



Grado en Derecho

El comiso de los bienes, efectos, medios, instrumentos y ganancias como herramienta para combatir el crimen organizado.

Tutor: Simons Vallejo, Raphaël Rene.

Autor: Torres Valero, Pascual.

Convocatoria: Junio de 2020.

Índice

1. La figura del Comiso.....	4
1) Concepto.....	4
2) Sentido y Fin.....	5
a) Naturaleza.....	6
b) Fin del decomiso de bienes, efectos, medios o instrumentos.....	7
c) Fin del decomiso de ganancias.....	8
3) Principios que rigen el comiso.....	9
a) Principio de Culpabilidad.....	10
b) Principio de Legalidad.....	11
c) Principio de Proporcionalidad.....	12
d) Principio de Presunción de Inocencia.....	13
e) Principio Acusatorio.....	14
4) Teorías sobre el Fin de la Pena.....	14
a) Teorías Absolutas.....	15
b) Teorías Relativas o Preventivas.....	16
c) Teorías Mixtas.....	17
d) Justificación del decomiso.....	18
2. Tipos de Comiso.....	20
a) Comiso Directo.....	21
b) Comiso de Bienes Equivalentes.....	21
c) Comiso Ampliado.....	22
d) Comiso Sin Condena.....	23
e) Comiso en posesión de terceros.....	23
3. Evolución Histórica.....	25
1) Evolución Histórica Derecho Interno.....	25
a) Código Penal de 1822.....	25
b) Código Penal de 1848.....	25
c) Código Penal de 1870.....	26
d) Código Penal de 1928.....	26
e) Código Penal de 1932.....	27
f) Código Penal de 1944.....	27
2) Evolución del Derecho Comunitario Consejo Europeo y UE.....	27
a) Convenio de Estrasburgo.....	28
b) Acción común 98/699/JAI Adoptada por el Consejo en 1998...	30
c) Decisión marco 2001/500/JAI del Consejo.....	31
d) Decisión Marco 2005/212/JAI del Consejo.....	31
e) Decisión marco 2006/783/JAI del consejo.....	32
f) Decisión marco 2003/577/JAI del consejo.....	33
g) Decisión 2007/845/JAI del consejo.....	33
h) Directiva 2014/42/UE del parlamento europeo y del consejo.....	34
3) Evolución Histórica de los Tratados de la ONU.....	35
a) Convención de las naciones unidas contra el tráfico ilícito de estupefacientes y sustancias sicotrópicas de 1988.....	35

b) Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional.....	36
c) Convención de las Naciones Unidas contra la corrupción.....	36
4. Regulación actual en nuestro CP.....	37
1) Código Penal de 1995.....	37
2) Ley Orgánica 15/2003.....	37
3) Ley Orgánica 5/2010.....	39
4) Ley Orgánica 1/2015.....	40
5. Delitos de blanqueo de capitales.....	46
1) Concepto.....	46
2) Naturaleza.....	48
a) Tipo básico.....	48
b) Tipo Agravado.....	49
c) Tipo Imprudente.....	50
3) Relación entre el decomiso y el Blanqueo de Capitales.....	50
6. Actos procesales concernientes al decomiso.....	52
a) Capítulo 1. De la intervención en el proceso penal de los terceros que puedan resultar afectados por el decomiso.....	53
b) Capítulo 2. Procedimiento de decomiso autónomo.....	54
7. Conclusión.....	57
8. Bibliografía.....	60
1) Doctrina.....	60
2) Jurisprudencia.....	62
3) Legislación y convenios.....	63

1. La Figura del Decomiso

1) Concepto

En este trabajo de fin de grado voy hablar sobre el comiso, una figura que se encuentra presente en nuestra sociedad desde el código penal de 1822 pero que ha carecido de importancia, o al menos no ha tenido una importancia que posee en la actualidad.

Esta figura se ha encontrado relevada a segundo plano desde su nacimiento, siendo la misma una mera consecuencia accesoria. Es, gracias a la Ley Orgánica 1/2015, cuando esta figura ha adquirido una nueva dimensión, con un cargado carácter supranacional.

En la actualidad el decomiso es uno de los pilares fundamentales en la lucha contra el crimen organizado o la financiación de bandas terroristas. Este cambio en el decomiso y su importancia actual me ha llevado a realizar mi trabajo sobre la figura.

El decomiso es definido por la Unión Europea en su artículo 2.4 de la Directiva de 2014/42/UE como “la privación definitiva de un bien por un órgano jurisdiccional en relación con una infracción penal”.

Esto significa que esta consecuencia accesoria consiste en la expropiación de un bien, derecho, efecto o ganancia que tenga relación en una infracción penal o surja a consecuencia de la misma.

El comiso, también denominado decomiso o confiscación, consiste en la privación definitiva de un bien o derecho padecida por su titular y derivada de su vinculación con un hecho antijurídico. Así es definido por Almudena Congil Díez: “esta privación y desplazamiento de la titularidad del bien o derecho que pasa a ser titularidad del Estado, se justifica en nuestro ordenamiento jurídico penal por la comisión de un delito o falta”¹.

En nuestro ordenamiento esta figura aparece regulada en los Artículos 127 y 128. De esta forma el Artículo 127 en su apartado primero define el decomiso como “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.”

¹ CONGIL DÍEZ, Almudena. "El comiso como consecuencia accesoria de la infracción penal." Revista de Jurisprudencia 7.4 (2011). "El comiso, también denominado decomiso o confiscación, consiste en la privación definitiva de un bien o derecho padecida por su titular y derivada de su vinculación con un hecho antijurídico.. Esta privación y desplazamiento de la titularidad del bien o derecho que pasa a ser titularidad del Estado, se justifica en nuestro ordenamiento jurídico penal por la comisión de un delito o falta."

De estas dos definiciones podemos extraer ciertas conclusiones. En primer lugar esta consecuencia accesoria solo puede consistir en una confiscación de los bienes, efectos, medios o ganancias. En segundo lugar esta expropiación surge como consecuencia de un ilícito penal.

No obstante esta expropiación no tiene que ser únicamente sobre los bienes que tengan relación directa con el ilícito que se está juzgando. Es posible a su vez que durante una investigación se encuentren bienes que tengan un evidente origen ilícito y que puedan ser decomisados. No obstante el origen de esta acción debe proceder siempre del seno de un proceso penal en el cual se esté realizando una investigación.

2) Sentido y Fin de la figura.

En este apartado vamos a tratar de entender la figura del comiso, buscando de comprender el motivo por el cual surge la misma. Siendo esta figura una consecuencia accesoria, el comiso constituye una sanción “sui generis” cuya justificación encuentra sus raíces en la existencia de un concreto supuesto de hecho al que son ajenas la culpabilidad y la peligrosidad criminal del sujeto pero, en todo caso, tal medida se halla sujeta al principio de proporcionalidad.

Si revisamos de nuevo el artículo 127:

“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.”

Este nos dice que existen dos tipos diferenciados de comiso, el primer comiso que se realizara frente los efectos, bienes, medios o instrumentos; es decir todo aquello que haya sido utilizado para la ejecución de hecho. Y el otro comiso que se realizara respecto de las ganancias que se hayan obtenido del delito.

Ambas formas de decomiso, aunque reguladas en el mismo apartado poseen un fundamento propio y diferente que las justifica. En el caso de los efectos, bienes, medios o instrumentos dicho fundamento se basa en la peligrosidad objetiva que pueden tener estos elementos en la comisión de futuros delitos. Sin embargo, en el caso del comiso de ganancias busca tanto evitar que exista un enriquecimiento injusto por parte del autor, como evitar que dichas ganancias sean destinadas a la financiación del crimen organizado o incluso de bandas terroristas.

Por tanto el decomiso surge con una serie de finalidades. Estas finalidades difieren como he expresado anteriormente según cual sea el conjunto que se está decomisando. Cuando el decomiso es respecto de los efectos, bienes medios o instrumentos, la finalidad será retirar del uso estos bienes para evitar la posible utilización de los mismos en la comisión de futuros delitos.

Asimismo se considera como fundamento del decomiso de ganancias la no tolerancia de una situación patrimonial ilícita. Por tanto esta está destinada a impedir el lucro injusto.

a) **Naturaleza**

Tras la entrada en vigor del código de 1995 el tratamiento del comiso sufrió un profundo cambio. Pasa de ser previsto como una pena accesoria a ser considerado una consecuencia accesoria del delito.

Liberado de su carácter de pena, el comiso adquiere una mayor flexibilidad en su imposición, extendiendo su alcance tanto en términos objetivos, pues ahora puede alcanzar las ganancias, como en términos subjetivos, siendo posible el comiso de terceros. Ampliando de esta forma la naturaleza jurídica en la que se desarrolla. Y es que esta consecuencia no tiene tan solo relación con el Derecho Penal.

El comiso tiene una **naturaleza punitiva**, es en sí mismo una acción sancionadora del estado a consecuencia de una conducta ilegal. No obstante al ser una consecuencia accesoria está subordinada a la imposición de una pena principal a la cual se adherirá.

El comiso como acción sancionadora tiene un marcado **carácter restrictivo** al estar privando forzosamente de la posesión al autor. Pero no podemos afirmar que esta sea la única finalidad del comiso.

Y es que el mismo también tiene un marcado **carácter civil**. Sí acudimos al artículo 127 octies del CP, en su apartado 3 nos dice:

“3. Los bienes, instrumentos y ganancias decomisados por resolución firme, salvo que deban ser destinados al pago de indemnizaciones a las víctimas, serán adjudicados al Estado, que les dará el destino que se disponga legal o reglamentariamente.”

Asimismo también debemos hablar de la **naturaleza pública** del comiso, ya que como podemos observar en el artículo, será el Estado el que percibirá las ganancias decomisadas.

De esta forma podemos observar que la naturaleza del decomiso puede variar dependiendo del autor que analice esta figura, surgiendo diferentes interpretaciones. Tenemos autores como F. Gascón Inchausti que considera que el decomiso tiene una naturaleza sancionadora y que su implantación obedece a consideraciones propias de la política criminal.²

² Gascón Inchausti, F. (2006). Decomiso, origen ilícito de los bienes y carga de la prueba. “En cualquier caso, parece claro que el decomiso tiene una naturaleza sancionadora y que su implantación obedece a consideraciones propias de la política criminal. a que ésta se despacha inaudita parte debitoris”

Y de la misma forma justifica la naturaleza del decomiso la Sentencia 299/2019 de 7 de junio cuando dice que el comiso era una consecuencia *sui generis* del delito de naturaleza penal, distinta de la pena y de las medidas de seguridad³.

Por otra parte tenemos autores como Antonio Vercher Noguera que considera sin embargo que la naturaleza de esta figura es eminentemente económica, justificando su argumentación en la existencia de figuras de decomiso administrativo⁴.

Y por último tenemos autores como Lizbeth Nohemi Yopez Provincia, que consideran que el decomiso tiene una marcada naturaleza como medida cautelar de carácter civil⁵.

b) Fin del comiso de efectos, bienes medios o instrumentos.

En el caso del comiso de efectos, bienes, medios o instrumentos, el fundamento de la figura gira en torno **al peligro asociado al bien en la posible comisión de futuros delitos.**

En la Sentencia núm. 41/2017, el Tribunal Supremo dice que por efectos se entiende, una acepción más amplia y conforme con el espíritu 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 (drogas, armas, dinero, etc.)⁶

³ TS (Sala de lo Penal, Sección1ª), sentencia núm. 299/2019 de 7 junio. RJ 2019\2216 "Bajo la regulación anterior a la reforma operada por la Ley Orgánica 1/2015, de 30 de marzo (RCL 2015, 439, 868) , un amplio sector doctrinal entendió que el comiso era una consecuencia *sui generis* del delito de naturaleza penal, distinta de la pena y de las medidas de seguridad. Igualmente, esta Sala declaró que se trataba de "una tercera clase de sanciones penales, siguiendo así nuestro Código la línea iniciada por los Derechos germánicos (Código penal suizo o Código penal alemán) de establecer un tercer género de sanciones bajo la denominación de "consecuencias jurídicas o consecuencias accesorias"

⁴ Noguera, A. V. (2019). Algunas reflexiones sobre la evolución del delito de malos tratos a animales domésticos y la posibilidad de decomiso de los mismos. Diario La Ley, (9527), 3. "El decomiso es una institución de naturaleza eminentemente económica y ese carácter económico se ha mantenido a pesar de su proceso expansivo, siendo, por lo tanto, difícilmente incardinable en el contexto penal de los malos tratos a animales domésticos."

⁵ Provincia, L. N. Y. (2017). LA MEDIDA DE COERCIÓN EN EL PROCESO PENAL: INCAUTACIÓN Y DECOMISO. Revista Jurídica del IPEF, (75), 16-16. "Decomiso de beneficios, que en nuestra legislación se circunscribe a las personas jurídicas en cuanto tales, y tiene como norte cubrir- en cuanto sea suficiente- la responsabilidad pecuniaria de naturaleza civil"

⁶ Tribunal Supremo (Sala de lo Penal, Sección1ª) Sentencia núm. 41/2017 de 31 enero. RJ 2017\401 "or efectos se entiende, una acepción más amplia y conforme con el espíritu 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 (drogas, armas, dinero, etc.). Quizás para evitar los problemas que doctrinalmente generaba la consideración de las drogas como efecto del delito, puesto que la sustancia estupefaciente era más propiamente el objeto del delito, ya el art. 344 bis e) del CP. de 1973 (RCL 1973, 2255) , en la redacción dada por LO. 8/92 (RCL 1992, 2753) y el art. 374 CP. de 1995 , incluyeron la referencia a las drogas tóxicas, estupefacientes o sustancia psicotrópicas como objeto expreso del comiso."

