abierta a la acción delictiva, ya que la

Penal por lo que hemos de atenernos a la redacción que en tales aspectos tenía el ordenamiento jurídico penal al tiempo de cometerse los hechos”.

⁵³ STS 1126/2021, de 18 de marzo (F. Quinto 2): “Importa señalar que, aunque es verdad que los hechos enjuiciados se produjeron aproximadamente quince años antes de la celebración del juicio (que tuvo lugar los días 19,20 y21 de junio de 2017) no es aquella la fecha que debe tomarse en consideración a los efectos de ponderar el concurso de la circunstancia atenuante de dilaciones indebidas y extraordinarias. ...”.

⁵⁴ Art. 2.1 del CP de 1995 (consolidado): “No será castigado ningún delito con pena que no se halle prevista por ley anterior a su perpetración.”

⁵⁵ Art. 2.2 CP (Idem.): “No obstante tendrán efecto retroactivo aquellas leyes penales que favorezcan al reo, aunque al entrar en vigor hubiera recaído sentencia firme y el sujeto estuviera cumpliendo condena”.

norma tipifica el "realizar" cualquier acto de disposición patrimonial o generador de obligaciones;

3º) Resultado de insolvencia o disminución del patrimonio del delito que imposibilita o dificulta a los acreedores el cobro de lo que les es debido; y

4º) Un elemento tendencial o ánimo específico en el agente de defraudar las legítimas expectativas de los acreedores de cobrar sus créditos. Basta para su comisión que el sujeto activo haga desaparecer de su patrimonio uno o varios bienes dificultando con ello seriamente la efectividad del derecho de los acreedores, y que actúe precisamente con esa finalidad”.

--La SAP Navarra 30/2017, de 14 de febrero de 2017, que además de enumerar los elementos del delito anteriores, incluye otros párrafos de interés:

“No debe olvidarse por tanto que es elemento subjetivo esencial en el delito de alzamiento la intencionalidad directa del agente de alzarse con sus bienes en perjuicio de un acreedor o acreedores utilizando para ello el mecanismo de desaparición simulada o aparente de los bienes que sirven de garantía para los créditos”;

“ya que el alzamiento de bienes supone una acción del acreedor común que tiene como finalidad frustrar el pago de todas sus deudas de las que debe responder universalmente con su patrimonio. Solo de esta forma aparece nítidamente reflejado el elemento subjetivo del tipo, que no es otro que el propósito de defraudar a la totalidad de los acreedores”. (F. Tercero)

--La SAP Valladolid 206/2017, de 27 de junio, con los párrafos siguientes:

“La acción consiste en la realización de cualquier comportamiento que suponga una ocultación de los bienes a los acreedores, ya se trate de actos jurídicos o materiales. Acción que ha de tener como consecuencia la provocación de una efectiva situación de insolvencia del deudor”;

“La base de este delito, el fundamento de su bien jurídico protegido, reside en el derecho que tiene el acreedor a satisfacer su crédito con el

patrimonio del deudor cuando éste incumple sus obligaciones. Este derecho deriva del básico principio de la responsabilidad patrimonial universal del deudor consagrada en el art. 1911 del Código Civil, según el cual del cumplimiento de las obligaciones responde el deudor con todos sus bienes, presentes y futuros, derecho que se frustra cuando el deudor realiza conductas que impiden o dilatan la ejecución de sus bienes". (F. Cuarto, A, d)

--La STS 194/2018, de 24 de abril de 2018, Rec. 1551/2017, que, además de mencionar también los elementos de delito, destaca los siguientes párrafos:

"El Código Penal tipifica las insolvencias punibles alzamiento- y también unas específicas insolvencias asimiladas al alzamiento de bienes y en concreto se castiga a quien con el fin de perjudicar a sus acreedores realice cualquier acto de disposición patrimonial o generador de obligaciones que dilate, dificulte o impida la eficacia de un embargo o de un procedimiento ejecutivo o de apremio judicial, extrajudicial o administrativo, iniciado o de previsible iniciación";

"También hemos dicho que el delito de alzamiento de bienes es un delito de mera actividad o de riesgo que se consuma desde que se produce una situación de insolvencia, aun parcial de un deudor, provocada con el propósito en el sujeto agente de frustrar legítimas esperanzas de cobro de sus acreedores depositadas en los bienes inmuebles o muebles o derechos de contenido económico del deudor". (F. Tercero)

--La SJP nº6 341/2016, de 12 de septiembre de 2016, de Valencia, y cuyos párrafos más interesantes son los siguientes:

"Se trata de un delito pluriofensivo que tutela, de un lado el derecho de los acreedores a que no se defraude ni se frustre la responsabilidad universal del deudor, y de otro lado protege el interés colectivo en el buen funcionamiento en el sistema económico crediticio";

"Y ello porque este delito, como el alzamiento de bienes, del que no es sino una especialidad, es un delito de riesgo, de peligro, una de cuyas características lo es su resultado cortado o anticipado" (F. Primero).

--La SAP Madrid 748/2015, de 11 de noviembre de 2015, que se postula como una de las más interesantes por la cantidad de jurisprudencia que contiene:

“nos encontramos ante la comisión de un delito de alzamiento de bienes que es una infracción perseguible de oficio, en la que no es necesaria la denuncia o querrela” (F. Primero);

“La dinámica comisiva puede adoptar distintas formas: actos de enajenación, actos de constitución de gravamen, destrucción material del bien, su ocultación o, incluso, la ficción o simulación de actos de disposición o de gravamen”; “admite, no obstante, diversas formas de participación, siendo especialmente frecuente la participación necesaria, como contraparte en los actos de disposición o aumento del pasivo o bien colaborando a la realización de los actos que conforman el alzamiento”;

“cuyos requisitos habrán de ser: a) Efectiva, real e incontrovertible situación de insolvencia; b) Situación creada deliberada y metódicamente por el acusado, poniendo en marcha los mecanismos previstos en el tipo; c) Al mismo tiempo, consecución de la declaración judicial -aunque no es necesario este acto formal- para configurar el tipo, por actividades encaminadas a realizar actos de disposición patrimonial y al mismo tiempo de generación de obligaciones; y d) Aunque el tipo se consuma por la dificultad que supone para los acreedores el cobro de su crédito, lo que simplemente generaría responsabilidades indemnizatorias, también se contempla la imposibilidad del cobro, lo que, al igual que sucede con el que se alza con los bienes e impide el cobro, pone en marcha la decisión reparadora de anular las operaciones realizadas”; (F. Segundo).

--La SAP Castellón 17/2017, de 19 de enero de 2017, que también resulta de interés:

“ la expresión "en perjuicio de sus acreedores" se configura no como una exigencia de un perjuicio real y efectivo en el titular del derecho de crédito, sino en el sentido de intención del deudor que pretende salvar algún bien o todo su patrimonio en su propio beneficio, o en el de alguna otra persona; bastando la intención de perjudicar a los acreedores a través de la ocultación o sustracción de los bienes, que es el resultado exigido

en el tipo, pues el perjuicio real pertenece, no a la fase de perfección del delito, sino a la de su agotamiento” (F. Primero).

Como sentencias que se refieren principalmente a los delitos de insolvencias punibles propiamente, como son considerados en la actualidad (después de la reforma introducida por la LO 1/2015, de 30 de marzo) cabe destacar las siguientes:

A) STS 730/2017, de 13 de noviembre, que detalla los elementos del delito:

“El tipo penal es un delito especial propio cuyos elementos esenciales son:

- 1. Su autoría solamente se puede predicar de un sujeto con condiciones específicas: ser deudor declarado en concurso o persona que actúe en su nombre;*
- 2. por ello es un presupuesto que tal quiebra, concurso o suspensión de pagos ha de ser declarada formalmente. Tal requisito desaparece ciertamente en la actual redacción del artículo 259.1, que solamente exige para los comportamientos que pasa a tipificar la Ley Orgánica 1/2015, una situación de <insolvencia actual o inminente> a tiempo de llevar a cabo la conducta típica;*
- 3. el resultado que ha de constatarse es una situación de crisis económica en la empresa, que implique un perjuicio para los acreedores, cuya entidad se erige en canon de referencia para determinar la pena;*
- 4. situación de crisis de la persona insolvente ha de tener por causa objetiva los actos del sujeto activo o, al menos, la agravación de dicha crisis;*
- 5. subjetivamente, esos actos causales han de ejecutarse con dolo, es decir, con la voluntad de tal efectividad de la que el sujeto ha de ser consciente cuando lleva a cabo dichos actos. Lo que hace atípica la insolvencia o agravación de ésta fruto de actuaciones imputables solamente a título de negligencia.” (F. Primero, 3).*

B) STS 4211/2018, de 14 de diciembre, que explica varios aspectos:

- a) por un lado, la concordancia entre crisis económica e insolvencia: *“El concepto de crisis económica es más amplio que el de insolvencia, pero como la tipicidad penal se vincula con una situación de insolvencia declarada*

judicialmente, resulta razonable interpretar el concepto de crisis con la situación de insolvencia inminente.” (F. Tercero, 3, 5º).

- b) Y por otro, la conducta dolosa prevista en el antiguo art.260 del C.P.: *“El delito previsto en el artículo 260 es doloso y el dolo ha de comprender lógicamente todos los elementos del tipo, incluyendo el resultado material... Sin embargo, este Tribunal ha declarado cuando el artículo 260 CP utiliza la expresión <dolosamente> no se refiere a un elemento de la culpabilidad sino a una actuación fraudulenta.” (F. Tercero, 3, 10º).*

- C) STS 3651/2020, de 10 de noviembre de 2020, la cual contrasta el actual art. 259 del CP con el antiguo 260.1 del CP, mencionando el análisis de éste por la STS 494/2014, de 18 de junio de 2014, de modo que:

“El delito del actual art. 259 -antiguo 260.1- puede ser cometido tanto por aquel que provoca o agrava la insolvencia que preexiste y determina la declaración del concurso, como por quien, una vez declarado el concurso, ejecuta actos en fraude de acreedores que intensifican la situación de insolvencia que está siendo objeto de tratamiento jurisdiccional en el ámbito civil. Dicho con otras palabras, la acción del deudor, encaminada a la defraudación de los acreedores, puede producirse en un escenario preconcursal. Pero también puede adquirir un carácter intraconcursal o postconcursal (STS 494/2014, de 18-6)” (F. Primero, 1.3).