Al igual que ocurre con el comiso de ganancias, es necesario que exista una acción antijurídica, culpable y punible para que el mismo se pueda acordar. Esto es debido a que muchos de estos efectos aunque generen este riesgo pueden ser utilizados de manera cotidiana sin que por ello generen un daño.

Por tanto lo que nos encontramos cuando analizamos este comiso es un cambio de posesión forzoso de los bienes para evitar de esta forma un posible riesgo en la utilización de estos bienes para futuros hechos antijurídicos.

Este comiso cumple por tanto una función preventiva. Su objetivo es sacar de circulación los bienes, efectos, medios o instrumentos utilizados para la comisión de un acto delictivo para que de esta forma se pueda evitar su uso en futuros ilícitos penales.

Y de esta forma se elimina el peligro objetivo que supondría la circulación de estos bienes, que podrán ser destruidos si por ejemplo se trataran de estupefacientes u otros medios que no pudieran ser reutilizados.

c) **Fin del comiso de ganancias.**

Cuando el decomiso es respecto de las ganancias ilícitas generadas durante la comisión del delito o después de la misma, la finalidad de la figura es más bien evitar que se genere un beneficio económico para el autor o terceros. Es decir que se trata de evitar **un enriquecimiento injusto para el que realiza la actividad delictiva.**

Se trata, fundamentalmente, de dificultar el agotamiento de dichos delitos en lo que se refiere a la obtención de un beneficio económico extraordinario conseguido por no tener que soportar los costes personales, financieros, industriales y tributarios que se exigen a la ganancia obtenida lícitamente, con desestabilización de las condiciones de la competencia y el mercado

Con la eliminación del enriquecimiento patrimonial ilícito producido por la conducta antijurídica puede evitarse sin duda que la ganancia sea utilizada en el futuro para cometer otros delitos, y hasta puede transmitirse la idea a potenciales delincuentes de que el delito no es económicamente rentable.

Por tanto, analizar el fin del comiso de ganancias es hablar sobre el enriquecimiento injusto de los autores pero también de terceros. Este enriquecimiento injusto es el objetivo principal de muchos de los actos delictivos.

En tanto en cuanto este enriquecimiento pueda ser denegado de los autores de la acción, no estaríamos solo solucionando el peligro objetivo para la utilización de estas ganancias en delitos posteriores, sino también, como dice Vizuela Fernández, la idea de que el delito no es económicamente rentable⁷.

⁷ Vizuela Fernández, J. (2007). El comiso de las ganancias provenientes del delito y el de otros bienes equivalentes a éstas. "Con la eliminación del enriquecimiento patrimonial ilícito producido por la

De esta forma para poder hablar del comiso de ganancias tendremos que hablar primero del **enriquecimiento injusto**, uno de los fundamentos este comiso.

Esta figura aunque sea constantemente usada en nuestro sistema y aparezca recogida el código civil, en concreto en su artículo 10 apartado 9, no se encuentra recogida una definición legal de la misma. Es el Tribunal Supremo quien se ha encargado, mediante su doctrina, de definir la noción de enriquecimiento injusto.

Ha establecido el Supremo que la naturaleza del enriquecimiento Injusto tiene su raíz en la carencia de una razón jurídica para el incremento patrimonial. Esto es, que se produce una atribución de bienes sin causa justa. Y esta actuación queda lejos de cualquier vínculo establecido entre las partes, ya sea legal o convencional.

Además de esta definición el Tribunal Supremo también da unas condiciones que se deberán dar para que nos encontremos ante un enriquecimiento injusto⁸:

1. Que la persona demandada haya disfrutado, injustamente, de un aumento de su patrimonio. Es decir, cualquier ventaja patrimonial.
2. Que la persona demandante, de forma correlativa, se haya empobrecido. Este empobrecimiento debe ser apreciable. Sirve puntualizar en este punto, que deberá ser el demandante el que pruebe el enriquecimiento del demandado.
3. No es necesario que el enriquecido haya tenido mala fe, negligencia o un acto ilícito.
4. Que no exista ninguna causa que justifique el aumento patrimonial de demandante, es decir, que no exista vínculo contractual entre las partes. Sí que se exige un vínculo entre el enriquecimiento de uno y el empobrecimiento de otro.
5. Que no exista norma alguna que exceptúe la aplicación de este principio.
6. Que no haya podido hacerse valer el derecho mediante otra acción.

3) Principios que rigen el decomiso.

El comiso, aunque no incluido en el catálogo de las penas contenido en el artículo 33 CP, constituye una sanción sometida a los principios de culpabilidad,

conducta antijurídica puede evitarse sin duda que la ganancia sea utilizada en el futuro para cometer otros delitos, y hasta puede transmitirse la idea a potenciales delincuentes de que el delito no es económicamente rentable”

⁸ Tribunal Supremo. Sala de lo Civil STS 8058/2012 “Como afirma la sentencia de esta Sala de 27 septiembre 2004 (Rec. 2930/1998), con cita de las anteriores de 7 y 15 de junio del mismo año , para aplicar la doctrina del "enriquecimiento injusto" se exige que exista un aumento del patrimonio o una ausencia de precedente disminución del mismo, en relación al demandado; un empobrecimiento del actor representado por un daño positivo o por un lucro frustrado; y la inexistencia de una justa causa, entendiéndose como causa justa, aquella situación jurídica que autoriza al beneficiario de un bien a recibirlo, sea porque existe una expresa disposición legal en ese sentido, o sea porque se ha dado un negocio jurídico válido y eficaz que así lo determina.”

proporcionalidad, pertinencia y legalidad. El Tribunal Constitucional ha negado que el comiso constituya una pena, pero lo califica de "sanción".⁹

El comiso, como ya hemos adelantado antes, no es una pena como tal. Su regulación no se ubica ni en el Título III del Libro I del Código, dedicado a las penas, ni en el Título IV, dedicado a las medidas de seguridad. Tampoco es, estrictamente, responsabilidad civil. Ni se ubica en el Título V, dedicado a ella, ni siempre estamos ante la reparación de los daños y perjuicios causados por el delito.

No obstante y a pesar de no ser una pena sino una sanción, el Decomiso se encuentra sujeto a una serie de principios penales. Estos principios que rigen en el Derecho penal lo hacen asimismo con la mentada figura. Pasemos pues a analizarlos:

a) Principio de Culpabilidad.

Como bien sabemos este principio reza que será imposible la imposición de una pena sin que medie culpabilidad. Es por tanto un principio que ha de ser constatado mediante una serie de principios secundarios como serán los de: principio de responsabilidad del hecho, principio de responsabilidad personal, principio de dolo o culpa y principio de imputación personal o de culpabilidad en sentido estricto.

Es, por tanto, mediante la constatación de dichos preceptos que regirá el principio de culpabilidad. El objetivo de este principio es sujetar la imposición de la pena a un límite. Si bien es cierto que puede existir un hecho que sea por sí mismo típico y antijurídico si no existe culpabilidad por parte del autor o cooperador no será posible la imposición de una pena al mismo.

En este sentido Jakobs afirma que el principio de culpabilidad significa que la culpabilidad es un presupuesto necesario de la legitimidad de la pena estatal. Y de esta forma define la culpabilidad como el resultado de una imputación de reprobación, en el sentido de que la defraudación que se ha producido viene motivada por la voluntad defectuosa de una persona.¹⁰

En este sentido, Enrique Agudo Fernández considera que la culpabilidad sirve tanto como principio de medida y como límite de la pena, pues la magnitud de la pena no puede exceder la medida de la culpabilidad¹¹.

⁹ STS 1528/2002, 20 de Septiembre de 2002

¹⁰ Jakobs, G. (1992). El principio de culpabilidad. Anuario de derecho penal y ciencias penales, 45(3), 1051-1084. "El principio de culpabilidad significa que la culpabilidad es un presupuesto necesario de la legitimidad de la pena estatal (1). A su vez, la culpabilidad es el resultado de una imputación de reprobación, en el sentido de que la defraudación que se ha producido viene motivada por la voluntad defectuosa de una persona"

¹¹ Agudo Fernández, E. (2005). Principio de culpabilidad y reincidencia en el Derecho español. " De este modo la culpabilidad sirve tanto como principio de medida y como límite de la pena, pues la magnitud de la pena no puede exceder la medida de la culpabilidad ni siquiera cuando intereses de tratamiento, de seguridad o de intimidación hicieran parecer deseable una intervención mas intensa."

Es por tanto sencillo entender la conexión entre dicho principio para la protección de la propiedad. La existencia de un hecho típico antijurídico, pero que no sea culpable, no es posible que permita una limitación o privación del derecho de propiedad.

No obstante la conexión entre el principio de culpabilidad y el decomiso surge por la necesidad que tiene este último de que exista un delito del cual el autor sea culpable, ya que sin este delito no será posible la imposición del comiso.

No obstante, y con relación a este principio, no es necesaria la existencia de punibilidad para que el decomiso sea posible. Es posible el decomiso de bienes aun sin sentencia condenatoria, pero siempre que sea por imposibilidad de imponer la pena y no por falta de culpabilidad del acusado.

b) Principio de Legalidad

Uno de los principios más importantes del derecho penal en la actualidad, es el principio de legalidad, cuya esencia es: “*nullum crimen nulla poena sine previa lege*” Este principio exige la existencia de una ley previa que pene como delito una acción u omisión para que esta pueda ser castigada.

El principio de legalidad asegura la igualdad de trato al ciudadano, como afirma Hassemer, desde el momento en el que obliga a una aplicación igualitaria de las normas¹².

Encontramos este principio recogido por los artículos 9.1 CE (Que garantiza el principio de legalidad) y el 25.1 CE (Que sujeta al derecho penal al mismo). Este principio busca que en el caso de que el estado busque restringir los derechos inherentes al ser humano, como sería el de propiedad en el caso del decomiso, estas restricciones estén sujetas a la necesidad de la existencia de una ley previa, con grado de reserva de ley al menos, que contemple dicha restricción.

Es por este motivo que el principio de legalidad está obligado a ofrecer ciertas garantías para su cumplimiento. En primer lugar una garantía criminal que impida la consideración de una acción como ilícita sin la existencia previa de una ley que la tipifique como tal¹³.

¹² Hassemer, W., & de Linares, M. Á. C. G. (1988). La persecución penal: legalidad y oportunidad. *Jueces para la democracia*, (4), 8-11. “El principio de legalidad asegura la igualdad de trato al ciudadano – por otro lado fundamental para la justicia en la aplicación del Derecho- desde el momento en que obliga a una aplicación igualitaria de las normas jurídicas. Estas rigen <abstracción hecha de cada persona> su símbolo es la venda que tapa a los ojos de la representación de la justicia.

¹³ Jesús M^a Barrientos Principio de legalidad en el proceso penal: “Un sistema procesal penal propio de un Estado social, democrático y de derecho, debe asegurar la plena efectividad de un conjunto de garantías o principios básicos cuya formulación inmediata hallamos en los arts. 24 y 25 de la Constitución Española de 1978 (CE) y que han sido también reconocidos en los convenios internacionales firmados por España”

En segundo lugar, una garantía penal que impida castigar una infracción penal con una pena posterior a la acción. De este modo solo se podrá castigar las acciones con las penas establecidas en el momento en el que fueron realizadas.

En tercer lugar, una garantía jurisdiccional que impida la ejecución de una pena que no haya sido ratificada mediante sentencia firme por el tribunal competente.

Y por último, una garantía ejecutiva que impida la ejecución de una pena de manera distinta a la establecida por ley.

La figura se encuentra sujeta al principio de legalidad y, por tanto, es necesario que exista un esfuerzo por parte del legislador de taxatividad; mediante el cual queden recogidas las circunstancias que puedan desencadenar la privación de la propiedad y los elementos que serán privados en tales circunstancias.

Sin embargo, cuando hablábamos del decomiso de bienes equivalente o del decomiso ampliado estos elementos no son descritos de manera directa sino que serán indeterminados.

c) El principio de Proporcionalidad

Nos encontramos ante un principio que tiene su origen en el Tribunal Constitucional, dado que si bien este principio es fundado en varios preceptos presentes en nuestra Constitución no se encuentra expresamente recogido en la misma.

Que el decomiso se encuentre sujeto a este principio significa que para que sea posible su imposición debe estar sujeta a los tres juicios que componen el mismo.

En primer lugar, un juicio de idoneidad. Esto viene a comprobar la utilidad de la medida para verificar si, inicialmente, es apta para la consecución del fin perseguido. Es por tanto necesario conocer cuál es el fin perseguido por esta figura, fin del cual hablaremos posteriormente.

En segundo lugar, nos encontramos ante un juicio de necesidad. En este caso el análisis recae sobre la necesidad de la medida. Ello implica examinar si la intervención pública es necesaria o existe otro medio más moderado para la consecución del fin.

Por último, el juicio de proporcionalidad en sentido estricto, en este caso nos encontramos ante una necesidad de equilibrio entre los perjuicios y las ventajas generadas por la limitación del derecho. En este caso el objetivo que se busca mediante dicho juicio es que no se permita la expropiación de más bienes que los completamente necesarios.

El principio de proporcionalidad representa una estructura argumentativa que permite fundamentar la interpretación de lo que los derechos fundamentales ordenan, prohíben o permiten al legislador en los casos difíciles, esto es, aquellos en los que se

plantea una colisión entre principios constitucionales que suministran razones a favor y en contra de una determinada intervención legislativa en derechos fundamentales.¹⁴

El principio de proporcionalidad en la figura del decomiso se encuentra regulado en el artículo 128 CP. Dicho artículo dicta que: “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”¹⁵.

d) El principio de presunción de inocencia.

Este principio implica que, en el seno del proceso, en la contienda en que está inmerso el imputado o acusado, el derecho a la presunción de inocencia lleva aparejado un doble efecto: por un lado, que no puede serle exigida una actividad probatoria encaminada a hacer prueba de su inocencia, y por otro, correlativamente, que será sobre la parte contraria, la acusación que postula su culpabilidad, sobre quien recaiga la carga de hacer prueba de esa culpabilidad. Así es definido por Jesús M^a Barrientos¹⁶.

El imputado o acusado se mantiene, por tanto, a lo largo del proceso y del juicio oral amparado por esta presunción, de tal forma que sólo las pruebas llevadas al juicio oral pueden desactivar sus efectos si, a partir de ellas, el Juez o Tribunal logra alcanzar un nivel de certeza, más allá de toda duda razonable, suficiente para afirmar su culpabilidad.

¹⁴ Mesa, G. P. L., & Patricia, G. (2005). Principio de proporcionalidad y control constitucional de las leyes penales. *Jueces para la Democracia*, (53), 39-53. “En definitiva, el principio de proporcionalidad representa una estructura argumentativa que permite al Tribunal (y en general a todo intérprete constitucional), fundamentar la interpretación de lo que los derechos fundamentales ordenan, prohíben o permiten al legislador en los casos difíciles, esto es, aquellos en los que se plantea una colisión entre principios constitucionales que suministran razones a favor y en contra de una determinada intervención legislativa en derechos fundamentales.”

¹⁵ Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal Artículo 128

¹⁶ Jesús M^a Barrientos, Magistrado y Presidente del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña (TSJC). Derecho a la presunción de inocencia. Contenido del derecho a la presunción de inocencia en el proceso penal “En el seno del proceso, en la contienda en que está inmerso el imputado o acusado, el derecho a la presunción de inocencia lleva aparejado un doble efecto: por un lado, que no puede serle exigida una actividad probatoria encaminada a hacer prueba de su inocencia, y por otro, correlativamente, que será sobre la parte contraria, la acusación que postula su culpabilidad, sobre quien recaiga la carga de hacer prueba de esa culpabilidad. El imputado o acusado se mantiene por tanto a lo largo del proceso y del juicio oral amparado por esta presunción, de tal forma que sólo las pruebas llevadas al juicio oral pueden desactivar sus efectos si, a partir de ellas, el Juez o Tribunal logra alcanzar un nivel de certeza, más allá de toda duda razonable, suficiente para afirmar su culpabilidad. Ello implica que será complemento necesario de esta presunción el principio in dubio pro reo, que impone al Juez o Tribunal la necesidad de dictar un fallo absolutorio en el caso de que se le presenten dudas razonables, que no logre despejar, ya sea sobre la realización del hecho delictivo, ya sea sobre la intervención en el mismo del acusado.”

Es decir cuando hablamos del comiso implica que la actividad probatoria no solo se centre en la demostración del delito que da origen al proceso, sino también la necesidad de proceder con el decomiso de los bienes, efectos, derechos y ganancias debido a su origen ilícito. No podrá realizarse dicha privación si no es posible demostrar que estos bienes tengan origen ilícitos o fueron elementos relevantes para su perpetración.

No obstante a lo anterior, es difícil demostrar dicho origen ilícito de determinados bienes de los cuales se realiza una presunción de ilicitud. Así se establece por la Jurisprudencia del TEDH desde el caso Philip contra el Reino Unido. Esta decisión dicta que, una vez asumida la culpabilidad del sujeto respecto al hecho, será el mismo quien deberá probar la lícita posesión de los bienes¹⁷.

De esta manera, por tanto, no se estarían vulnerando las garantías esenciales de un Estado de Derecho y a su vez permite realizar una búsqueda más eficaz de los posibles bienes de origen ilícito. Siempre y cuando existan fundamentos suficientes para considerar que dichos bienes tengan su origen en el seno de un hecho delictivo o hayan sido relevantes para su perpetración.

e) Principio Acusatorio.

El principio Acusatorio forma parte del sistema legal de garantías del proceso penal; cuyo contenido, según es definido por Manuel Rodríguez Vega, se ciñe a la separación de la función de acusación de la de enjuiciamiento, funciones que deben ser atribuidas a órganos distintos, y por tal motivo la acusación el objeto del proceso ha de ser planteada en juicio por un sujeto distinto del juez¹⁸.

Por tanto, ya que el comiso es una pena accesoria, esto implica que tiene que ser solicitada por la parte acusatoria. Cuando hablamos del principio acusatorio hacemos referencia a la necesidad de solicitud de dicha pena accesoria ya que esta no podrá ser impuesta de oficio por el juez. Nos encontramos por lo tanto ante una garantía procesal, el derecho de defensa.

¹⁷ Philip v The UK application no. 41087/98. 5 July 2001 "However, whilst it is clear that Article 6 & 2 governs criminal proceedings in their entirety, and not solely the examination of the merits of the charge [...] the right to be presumed innocent under Article 6&2 arises only in connection with the particular offence "charged". Once an accused has properly been proved guilty of that offence, Article 6&2 can have no application in relation to allegations made about accused's character and conduct as part of the sentencing process, unless such accusations are of such a nature and degree as to amount to the bringing of a new "charge".

¹⁸ Rodríguez Vega, M. (2013). Sistema acusatorio de justicia penal y principio de obligatoriedad de la acción penal. Revista de derecho (Valparaíso), (40), 643-686. "En segundo término, distingamos entre el "principio acusatorio" y el "sistema acusatorio". El primero no es más que uno de los principios configuradores del proceso acusatorio que regula aspectos bien específicos de éste, cuyo contenido se ciñe a la separación de la función de acusación de la de enjuiciamiento, funciones que deben ser atribuidas a órganos distintos, y por tal motivo la acusación —el objeto del proceso— ha de ser planteada en juicio por un sujeto distinto del juez."

Esta garantía implica que la solicitud por la acusación tampoco puede ser genérica, deberá incluir bienes concretos y motivar su vinculación con las actividades delictivas en las que se hayan visto envueltas.

4) Teorías sobre el fin de la pena.

La pena es el principal medio del que dispone un Estado para castigar un hecho doloso. En este sentido es el único método de reacción, la privación de los derechos del autor.

No obstante esta privación de los derechos necesita ser justificada. En la actualidad esta justificación de la pena gira en torno a tres concepciones mayoritarias. A palabras de Elena B. Marín de Espinosa Ceballos las teorías de la pena no sólo legitiman o justifican la imposición de una pena sino que, además, orientan su aplicación práctica¹⁹.

Estas tres concepciones se resumen en las teorías absolutas, teorías relativas y, por último, las teorías mixtas.

a) Teorías Absolutas.

En primer lugar nos encontramos con las teorías absolutas sobre el fin de la pena. Mario Durán Migliardi nos dice que el surgimiento de las teorías absolutas puede explicarse, históricamente, como una reacción ideológica centrada en la revaloración del hombre -como tal y en sí mismo- y en la preocupación por la dignidad del condenado, frente a los abusos del antiguo régimen.

Son aquellas que sostienen que la pena halla su justificación en sí misma, sin que pueda ser considerada como un medio para fines ulteriores. "Absoluta" porque en ésta teoría el sentido de la pena es independiente de su efecto social, se "suelta" de él

Como principal referente nos encontramos la Teoría de la Retribución Justa de Immanuel Kant. Para el pensamiento retribucionista, el sentido de la pena se fundamenta en que la culpabilidad del autor de un delito sólo se compensa con la imposición de una pena. Por lo que la justificación de la sanción penal, en estas teorías, es sólo, y únicamente, la realización de la justicia como valor ideal.

Nos dice Juan Pablo Mañalich que esta expresión de reproche no es un medio para la obtención de una consecuencia ulterior, por ejemplo. La prevención de delitos futuros, sino que se justifica por el solo hecho de que ese reproche es merecido.²⁰

¹⁹ Elena B. Marín de Espinosa Ceballos Catedrática de Derecho Penal (Universidad de Granada) EL DEBATE ACTUAL SOBRE LOS FINES DE LA PENA Y SU APLICACIÓN PRÁCTICA "En definitiva, las teorías de la pena no sólo legitiman o justifican la imposición de una pena sino que, además, orientan su aplicación práctica."

²⁰ Mañalich, R., & Pablo, J. (2007). Pena como Retribución-Segunda Parte: La Retribución como Teoría del Derecho Penal, La. Derecho Penal y Criminología, 28, 75. "Esta expresión de reproche no es un

Por tanto para Kant la el derecho está necesariamente ligado a la facultad de coaccionar. En general, se puede señalar como un aspecto positivo de las teorías absolutas, de la retribución o teorías retributivas de la pena, que estas teorías tienen una marcada preocupación por la justicia y, por tanto, por la pena justa. Ello, tanto desde el punto de vista del hecho mismo como respecto del sujeto titular del hecho realizado.

En este sentido Juan Pablo critica el retribucionalismo ya que parten de un presupuesto empíricamente indemostrable, es la supuesta libertad absoluta de la voluntad humana o libre albedrío del hombre. Más aún, al partir de este supuesto indemostrable, las teorías absolutas además desconocen que la conducta humana está condicionada, o puede estarlo, por una serie de factores sociales, económicos y culturales ajenos a su supuesta facultad para distinguir entre el bien y el mal.

b) Teorías Relativas o de Prevención.

Las teorías preventivas renuncian a ofrecer fundamentos éticos a la pena, ella será entendida como un medio para la obtención de ulteriores objetivos, como un instrumento de motivación, un remedio para impedir el delito. Para explicar su utilidad, en relación a la prevención de la criminalidad, se busca apoyo científico.

Existen dos tipos de teorías preventivas, las teorías de prevención general y las teorías de prevención especial. La primera es defendida por, entre otros autores; por Beccaria, Bentham y Feuerbach, mientras que la segunda es defendida, a título de ejemplo, por Von Lizst.

En el caso de las teorías de prevención general Miguel Córdoba y Carmen Ruiz afirman que en su concepción tradicional la prevención general se entiende como prevención general negativa. Al ver la pena como la amenaza de un mal, su fin es intimidar a los individuos que se pudieran inclinar por el camino del delito.²¹ Estos autores señalan las siguientes críticas:

En primer lugar, los excesos innegables en que ha incurrido el derecho positivo, en busca de obtener un efecto intimidatorio sobre la colectividad, llegando incluso al terror penal.

En segundo lugar, presenta imposibilidad de romper el dilema sobre qué comportamientos puede o no el Estado ejercer la intimidación. No se ha establecido un

medio para la obtención de una consecuencia ulterior, por ejemplo. La prevención de delitos futuros, sino que se justifica por el solo hecho de que ese reproche es merecido. [...] Si la imposición de la pena constituye una modalidad de expresión de desaprobación o reproche, la pena no puede ser impuesta para que a través de la expresión de reproche el propio sujeto penado o la generalidad de las personas sean intimidado, o estas vean reforzada su disposición a cumplir con las normas vigentes, etc.”

²¹ Angulo, M. C., & López, C. R. (2001). Teoría de la pena, Constitución y Código Penal. Derecho Penal y Criminología, 22, 55. “En su concepción tradicional la prevención general se entiende como prevención general negativa. Al ver la pena como la amenaza de un mal, su fin es intimidar a los individuos que se pudieran inclinar por el camino del delito.”

límite concreto a la intimidación que se pretende conseguir, por ello tiende al terror penal.

En tercer lugar, no se ha demostrado su eficacia real, sobre todo en lo referente a delincuentes profesionales o impulsos ocasionales. En cuarto lugar no se puede justificar que se castigue a un individuo en beneficio de otro.

Por último, la prevención general no puede perseguirse únicamente a través de la mera intimidación, sino que ha de tener lugar satisfaciendo la conciencia jurídico general mediante la afirmación de las valoraciones de la sociedad.

En la teoría preventiva especial de Von Lizst el fin de la pena es disuadir al autor de la comisión futuros delitos, y sólo es indispensable aquella pena que se necesite para lograrlo, se procurará readaptar al autor mediante tratamientos de resocialización hechos punibles.

Nos dice Enrique Cury Urzúa que su mérito principal fue introducir la consideración del hombre concreto en la apreciación jurídica del hecho punible, poniendo en evidencia la esterilidad de un sistema penal fundado en abstracciones idealistas y reclamando la instrumentalización de la sanción punitiva para fines sociales²².

En primer lugar, siempre se le ha objetado que el Derecho penal preventivo especial no está en condiciones de garantizar apropiadamente los derechos del inculcado frente a los abusos de la autoridad.

Si la pena se impone para resocializar al sujeto, su duración y la intensidad de sus efectos deben graduarse teniendo en cuenta ese objetivo y, por consiguiente, no pueden predeterminarse ni ser proporcionadas a la gravedad del hecho injusto cometido por el sujeto.

Es clásica la crítica de que en el caso de delitos «irrepetibles» la teoría de la prevención especial no puede justificar la imposición de una pena y debería abstenerse de ella

c) Teorías Mixtas.

Estas teorías parten del supuesto realista de que no es posible adoptar una fundamentación desde las formar puras precedentemente señaladas porque ellas ofrecen varios flancos a la crítica.