- D) STS 220/2016, de 15 de marzo, que, como la anterior, contiene un delito societario de insolvencia punible, igualando la tipificación contenida en el actual 259.1 CP con la que había en el antiguo 260.1 CP:

“el artículo 260.1 castigaba al que fuere declarado en concurso cuando la situación de crisis económica o la insolvencia sea causada o agravada dolosamente por el deudor o persona que actúe en su nombre. En el artículo 259.1 actual se castigan conductas que, aunque con redacción diferente, tienen el mismo significado y contenido” (F. Segundo).

- E) SAP Barcelona 26/2018, de 18 de enero de 2018, que habla de un delito de insolvencia punible integrado en el antiguo art. 260 CP, actual 259.1 CP, pero que además trae un delito de alzamiento de bienes independiente del propio de insolvencia, imputado al cooperador necesario:

“no basta el conocimiento, y la aceptación, o al menos la indiferencia, respecto de la posibilidad de que determinadas actividades puedan conducir a la ruina económica, o a serias dificultades de esa clase, y con ello a la insolvencia, sino que es preciso el dolo directo, de forma que la conducta se dirija precisamente a provocar la situación de insolvencia y con ella al perjuicio a los acreedores mediante la imposibilidad de satisfacción de sus créditos”;

“la actuación de la Sra. Marí Trini, tan solo cabe atribuirle responsabilidad del acto de alzamiento antes citado como cooperadora necesaria, al ser plenamente consciente y prestarse a asumir la totalidad de la propiedad de la citada vivienda para que sobre ella no se trabase embargo, si bien la convivencia del matrimonio se mantuvo inalterable” (F. Segundo, B).

- F) STS 652/2018, de 14 de diciembre de 2018, que contiene un delito de insolvencias punibles tipificado en el antiguo art. 260 CP (antes de la reforma introducida por la LO 1/2015 de 30 de marzo):

“Para la exigencia de responsabilidades penales se requiere una previa declaración judicial de concurso, quiebra o suspensión de pagos, sin que pueda exigirse, como en la legislación anterior a 1995, que haya recaído sentencia en la pieza de calificación. La actuación del sujeto activo debe haber causado o agravado dolosamente la situación de crisis económica o la insolvencia. Hay una doble situación de hecho sobre la que ha de operar la actuación del sujeto activo: una crisis económica o una situación de insolvencia, que no son conceptos jurídicos equivalentes, y hay también una doble posibilidad en la actuación del sujeto activo, causar o agravar la crisis o la insolvencia”;

“La causación es un concepto fácilmente aprehensible y supone la existencia de un vínculo causal entre la crisis o insolvencia y la actuación del sujeto activo. No obstante, lo anterior, la insolvencia suele ser

multifactorial por lo que la conducta del autor debe ser relevante desde el punto de vista causal para que pueda atribuírsele el resultado” (F. Tercero, 3).

G) STS 688/2019, de 4 de marzo de 2020, que trae a colación el famoso caso “Fórum Filatélico”:

“Además, aunque en el motivo no se plantea, la conducta descrita en los hechos probados podría ser también subsumida en el artículo 259 CP, según la redacción actualmente vigente, tras la reforma operada por la Ley Orgánica 1/2015”;

“Si se tiene en cuenta que, según los hechos probados, el recurrente utilizaba empresas interpuestas para desviar dinero de Fórum basándose en simular adquisiciones de sellos a proveedores ficticios, que extraía de Fórum clandestinamente sellos previamente comprados por la misma para que esas sociedades interpuestas se los volvieran a vender, que esas cantidades se depositaban en cuentas de esas sociedades, y si se valora la forma en la que se llevaba la contabilidad, resulta con claridad que la conducta declara probada sería igualmente calificable como constitutiva de un delito de insolvencia” (F. Preliminar).

H) STS 268/2020, de 29 de mayo de 2020, que trata del delito tipificado en el art. 259. 1. 4ª CP actual (“Simule créditos de terceros o proceda al reconocimiento de créditos ficticios”):

“La sentencia recurrida calificó de simulado el contrato de factoring que suscribieron los acusados, con un argumentario que partió del reconocimiento sobre tal extremo de la parte ahora recurrente, lo que ahora ésta niega. En cualquier caso, lo relevante es que el marco contractual que surgió del mismo fue el instrumento del que sirvió al empleado de la entidad para conformar esos créditos simulados que ensamblan la aplicación del tipo previsto en el actual artículo 259 1. 4ª, que se aplica como sucesor del 260 vigente a la fecha de los hechos (anterior a la LO 1/2015), y que lo hizo en el ámbito de sus funciones como empleado del recurrente, que de esta manera consolidó su posición como responsable civil subsidiario que opera como garantía frente a terceros,

sin perjuicio de las acciones de repetición que pueda ejercitar” (F. Primero).

- I) STS 589/2020, de 10 de noviembre de 2020, con insolvencia punible en concurso de acreedores:

“La conducta típica contemplada en el antiguo art. 260.1, consistía en que un sujeto que ha sido declarado en concurso causa o agrava dolosamente la situación de crisis económica o la insolvencia que ha sido objeto de declaración concursal (en el tipo se encuentra implícita una vinculación entre la insolvencia y el auto de declaración concursal) y con independencia de que el delito concursal se encuentre configurado como un delito de lesión patrimonial, no es la gravedad ni las características de la lesión las que deben determinar la calificación penal, puesto que el eje del injusto reside en la conducta que causa o agrava dolosamente la insolvencia o la crisis económica,..., lo que describe son una serie de conductas realizadas en una situación de insolvencia actual o inminente. El nuevo tipo penal castiga por un lado la relación de estas conductas por sí mismas de forma específica e introduce en el núm. 9 del art. 259 una general” (F. Primero, 1.3).

- J) STS 725/2018, de 29 de enero de 2019, que explica en quien recae la autoría del delito en una sociedad:

“Es cierto que el artículo 260 CP es un delito especial propio en cuanto atribuye la autoría al deudor. Tratándose de una sociedad la autoría, conforme al artículo 33 del Código Penal recae sobre quien "actúe como administrador de hecho o de derecho de una persona jurídica, o en nombre o representación legal o voluntaria de otro" y en este caso las pruebas e incluso la propia dinámica de los hechos acredita que el recurrente tenía un control sobre la empresa y actuaba de facto como administrador, por más que jurídicamente no tuviera la condición de administrador social” (F. Cuarto).

- K) STS 606/2019, de 10 de diciembre de 2019, con los cuatro requisitos del art. 261 CP (falsedad contable):

“En todo caso, el delito exige de la concurrencia de cuatro requisitos: a) La existencia de un procedimiento de concurso; b) la presentación de datos falsos relativos al estado contable, siempre que estos cuenten con la aptitud objetiva de condicionar la declaración del concurso y lesionar o poner en peligro el bien jurídico protegido ; c) la existencia de un dolo directo o eventual que abarque el conocimiento de la falsedad (“ a sabiendas”, dice el Código) y d) el elemento subjetivo y tendencial de lograr indebidamente con ello la declaración de concurso y el perjuicio de la atención íntegra o puntual de los créditos” (F. Segundo,3).

Pero también, están los casos en los que las insolvencias punibles vienen asociadas a otros delitos económicos (estafa, malversación, blanqueo de capitales, apropiación indebida, falsedad documental, impago de pensiones, etc.), con lo que se tiene entonces un concurso de delitos, donde el Juez o Tribunal deberá decidir si se trata de un concurso ideal o de normas, donde ponderar las insolvencias punibles frente a los otros delitos, y si éstos son más graves imponer la pena prevista para éstos⁵⁶. O bien, si se está ante un concurso real o de delitos, en cuyo caso, las penas imputables se consideran de forma independiente. Lo dicho se verá a continuación en las siguientes sentencias:

--STS 749/2017, de 21 de noviembre de 2017, caso “AFINSA”, donde se aprecia un concurso ideal o de normas:

“2. En el caso, aunque pudiera haber sido posible, en la narración fáctica no se precisa de forma suficiente una conducta, relacionada pero independiente de la que constituye el delito de estafa, que hubiera causado la situación económica de la compañía, dando lugar al delito de insolvencia, por lo que, cumpliéndose, como se ha dicho, con las exigencias típicas de este último, es necesario concluir que nos encontramos ante un supuesto de concurso ideal, en el que un solo hecho constituye dos o más delitos, que debe resolverse, desde la perspectiva punitiva y de acuerdo con el criterio mantenido en la sentencia impugnada,

⁵⁶ De conformidad con lo previsto en la regla 3ª del art. 8 CP: “El precepto penal más amplio o complejo absorberá los que castiguen las infracciones consumidas en aquel.”

mediante la imposición de la pena prevista para la infracción más grave, en su mitad superior. Siendo ésta el delito de estafa, ...” (F. Octavo, 2).

--STS 429/2017, de 14 de junio de 2017, Rec. 2318/2016, en la que se aprecia las insolvencias punibles en concurso real con la estafa:

“la consideración de que ambas figuras protegen un bien jurídico homogéneo (como delitos patrimoniales que son), abonaba la posibilidad de entender que nos encontramos ante un concurso de leyes. Además, en estos supuestos pueden apreciarse dos conductas diferenciadas: una que consigue el desplazamiento patrimonial mediante un engaño, generando el consiguiente empobrecimiento de la víctima; otra posterior que, para consolidar el enriquecimiento buscado (ánimo esencial a la estafa), extrae bienes del patrimonio e impide con ello que la víctima pueda resarcirse”;

“las razones ya expuestas de separación temporal entre el desplazamiento patrimonial derivado del engaño característico de la estafa y el vaciamiento patrimonial propio de las insolvencias punibles, justifica la apreciación del concurso real de delitos que el motivo cuestiona, dado que la sentencia de instancia refleja que los actos de despatrimonialización, se abordaron años después de producirse muchas de las aportaciones dinerarias que se sancionan, y se hizo precisamente con ocasión de iniciarse el procedimiento concursal que buscaba ordenar el pago de las deudas” (F. Sexto, 2).