²² Urzúa, E. C. (1988). La prevención especial como límite de la pena. Anuario de derecho penal y ciencias penales, 41(3), 685-702. "Su mérito principal fue introducir la consideración del hombre concreto en la apreciación jurídica del hecho punible, poniendo en evidencia la esterilidad de un sistema penal fundado en abstracciones idealistas y reclamando la instrumentalización de la sanción punitiva para fines sociales. La caracterizaron, además, la inserción de estas consideraciones en un sistema cuya fortaleza lógica ha prevalecido hasta ahora, y la prudencia con que evito exagerar las consecuencias de sus puntos de partida"

Surgen así teorías pluridimensionales de la pena que suponen una combinación de fines preventivos y retributivos e intentan configurar un sistema que recoja los efectos más positivos de cada una de las concepciones puras hasta aquí analizadas.

En cuanto a estas teorías nos dice Juan Vallejo que se siguen dos corrientes mayoritarias²³:

Una primera dirección da prioridad a las exigencias de la justicia sobre las de la prevención, es decir, se orienta preferentemente hacia la justicia. Sus seguidores creen que la función de protección de la sociedad, de protección de bienes jurídicos, que corresponde al Derecho penal, ha de basarse en la retribución justa, y en la determinación de la pena conceden a los fines de prevención un mero papel complementario, siempre dentro del marco de la retribución.

La segunda dirección de las teorías de la unión se orienta preferentemente hacia la utilidad (prevención), correspondiendo únicamente a la retribución la función de límite máximo de las exigencias de la prevención, impidiendo así que tales exigencias conduzcan a una pena superior a la merecida por el hecho cometido (pena justa como límite). Ahora bien, a diferencia del anterior. Punto de vista, esta segunda dirección permitiría disminuir, e incluso prescindir de la pena, por debajo de lo que exigiría la retribución; se trata de hallar soluciones útiles que no sean injustas

d) Justificación del decomiso

Como he estado adelantando durante este primer apartado del trabajo el decomiso no es una pena, sino una consecuencia accesoria. Por tanto, el decomiso no está sometido a las reglas de culpabilidad o personalidad que he explicado con las anteriores teorías. Si bien si se encuentra sujeto al principio de culpabilidad, en tanto en cuanto es necesario que es necesario que el autor sea culpable de un delito para que el decomiso, como consecuencia accesoria, pueda ser aplicado.

Es por este motivo que la justificación de la aplicación del comiso, como consecuencia penal, siendo esta como he adelantado una sanción *sui generis*²⁴, se encuentra en la peligrosidad objetiva del bien que se va a incautar. Es decir el comiso como herramienta no está justificado por el peligro o la culpabilidad del autor del crimen y la necesidad de reformar o de restituir el daño producido por él, sino por el peligro que genera el bien *per se*.

²³ Jaén Vallejo, M. (1998). La función social de la pena. Revista de Ciencias Jurídicas. "Ahora bien, dentro de este grupo de teorías mixtas, que, como se ha dicho, pretenden dar satisfacción al mismo tiempo a las exigencias de la justicia y a las exigencias de la prevención, hay, básicamente, dos direcciones."

²⁴ Página 5: "Siendo esta figura una consecuencia accesoria, el comiso constituye una sanción "sui generis" cuya justificación encuentra sus raíces en la existencia de un concreto supuesto de hecho al que son ajenas la culpabilidad y la peligrosidad criminal del sujeto"

En este sentido desarrolla su justificación Eduardo Ramón Ribas cuando defiende que el fundamento es la **peligrosidad objetiva del bien**, entendida esta como probabilidad de que dicho bien favorezca la comisión futura de otros ilícitos penales, bien porque se prevea su utilización como instrumento criminal, bien por su posible uso como medio de financiación de actividades delictivas²⁵.



²⁵ Ramón Ribas, E. (2003). La transformación jurídica del comiso: de pena a consecuencia accesoria; “La extraordinaria proyección subjetiva del comiso impone sobre bienes pertenecientes a sujetos que no han realizado conducta típica alguna, ni en concepto de autor ni en el de partícipe, obedece al fundamento de aquel, esto es, es la peligrosidad objetiva del bien, entendida esta como probabilidad de que dicho bien favorezca la comisión futura de otros ilícitos penales, bien porque se prevea su utilización como instrumento criminal, bien por su posible uso como medio de financiación de actividades delictivas.”

2. Tipos de Comiso.

La necesidad de combatir eficazmente la criminalidad organizada, y en especial el narcotráfico y el blanqueo de bienes, ha hecho que desde hace unos años se considere con nuevo interés el comiso, según Faraldo Cabana, Patricia, "como arma estratégica, desincentivo económico total de la delincuencia organizada con el fin de obtener ganancias, y medio de identificar y de eliminar las ventajas financieras, y el consiguiente poder de la conducta antisocial"²⁶.

Podríamos definir el decomiso de un bien por su definición dada en el código penal, artículo 127 que dice: "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"²⁷.

Esta definición significa por tanto que se producirá una privación de dominio frente al acusado de todos los instrumentos, efectos y ganancias que sean necesarios para la comisión del delito o que resulten como consecuencia del mismo.

Nos dice José Antonio Díaz Cabiale²⁸ que el interés de esta institución, a pesar de su aparente simplicidad, estriba en la evolución que ha sufrido al socaire de la cambiante política criminal. La radical transformación, apenas esbozada, que ha padecido el decomiso se debe, como se anticipó, a motivos de política criminal.

El legislador, inicialmente en el plano internacional, decidió que el decomiso, junto al delito de blanqueo de capitales, debía erigirse en la herramienta esencial para combatir especialmente la delincuencia organizada así como, con carácter general, aquella otra que tiene como razón de ser la búsqueda de beneficios económicos

²⁶ Patricia Faraldo Cabana, Profesora titular de Derecho penal Universidad de Coruña, Artículo publicado en la Revista Peruana de Ciencias Penales núm.20, 2008, págs.139 a 186. La regulación del comiso en España. Especial referencia a los comisos específicos en los delitos de tráfico de drogas, blanqueo de bienes y contrabando. "La necesidad de combatir eficazmente la criminalidad organizada, y en especial el narcotráfico y el blanqueo de bienes, ha hecho que desde hace unos años se considere con nuevo interés el comiso "como arma estratégica, desincentivo económico total de la delincuencia organizada con el fin de obtener ganancias, y medio de identificar y de eliminar las ventajas financieras, y el consiguiente poder de la conducta antisocial"

²⁷ Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal. Art. 127.

²⁸ Cabiale, J. A. D. (2016). El decomiso tras las reformas del Código Penal y la Ley de Enjuiciamiento Criminal de 2015. Revista electrónica de ciencia penal y criminología, (18), 10. "El interés de esta institución, a pesar de su aparente simplicidad, estriba en la evolución que ha sufrido al socaire de la cambiante política criminal: regulada inicialmente como una pena accesoria en el Cp de 1973 pasó a convertirse en el vigente de 1995 en una consecuencia accesoria de la pena. En la actualidad también está previsto como una consecuencia del delito (rectius, de la actividad delictiva, típica y antijurídica, por cuanto no se exige ni la culpabilidad ni la punibilidad) aun cuando no exista condena en ciertos supuestos"

Surgen así en la normativa internacional y más tarde son integrados en la legislación nacional distintos tipos de comiso. Estos se encuentran regulados en el artículo 127 y serán:

1) Comiso Directo.

Este consiste en el privación de los efectos, bienes, medios, instrumentos o ganancias de un delito doloso (Artículo 127.1 CP) o imprudentes (Artículo 127.2 CP).

P. Vargas Gonzalez afirma que según la regla general prevista en el primer apartado del art. 127, el comiso está vinculado a la pena impuesta por el delito. Es decir, es una consecuencia accesoria de esta y no de la infracción. En lo relacionado con el delito, se requiere la realización de una conducta típica, antijurídica culpable y punible, no bastando la comisión de un hecho típico que no cumpla con estos requisitos²⁹.

Hablemos primero del decomiso directo en caso de dolo por parte del autor. Esta consecuencia accesoria, definitiva (salvo recurso), requiere condena penal por un delito doloso, cualquiera, teniendo siempre en cuenta las previsiones específicas contenidas en la regulación de los delitos de blanqueo, ordenación del territorio, salud pública, tráfico de drogas y contrabando. Esto es, Sentencia de un Tribunal penal dictada y no sólo posible, aunque sea recurrible.

En el caso de los delitos de carácter imprudente será necesaria una condena al menos superior al año para que el juez tenga permitido decomisar los efectos, bienes, medios, instrumentos o ganancias.

Lo crucial de este comiso es que tan solo podrá recaer sobre los efectos, bienes, medios, instrumentos o ganancias que tengan relación directa con la comisión del delito.

2) Comiso de Bienes Equivalentes, valor equivalente o por sustitución.

No obstante existe una excepción, ya que cuando no sea posible el decomiso de estos bienes “directos”, el artículo 127.3 nos dice que se decomisaran del autor otros bienes en sustitución de estos, hasta el valor que hubieran tenido los mismos.

Dice Teresa Agudo Correa que la previsión del comiso del valor equivalente ofrece una serie de ventajas, al permitir dar una respuesta adecuada a los supuestos en los que por cualquier motivo lo obtenido ya no esté a disposición del sujeto, bien porque el sujeto ha consumido, destruido u ocultado el objeto del comiso, o bien porque

²⁹ Vargas González, P. (2012). El comiso del patrimonio criminal. “Según la regla general prevista en el primer apartado del art. 127, el comiso está vinculado a la pena impuesta por el delito o falta. Es decir, es una consecuencia accesoria de esta y no la infracción. En lo relacionado con el delito, se requiere la realización de una conducta típica, antijurídica culpable y punible, no bastando la comisión de un hecho típico que no cumpla con estos requisitos.

consiste en una disminución del patrimonio o porque por cualquier otro motivo es imposible proceder a su decomiso³⁰.

Por esto, J. Vizueta Fernandez afirma que el fundamento y el fin del comiso de otros bienes por un valor equivalente en estudio coinciden con el fundamento y el fin del comiso de ganancias³¹.

La sustitución es obligatoria, no potestativa, sea cual sea la causa por la que no se pueda decomisar aquello a que se refieren los números. 1 y 2 del artículo. En todo caso, ello requiere concretar el valor de lo que se ha de decomisar, lo que podrá o no requerir una pericia complicada, pero que en todo caso ha de practicarse para salvaguardar los derechos del reo.

3) Comiso ampliado.

El decomiso ampliado, recogido en el artículo 127 bis, pretende abarcar los casos en que, con indicios objetivos fundados, se resuelva que determinados bienes o efectos provienen de una actividad delictiva previa pero no se acredite su concreto origen ilícito.

Nos dice José Antonio Díaz Cabiale que la peculiaridad de este decomiso no estriba en que se decomisen bienes respecto de un delito por el que no se condena sino que se acuerda la incautación de bienes respecto de un delito que no se ha probado³².

Esto significa por tanto que el juez, en los casos especiales recogidos en el artículo 127 bis estará obligado a decomisar los bienes en los que el autor no sea capaz de identificar su origen lícito. Y en consecuencia, que la obtención de estos provenga de un origen ilícito.

³⁰ Aguado-Correa, T. (2003). La regulación del comiso en el Proyecto de Reforma del Código Penal. Revista electrónica de ciencia penal y criminología. "La previsión del comiso del valor equivalente ofrece una serie de ventajas, al permitir dar una respuesta adecuada a los supuestos en los que por cualquier motivo lo obtenido no ya no esté a disposición del sujeto, bien porque el sujeto ha consumido, destruido u ocultado el objeto del comiso, o bien porque consiste en una disminución del patrimonio o porque por cualquier otro motivo es imposible proceder a su decomiso¹². El comiso del valor equivalente también permite resolver satisfactoriamente los casos en los que los bienes no pueden ser decomisados por haber sido adquiridos legalmente por un tercero."

³¹ Vizueta Fernández, J. (2007). El comiso de las ganancias provenientes del delito y el de otros bienes equivalentes a éstas. . "Su finalidad es, pues, suplir –en el sentido de ocupar su lugar o completar– al comiso de ganancias cuando éste no puede cumplir o sólo puede cumplir parcialmente el fin que tiene asignado. De aquí se deriva que el fundamento y el fin del comiso de otros bienes por un valor equivalente en estudio coinciden con el fundamento y el fin del comiso de ganancias. Tanto aquél como éste encuentran su fundamento en el enriquecimiento generado por la realización de una conducta antijurídica constitutiva de un ilícito penal doloso."

³² Cabiale, J. A. D. (2016). El decomiso tras las reformas del Código Penal y la Ley de Enjuiciamiento Criminal de 2015. Revista electrónica de ciencia penal y criminología, (18), 10. "Como es notorio, la peculiaridad de este decomiso no estriba en que se decomisen bienes respecto de un delito por el que no se condena, ya que ello sucede también en los casos de decomiso directo si hay prescripción o causa de exención y en el decomiso autónomo, sino que se acuerda la incautación de bienes respecto de un delito que no se ha probado."

En este supuesto, el decomiso lo puede ser sobre bienes, sobre efectos y sobre ganancias. No será por tanto posible el decomiso de los medios, a no ser que se pruebe que estos medios provienen de la actividad ilícita.

4) Comiso sin Condena

Este comiso (Artículo 127 ter) se aplicará en las situaciones en las que no sea posible la aplicación de una condena al reo. Serían los casos de fallecimiento, enfermedad crónica, cuando exista riesgo de prescripción de los hechos, rebeldía con imposibilidad de enjuiciamiento en un plazo razonable, exención de responsabilidad o extinción de la misma.

En estas situaciones y siempre que exista un hecho que sea antijurídico, el juez, para evitar que se produzca un enriquecimiento injusto, podrá solicitar (facultativo) el decomiso de los efectos, bienes, medios, instrumentos o ganancias.