--STS 606/2019, de 10 de diciembre, que trae a colación un concurso de normas de un delito de alzamiento de bienes, tipificado en el art. 257.1 CP, y otro de falsedad contable, tipificado en el art. 261 CP:

“En todo caso, pese a declararse esta responsabilidad, la sentencia de instancia considera que la previsión del artículo 261 del Código Penal converge en un concurso normativo con la tipificación del alzamiento de bienes del artículo 257.1.1.º del Código Penal, concluyendo que los hechos tienen que ser sancionados con la pena prevista para esta última infracción penal” (F. Segundo, 2);

“Hemos indicado anteriormente que el delito de alzamiento de bienes se configura como un tipo delictivo pluriofensivo que tutela, de un lado, el derecho de los acreedores a que no se defraude sus derechos de crédito y, de otro, el interés colectivo por el buen funcionamiento del sistema económico crediticio. El bien jurídico protegido es por ello semejante al que impulsa la tipificación del artículo 261 del Código Penal, si bien, si en aquel la protección penal se despliega respecto de conductas que vacían u ocultan el patrimonio con el que hacer frente a los débitos, en el delito que ahora contemplamos la conducta típica consiste en presentar datos contables falsos en el procedimiento concursal, cuando su desviación de la realidad se orienta precisamente a engañar a los órganos correspondientes del procedimiento concursal y lograr la declaración de un concurso improcedente de otro modo” (F. Segundo, 3).

--STS 562/2017, de 13 de julio de 2017, Rec. 2118/2016, que aborda el concurso del impago de pensiones con las insolvencias punibles:

“Entiende que esta conceptualización formal (contraria por lo demás, no solo a lo previsto ex art. 257.3 del C. Penal, sino también a la consideración doctrinal de este delito como de "tendencia" y no de "resultado"), no puede amparar la conducta de quienes, según reconoce la propia sentencia de instancia, voluntariamente le han llevado a una situación de insolvencia ficticia, con el fin de eludir sus obligaciones de pago no solo en favor de la recurrente, sino del hijo común del matrimonio habido entre querellante y acusado” (F. Quinto).

--STS 239/2021, de 17 de marzo de 2021, en el mismo sentido que la anterior:

“Concurren los elementos del tipo penal por el que se condena a los recurrentes y sin viabilidad alguna del alegato formulado dado el carácter tendencial del operativo diseñado y la dificultad propia de la propuesta que expone en orden a entender que existen bienes sobre los que cobrarse la deuda, dado el sistema diseñado para dificultar ese cobro, incluido a quien fue su familia” (F. Segundo).

--SAN 2351/2020, de 6 de octubre de 2020, famoso caso “Pescanova”, con un concurso de delitos bastante amplio: *“falsedad en documento mercantil, estafa, falseamiento de cuentas anuales, falseamiento de información económica y financiera, insolvencia punible, alzamiento de bienes o alternativamente, blanqueo de capitales, uso de información relevante e impedimento de la actuación del organismo supervisor”*;

“El bien jurídico protegido, según indican las STS de 11/03/2002, 14/04/2003, 14/05/2003 o 29/05/2006 es el mismo en todas las modalidades de insolvencia punible: la garantía de que goza todo acreedor de ejecutar y hacer ejecutar un crédito, caso de incumplimiento, contra el patrimonio del deudor, conforme dispone el artículo 1911 del código civil. Es el derecho a no impedir u obstaculizar que tal ejecución logre plena efectividad lo que la ley penal trata de salvaguardar. Así pues, cuantos actos, operaciones, negocios, contratos o maniobras, tendentes a impedir u obstaculizar la regular realización de un crédito deben tener cabida y ser considerados como un delito, sean cuales fueran el número de acreedores o de deudas, bien afecten al patrimonio personal o al de las sociedades que les pertenecen, bien se logre a través de un solo acto o a través de varios” (F. Quinto, pág. 171);

“En efecto, en relación al tipo de insolvencia punible del artículo 260 vigente en la época de los hechos, la idea que subyacía en el presidente ejecutivo de Pescanova y los acusados de su plantilla, a los que se ha hecho mención en los hechos probados, era conseguir financiación bancaria para seguir abonando las grandes inversiones y para afrontar los gastos normales de tesorería, pero no hay datos de cargo que permitan deducir que la situación de insolvencia a la que se vieron abocados haya sido buscada de propósito, sino una lógica consecuencia de su desacertado enfoque ante la crisis financiera” (F. Séptimo, pág. 173).⁵⁷

⁵⁷ A propósito de la estafa de crédito, que tanto se utilizó en este caso en concreto, es recomendable leer el artículo del Profesor MUÑOZ CONDE, F.: “De la llamada Estafa de Crédito”, en *Revista General de Derecho Penal*, núm.9, 2008, pp. 1 a 16. (Revistas@iustel.com)

Además de las sentencias mencionadas, es necesario apuntar otras cuantas de interés publicadas en 2021 y comentadas por las Profesoras Bacigalupo, S. y Ruano Mochales, T.:

1) Publicadas a principios de 2021⁵⁸:

--STS 130/2021, de 12 de febrero de 2021, que analiza delito de alzamiento de bienes del art. 257.1. 1º y 2º CP, para eludir el pago por delito contra la Hacienda Pública:

“El subtipo protege los mecanismos tendentes a la ejecución de las deudas, sin perjuicio de la prevalencia de estas o las garantías de las que puedan gozar. En estos casos la lesión del bien jurídico se centra en la afectación de la eficacia de los mecanismos institucionalizados con los que el ordenamiento jurídico tutela el crédito. Muy en particular, los tendentes a asegurar y ejecutar, en su caso, los bienes con los que se debe responder.” (pág. 618)

--SAP León (Sección 3ª) 53/2021, de 10 de febrero, que trae un delito de alzamiento de bienes para evitar el abono al que había sido condenado por una sentencia del orden civil:

“Teniendo en cuenta la existencia de un derecho de crédito y, en consecuencia, de unas obligaciones dinerarias por su parte, que era vencidas, líquidas y exigibles, el acusado se anticipó a las legítimas expectativas de su acreedora, utilizando para ello el elemento dinámico consistente en la constitución de una sociedad, a la que transmitió su patrimonio realizable.” (pág. 620)

--SAP Cantabria (Sección 1ª) 15/2021, de 12 de enero de 2021, que contiene una condena por los delitos de estafa continuada, falsedad continuada en documento público por un particular y alzamiento de bienes:

“En consecuencia, cuantos actos, operaciones, negocios, contratos o maniobras, tendentes a impedir u obstaculizar la

⁵⁸ BACIGALUPO, S. y RUANO MOCHALES, T.: “Sección Penal”, en *Revista General de Insolvencias & Reestructuraciones / Journal of Insolvency & Restructuring*, núm. 2, julio de 2021, pp. 617 a 622. (Revistas@iustel.com)

regular realización de un crédito deben tener cabida y ser considerados como un delito, sean cuales fueran el número de acreedores o de deudas, bien afecten al patrimonio personal o al de las sociedades que les pertenecen, bien se logre a través de un solo acto o a través de varios.” (pág. 622)

2) Publicadas a mediados de 2021⁵⁹:

--STS 529/2021, de 17 de junio de 2021, que analiza un recurso de casación contra la sentencia dictada por la Audiencia Provincial de Barcelona de 8 de abril de 2019, en la que se condena al acusado por estafa agravada y alzamiento de bienes:

“el Tribunal Supremo consideró que la condición de deudor asumida por el acusado a título personal había nacido previamente en el momento en que se apoderó de forma fraudulenta de los referidos 120.000 euros y no desde el posterior reconocimiento de deuda.” (pág. 478)

--STS 635/2021, de 14 de julio de 2021, en la que se analiza un recurso de casación contra la sentencia dictada por el Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana de 16 de julio de 2019, conteniendo ésta delito de alzamiento:

“En este sentido subraya esta resolución que el delito no requiere la producción de una insolvencia total y real, pues el perjuicio a los acreedores pertenece no a la fase de ejecución sino a la de agotamiento del delito”;

“No obstante, de acuerdo con las numerosas actuaciones realizadas por los acusados, la sentencia concluye el cumplimiento parcial del acuerdo transaccional no excluye las maniobras de ocultamiento realizadas por los acusados, ni la comisión de la conducta típica.” (pág. 480)

⁵⁹ BACIGALUPO, S. y RUANO MOCHALES, T.: “Reseña Jurisprudencia Insolvencias Punibles”, en *Revista General de Insolvencias & Reestructuraciones / Journal of Insolvency & Restructuring*, núm. 4, noviembre de 2021, pp. 477 a 482. (Revistas@iustel.com)

--SAP Madrid (Sección 1ª) 390/2021, de 23 de junio de 2021, en la que se contempla un delito del art. 257.1. 1º, 2º y 4º CP, en relación con el art. 250.1. 5º CP:

“la conducta ilícita penalmente reprochable como fraude de acreedores se debe circunscribir tan solo a los actos de ocultación de dinero no justificados por no obedecer al pago real de deudas de la sociedad con terceros, puesto que no se pueden considerar como tales las conductas en las que el sujeto se limita a destinar dinero o sus bienes al pago de otras deudas que también pesan sobre el mismo patrimonio.” (pág. 482)

3) Publicadas en octubre de 2021⁶⁰:

--STS 823/2021, de 28 de octubre de 2021, conteniendo recurso de casación contra la sentencia contra la dictada por la Sección Única de la Audiencia Provincial de Teruel de 31 de mayo de 2019:

“En los fundamentos de derecho de esta resolución se describe que concurre la conducta contemplada en el tipo, puesto que se ha producido una efectiva sustracción de bienes, que ha obstaculizado razonablemente la posible vía de apremio para cubrir las deudas.” (pág. 508)

--STS 754/2021, de 7 de octubre de 2021, analiza recurso de casación contra la sentencia de la Audiencia Provincial de Madrid de 25 de julio de 2019:

“En la fundamentación jurídica de la sentencia del Tribunal Supremo referida al recurso de casación, se subraya que esta actuación conllevó una obstaculización de la completa ejecución de las deudas con la Agencia Tributaria constitutiva de un delito de alzamiento de bienes.” (pág. 510)

⁶⁰ BACIGALUPO, S. y RUANO MOCHALES, T.: “Reseña Jurisprudencia Insolvencias Punibles”, en *Revista General de Insolvencias & Reestructuraciones / Journal of Insolvency & Restructuring*, núm. 5, marzo de 2021, pp. 505 a 510. (Revistas@iustel.com)

3.2. A través de una perspectiva doctrinal

Llegado a este punto, se puede afirmar que los delitos de insolvencias punibles son muy versátiles, es decir, se pueden dar en diversos ámbitos, tanto en relaciones mercantiles empresariales, como en relaciones privadas de la esfera personal. Y muchas veces relacionados con otros delitos de mayor calado, como es el blanqueo de capitales, la estafa, la falsedad documental, la apropiación indebida, etc., etc.