En esta línea es definido por Carlos Catellaví Monserrat, cuando dice que el decomiso sin sentencia permite detraer las ganancias ilícitas derivadas de un delito cuyo enjuiciamiento a través del proceso penal no ha sido posible por determinadas circunstancias. Los supuestos que habilitan esta modalidad de decomiso son la muerte del investigado, su fuga, el padecimiento de una enfermedad crónica que impida su enjuiciamiento, y la exención o extinción de su responsabilidad penal.³³

Este tipo de comiso, para Teresa Aguado Correa, es una herramienta considerada fundamental para la recuperación de los productos y los instrumentos de la delincuencia organizada y del terrorismo. Especial importancia se le ha concedido a nivel internacional como mecanismo de recuperación de los activos robados como consecuencia de la corrupción, ya que el robo de activos públicos constituye un problema de gran magnitud para el desarrollo.³⁴

5) Comiso en posesión de Terceros.

Este comiso (Artículo 127 quater) se aplicara aunque los bienes, efectos y ganancias de cualquiera de los supuestos anteriores de decomiso directo y ampliado,

³³ Monserrat, C. C. (2019). Decomisar sin castigar. InDret, (1). "El denominado decomiso sin condena (art. 127 ter CP) permite detraer las ganancias ilícitas derivadas de un delito cuyo enjuiciamiento a través del proceso penal no ha sido posible por determinadas circunstancias. Los supuestos que habilitan esta modalidad de decomiso son la muerte del investigado, su fuga, el padecimiento de una enfermedad crónica que impida su enjuiciamiento, y la exención o extinción de su responsabilidad penal"

³⁴ Aguado-Correa, T. (2013). Decomiso de los productos de la delincuencia organizada: Garantizar que el delito no resulte provechoso. Revista electrónica de ciencia penal y criminología, 15. "El comiso de activos sin condena penal es una herramienta considerada fundamental para la recuperación de los productos y los instrumentos de la delincuencia organizada y del terrorismo. Especial importancia se le ha concedido a nivel internacional como mecanismo de recuperación de los activos robados como consecuencia de la corrupción, ya que el robo de activos públicos constituye un problema de gran magnitud para el desarrollo."

con o sin condena, de bienes vinculados al o consecuencia del delito o de su valor equivalente, se hayan transferido a terceros.

José Antonio Díaz Cabiale considera que, por tanto, el presupuesto fundamental es la ausencia de buena fe del tercero. Porque si el titular adquirió el bien de buena fe, el decomiso ya no es posible. Por el contrario, en el ámbito de la responsabilidad civil, la buena fe no impide la obligación de restituir³⁵.

La figura surge para evitar que los autores de los delitos puedan eludir la consecuencia accesoria otorgando sus bienes a terceros. Esta figura, además y al igual que la anterior, será facultativa del juez que podrá o no solicitarla.



³⁵ Cabiale, J. A. D. (2016). El decomiso tras las reformas del Código Penal y la Ley de Enjuiciamiento Criminal de 2015. *Revista electrónica de ciencia penal y criminología*, (18), 10. “El presupuesto fundamental es, consiguientemente, la ausencia de buena fe del tercero. Porque si el titular adquirió el bien de buena fe, el decomiso ya no es posible. Por el contrario, en el ámbito de la responsabilidad civil, la buena fe no impide la obligación de restituir, art. 111 Cp (aunque sí la adquisición a título irrevindicable). Ahora bien, recuérdese que en estos casos sí cabe hacer valer frente al tercero que adquirió el bien a título lucrativo la acción específica de enriquecimiento injusto del art. 122 Cp.”

3. Evolución Histórica.

1) Evolución Histórica Nacional.

a) Código Penal de 1822.

La figura del Decomiso aparece regulada en nuestro sistema desde el Código Penal de 1822 figura en su artículo 90 que dice:

“Las armas, instrumentos o utensilios con que se haya ejecutado el delito, y los efectos en que este consista o que formen el cuerpo de él, se recogerán por el juez para destruirlos o inutilizarlo siempre que convenga y cuando no, se aplicara como multa el importe que se pueda sacar de ellos; a no ser que pertenezcan a un tercero a quien se hubieren robado o sustraído sin culpa suya, en cuyo caso se restituirán integra y puntualmente.”

Lo que trata de transmitir este artículo no difiere tanto de la redacción actual de la figura. Por tanto esta figura aparece como un método para evitar que tras la ejecución de un delito, los medios que fueren parte de la comisión no permanezcan en posesión del autor o partícipes.

Por tanto se observa de esta redacción que no existe referencia alguna hacia los posibles beneficios que de la comisión del delito se hayan generado a favor del autor. De este modo en la redacción del código penal de 1822 esta figura trata de evitar que estos medios sigan en circulación.

Esto es así por la distinta naturaleza del comiso, que ha ido evolucionando a lo largo de nuestra historia jurídica. En el código de 1822 el decomiso que se plantea, si lo comparamos con los distintos tipos que he explicado anteriormente, vemos que se trata del decomiso directo.

Si bien este decomiso tan solo pretende cumplir un objetivo, que analizaremos con mayor detenimiento en el siguiente punto, prevenir que la comisión de los posibles hechos típicos que se puedan realizar con el bien si este sigue circulando sin control.

Es decir en este código el decomiso no es una herramienta que se utilice para combatir el delito, tan solo es utilizada como una mera consecuencia formal para expropiar estos bienes utilizados en el hecho ilícito.

b) Código penal de 1848.

La siguiente regulación que se nos presenta para analizar es el código penal de Madrid 21 de Marzo de 1848.

En este código no obstante no podemos encontrar un articulado que regule la figura directamente sino que la misma aparece como una pena accesoria en el apartado de penas accesorias del artículo 24, que recoge:

- Argolla.
- Degradación.
- Interdicción Civil.
- Pérdida o Comiso de los instrumentos y efectos del delito.
- Resarcimientos de gastos ocasionados por el juicio.
- Pago de costas procesales.

Que esta figura aparezca sin una regulación específica y comparada, por ejemplo, a las costas procesales, implica que poseía relativa poca importancia. No poseía, por tanto, esta relevancia que ha adquirido sobre todo con la última modificación de nuestro Código.

Como vemos en este código no es más relevante el comiso que cualquier otra pena accesoria y por tanto no poseí esta voluntad preventiva. No obstante en esta ocasión lo que sí que se regula específicamente son los “efectos del delito”.

Esto implica que los posibles beneficios obtenidos en la comisión de la acción punible serán confiscados. Esto por tanto es un cambio respecto de la regulación del código anterior.

c) Código penal de 1870.

Lo interesante de este código es que nos encontramos ante la primera codificación tras la aparición de la constitución del 69. Aunque como podemos observar esta regulación es tan solo una adaptación del Código anterior a las exigencias transmitidas por la Constitución del 69.

Ese es el motivo por el cual el comiso aparece regulado de la misma manera en el artículo 26, tratándolo con la misma relevancia que tenía en su formulación anterior y exactamente de la misma forma.

Por tanto esta regulación no realiza ningún aporte especial, como lo hacía el código del 48 ya que es tan solo una adaptación del mismo.

d) Código penal de 1928.

Nos encontramos ante una codificación fugaz ya que fue promulgado durante la dictadura y no tardó en ser derogado tras su finalización, restituyendo por tanto el Código penal anterior.

En esta ocasión nos encontramos la figura regulada en el artículo 136 del Código que dice:

“Los objetos decomisados se venderán, si son de lícito comercio, aplicando el producto a cubrir las responsabilidades civiles del reo, o se inutilizarán si fueren ilícitos, salvo que los reclame un Museo oficial, y no hubiese inconveniente legal para entregárselos.”

Esto, de nuevo, añade un nuevo sentido a la figura, trata ya no solo de decomisar los bienes que formen parte del ilícito o que resulten como consecuencia del mismo, además serán utilizados como medida para asegurar la responsabilidad civil.

Por tanto, aunque fue un código que no permaneció demasiado tiempo en vigencia, ya que en 1930 fue restituido el código de 1870, el aporte que este realiza es realmente importante. Una nueva conceptualización y un con ella un nuevo objetivo.

e) Código penal de 1932.

En este Código podemos ver la influencia que tuvo en la figura la anterior conceptualización de la figura. Esta aparece regulada en el artículo 48 que dice:

“Toda pena que se impusiere por un delito, llevará consigo la pérdida de los efectos que de él proviniesen y de los instrumentos con que se hubiere ejecutado. Los unos y los otros serán decomisados, a no ser que pertenecieren a un tercero no responsable del delito. Los que se decomisaren se venderán, si son de lícito comercio, aplicándose su producto a cubrir las responsabilidades del penado, o se inutilizarán si son ilícitos.”

Al igual que en la formulación anterior en esta ocasión nos encontramos con que los productos serán vendidos si son de libre comercio y no son, en sí mismos, ilícitos. Por tanto el coste de la venta se dirigirá a sufragar los gastos producidos por la responsabilidad del delito.

Vemos de esta forma como lenta pero inexorablemente la figura cambia y evoluciona. No obstante se mantiene fija en su núcleo, siendo esta en la mayoría de sus distintas formulaciones una pena accesoria.

f) Código penal de 1944

Por desgracia, respecto al decomiso, no encontramos ninguna reforma que sea reseñable en esta codificación, ya que la figura continua con exactamente la misma conceptualización.

Este código siendo el predecesor directo de nuestro actual Código penal sufrió una serie de reformas que culminan en la LO 8/1983, de 25 de junio y posteriormente La Ley Orgánica 3/1989 de actualización del Código Penal.

2) Evolución Comunitaria del Consejo de Europa y la UE

Como bien he explicado anteriormente la última reforma de nuestro código penal surge debido a la directiva 2014/42 de la UE. Nos encontramos ante una situación delictiva compleja. La delincuencia transfronteriza es un peligro real y por tanto no es posible responder a la misma salvo de una manera colectiva.

Por este motivo, y para anular el incentivo económico que motiva la delincuencia, proteger la economía lícita contra la infiltración de la delincuencia y la corrupción y devolver los beneficios de la delincuencia a las autoridades públicas que prestan servicios a los

ciudadanos, es por el cual se ha tratado de buscar una cierta cohesión y apoyo entre los distintos sistemas legislativos.

Para hablar de dicha cooperación debemos hablar primero, en el ámbito internacional, del Convenio de Estrasburgo de 1990 que entro en funcionamiento en el 01/09/1993 y que posteriormente ha sido complementado y actualizado por el segundo Convenio de Estrasburgo de 2005 que entro en funcionamiento en 2008. Este convenio establece el contexto en el cual se va a desarrollar la política criminal del decomiso en la Unión Europea.

El objetivo de este convenio no es otro sino la cooperación internacional en materia de identificación, seguimiento, embargo y decomiso de los bienes delictivos. Y como podemos observar el convenio fue ratificado por 49 países. Nos encontramos ante una pluralidad de sujetos internacionales que deciden cooperar con un objetivo claro anular el incentivo económico que motiva la delincuencia, proteger la economía lícita contra la infiltración de la delincuencia y la corrupción y devolver los beneficios de la delincuencia a las autoridades públicas que prestan servicios a los ciudadanos.

Por este motivo y con afín de comprender mejor el contexto internacional en el cual se desarrolla nuestra legislación debemos analizar cómo evoluciona la política criminal en la Unión Europea.

a) Convenio de Estrasburgo de 1990 y 2005

Como bien estaba explicando debido a la proliferación de los delitos transfronterizos y de la dificultad que esto presentaba surgió la necesidad de colaboración entre los distintos sujetos internacionales.

Esta colaboración da sus frutos con el Convenio de Estrasburgo de 1990. Este convenio consta de un total de cuatro capítulos y de cuarenta y cuatro artículos en los cuales se configura.

El primer capítulo consta de tan solo de un artículo que sirve para establecer los términos en base a los cuales va a girar el Convenio. Artículo que considero especialmente importante porque en el encontramos definiciones que van a marcar el desarrollo del convenio.

En primer lugar el artículo³⁶ en su apartado a. nos da la definición de productos, los cuales considera que son las propiedades generadas como ventaja por la actividad criminal.

Ahora bien la definición de propiedad nos la da en el apartado b; este apartado nos habla tanto de los bienes que considera corpóreos, las ganancias, consideradas incorpóreas, efectos o derechos.

Asimismo este artículo considera instrumentos cualquier propiedad con el objetivo de ser utilizada para la comisión de la actividad criminal. Como podemos

³⁶ Art. 1 y ss. del Convenio Nº 141 del Consejo de Europa: *“Convention on Laundering, Search, Seizure and Confiscation of the Proceeds from Crime”*

observar hasta el momento son definiciones que coinciden con nuestra configuración de la figura.

No obstante la siguiente definición que da es probablemente la más ambigua, ya que nos habla sobre la “confiscación”, medida que no establece ni como sanción ni como pena, dando la posibilidad al legislador de cada sujeto suscrito al convenio de que establezca la medida como cualquiera de las dos posibles naturalezas jurídicas.

El siguiente capítulo del Convenio consta de un total de 5 artículos en los cuales trata de establecer las distintas medidas que debe tomar cada sujeto internacional dentro de su propia legislación a nivel nacional.

Será el propio Estado el que tenga que adoptar las medidas de confiscación de los productos, no obstante el artículo dos les da la posibilidad en su apartado segundo de establecer las reservas que considere necesarias.

Asimismo el convenio da libertad a los Sujetos para que pueda establecer las medidas de investigación, las medidas legales y los poderes de investigación que considere necesarios para que sea posible dicha confiscación siempre manteniendo abierta la posibilidad establecer las reservas del apartado segundo del artículo dos.