Un buen ejemplo de las insolvencias punibles en el ámbito privado de las relaciones familiares, se puede ver en el artículo sobre el *“Impago de prestaciones económicas familiares, insolvencia punible y excusa absolutoria de parentesco”*⁶¹, del Profesor Serrano González de Murillo, J. L., en el cual se analiza cómo es posible que se pueda dar un delito de insolvencia punible en concurso con el impago de prestaciones económicas familiares⁶², en colisión con la excusa absolutoria de parentesco que se da en los descendientes, pero no así en lo referente a la/el ex esposa/o. Por lo que, en principio, si se apreciara tal excusa absolutoria, no cabría concurso con el delito de insolvencia punible, pero por ser éste un delito contra el funcionamiento del sistema económico y no meramente patrimonial, no le es aplicable tal excusa absolutoria y, por tanto, cabrá el concurso de delitos, siguiendo lo dicho por Profesor Serrano González de Murillo:

“Cabe, en efecto, sustentar la compatibilidad, la consideración simultánea de ambos delitos. El impago de pensiones constituye un delito de omisión propia, que se realiza simplemente por el incumplimiento reiterado del deber (ausencia de la acción debida) de satisfacer las prestaciones judicialmente establecidas, incluso en medidas provisionales (situación típica), mediando la posibilidad de llevarlo a cabo (capacidad de acción). Naturalmente, la falta de capacidad de acción propiciada por el

⁶¹ SERRANO GONZALEZ DE MURILLO, J. L.: “Impago de prestaciones económicas familiares, insolvencias punibles y excusa absolutoria de parentesco”, en *Revista electrónica de ciencia penal y criminología*, núm. 23-03, 2021, pp. 1-25.

⁶² En el epígrafe anterior se han visto ejemplos de sentencias al respecto, tales como: STS 562/2017, de 13 de julio de 2017, y STS 239/2021, de 17 de marzo de 2021. En ésta, el TS denomina como “violencia económica” cuando se producen impagos de pensiones alimenticias por el obligado a prestarlas. Noticia dada en [Diario del Derecho - Edición de 04/05/2021 \(iustel.com\)](https://www.iustel.com).

*propio sujeto no obsta a la tipicidad de la omisión, y justo en esto consisten otros delitos, los relativos a la frustración de créditos e insolvencias punibles; singularmente el alzamiento de bienes*⁶³.

También un ámbito en el que muy a menudo se dan los delitos de insolvencias punibles es en el de las entidades deportivas. Tratando este tema hay un libro muy interesante escrito por el autor Lorenzo Morillas Cueva⁶⁴, que trata de fraude en el deporte y la complejidad de las insolvencias punibles en este ámbito. Tal es así, que se ha convertido en algo sumamente habitual el endeudamiento de las entidades deportivas dando lugar a insolvencias, por lo que en 2011 se modificó la Ley Concursal añadiéndole una disposición adicional segunda bis⁶⁵, dedicada precisamente a este ámbito:

“Estamos ante una problemática de tal relevancia que ha generado un tratamiento específico en la Ley concursal. Dicha problemática no sólo se proyecta en relación con cuestiones mercantiles y civiles, sino también penales, sobre todo tras la reforma que se ha introducido en el Código Penal por la Ley Orgánica 1/2015, de 30 de marzo” (pág. 105).

“Se añade, ..., una excepcionalidad en el régimen jurídico del concurso de entidades deportivas que no solo afecta a su desarrollo en vía mercantil, sino que también puede ser incoherente con la regulación del delito de favorecimiento de acreedores previsto en el art. 260 del Texto punitivo...” (pág. 109).

“hay que añadir la posible aplicación a las insolvencias de las asociaciones o entidades deportivas del delito de concurso punible o bancarrota del art. 259 del Texto punitivo, precepto que también, ..., podría criminalizar supuestos que hasta dicha fecha han merecido la

⁶³ SERRANO GONZÁLEZ DE MURILLO, J.L.: ob. cit., pág. 8.

⁶⁴ MORILLAS CUEVA, L.: *Respuestas Jurídicas al Fraude en el Deporte*, Madrid, Dykinson, 2017, pp. 105 a 130. (app.vlex.com)

⁶⁵ Esta disposición fue añadida por el art. único 111, de la Ley 38/2011, de 10 de octubre. En el preámbulo de dicha Ley se explican los motivos de esta especialidad: “Con esta reforma se trata de aclarar, ante la disparidad de criterio de los órganos jurisdiccionales en determinados concursos de entidades deportivas, que la sujeción a la Ley Concursal no impedirá la aplicación de la normativa deportiva que regula la competición, evitando que se pueda inaplicar y dejar sin efecto dicha normativa.”

calificación de concursos culposos en el ámbito mercantil y que en la actualidad podrían ser reconducidos al penal” (pág. 109).

Pero volviendo a los delitos de insolvencias punibles, en líneas generales, según afirman los profesores Jaén Vallejo, M. y Perrino Pérez, Á. L., se puede decir que la reforma del CP en el 2015 trajo como objetivo principal de la regulación que:

“Los delitos de frustración de la ejecución y de insolvencias punibles pueden enmarcarse en el grupo de los delitos que comprende el derecho penal de los negocios, protegiendo tanto el derecho de los acreedores a no verse defraudados en la responsabilidad universal que deriva del art. 1911 del Código Civil, como el adecuado funcionamiento del sistema económico crediticio”⁶⁶.

También introdujo esta reforma de 2015, como ya se dijo en el apartado “Tipificación actual”, la separación de estos delitos en dos capítulos diferenciados: “Frustración de la ejecución” e “Insolvencias punibles”. En el primero de ellos quedó integrado el delito de alzamiento de bienes, separándolo así de los delitos de insolvencia o bancarrota a los que estuvo unido hasta la reforma, por considerarlo a partir de entonces un delito de obstaculización o frustración de la ejecución.

En este sentido la Profesora Roldán Pérez, C., hace una crítica a esta regulación⁶⁷:

“Entre los argumentos favorables a la regulación separada, atendiendo a su diferente naturaleza, destacar que mientras en los delitos de bancarrota se requiere, como condición de punibilidad, que la conducta se lleve a cabo en una situación de insolvencia actual o inminente o que la propia conducta fraudulenta cause dicha situación de insolvencia, en los delitos de frustración de la ejecución, la conducta punible persigue frustrar las legítimas expectativas de cobro de algún acreedor mediante actos que pueden ocasionar o, al menos, propiciar una situación de insolvencia real o ficticia.” (pág. 8)

⁶⁶ JAÉN VALLEJO, M. y PERRINO PÉREZ, Á. L.: *La Reforma Penal de 2015*, Madrid, Dykinson, 2015, p. 133.

⁶⁷ Extracto del trabajo de la Profesora ROLDÁN PÉREZ, C.: “Aspectos Críticos de la Actual Regulación del Delito de Concurso Punible”, en *Revista General de Derecho Penal*, núm. 35, mayo de 2021, pp. 8 y 9. (Revistas@iustel.com)

“En mi opinión, sí cabría advertir diferencia con la insolvencia aparente pues si entendemos como insolvencia real aquella que se presenta ante la imposibilidad del deudor de cumplir con sus obligaciones, podría existir una situación de insolvencia aparente o ficticia cuando el deudor oculta sus bienes (por ejemplo, mediante contratos simulados) para burlar las expectativas de cobro del acreedor, pero manteniendo dichos bienes en su patrimonio.” (pág. 9)

También la Profesora Roig Torres, M., es crítica en cuanto a la regulación del capítulo VII (“Frustración de la Ejecución”). Ella lo compara con el modelo alemán⁶⁸:

“Pero a diferencia de este sistema, en nuestro Código penal la reforma ha introducido nuevos tipos que castigan la presentación de una relación de bienes incompleta o falaz, o la mera omisión de información patrimonial, en un procedimiento de ejecución judicial o administrativo. Además, se castiga el uso no autorizado de bienes depositados” (pág. 1)

En líneas generales, los delitos de “Frustración de la Ejecución”, se pueden enunciar como:

*“un delito que se consuma tan pronto como se llevan a cabo los actos de disposición o se contraen obligaciones que disminuyen el patrimonio del responsable del hecho delictivo, sin que sea necesario esperar a la resolución del proceso de enjuiciamiento de ese hecho delictivo declarando la responsabilidad civil que previamente se ha tratado de burlar con la conducta del autor, siempre que concurren los demás elementos del tipo”*⁶⁹

Y siguiendo a la Profesora Roig Torres, M.⁷⁰:

⁶⁸ Trabajo de la Profesora ROIG TORRES, M.: “La <<Frustración de la Ejecución>>: El Modelo Alemán y la Nueva Regulación en el Código Penal Español”, en *Revista General de Derecho Penal*, núm. 25, mayo de 2016, pp. 1 a 55. (Revistas@iustel.com)

⁶⁹ AGUDO FERNÁNDEZ, E., JAÉN VALLEJO, M. y PERRINO PÉREZ, Á. L.: *Derecho penal aplicado. Parte especial. Delitos contra el patrimonio y el orden socioeconómico*, Madrid, Dykinson, 2018, pág. 145.

⁷⁰ ROIG TORRES, M.: “La <<Frustración de la Ejecución>>: ...”, ob. cit.

“De esta forma, se tutelan los derechos de los acreedores desde una fase previa al inicio de la ejecución, pero además se refuerzan las garantías del propio proceso ejecutivo, procurando que no quede ningún resquicio de impunidad respecto a las conductas fraudulentas del deudor tendentes a eludir el pago, e incluso se tratan de evitar los perjuicios para los destinatarios que podrían derivar de la utilización no consentida de los objetos.” (pág. 2)

Para visualizarlo mejor el autor De la Mata Barranco, Norberto J.⁷¹, pone de ejemplo para este tipo de delitos el caso “Marsans”⁷², en el que a través de un conglomerado societario se realizaron operaciones con excesiva complejidad propias de la ocultación patrimonial y el blanqueo de capitales⁷³, para frustrar la recuperación de los bienes de los acreedores⁷⁴:

“Estamos ante defraudaciones caracterizadas porque el autor de la conducta típica no actúa sobre un patrimonio ajeno, sino sobre su propio patrimonio, vinculado, eso sí, al cumplimiento de las obligaciones contraídas.” (pág. 287)

“El elemento en torno al cual se agrupan los delitos de frustración de la ejecución, que no son sino insolvencias vinculadas al incumplimiento de obligaciones sin declaración del concurso, se ha venido entendiendo siempre que es precisamente el de la insolvencia, concepto que es el

⁷¹ DE LA MATA BARRANCO, N. J. y LASCURAÍN SÁNCHEZ, J. A.: *Derecho Penal Económico y de la Empresa*, Madrid, Dykinson, 2018, pp. 285 a 325.

⁷² Visto en La Sentencia 32/2015 de la Audiencia Nacional, Sala de lo Penal, Sección 3ª, de 7 de septiembre, que condenó a varios acusados por delito, entre otros, de alzamiento de bienes continuado.

⁷³ Ver al respecto el interesante artículo realizado por el Profesor FERNÁNDEZ BERMEJO, D. (Dir. de este TFG): “El delito previo al delito de blanqueo de capitales, ¿Concurso de delitos o agotamiento del delito antecedente?”, en *Revista General de Derecho Penal*, nº28, Madrid, noviembre de 2017, pp. 1 a 27. (Revistas@iustel.com)

⁷⁴ “En el escrito de acusación del Ministerio Fiscal que da lugar a la Apertura del Juicio Oral mediante Auto de 23 de abril de 2014, dictado en las Diligencias previas del Procedimiento Abreviado 19/2012, se afirma que el acusado G.D.F. contactó con el también acusado D.C. para que ocultara su patrimonio personal y empresarial mediante una cesión gratuita del mismo a cambio de ocho millones de euros. Para ello éste puso a miembros de la empresa en nómina, adquirió vehículos de alta gama propiedad de las sociedades, dispuso de los inmuebles y sacó dinero de la tesorería por servicios que nunca se prestaron; creó un conglomerado societario para realizar las actividades descritas mediante las que llevó a cabo en los años siguientes operaciones con las sociedades del grupo Marsans destinadas a frustrar la recuperación de los bienes de los acreedores.” (DE LA MATA BARRANCO, N. J. y LASCURAÍN SÁNCHEZ, J. A.: ob. cit., pág. 286)

mismo tanto para las conductas de este Capítulo VII como para las del Capítulo VII bis.” (pág. 288)

En el capítulo siguiente del Código Penal (Capítulo VII bis) de lo que se habla es de las insolvencias punibles propiamente, considerándolo un delito de peligro:

“Nos encontramos ante un delito de peligro que básicamente consiste en la realización de cualquiera de las conductas relacionadas en los ordinales 1º a 9º del apartado 1º del art. 259, parte de quienes se encuentran en una situación de insolvencia actual o inminente”⁷⁵

Dicho de otro modo, según el Profesor Cuello Contreras, J.:

“de lo que se trata con este delito (insolvencia punible) es de prevenir estados previos o concomitantes a la situación de insolvencia que pueden generar un peligro grave de desencadenamiento de la insolvencia y/o, en su caso, de satisfacción de los créditos contraídos por los deudores”, por lo que, “no es un delito de resultado”⁷⁶.

Para entender mejor este tipo de delitos, el autor De la Mata Barranco, N. J., lo introduce poniendo de ejemplo el “Caso de los pagarés de Nueva Rumasa”⁷⁷, que, según las diligencias de investigación hechas por el Ministerio Fiscal en colaboración con la AEAT, se trata de un grupo de empresas caracterizado por su total opacidad (según la AEAT), pues su titularidad formal corresponde a otras empresas sitas en paraísos fiscales. Es sin duda uno de los casos más complejos de la historia de España, cuyos imputados por diversos delitos (estafa agravada, alzamiento de bienes,

⁷⁵ AGUDO FÉRNANDEZ, E., JAÉN VALLEJO, M. y PERRINO PÉREZ, Á. L.: ob. cit., pág. 163.

⁷⁶ CUELLO CONTRERAS, J.: “La intencionalidad como criterio de distinción entre la estafa y el ilícito civil”, en *Revista para el Análisis del Derecho*, núm. 2, 2019, p. 26. (www.lndret.com)

⁷⁷ AAN 260/2017, de 28 de abril de 2017; Núm. de recurso 112/2011. Con este Auto de la Audiencia Nacional se acordó la apertura del juicio oral por los delitos de: estafa agravada, alzamiento de bienes, blanqueo de capitales y contra la Hacienda Pública. “Previamente, en 2015, el Juzgado de lo Mercantil núm. 11 de Madrid, en relación con los mismos hechos, condenó a alguno de los imputados al abono de más de 92 millones de euros por responsabilidad concursal.

No se recoge expresamente en este Auto que el Grupo Nueva Rumasa acumuló una deuda de 700 millones de euros y que los tenedores de los pagarés están incluidos en el concurso de las diferentes empresas que no han podido hacer frente a los mismos, ya que ni tan siquiera el valor de los activos cubría los importes de las emisiones y se carecía, además, de actividad comercial alguna.” (DE LA MATA BARRANCO, N. J. y LASCURAÍN SÁNCHEZ, J. A.: ob. cit., pág. 309)

blanqueo de capitales, contra la Hacienda Pública⁷⁸) aún se encuentran en espera de otros tantos juicios. Según recoge este autor en su trabajo:

“Seguimos estando en el ámbito de conductas defraudatorias de las expectativas del derecho al cobro del acreedor que recaen sobre el patrimonio del deudor, vinculadas a la insolvencia o bancarrota, según señala el primer párrafo del apartado XVI del Preámbulo de la Ley Orgánica 1/2015.” (pág.309)

“Al margen de la dimensión colectiva de estos delitos (y su correlativa lesividad supraindividual, en cuanto referente mediato) no puede afirmarse la existencia de un bien jurídico directo adicional al patrimonio, aunque haya quien considere que el legislador tiene presente el correcto funcionamiento de la Administración de justicia o la garantía de los procesos ejecutivos concursales.” (pág. 312)

También hay que tener en cuenta, como nota importante, la novedad que introdujo esta reforma (Ley 1/2015, de 30 de marzo) sobre castigar la imprudencia⁷⁹ del deudor en la gestión económica que da lugar a la insolvencia. En palabras de la Profesora Gutiérrez Pérez, E:

“El legislador, a diferencia de la línea jurisprudencial anterior a la reforma de 2015, ha tipificado conductas que constituyen una gestión irregular o indebida del patrimonio. En suma, ya no es posible afirmar que el deudor que actúa con indiferencia respecto de la posibilidad de que determinadas actividades pudieran conducir a la ruina económica, o a serias dificultades de esa clase y, con ello, a la insolvencia esté exento de responsabilidad penal”; y “la posibilidad de apreciar que, tras la reforma 2015, las insolvencias punibles se construyan como una

⁷⁸ Sobre delito fiscal ver el interesante trabajo realizado por el Profesor FERNÁNDEZ BERMEJO, D. (Dir. De este TFG): “Algunas cuestiones no desdeñables sobre los elementos que configuran el tipo en el delito fiscal. Especial referencia a la puesta en escena y la fase de consumación delictiva”, en *Anuario de Derecho Penal y Ciencias Penales*, Núm. LXX, Madrid, enero de 2017, pp. 227 a 291. (app.vlex.com)

⁷⁹ Tipificado en los arts. 259.3 y 127.2 CP y mencionado en el epígrafe “Tipificación actual” de este trabajo.

*subespecie de delitos de administración desleal frente a los acreedores*⁸⁰.

Por otro lado, en cuanto a la aplicación práctica del Derecho, la Magistrada Dña. Rocío Pérez Gómez, da su opinión, a colación de la reforma implementada por la LO 1/2015 de 30 de marzo en el Código Penal, destacando la estrecha línea existente entre el orden penal y el ámbito mercantil, y haciendo una comparativa entre ambos.⁸¹

“Pues bien, el artículo 259.1 reproduce, sin añadidos, las conductas previstas en los artículos 164 y 165 de la Ley Concursal, sin que por otra parte el tipo penal exija que la conducta llevada a cabo por el deudor sea la causante de su estado de insolvencia, basta con que se realicen cuando esta insolvencia ya existe o es inminente.” (pág. 2)

“El artículo 260 penaliza el favorecimiento por parte del deudor de alguno o algunos acreedores de forma discrecional, ya sea antes o después de haber sido declarado el concurso... De nuevo se reproduce el artículo 71 de la Ley Concursal referente a las acciones de reintegración concursales que establece los criterios para determinar cuándo tal selección se considera fraudulenta” (pág. 4)

Para terminar su artículo concluyendo de forma pragmática:

“En conclusión podemos afirmar la regulación casi paralela que de determinadas conductas se hace en el orden Mercantil y en el Penal, lo que nos hacer dudar de sí quizás se ha producido una criminalización de conductas que anteriormente tan sólo constituían irregularidades mercantiles y sí de esta manera se está ofreciendo a los acreedores una doble vía de protección de sus créditos, que pueda generar, en numerosas ocasiones la interposición de denuncias en vía penal, a menudo infundadas, que supongan un nuevo colapso de los Juzgados

⁸⁰ GUTIÉRREZ PÉREZ, E.: “¿Libertad económica o insolvencia punible? El riesgo (no) permitido del deudor como problema *sine die*”, en RODRÍGUEZ RAMOS, L. (Dir.) y, ACALE SÁNCHEZ, M., MIRANDA RODRIGUES, A. y NIETO MARTÍN, A. (coords.): *Reformas Penales en la Península Ibérica: A <jangada de pedra>*?, Madrid, AEBOE, 2021, pp. 57, 58 y 60.

⁸¹ PÉREZ GÓMEZ, R.: “La nueva regulación del delito de insolvencia punible en el Código Penal tras la reforma operada por la Ley Orgánica 1/2015 de 30 de Marzo”, en *Revista de Derecho*, núm.136, septiembre de 2015, pp. 1 a 5. (app.vlex.com)

Penales por cuestiones que en el fondo son susceptibles de solventarse en vía mercantil.” (pág. 5)

4. De la importancia del decomiso penal en las insolvencias punibles.

4.1 A través de un estudio jurisprudencial.

Acto seguido se verán algunas sentencias recientes del Tribunal Supremo que incluyen tanto delitos de insolvencias punibles como la figura del decomiso penal.