Por último el capítulo en su artículo 6 establece una serie de actividades que deberán ser consideradas como ofensas y castigadas por los distintos Estados en su ley “domestica”.

Estas actividades como la conversión o transferencia de propiedades conociendo su origen ilícito, el ocultamiento de la naturaleza o localización de los mismos, la adquisición o uso, e incluso la participación o la facilitación en la comisión de las actividades anteriores.

El siguiente capítulo establece las distintas medidas que deberán tomar los sujetos internacionales para facilitar la cooperación entre ellos. Estas medidas son de carácter más procedimental, tales como como la comunicación directa, el reconocimiento de decisiones o la ejecución de bienes.

Aunque estas medidas son importantes no han afectado tanto a nuestro Código penal como si lo hacen los dos primeros capítulos del mismo. De la misma forma el Capítulo 4 tan solo establece la suscripción del Convenio así como la aplicación del mismo.

Sin embargo el convenio de Estrasburgo de 2005 consta de un total de 7 capítulos y 56 artículos. En este convenio se introducen una serie de aportaciones. La primera la encontramos en su artículo dos que ahora constituye el segundo capítulo del convenio y que se centra en establecer medidas para combatir contra la financiación de bandas terroristas.

En particular este artículo trata de asegurar que sea posible la búsqueda, el seguimiento, la identificación y el congelamiento de las propiedades de origen ilícito que sean utilizadas para financiar las actividades de las organizaciones terroristas.

Para poder cumplir dicho objetivo en el capítulo tres, artículo 12 se introduce la obligación para los sujetos que suscriban el convenio de establecer “unidades de inteligencia financiera” o UIF en adelante (FIU en inglés).

Para ello estas UIF deberán adoptar todas aquellas medidas que considere necesarias para supervisar un régimen de prevención del blanqueamiento de dinero además de la aplicación de los estándares establecidos por la Comisión de Prevención del Blanqueo de Capitales e Infracciones Monetarias.

En concreto estas medidas necesarias podrán necesitar de:

1º Personas que aborden aquellas actividades que tengan más probabilidad de ser utilizadas para propósitos de blanqueamiento.

2º Prohibir que las personas que realicen dichas actividades divulguen información sobre las posibles sospechas o investigaciones que se estén llevando a cabo.

3º Asegurar que estas personas están sujetas a un sistema efectivo de monitorización y supervisión, con el objetivo de asegurar su conformidad en la batalla contra el blanqueamiento.³⁷

Con la introducción de las UIF y con la cooperación de las mismas entre los distintos estados sujetos al convenio se crea un frente específico en la lucha contra el terrorismo.

En concreto en territorio Español nos encontramos con El Servicio Ejecutivo de la Comisión de Prevención del Blanqueo de Capitales e Infracciones Monetarias (SEPBLAC).

El SEPBLAC es la Autoridad supervisora en materia de prevención del blanqueo de capitales y de la financiación del terrorismo, y la Autoridad de ejecución de las sanciones y contramedidas financieras internacionales, según el Art. 42 de la Ley 10/2010.

b) Acción común 98/699/JAI Adoptada por el Consejo en 1998

Como he mencionado en el convenio de Estrasburgo de 1990 se abre la posibilidad para los distintos Estados firmantes a que se formulen reservas dentro de su legislación interna, en los artículos 2 y 6.

³⁷ Art. 12 del Convenio Nº 198 del Consejo de Europa: “*Council of Europe Convention on Laundering, Search, Seizure and Confiscation of the Proceeds from Crime and on the Financing of Terrorism*”

No obstante el objetivo principal de esta acción es impedir que los estados de la Unión Europea formulen estas reservas, y así lo indica el Artículo 1 de la misma.³⁸

Así mismo también obliga a los distintos Estados a cooperar entre ellos siguiendo las distintas medidas que establece el Convenio de Estrasburgo de 1990.

Además establece que esta cooperación, salvo en los casos que contravenga la legislación, podrá ser directa y que los Estados deberán favorecer que tanto los investigadores como los fiscales mantengan contacto directo entre ellos, sin necesidad de recurrir a los canales oficiales.³⁹

Esta acción al igual que la siguiente decisión remite la definición de bienes, de productos y del propio decomiso a lo dispuesto en el Convenio de Estrasburgo de 1990.

c) Decisión marco 2001/500/JAI del Consejo.

El objetivo de dicha decisión era garantizar un planteamiento mínimo común de los Estados miembros en relación con los delitos a los que debe aplicarse el decomiso. La regla general es que, si un delito se castiga con una pena privativa de libertad de duración máxima superior a un año, la legislación nacional debe permitir el decomiso de los productos del delito.

Los Estados miembros deben establecer un sistema de decomiso del valor. Todas las solicitudes presentadas por los demás Estados miembros deben ser examinadas con la misma prioridad que la concedida a tales medidas en los procedimientos nacionales.

De esta forma la decisión obliga a los Estados a establecer sanciones cuyas penas máximas no puedan ser inferiores a los cuatro años.⁴⁰ A su vez impone a los Estados la implantación de medidas que permitan la confiscación de los productos del delito, o en su defecto bienes cuyo valor corresponda al de los productos, es decir el decomiso de Bienes Equivalentes.

d) Decisión Marco 2005/212/JAI del Consejo.

Esta decisión parte de considerar que el objetivo principal que persigue la delincuencia organizada es obtener beneficios económicos. Y por tanto para ser eficaz,

³⁸ Acción Común de 3 de diciembre de 1998 adoptada por el Consejo sobre la base del artículo K.3 del Tratado de la Unión Europea, relativa al blanqueo de capitales, identificación, seguimiento, embargo, incautación y decomiso de los instrumentos y productos del delito. En su artículo 1º.

³⁹ Acción Común de 3 de diciembre de 1998 adoptada por el Consejo sobre la base del artículo K.3 del Tratado de la Unión Europea, relativa al blanqueo de capitales, identificación, seguimiento, embargo, incautación y decomiso de los instrumentos y productos del delito. En su Artículo 4º.

⁴⁰ Decisión marco del consejo de 26 de junio de 2001 relativa al blanqueo de capitales, la identificación, seguimiento, embargo, incautación y decomiso de los instrumentos y productos del delito (2001/500/JAI) En su Artículo 2º.

la prevención de la delincuencia organizada y la lucha contra ella deben centrarse en el seguimiento, embargo, incautación y decomiso de los productos del delito.⁴¹

La decisión mantiene la mayoría de definiciones que utiliza el tratado, salvo la definición de Decomiso que lo considera como: *toda pena o medida dictada por un tribunal a raíz de un proceso penal relativo a una o varias infracciones penales, que tenga como consecuencia la privación definitiva de algún bien.*

Otra de las introducciones de esta decisión es el Decomiso Ampliado, el cual se encuentra definido en su artículo tercero que permite el decomiso total o parcial de los bienes a una persona condenada por delitos cometidos en el marco de una organización criminal o banda terrorista.

A su vez, en el apartado segundo del mismo artículo otorga una serie de herramientas que debe utilizar el órgano jurisdiccional para proceder a dicho Decomiso. En primer lugar;

Cuando el órgano jurisdiccional, basándose en hechos concretos, está plenamente convencido de que los bienes de que se trata provienen de actividades delictivas desarrolladas por la persona condenada durante un período anterior a la condena por la infracción a que se refiere el apartado 1, que el órgano jurisdiccional considere razonable a la vista de las circunstancias del caso concreto, o bien;

Está plenamente convencido de que los bienes de que se trata provienen de actividades delictivas similares desarrolladas por la persona condenada durante un período anterior a la condena por la infracción a que se refiere el apartado 1 del presente artículo, que el órgano jurisdiccional considere razonable a la vista de las circunstancias del caso concreto, o bien;

Se tenga constancia de que el valor de la propiedad es desproporcionado con respecto a los ingresos legales de la persona condenada y un órgano judicial nacional, basándose en hechos concretos, esté plenamente convencido de que los bienes en cuestión provienen de la actividad delictiva de la persona condenada.

e) Decisión marco 2006/783/JAI del consejo

Esta decisión establece las reglas con arreglo a las cuales las autoridades judiciales de un Estado miembro deben reconocer y ejecutar las resoluciones de decomiso en su territorio dictadas por las autoridades judiciales competentes de otro Estado miembro. El valor de los bienes decomisados se repartirá por igual entre el Estado en el que se dicte y el Estado en el que se ejecute la resolución.⁴²

⁴¹ Decisión marco 2005/212/JAI del consejo de 24 de febrero de 2005 relativa al decomiso de los productos, instrumentos y bienes relacionados con el delito, Consideraciones.

⁴² Decisión marco 2006/783/JAI del consejo de 6 de octubre de 2006 relativa a la aplicación del principio de reconocimiento mutuo de resoluciones de decomiso. Artículo 1.

Esto permitirá dar validez a las resoluciones dictadas en otro país miembro, decomisando así la propiedad y dividiendo su valor entre el país en el cual se dicta la resolución y el país en el cual se ejecuta.

Esta decisión es tan solo una puesta en práctica de lo que ya hemos hablado anteriormente, una cooperación de los distintos sujetos internacionales como método de lucha contra las organizaciones criminales y bandas terroristas.

f) Decisión marco 2003/577/JAI del consejo

El objetivo que busca esta decisión es la de establecer las normas en virtud de las cuales un Estado miembro deberá reconocer y ejecutar en su territorio una resolución de embargo preventivo o de aseguramiento de pruebas dictada por una autoridad judicial de otro Estado miembro en el marco de un procedimiento penal. No tendrá el efecto de modificar la obligación de respetar los derechos y principios jurídicos fundamentales recogidos en el artículo 6 del Tratado.⁴³

En base a este objetivo establece una serie de herramientas que van a permitir a los distintos estados sujetos al tratado a realizar ejecuciones en el estado miembro al cual se realice la solicitud, esto incluye el embargo preventivo de la propiedad hasta que se dicte la resolución.

Esta decisión también incluye tanto las circunstancias o delitos por los cuales se deberá reconocer y ejecutar las resoluciones como los motivos que permitirán al estado receptor de la solicitud rechazar la misma. Así como los documentos oficiales que se utilizarán para realizar la solicitud, el idioma en el cual se podrán realizar y los gastos que esta producirá.

g) Decisión 2007/845/JAI del consejo

La Decisión obliga a los Estados miembros a establecer o designar organismos de recuperación de activos encargados de facilitar la cooperación y el intercambio de información efectivos en el ámbito de la recuperación de activos.

Esta decisión surge, al igual que las anteriores, con un claro motivo, combatir la delincuencia organizada transfronteriza. Como bien he expuesto antes el objetivo que mueve a esta delincuencia no es otro que la obtención de beneficio económico.

Por tanto los servicios de seguridad consideran que se debería contar con la capacidad necesaria para investigar y analizar las pistas financieras de la actividad delictiva. Para luchar de forma eficaz contra la delincuencia organizada, los Estados miembros de la Unión Europea deben intercambiar rápidamente toda información que

⁴³ Decisión marco 2003/577/JAI del consejo de 22 de julio de 2003 relativa a la ejecución en la Unión Europea de las resoluciones de embargo preventivo de bienes y de aseguramiento de pruebas

pueda llevar al seguimiento e incautación de los productos de actividades delictivas y de otros bienes pertenecientes a los delincuentes.⁴⁴

h) Directiva 2014/42/UE del parlamento europeo y del consejo

Por último la directiva 2014/42/UE, que como ya he explicado es la principal responsable de los cambios que recibe la figura en nuestra LO/1/2015. El objetivo de esta directiva es introducir normas mínimas sobre el embargo de bienes con vistas a su posible decomiso y sobre el decomiso de bienes en el ámbito penal.

De nuevo la directiva establece una serie de definiciones, empecemos analizando la definición de “producto”: *“toda ventaja económica derivada, directa o indirectamente, de infracciones penales; puede consistir en cualquier tipo de bien e incluye cualquier reinversión o transformación posterior del producto directo así como cualquier beneficio cuantificable”*

Esta definición supone que se tendrán en cuenta no solo los beneficios directos, sino los indirectos, aunque los mismos hayan sido cambiados. Asimismo la directiva nos da una lista de los delitos en los cuales será aplicada:

Su art. 3 señala: Corrupción en la que estén implicados funcionarios públicos, falsificación de moneda, fraude y falsificación de medios de pago distintos al efectivo, blanqueo de capitales, delitos de terrorismo, corrupción en el sector privado, tráfico de drogas, delincuencia organizada, trata de seres humanos, abusos sexuales, explotación de menores, pornografía infantil y ataques contra sistemas de información.

Es en el artículo cuatro donde empieza el desarrollo del decomiso como tal donde podemos apreciar los nuevos aportes de la directiva. En el apartado primero del artículo se prevé el decomiso directo de la propiedad aunque exista ausencia del detenido.

Por otro lado su apartado segundo trae una nueva posibilidad, la de incautar bienes a personas que no puedan comparecer en juicio aunque sea por ausencia, enfermedad o fuga. Esto no será obstáculo para decretar el decomiso de bienes de fruto de actividades delictivas, aun no pudiendo recaer sobre esta sentencia firme.

En el Artículo 5 introduce la figura del decomiso ampliado, pero pretende relajar el acervo probatorio realizando una serie de presunciones. Estas presunciones están contenidas en el apartado dos del artículo.

El decomiso de bienes de terceros, incluido en el artículo 6 de la directiva realiza otra serie de presunciones, en este caso, si la entrega del bien fue a título gratuito o por

⁴⁴ Decisión 2007/845/JAI del consejo de 6 de diciembre de 2007 sobre cooperación entre los organismos de recuperación de activos de los Estados miembros en el ámbito del seguimiento y la identificación de productos del delito o de otros bienes relacionados con el delito.

un importe significativamente inferior al valor del mercado se deberá apreciar el decomiso.

Es en el artículo 8 de la directiva donde se establecen las garantías para evitar que las presunciones de los artículos anteriores se puedan aplicar vulnerando los derechos de los ciudadanos.

Esto es así cuando en el primer apartado del artículo establece que se adoptaran medidas para garantizar que las personas afectadas por la directiva gocen de una tutela judicial efectiva así como de un juicio justo.

3) Evolución Comunitaria la Organización de las Naciones Unidas.

a) Convención de las naciones unidas contra el tráfico ilícito de estupefacientes y sustancias sicotrópicas de 1988.

La propia exposición de motivos del convenio nos dice que el mismo es creado debido a la profunda preocupación debido a la magnitud y la tendencia creciente de la producción, la demanda y el tráfico ilícitos de estupefacientes y sustancias sicotrópicas, que representan una grave amenaza para la salud y el bienestar de los seres humanos y menoscaban las bases económicas, culturales y políticas de la sociedad, así como la sostenida y creciente penetración del tráfico ilícito de estupefacientes y sustancias sicotrópicas en los diversos grupos sociales que generan un peligro de gravedad de incalculable.⁴⁵

En el artículo 1 apartado f del mismo es definido el decomiso como: “la privación con carácter definitivo de algún bien por decisión de un tribunal o de otra autoridad competente”. No obstante no se encuentra en ningún apartado del convenio una definición del decomiso como pena o medida de sanción.

Es en el apartado p del mismo artículo donde encontramos la definición de producto: “se entiende los bienes obtenidos o derivados directa o indirectamente de la comisión de un delito tipificado de conformidad con el párrafo 1 del artículo 3”

Por tanto, en el artículo 3 del convenio encontramos una lista de delitos y sanciones de los cuales procederá el decomiso. No es sino hasta el artículo 5 que encontramos regulado el decomiso. Bajo esta rúbrica el artículo en su apartado a) establece la necesidad de que los adheridos al convenio establezcan métodos para la confiscación de los productos del ilícito conforme a su definición anteriormente explicada, pero además, da la opción a decomisar bienes cuyo valor equivalga a ese producto.

Por lo tanto se abre la posibilidad del decomiso por sustitución o valor equivalente. El apartado 7 del mismo artículo propone invertir la carga de la prueba en los casos en

⁴⁵ Convención de las naciones unidas contra el tráfico ilícito de estupefacientes y sustancias sicotrópicas de 1988, exposición de motivos párrafos primero y segundo.

los que esta posibilidad no entre en conflicto con el derecho interno. Por último el apartado 8 del mismo dice que el decomiso no podrá actuar en perjuicio de terceros de buena fe.

b) Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional.

Esta convención, si bien no realiza un cambio respecto a las definiciones y características del decomiso anteriormente expuestas, si que realiza un cambio relevante al no dirigirse ya únicamente al narcotráfico sino a cualquier clase de delincuencia organizada.

Por dicho motivo simplemente añadiré la definición que da este convenio de “grupo delictivo organizado” que dice: se entenderá un grupo estructurado de tres o más personas que exista durante cierto tiempo y que actúe concertadamente con el propósito de cometer uno o más delitos graves o delitos tipificados con arreglo a la presente Convención con miras a obtener, directa o indirectamente, un beneficio económico u otro beneficio de orden material⁴⁶

c) Convención de las Naciones Unidas contra la corrupción.

Por último nos encontramos la convención contra la corrupción. Esta convención es relevante, y dicha relevancia es expuesta a su vez en su exposición de motivos, debido a los vínculos entre la corrupción y otras formas de delincuencia, en particular la delincuencia organizada y la delincuencia económica, incluido el blanqueo de dinero.⁴⁷

En primer lugar nos encontramos reguladas en el artículo 14 las distintas medidas de prevención del blanqueo de dinero que propone la convención, las cuales buscan un claro objetivo y es mantener una búsqueda eficaz de los fondos ilícitos. Y de esta manera, junto con la cooperación de los distintos sujetos internacionales, evitar la introducción ilícita de estas ganancias en el curso legal del mercado.

Respecto al decomiso son dos los cambios que presenta esta convención. El primero se encuentra regulado en el artículo 53 al establecer unas medidas para la recuperación directa de los bienes decomisados por los afectados del hecho ilícito. El segundo lo encontramos en el artículo 54 al permitir el decomiso autónomo por parte de los Estados. Por último el artículo 55 busca la cooperación internacional en materia de decomiso.

⁴⁶ Instrumento de Ratificación de la Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional, hecho en Nueva York el 15 de noviembre de 2000. «BOE» núm. 233, de 29 de septiembre de 2003, páginas 35280 a 35297 (18 págs.)

⁴⁷ Instrumento de ratificación de la Convención de las Naciones Unidas contra la corrupción, hecha en Nueva York el 31 de octubre de 2003. «BOE» núm. 171, de 19 de julio de 2006, páginas 27132 a 27153 (22 págs.)

4. Regulación actual del Comiso

Hasta ahora hemos hablado de la figura del comiso y de cómo esta ha ido evolucionando a lo largo de las distintas codificaciones de nuestro código penal. Hemos visto como se ve afectada según el objetivo o fin al que este sujeto, dependiendo de si el comiso es respecto de los bienes, medios o instrumentos, o respecto de las ganancias.

Por tanto es necesario que nos ocupemos ahora de la actual codificación y como afectan los distintos fines de la figura a nuestro código penal.

1) Código Penal de 1995

Como bien he expuesto antes la figura del comiso aparece reconocida en el artículo 127 de este código. Se encuentra definido de la siguiente forma:

“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 decomisadas, 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”⁴⁸

Ahora bien ¿Qué podemos observar con esta definición? Si recordamos cuando en el apartado uno he hablado de los tipos de comiso podíamos hablar de: Comiso Directo, Comiso de Bienes Equivalentes, Comiso Ampliado, Comiso Sin Condena y por último el Comiso en posesión de terceros.

Si observamos detenidamente esta definición veremos que define a la perfección el comiso directo pero que obvia por completo el resto de comisos. Esto significa que en la primera rubrica de nuestro código penal actual no concibe el comiso más allá del directo. Si bien es cierto que esta sí que incluye al menos el comiso de ganancias, no será hasta posteriores reformas que se comenzaran a ampliar los tipos de comiso.

2) Ley Orgánica 15/2003

En la LO 15/2003 se promueve una reforma que no entrará en vigor hasta el 1/10/2004, en esta reforma el artículo 127 es objeto de cambio añadiendo al mismo 3 apartados más.

La reforma del Código penal operada en virtud de la LO 15/2003 afecta al comiso, ampliando su alcance con la introducción del denominado comiso sustitutivo y

⁴⁸ Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal.

estableciendo la posibilidad de que pueda decretarse esta medida accesoria incluso en supuestos de exención o extinción de la responsabilidad penal⁴⁹.

En la exposición de motivos de la reforma encontramos en su apartado m) encontramos los objetivos de esta reforma: “Se modifica el ámbito y 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, en especial de narcotráfico y blanqueo de dinero”⁵⁰.

En esta exposición de motivos hace una especial referencia a los delitos de narcotráfico y blanqueo de dinero, delitos en los que nos centraremos más adelante. Asimismo habla también de evitar el enriquecimiento de sus autores y partícipes. Con esta reforma podemos ver como el comiso, al contrario que en anteriores codificaciones, dota de más importancia a los objetivos que sigue el decomiso de ganancias.

Lo que el legislador busca con la figura del comiso ya no es solo expropiar bienes que puedan generar un peligro *ex ante* para la comisión de cualquier delito. Busca también evitar que exista un beneficio en la comisión de un delito y de esta forma prevenir la comisión de delitos de beneficio económico.

Ahora pasemos a analizar los apartados que añade la reforma al artículo 127:

El primer apartado que es añadido a la formulación nos introduce el **Comiso de bienes equivalentes**⁵¹ que, como recordamos, permite la expropiación de bienes que aunque no han formado parte de la comisión del delito son expropiados en sustitución de los bienes que sí que han formado parte del delito debido a su desaparición o destrucción.

El segundo de los apartados que son aportados por la reforma nos introducirá el **Comiso sin condena**⁵² el cual, como ya expliqué, permite decomisar bienes a pesar de que no exista una condena. No hay que olvidar que este comiso necesita de la existencia

⁴⁹ Bechiarelli, E. C. (2007). Valoración crítica de la reforma del comiso: LO 15/2003, de 25 de noviembre. Revista General de Derecho Penal, (8), 1. “La reforma del Código penal operada en virtud de la LO 15/2003 afecta al comiso, ampliando su alcance con la introducción del denominado comiso sustitutivo y estableciendo la posibilidad de que pueda decretarse esta medida accesoria incluso en supuestos de exención o extinción de la responsabilidad penal. Esta reforma constituye una razón para reflexionar acerca del contenido de este instituto, con críticas a la irrupción del comiso sustitutivo por su posible inconstitucionalidad, así como de la naturaleza jurídica del comiso, distinguiéndose, en este sentido, entre los medios para la preparación o ejecución del delito y las ganancias obtenidas con el mismo.”

⁵⁰ Orgánica, L. (2003). 15/2003, de 25 de noviembre, por la que se modifica la Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal. BOE, 283, 41842-41875.

⁵¹ Página 21: No obstante existe una excepción, ya que cuando no sea posible el decomiso de estos bienes “directos”, el artículo 127.3 nos dice que se decomisaran del autor otros bienes en sustitución de estos, hasta el valor que hubieran tenido los mismos.

⁵² Página 22: El decomiso ampliado, recogido en el artículo 127 bis, pretende abarcar los casos en que, con indicios objetivos fundados, se resuelva que determinados bienes o efectos provienen de una actividad delictiva previa pero no se acredite su concreto origen ilícito.

de un hecho antijurídico del cual el autor sea culpable pero que por motivos de punibilidad no se pueda sentenciar al mismo.

El tercer apartado no nos introduce ningún concepto nuevo, tan solo separa del primer apartado el fin al que se dedicaran los bienes, efectos, medios o ganancias que sean decomisados. Por tanto nada apreciable en este aspecto.

Como podemos observar esta reforma ya empieza a enfocar la figura hacia el comiso de ganancias, si bien es importante el comiso de bienes, lo que el legislador trata de evitar es la posible economía delictiva que conduzca a los posibles autores a la comisión de estos delitos.

Ya que aunque los bienes sean sacados de circulación, si estos autores ven que es posible la obtención de un beneficio económico, podemos llegar a encontrarnos situaciones en las que el autor se plante cumplir una pena si de esta forma puede conservar las ganancias.

3) Ley Orgánica 5/2010

Dicha reforma no entra en vigor hasta el 23/12/2010. Esta reforma constituye un gran cambio para la redacción del artículo 127. El primero de ellos añade un párrafo a la redacción anterior del apartado uno del mismo artículo, que establece:

“El Juez o Tribunal deberá ampliar el decomiso a los efectos, bienes, instrumentos y ganancias procedentes de actividades delictivas cometidas en el marco de una organización o grupo criminal o terrorista, o de un delito de terrorismo. A estos efectos se entenderá que proviene de la actividad delictiva el patrimonio de todas y cada una de las personas condenadas por delitos cometidos en el seno de la organización o grupo criminal o terrorista o por un delito de terrorismo cuyo valor sea desproporcionado con respecto a los ingresos obtenidos legalmente por cada una de dichas personas.”⁵³

Este párrafo enfoca de manera directa el comiso, en los delitos cometidos en el seno de una organización o grupo criminal, a todos aquellos bienes que tengan, desde la perspectiva de la prueba otorgada al juez o tribunal en el cual se esté juzgando los hechos, un origen ilícito.

Asimismo también se podrán decomisar las ganancias que tengan el mismo origen. Como podemos observar de nuevo podemos dividir el fin del comiso dependiendo de si es de bienes, efectos, derechos o si no obstante se trata del comiso de ganancias.

La evolución del comiso es clara en este punto, a pesar de ser una consecuencia accesoria tiene una clara perspectiva preventiva. Tanto frente a posibles delitos futuros

⁵³ Orgánica, L. 5/2010, de 22 de junio, por la que se modifica la Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal. BOE núm. 152–9953 (2010)

usando los medios que son decomisados, como para posibles delitos que no sean cometidos por los mismos autores o con los mismos medios, sino que sean cometidos con un objetivo económico-delictivo.

El efecto de esta figura sobre los bienes y ganancias no busca tan solo utilizar los mismos para destinarlos al pago de los gastos generados por el juicio, tanto para el estado como para las víctimas por las posibles indemnizaciones civiles.

Este párrafo además enfoca estos efectos en las organizaciones criminales o terroristas. Esto implica que será posible decomisar los bienes o ganancias que estén en posesión de estas, aunque estos no pertenezcan al hecho del cual están siendo juzgadas.

Amplia, por tanto, la figura a los posibles medios ilícitos que esté usando la organización a la cual pertenece el autor del hecho con la mera necesidad de probar el origen ilícito de los mismos.

Es en esta misma reforma en la que se introduce la responsabilidad criminal de las personas jurídicas, por tanto no es de extrañar que se plante el comiso de las organizaciones y ya no solo de los individuos que han realizado el hecho.

Por último, el segundo párrafo introduce algo que ya hemos analizado cuando hablamos de los tipos de comiso. Estamos hablando del comiso de directo en los delitos imprudentes. No obstante en esta reforma tan solo se prevé el decomiso para los casos de condena superior al año.