La más ejemplarizante es, sin lugar a dudas, la STS 1854/2019, de 7 de junio, que da una extensa y detallada explicación⁸², siendo así una clase magistral de nuestro Tribunal Supremo. De entre sus cuatro páginas donde se exponen los Fundamentos de Derecho, en los que no se puede obviar ni una sola coma, cabe destacar los siguientes párrafos:

“Tiene declarado este Tribunal en relación al delito de insolvencia punible por alzamiento de bienes, como es exponente la Sentencia 138/2011, de 17 de marzo, que ese delito constituye un tipo delictivo pluriofensivo que tutela, de un lado, el derecho de los acreedores a que no se defraude la responsabilidad universal, y de otro el interés colectivo con el buen funcionamiento del sistema económico crediticio. Basta para su comisión que el sujeto activo haga desaparecer de su patrimonio uno o varios bienes dificultando con ello seriamente la efectividad del derecho de los acreedores, y que actúe precisamente con esa finalidad.” (F. Primero, 4, 3º).

“Con todas las reformas operadas en el Código Penal, se habían ido aumentando las posibilidades de acordar el decomiso tanto de los propios bienes, medios e instrumentos usados en la preparación o ejecución de un delito, como de los efectos y de las ganancias obtenidas,

⁸² Aunque trate esta sentencia del delito de alzamiento de bienes del art. 257 del CP, hay que matizar que este delito estaba contenido en los delitos de insolvencias punibles antes de la reforma operada por la LO 1/2015, de 30 de marzo, que es cuando tuvieron lugar los hechos constitutivos de delito declarados en dicha sentencia.

aunque hubieran sido invertidas, así como de su valor equivalente cuando no fuera posible recuperarlos.” (F. Primero, 5, 3º).

“La doctrina más autorizada opina que el comiso quedaba configurado nítidamente como una consecuencia penal diferente de la pena y de la medida de seguridad, puesto que no compartía ni el fundamento de la culpabilidad ni el de la peligrosidad. El propio legislador lo catalogaba como una consecuencia accesoria separada de ambas sanciones. Pero algunos elementos de su regulación, como la confiscación de los instrumentos utilizados en la preparación o en la ejecución del delito, el carácter indisponible del comiso y su exigencia ineludible en el proceso penal, lo diferenciaban de la responsabilidad civil derivada del delito. Mayoritariamente se considera como “tercera vía” de sanciones criminales.” (F. Primero, 5, 4º).

“En definitiva, ... No se trata de una responsabilidad civil ex delicto, el comiso, por el contrario, guarda una directa relación con las penas y con el Derecho sancionador, en todo caso, con la lógica experiencia de su carácter personalista y el obligado cauce procesal penal para su imposición. Naturaleza que, tras la reforma del 2015, pese a la amplitud de los supuestos y procedimientos del decomiso, no ha variado sustancialmente.” (F. Primero, 5, 6º).

Otra sentencia interesante, es la STS 5750/2015, de 1 de diciembre, que explica ampliamente la figura del decomiso penal, en su F. Sexto 2. Así, entre otros párrafos relevantes, estaría la interpretación de los elementos objeto de decomiso:

“Por efectos del delito viene entendiendo la jurisprudencia, con un criterio amplio acorde con los fines de la institución, todo objeto o bien que se encuentre, mediata o inmediatamente, en poder del delincuente como consecuencia de la infracción, aunque sea el objeto de la acción típica”.

“Los instrumentos del delito han sido definidos jurisprudencialmente como los útiles y medios utilizados en su ejecución. Y en cuanto a las ganancias provenientes del delito (arts. 127 y 374 del C. Penal), ha de extenderse su determinación a cualesquiera

transformaciones que hayan podido experimentar. Se trata así de establecer claramente como consecuencia punitiva la pérdida del provecho económico obtenido directa o indirectamente del delito”.

“Finalmente, en lo que atañe al límite de la aplicación del comiso, vendría determinado por su pertenencia a terceros de buena fe no responsables del delito que los hayan adquirido legalmente; bien entendido que la jurisdicción penal tiene facultades para delimitar situaciones fraudulentas ...”.

Y la STS 1489/2021, de 3 de marzo, que, en su F. Tercero, 3º, hace un extenso análisis del decomiso penal:

“En definitiva, la jurisprudencia de esta Sala ha entendido que el comiso, con anterioridad a la reforma operada en 2015, ..., al ser una consecuencia accesoria, al margen de las penas y medidas de seguridad, no se trata de una responsabilidad civil ex delicto, ésta constituye una cuestión de naturaleza esencialmente civil, ..., por el contrario, guarda una directa relación con las penas y con el Derecho sancionador, ..., partiendo de que la finalidad del precepto es anular cualquier ventaja obtenida por el delito.”, que es efectivamente la esencia del decomiso.

También la STS 1126/2021, de 18 de marzo, habla de bienes decomisados en su A. Segundo, 9º: *“Se acuerda el decomiso de las fincas antes descritas, del dinero intervenido, así como del vehículo.”*, y de delito de insolvencia punible en el F. Cuarto 2, 2º: *“(dificultando o impidiendo la acción de sus acreedores a través de operaciones tendentes a ocultar la titularidad de los bienes)”*.

Así como, la STS 918/2020, de 12 de marzo, en el mismo sentido.

4.2 Desde una perspectiva Doctrinal.

Pero, sin lugar a dudas, un importante papel lo desempeña en estos delitos de índole económica, la figura del decomiso, como instrumento principalmente judicial de aplicación eminentemente práctica, *“por lo que se puede afirmar con rotundidad que tan importante es la condena al delincuente y el cumplimiento de la*

*correspondiente pena, como que se pueda recuperar el dinero ilícitamente obtenido*⁸³. Es más, yendo un poco más lejos, se podría decir:

*“que la estrategia más adecuada de lucha contra el delito, determinado tipo de delitos, como los económicos, es la que ataja el enriquecimiento mejor que la que sólo persigue imponer penas sin conseguir el más idóneo contramotivo de esa delincuencia que es obstruir todo resquicio de enriquecimiento final”*⁸⁴.

Por otro lado, no se puede obviar que la introducción del decomiso ampliado en las últimas reformas es una de las cosas que ha dado lugar a bastantes discusiones en la doctrina. Así tenemos, distinta graduación a la hora de adherirse o no a estas recientes reformas, por lo que hay quien lo ve como una medida de confiscación que vulnera derechos y garantías constitucionales, además de los principios de culpabilidad y presunción de inocencia.

En esta línea, está la Profesora Gorjón Barranco, M. C., al defender que con las últimas reformas del decomiso se ha dado a esta figura aires de confiscación:

*“Pero nos seguimos preguntando si, pese a la buena finalidad, con esta institución no se han rebasado los límites, que la acercan a una pena de confiscación”; “resultando criticable el camino que desde 2010 se ha seguido para abordar tal cuestión, los indicios de procedencia ilícita de bienes cuyo origen no se puede probar, es una cuestión difícilmente acomodable en el Derecho Penal de base garantista”; “y siempre estableciendo un límite cuantitativo para evitar que el comiso pueda abarcar todos los bienes de la persona, evitando así que estos rumbos nos devuelvan a la pena de confiscación utilizada desde el Derecho Romano y abolida en la Constitución de 1812”*⁸⁵.

⁸³ JAÉN VALLEJO, M. y PERRINO PÉREZ, Á. L.: ob. cit., p. 62.

⁸⁴ CUELLO CONTRERAS, J.: “La intencionalidad...”, ob. cit., p. 37.

⁸⁵ GORJÓN BARRANCO, M. C.: “Las últimas reformas sobre el decomiso. ¿Hacia una pena de confiscación?”, en ABADÍAS SELMA, A. y BUSTOS RUBIO, M. (coords.): *Una década de reformas penales. Análisis de diez años de cambios en el Código Penal (2010-2020)*, Barcelona, J. M. Bosch, 2020, pp. 241 y 245.

Otra postura, algo más moderada que la anterior, la da el Profesor Garrido Carrillo, F. J., al decir que:

“opta el legislador nacional por articular un sistema de indicios que tensiona hasta el extremo el complejo estatuto de derechos y garantías del justiciable en el proceso penal. Por ello, no cuestionamos aquí la finalidad de este decomiso (ampliado), sino su regulación y alcance como posible vulneradora de derechos y garantías constitucionales, entre otros el derecho al debido proceso y a la presunción de inocencia”⁸⁶.

Más cercana a la reforma de 2015, pero también crítica, es la Profesora Roig Torres, M., que defiende, en su trabajo *“La Regulación del Comiso. El Modelo Alemán y la Reciente Reforma Española”*, que:

“Es difícil sostener que en todos los casos previstos en los artículos 127 a 127 octies CP el decomiso constituye una consecuencia civil con una finalidad puramente patrimonial”; “Ahora bien, eso no significa que el decomiso vulnere los principios de culpabilidad y de presunción de inocencia, como en ocasiones se ha sugerido en la doctrina.”⁸⁷; “A mi modo de ver, el decomiso no es una sanción penal, si no una medida sui generis, que tiene por objeto disuadir de la comisión de delitos que se realizan con un fin lucrativo”; “Pese a todo, la nueva regulación excede de las previsiones contempladas en la Directiva 2014/42/UE ... Y en mi opinión, algunas de las medidas adoptadas resultan desproporcionadas”⁸⁸.

Para terminar esta perspectiva de la figura de decomiso a través de la doctrina, es de sumo interés la reflexión del Catedrático Rodríguez García, N.:

⁸⁶ GARRIDO CARRILLO, F. J.: *El decomiso. Innovaciones, deficiencias y limitaciones en su regulación sustantiva y procesal*, en Prof. Dr. MORILLAS CUEVA, L. (Dir.): *Colección “Monografías de Derecho Penal”*, Madrid, Dykinson, 2019, p. 46.

⁸⁷ Sigue la profesora Roig Torres, M., diciendo: “Según ha declarado el Tribunal Constitucional el primero rige sólo para las sanciones y no respecto de otras consecuencias, incluso de carácter disuasorio. El segundo supone la exigencia de pruebas en cuanto a la culpabilidad del acusado, pero deja de actuar a la hora de fijar las consecuencias, entrando en juego entonces el derecho a la tutela judicial efectiva”.

⁸⁸ ROIG TORRES, M.: “La Regulación del Comiso. El Modelo Alemán y la Reciente Reforma Española”, en *Estudios Penales y Criminológicos*, vol. XXXVI, Universidad Santiago de Compostela, 2016, pp. 267 y 268.

“Con los cambios legales realizados en el sistema penal español en 2015 hay que esperar, en el plano teórico, que mejoren los resultados en la localización, incautación, gestión, distribución y adjudicación de los bienes, efectos y ganancias provenientes del delito, y así poder reparar adecuadamente a las víctimas del delito y dotar al Estado de recursos para ejecutar la política criminal de combate a la delincuencia, en aquella que tiene carácter grave y dimensión transfronteriza”, y “...tanta eficacia como sea posible, pero a la par tanta garantía como sea necesaria, haciendo siempre una lectura constitucional del Código Penal y de la Ley de Enjuiciamiento Criminal”⁸⁹.

5. Conclusiones

1. En los delitos de insolvencias punibles lo primordial es proteger el crédito del(los) acreedor(es) frente al(los) deudores y, por esta razón, es erigido (el crédito) en el bien jurídico protegido. De ahí, que la legislación a lo largo de la historia y, sobre todo, en los últimos cincuenta años haya evolucionado con ese fin adecuándose al devenir de la sociedad.
2. Es evidente la importancia y versatilidad de las insolvencias punibles, dado que pueden darse en multitud de ámbitos, como se ha estudiado en este trabajo. De hecho, se ha visto cómo, por ejemplo, estaban presentes tanto en las relaciones privadas personales (el impago de pensiones), como en el mundo deportivo de alto nivel, con sus especialidades.
3. Y, por otro lado, aparecen muy a menudo relacionados con otros delitos económicos. Como se ha visto, en mayor medida a la estafa en sus múltiples modalidades, pero también a la falsedad documental tanto privada como pública, a la apropiación indebida, malversación, blanqueo de capitales, etc., etc.

⁸⁹ RODRÍGUEZ GARCÍA, N.: “El decomiso como instrumento esencial para la recuperación de activos en la política criminal del siglo XXI”, en JIMENO BULNES, M. y PÉREZ GIL, J. (coords.): *Nuevos Horizontes del Derecho Procesal*, Barcelona, José María Bosch Editor, 2016, pp. 939 y 940.

4. En este sentido, los Jueces y Tribunales han tenido que hacer un gran esfuerzo pues, teniendo en cuenta que estos procesos en su mayoría, se dilatan en el tiempo conllevando una gran cantidad de trabajo por las largas investigaciones, así como la comisión de estos delitos que a veces es continuada, se han visto obligados a aplicar varias reformas superpuestas dependiendo de cuando se haya(n) cometido el(los) delito(s) que se han de juzgar, con la complejidad que eso conlleva. Suelen ser, por tanto, procesos muy farragosos.
5. Y procesalmente hablando, no hay que olvidar, que además cuando se encuentran en concurso con otros delitos económicos, lo cual es relativamente frecuente, es necesario ponderar las insolvencias punibles frente a los otros delitos para averiguar si se trata de un concurso ideal o de normas, en cuyo caso se aplicaría la pena del delito más grave; o bien, un concurso real o de delitos, en el que se consideran independientes y, por tanto, las penas de los distintos delitos se suman.
6. Desde el punto de vista doctrinal, se ha discutido ampliamente sobre la reforma del Código Penal 1/2015, de 30 de marzo, y en concreto, de si la separación de estos delitos en dos capítulos diferenciados, es o no acertada. A favor de la separación se argumenta que en los delitos de frustración de la ejecución el deudor trata de frustrar las expectativas de cobro de sus acreedores, sin que haya declaración previa de concurso; mientras que, en los delitos de insolvencia o bancarrota, la insolvencia se convierte en actual o inminente. En contra, se argumenta que ambos protegen el derecho de los acreedores a no verse defraudados, atendiendo al art. 1911 del CC. En lo que no hay discrepancia, es que se trata de delitos de peligro y no de resultado.
7. Además, al tratar estos delitos, hay que tener en cuenta la línea tan fina que existe entre el orden mercantil y el penal. Así, por ejemplo, el art. 259.1 CP reproduce las conductas de los arts. 164 y 165 LC; y el art. 260 CP se basa en el art. 71 LC. Por tanto, ¿puede ser que sea una regulación paralela que dé lugar a una doble protección, mercantil y penal?, ¿O simplemente el Código Penal se ha inspirado en la Ley Concursal para poder implementar mejor la casuística de estos delitos económicos?

8. En la persecución de estos delitos tiene un importante papel, sin lugar a dudas, la figura del decomiso (o comiso) que se introdujo con la reforma del CP en 2015, erigiéndose en un instrumento eminentemente práctico para las autoridades competentes, normalmente las judiciales, y cuya finalidad principal no es otra que la de evitar el enriquecimiento ilícito que los delincuentes persiguen con la comisión de estos delitos.
9. Ahora bien, como consecuencia de querer implementar de forma primordial el resultado de esta medida (el decomiso), se puede caer en la vulneración de los derechos y las garantías constitucionales, así como de los principios de culpabilidad y presunción de inocencia. Esta es la postura que una gran parte de la doctrina defiende, como se ha visto.
10. Aun así, no debemos obviar que el decomiso se impone como una gran medida para abocar al desistimiento de la realización de estos delitos de índole económica, por cuanto incide en no permitir el enriquecimiento ilícito resultante. Pero, eso sí, nunca se ha de olvidar que estamos en un estado garantista y, por tanto, se deben respetar en la implementación de cualquier medida los derechos y las garantías constitucionales.

6. Bibliografía

a) Legislativa

Reglamento (UE) 2015/848 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 20 de mayo de 2015, sobre procedimientos de insolvencia.

Directiva 2014/42/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 3 de abril de 2014, sobre el embargo y el decomiso de los instrumentos y del producto del delito en la Unión Europea.

Directiva (UE) 2019/1023 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 20 de junio del 2019, sobre marcos de reestructuración preventiva, exoneración de deudas e

inhabilitaciones, y sobre medidas para aumentar la eficiencia de los procedimientos de reestructuración, insolvencia y exoneración de deudas, y por la que se modifica la Directiva (UE) 2017/1132 (Directiva sobre reestructuración e insolvencia).

Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal, en su redacción original de 1995.

Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal, texto consolidado (última modificación: 9 de noviembre de 2021).

Ley Orgánica 15/2003, de 25 de noviembre, por la que se modifica la Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal.

Ley Orgánica 5/2010, de 22 de junio, por la que se modifica la Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal.

Ley Orgánica 1/2015, de 30 de marzo, por la que se modifica la Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal.

Ley 22/2003, de 9 de julio, Concursal.

Ley 23/2014, de 20 de noviembre, de reconocimiento mutuo de resoluciones penales en la Unión Europea.

Ley 38/2011, de 10 de octubre, por la que se agrega una disposición adicional segunda bis a la Ley Concursal.

Real Decreto Legislativo 1/2020, de 5 de mayo, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley Concursal.

Real Decreto de 22 de agosto por el que se publica el Código de Comercio.

Decreto 3006/1973, de 14 de septiembre, por el que se publica el Código Penal, texto refundido conforme a la Ley 44/1971, de 15 de noviembre.

b) Jurisprudencial:

Sentencias referidas a alzamiento de bienes considerado como tipo de insolvencia:

--STS 750/2018, de 20 de febrero de 2019, Rec. 248/2018

- STS 355/2017, de 17 de mayo de 2017, Rec. 1997/2016
- SAP Navarra 30/2017, de 14 de febrero de 2017
- SAP Valladolid 206/2017, de 27 de junio de 2017
- STS 194/2018, de 24 de abril de 2018, Rec. 1551/2017
- SJP nº6 341/2016, de 12 de septiembre de 2016, de Valencia
- SAP Madrid 748/2015, de 11 de noviembre de 2015
- SAP Castellón 17/2017, de 19 de enero de 2017
- STS 130/2021, de 12 de febrero de 2021
- SAP León (Sección 3ª) 53/2021, de 10 de febrero
- STS 635/2021, de 14 de julio de 2021
- STS 823/2021, de 28 de octubre de 2021
- STS 754/2021, de 7 de octubre de 2021

Sentencias sobre delitos de insolvencias punibles propiamente:

- STS 730/2017, de 13 de noviembre, Sala 2ª del TS; los elementos del delito de insolvencia punible.
- STS 4211/2018, de 14 de diciembre, Sala 2ª del TS; explica varios aspectos sobre la insolvencia punible.
- STS 3651/2020, de 10 de noviembre, Sala 2ª del TS; contrasta el nuevo art. 259 CP con el antiguo 260.1 CP.
- STS 494/2014, de 18 de julio de 2014, la cual analiza el antiguo 260.1 del CP.
- STS 220/2016, de 15 de marzo de 2016, que iguala la tipificación del actual 259.1 CP a la del antiguo 260.1 CP.
- SAP Barcelona 26/2018, de 18 de enero de 2018, con un delito de insolvencia punible integrado en el antiguo art. 260 CP, actual 259.1 CP, pero también un alzamiento de bienes independiente de la insolvencia.

- STS 652/2018, de 14 de diciembre de 2018, que contiene un delito de insolvencias punibles tipificado en el antiguo art. 260 CP (antes de la reforma introducida por la LO 1/2015 de 30 de marzo)
- STS 688/2019, de 4 de marzo de 2020, que trae a colación el famoso caso “Fórum Filatélico”.
- STS 268/2020, de 29 de mayo de 2020, que trata del delito tipificado en el art. 259.1.4º CP.
- STS 589/2020, de 10 de noviembre de 2020, con insolvencia punible en concurso de acreedores.
- STS 725/2018, de 29 de enero de 2019, que explica en quien recae la autoría del delito en una sociedad.
- STS 606/2019, de 10 de diciembre de 2019, con los cuatro requisitos del art. 261 CP (falsedad contable para forzar concurso).

Sentencias que incluyen delitos de insolvencias punibles en concurso con otros delitos económicos:

- STS 749/2017, de 21 de noviembre de 2017, caso “AFINSA”.
- STS 429/2017, de 14 de junio de 2017, Rec. 2318/2016, que contiene insolvencias punibles en concurso con estafa.
- STS 606/2019, de 10 de diciembre de 2019, que trae a colación un concurso de normas de un delito de alzamiento de bienes, tipificado en el art. 257.1 CP, y otro de falsedad contable, tipificado en el art. 261 CP.
- STS 562/2017, de 13 de julio de 2017, Rec. 2118/2016, que aborda el concurso del impago de pensiones con las insolvencias punibles.
- STS 239/2021, de 17 de marzo de 2021, en el mismo sentido que la anterior.
- SAN 2351/2020, de 6 de octubre, famoso caso “Pescanova”, que contiene un gran elenco de delitos económicos.

- AAN 260/2017, de 28 de abril de 2017; Núm. de recurso 112/2011 (Caso de los pagarés de Nueva Rumasa).
- Sentencia 32/2015 de la Audiencia Nacional, Sala de lo Penal, Sección 3ª, de 7 de septiembre (Caso Marsans).
- SAP Cantabria (Sección 1ª) 15/2021, de 12 de enero de 2021, que contiene una condena por los delitos de estafa continuada, falsedad continuada en documento público por un particular y alzamiento de bienes.
- STS 529/2021, de 17 de junio de 2021, que analiza un recurso de casación contra la sentencia dictada por la Audiencia Provincial de Barcelona de 8 de abril de 2019, en la que se condena al acusado por estafa agravada y alzamiento de bienes.
- SAP Madrid (Sección 1ª) 390/2021, de 23 de junio de 2021, en la que se contempla un delito del art. 257.1. 1º, 2º y 4º CP, en relación con el art. 250.1. 5º CP.

Sentencias que hablan de la figura decomiso penal:

- STS 5750/2015, de 1 de diciembre, Sala 2ª del TS; interpretación de los elementos objeto de decomiso.
- STS 1854/2019, de 7 de junio, Sala 2ª del TS; extensa explicación de delito de insolvencia punible y decomiso.
- STS 918/2020, de 12 de marzo, Sala 2ª del TS; incluye delito de insolvencia punible y decomiso penal.
- STS 1126/2021, de 18 de marzo, Sala 2ª del TS; incluye delito de insolvencia punible y decomiso penal.
- STS 1489/2021, de 3 de marzo, Sala 2ª del TS; extenso análisis del decomiso penal.

c) Doctrinal

1) Sobre insolvencias punibles:

AGUDO FERNÁNDEZ, E., JAÉN VALLEJO, M. y PERRINO PÉREZ, Á. L.: *Derecho penal aplicado. Parte especial. Delitos contra el patrimonio y el orden socioeconómico*, Madrid, Dykinson, 2018, pp. 134 a 170.

BACIGALUPO, S. y RUANO MOCHALES, T.: “Sección Penal”, en *Revista General de Insolvencias & Reestructuraciones / Journal of Insolvency & Restructuring*, núm. 2, julio de 2021, pp. 617 a 622. (Revistas@iustel.com)

BACIGALUPO, S. y RUANO MOCHALES, T.: “Reseña Jurisprudencia Insolvencias Punibles”, en *Revista General de Insolvencias & Reestructuraciones / Journal of Insolvency & Restructuring*, núm. 4, noviembre de 2021, pp. 477 a 482. (Revistas@iustel.com)

BACIGALUPO, S. y RUANO MOCHALES, T.: “Reseña Jurisprudencia Insolvencias Punibles”, en *Revista General de Insolvencias & Reestructuraciones / Journal of Insolvency & Restructuring*, núm. 5, marzo de 2021, pp. 505 a 510. (Revistas@iustel.com)

CUELLO CONTRERAS, J.: “La intencionalidad como criterio de distinción entre la estafa y el ilícito civil”, en *Revista para el análisis del Derecho*, núm. 2, 2019, p. 26. (www.lndret.com)

DE LA MATA BARRANCO, N. J. y LASCURAÍN SÁNCHEZ, J. A.: *Derecho Penal Económico y de la Empresa*, Madrid, Dykinson, 2018, pp. 285 a 325.

GIL GIL, A., LACRUZ LÓPEZ, J.M., MELENDO PARDOS, M. Y NÚÑEZ FERNÁNDEZ, J.: *Curso de Derecho Penal Parte General*, Madrid, Dykinson, 2015, p. 994.

GUTIÉRREZ PÉREZ, E.: “¿Libertad económica o insolvencia punible? El riesgo (no) permitido del deudor como problema sine die”, en RODRÍGUEZ RAMOS. L. (Dir.) y, ACALE SÁNCHEZ, M., MIRANDA RODRIGUES, A. y NIETO MARTÍN, A. (coords.): *Reformas Penales en la Península Ibérica: A <jangada de pedra>?*, Madrid, AEBOE, 2021, pp. 57, 58 y 60.

JAÉN VALLEJO, M. y PERRINO PÉREZ, Á. L.: *La Reforma Penal de 2015*, Madrid, Dykinson, 2015, p. 133.

MARTÍNEZ BUJÁN-PÉREZ, C.: “Las Nuevas Figuras Especiales de Insolvencias”, en *Revista General de Derecho Penal*, núm. 1, 2004, pp. 1 a 45. (Revistas@iustel.com)

MORILLAS CUEVA, L.: *Respuestas Jurídicas al Fraude en el Deporte*, Madrid, Dykinson, 2017, pp. 105 a 130. (app.vlex.com)

PÉREZ GÓMEZ, R.: “La nueva regulación del delito de insolvencia punible en el Código Penal tras la reforma operada por la Ley Orgánica 1/2015 de 30 de Marzo”, en *Revista de Derecho*, Núm.136, septiembre de 2015, pp. 1 a 5. (app.vlex.com)

ROIG TORRES, M.: “La <<Frustración de la Ejecución>>: El Modelo Alemán y la Nueva Regulación en el Código Penal Español”, en *Revista General de Derecho Penal*, núm. 25, mayo de 2016, pp. 1 a 55. (Revistas@iustel.com)

ROLDÁN PÉREZ, C.: “Aspectos Críticos de la Actual Regulación del Delito de Concurso Punible”, en *Revista General de Derecho Penal*, núm. 35, mayo de 2021, pp. 1 a 48. (Revistas@iustel.com)

SERRANO GOMEZ, A., SERRANO MAÍLLO, A., SERRANO TÁRRAGA, M.D. Y VÁZQUEZ GONZÁLEZ, C.: *Curso de Derecho Penal Parte Especial*, Madrid, Dykinson, 2019, p.345.

2) Sobre decomiso:

GARRIDO CARRILLO, F. J.: El decomiso. Innovaciones, deficiencias y limitaciones en su regulación sustantiva y procesal, en Prof. Dr. MORILLAS CUEVA, L. (Dir.): Colección “Monografías de Derecho Penal”, Madrid, Dykinson, 2019, p. 46.

GORJÓN BARRANCO, M. C.: “Las últimas reformas sobre el decomiso. ¿Hacia una pena de confiscación?”, en ABADÍAS SELMA, A. y BUSTOS RUBIO, M. (coords.): *Una década de reformas penales. Análisis de diez años de cambios en el Código Penal (2010-2020)*, Barcelona, J. M. Bosch, 2020, pp. 241 y 245.

RODRÍGUEZ GARCÍA, N.: “El decomiso como instrumento esencial para la recuperación de activos en la política criminal del siglo XXI”, en JIMENO BULNES, M. y PÉREZ GIL, J. (coords.): *Nuevos Horizontes del Derecho Procesal*, Barcelona, José María Bosch Editor, 2016, pp. 939 y 940.

ROIG TORRES, M.: “La Regulación del Comiso. El Modelo Alemán y la Reciente Reforma Española”, en *Estudios Penales y Criminológicos*, vol. XXXVI, Universidad Santiago de Compostela, 2016, pp. 267 y 268.

3) Otros delitos económicos:

ABEL SOUTO, M.: “Algunas discordancias legislativas sobre la responsabilidad criminal de las personas jurídicas en el Código Penal Español”, en *Revista General de Derecho Penal*, núm. 35, mayo de 2021, pp. 1 a 62. (Revistas@iustel.com)

FERNÁNDEZ BERMEJO, D. (Dir. de este TFG): “El delito previo al delito de blanqueo de capitales, ¿Concurso de delitos o agotamiento del delito antecedente?”, en *Revista General de Derecho Penal*, nº28, Madrid, noviembre de 2017, pp. 1 a 27. (Revistas@iustel.com)

FERNÁNDEZ BERMEJO, D. (Dir. De este TFG): “Algunas cuestiones no desdeñables sobre los elementos que configuran el tipo en el delito fiscal. Especial referencia a la puesta en escena y la fase de consumación delictiva”, en *Anuario de Derecho Penal y Ciencias Penales*, Núm. LXX, Madrid, enero de 2017, pp. 227 a 291. (app.vlex.com)

MUÑOZ CONDE, F.: “De la llamada Estafa de Crédito”, en *Revista General de Derecho Penal*, núm.9, 2008, pp. 1 a 16. (Revistas@iustel.com)

PÉREZ-CRESPO PAYA, F.: “Medidas para mejorar la eficiencia de los procedimientos concursales: Las relaciones entre los planes de reestructuración y el convenio concursal”, en *Revista General de Insolvencias & Reestructuraciones / Journal of Insolvency & Restructuring*, núm. 3 extraordinario, octubre de 2021, pp. 275 a 304. (Revistas@iustel.com)

d) Páginas Web consultadas

https://guiasjuridicas.wolterskluwer.es/Content/Documento.aspx?params=H4sIAAAAAAEAMtMSbF1jTAAAUMjlxNztbLUouLM_DxblwMDCwNzAwuQQGZapUt-ckhIQaptWmJOcSoAT2AFeTUAAAA=WKE (clasificación de decomiso).

<https://dle.rae.es/insolvencia?m=form> (Diccionario de la RAE, definición de insolvencia).

<https://dle.rae.es/alzamiento?m=form#092ILrM> (Diccionario de la RAE, definición de alzamiento de bienes).

<https://dle.rae.es/decomiso?m=form> (Diccionario de la RAE, definición de decomiso).

https://www.uria.com/documentos/circulares/734/documento/5692/01_Penal_abril_2015.htm?id=5692#3--- , (circular sobre la reforma introducida por la transposición de la Directiva Europea 2014/42/UE, de 3 de abril).

<https://www.hayderecho.com/2015/04/28/obstaculizacion-de-la-ejecucion-decomiso-e-insolvencia-punible-en-la-ley-organica-12015/-----articulo>,
 (“obstaculización de la ejecución, decomiso e insolvencia punible en la ley orgánica 2015”).

<http://criminet.ugr.es/recpc/23/recpc23-03.pdf> (artículo sobre el “Impago de prestaciones económicas familiares, insolvencia punible y excusa absolutoria de parentesco”).

[Diario del Derecho - Edición de 04/05/2021 \(iustel.com\)](#) (Noticia sobre la STS 239/2021, de 17 de marzo de 2021).

<https://app.vlex.com>

[Revistas@iustel.com](https://www.revistas.iustel.com)

<https://www.lndret.com>

<https://dialnet.unirioja.es>

<https://www.poderjudicial.es>

<https://www.boe.es>