Aunque esta reforma aporta un dato importante, ya que hasta el momento tan solo se planteaba el comiso directo por los delitos dolosos, lo contempla solo para penas superiores al año.

4) Ley Orgánica 1/2015

Reforma que no entra en vigor hasta el 01/07/2015. Posiblemente la reforma más ambiciosa hasta el momento respecto al decomiso. En esta encontramos un cambio en el paradigma actual en el cual se contextualiza el Comiso.

Esta reforma de la figura tiene como base la propuesta de directiva Europea sobre el embargo preventivo y el decomiso de los productos de la delincuencia en la Unión Europea⁵⁴. Esta misma propuesta en su exposición de motivos nos dice que:

“La presente propuesta de Directiva pretende facilitar a las autoridades de los Estados miembros el decomiso y la recuperación de los beneficios que los delincuentes obtienen de la delincuencia transfronteriza grave y organizada. Pretende anular el incentivo económico que motiva la delincuencia, proteger la economía lícita contra la

⁵⁴ Propuesta de DIRECTIVA DEL PARLAMENTO EUROPEO Y DEL CONSEJO sobre el embargo preventivo y el decomiso de los productos de la delincuencia en la Unión Europea /* COM/2012/085 final - 2012/0036 (COD)

infiltración de la delincuencia y la corrupción y devolver los beneficios de la delincuencia a las autoridades públicas que prestan servicios a los ciudadanos.”

Estos aspectos, que analizaremos posteriormente cuando hablemos del contexto actual del comiso en la normativa Europea, se verán plasmados en la amplia reforma que vamos a analizar.

Asimismo el legislador, en la propia LO 1/2015 nos dice que se realiza una reforma de la figura del decomiso debido a una necesidad de atender compromisos internacionales, en concreto la Directiva 2014/42/UE, de 3 de abril, sobre el embargo y el decomiso de los instrumentos y del producto del delito en la Unión Europea.

Esta reforma resulta bastante más ambiciosa que las anteriores. Nos encontramos ante una revisión profunda del comiso ampliado. Una ampliación constituida por la búsqueda de los posibles bienes de origen ilícito que se hayan adquirido, principalmente en organizaciones de carácter criminal o bandas terroristas.

Se corresponde, en consecuencia, a una investigación no tan solo de los bienes afectos al hecho que está siendo investigado sino a cualquier bien del cual se tengan indicios de un posible origen ilícito.

Comencemos por tanto a analizar los cambios realizados por la reforma respecto del artículo 127.

En primer lugar, el artículo 127 se configura en tan solo 3 apartados, el primero de los cuales comprenderá el comiso directo. El segundo apartado, de nuevo, abre la posibilidad de que el comiso directo se realiza también respecto de los delitos que tengan carácter imprudente. Y por último, el tercer apartado ahondará en el decomiso de bienes equivalentes. Estas figuras no sufren un cambio, tan solo son separadas debido a su poca complejidad.

No obstante en la actual reforma actual la formulación del artículo el apartado 127 bis, ter, quater, quinquies, sexies, septies y octies. Así es este artículo consta de siete formulaciones más.

Como podemos observar la complejidad de la figura aumenta. El legislador trata de abarcar todas las posibilidades. Esta es una política criminal más enfocada en la reforma jurídica que como ya he dicho anteriormente trata de combatir el incentivo económico que motiva la delincuencia.

Pasemos a analizar el apartado 127 Bis. Este apartado separa la figura del **decomiso ampliado**, anteriormente recogida en el apartado 127.1 párrafo 2º, aunque de manera distinta. Dicho párrafo establece que:

“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 hubieran podido experimentar”

En este caso el decomiso ampliado ya no requiere la necesidad de que la persona pertenezca a una organización criminal o una banda terrorista, sino que centra su atención en los bienes, efectos y ganancias que tengan un origen ilícito. Además y como decimos anteriormente invierte la carga de la prueba, siendo la persona que se encuentre en posesión del bien quien deba demostrar el origen lícito del mismo.

No obstante a su vez se impone un límite a sí mismo y es que el mismo artículo dice que: *“cuando resuelva, a partir de indicios objetivos fundados, que los bienes o efectos provienen de una actividad delictiva”*⁵⁵. Esto significa que existirá el deber por parte de la acusación de demostrar que existen dichos indicios.

Los siguientes apartados del artículo 127 bis no son sino la descripción de los indicios, tanto de los posibles delitos de los que proceden como de las distintas formas que pueden comprender estos 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.”

El siguiente límite que se impone en el apartado 4º del mismo artículo, que dispone: *“Si posteriormente el condenado lo fuera por hechos delictivos similares cometidos con anterioridad, el juez o tribunal valorará el alcance del decomiso anterior acordado al resolver sobre el decomiso en el nuevo procedimiento.”*⁵⁶

Es decir obligará al nuevo juez o tribunal que este juzgando al mismo reo por delitos anteriores al ya juzgado a analizar si los bienes decomisados en el delito por el cual procede el decomiso han comprendido bienes que deben ser decomisados por el hecho que está siendo juzgado actualmente.

⁵⁵ 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

⁵⁶ 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

El último límite es el más obvio, lo impone el apartado 5º y hablan sobre la prescripción y la cosa juzgada. No será posible decomisar bienes por delitos que hayan prescrito o por hechos que hayan sido resueltos por un juzgado o criminal de manera absoluta o mediante sobreseimiento.

El artículo 127 ter nos habla sobre el decomiso sin condena, este decomiso ya regulado anteriormente recoge la posibilidad de expropiar bienes sin que exista condena. Esto no implica que se pueda decomisar cualquier bien, es necesario que exista un hecho típico antijurídico culpable, pero que por algún motivo no sea posible la punibilidad del autor.

Este artículo también explica taxativamente cuáles son las posibles circunstancias que exoneran de punibilidad al autor pero que permiten el decomiso de los bienes afectos a la actividad criminal:

“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.”

No obstante este proceso solo podrá dirigirse contra el acusado o imputado en caso de que por dichas circunstancias se interrumpa el proceso. Por tanto no será posible el proceso del cual habla el artículo siguiente.

El artículo 127 quater nos habla sobre el decomiso de terceros. Este decomiso también estaba regulado anteriormente pero de nuevo el autor explica las distintas circunstancias en las que se puede dar esta sanción. Como ya hemos explicado anteriormente este proceso de taxatividad es necesario, es este proceso el que permite que no existan recovecos mediante los cuales pueda girar una posible economía delictiva.

Son dos los casos en los que procederá el decomiso de terceros; cuando son obtenidos conociendo su procedencia ilícita y cuando son adquiridos para dificultar el proceso de comiso del bien.

No obstante a lo anterior en el apartado 2º del artículo permite la expropiación cuando aun no existiendo estas dos condiciones la transferencia ha sido a título gratuito. Esto es debido a que se presume el conocimiento de la procedencia ilícita del bien, no obstante será posible la prueba en contrario.

El artículo 127 quinquies al igual que el sexies, constituyen ambos una nueva posibilidad en la aplicación del decomiso ampliado. En concreto el quinquies permite el

decomiso ampliado en los casos en los que se cumplan, cumulativamente los siguientes requisitos:

“a) Que el sujeto sea o haya sido condenado por alguno de los delitos a que se refiere el artículo 127 bis.1 del Código Penal.”

“b) Que el delito se haya cometido en el contexto de una actividad delictiva previa continuada.”

“c) Que existan indicios fundados de que una parte relevante del patrimonio del penado procede de una actividad delictiva previa.”⁵⁷

A su vez el artículo da una serie de indicios que pueden ser de relevantes a la hora de observar estos requisitos:

“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.”

Y el artículo 126 sexies añade una serie de presunciones para la aplicación del artículo 127 quinquies:

“1.º Se presumirá que todos los bienes adquiridos por el condenado dentro del período de tiempo que se inicia seis años antes de la fecha de apertura del procedimiento penal, proceden de su actividad delictiva.”

“A estos efectos, se entiende que los bienes han sido adquiridos en la fecha más temprana en la que conste que el sujeto ha dispuesto de ellos.”

“2.º Se presumirá que todos los gastos realizados por el penado durante el período de tiempo a que se refiere el párrafo primero del número anterior, se pagaron con fondos procedentes de su actividad delictiva.”

“3.º Se presumirá que todos los bienes a que se refiere el número 1 fueron adquiridos libres de cargas.”

⁵⁷ 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

Como bien he mencionado antes esta reforma se centra sobre todo en mejorar la configuración del comiso ampliado. El objetivo es evidente, expropiar bienes, efectos o ganancias cuya procedencia posea fundamentos objetivos suficientes para determinar su origen ilícito y de esta forma no solo el peligro que pueden generar dichos bienes sino también disuadir de la posible economía delictiva que puede generarse, sobre todo en el seno de una organización criminal.

El artículo 127 septies contiene un tipo ya incluido en la reforma anterior, el **decomiso de bienes equivalentes**. Dicho artículo establece que:

“Si la ejecución del decomiso no hubiera podido llevarse a cabo, en todo o en parte, a causa de la naturaleza o situación de los bienes, efectos o ganancias de que se trate, o por cualquier otra circunstancia, 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 por un valor equivalente al de la parte no ejecutada del decomiso inicialmente acordado.”

“De igual modo se 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.”

En esta redacción el legislador especifica que los bienes decomisados en sustitución pueden tener una procedencia lícita, una nueva introducción que no estaba incluida en su anterior redacción.

También se añade una nueva previsión y es que en el caso en el cual los bienes decomisados tengan un valor inferior al valor que tenían cuando fueron adquiridos será posible decomisar bienes por el valor equivalente al resultante de la diferencia entre el valor original y al valor actual.

Por último el artículo 127 octies no introduce ni habla sobre ningún tipo de decomiso sino sobre la posibilidad de aprehender los bienes durante el proceso, por parte del juez o tribunal, para garantizar el decomiso de los mismos, así como también el destino de los bienes.

“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.”

“2. Corresponderá al juez o tribunal resolver, conforme a lo dispuesto en la Ley de Enjuiciamiento Criminal, sobre la realización anticipada o utilización provisional de los bienes y efectos intervenidos.”

“3. Los bienes, instrumentos y ganancias decomisados por resolución firme, salvo que deban ser destinados al pago de indemnizaciones a las víctimas, serán adjudicados al Estado, que les dará el destino que se disponga legal o reglamentariamente.”

5. Delito de blanqueo de Capitales

1) Concepto.

Cuando hablamos de blanqueo de capitales nos referimos a aquella operación a través de la cual el dinero de origen siempre ilícito es invertido, ocultado, sustituido o transformado y restituido a los circuitos económicos-financieros legales, incorporándose a cualquier tipo de negocio como si se hubiera obtenido de forma lícita.

El blanqueo es uno de los pilares fundamentales en la lucha contra el crimen organizado. Fue introducido por primera vez en España mediante la LO 1/1988 y se encuentra recogido por el artículo 301 Código Penal.

Nos encontramos ante un delito pluriofensivo, es decir afecta a varios bienes jurídicos protegidos. El primero de ellos es el funcionamiento legal del sistema financiero, por lo que este delito se ubica sistemáticamente dentro de los delitos contra el patrimonio y el orden socioeconómico.

El segundo bien jurídico protegido es la tutela de Administración de Justicia, es decir, el interés del Estado en la persecución de los delitos, que se ve dificultado mediante las actuaciones de blanqueo de capitales.

V.P. Hernandez opina que tanto la receptación como el encubrimiento son solamente medios para llegar al fin último, de introducir este dinero, bienes o activos al Sistema Financiero legal como obtenidos lícitamente , objetivo que se constituye en la concreción final del Lavado o Blanqueo de esos bienes, activos o dinero de origen ilegal⁵⁸.

El delito de blanqueo de capitales tiene una estrecha relación con el delito de narcotráfico. El problema que surge es que los traficantes no pueden invertir sin más el producto de sus actividades ilícitas, pues ello despertaría sospechas en las agencias de control.

Por ello, dice Tondini, la preocupación por el tráfico intrafronterizo de efectivo producto de un delito especialmente el narcotráfico, nace con un nuevo enfoque de represión de estas conductas que consiste, en concentrar la atención de las agencias de

⁵⁸ Hernández Zacatares, V. P., Mejía Portillo, M. A., & Ramírez Cañas, G. I. (2009). Detección y Prevención del Blanqueo de Capitales en la Banca Privada de El Salvador (Doctoral dissertation, Universidad de El Salvador). “[...] ello sin tomar en cuenta que para llegar al blanqueo como fin último, primero se receptan los bienes, dinero o activos de origen ilegal y luego se encubren u ocultan mientras no hayan sido introducidos al Sistema Financiero como de lícita procedencia; a partir de lo que se concluye que tanto la receptación como el encubrimiento son solamente medios para llegar al fin último, de introducir este dinero, bienes o activos al Sistema Financiero legal como obtenidos lícitamente , objetivo que se constituye en la concreción final del Lavado o Blanqueo de esos bienes, activos o dinero de origen ilegal.”

control sobre las ganancias y bienes de los traficantes ante el evidente fracaso de las estrategias policiales tradicionales⁵⁹.

No obstante el delito de blanqueo de capitales no tiene tan solo relaciona con el delito de narcotráfico, puede y de hecho está relacionado con cualquier otra fuente ilícita, es decir aquella que proviene de delitos políticos que atentan contra la forma y organización política de un Estado, y otros delitos comunes.

El delito de blanqueo de capitales da comienzo con una serie de operaciones a efectos de poder legitimar los bienes que provienen de una actividad ilícita previa. Estas operaciones se pueden dividir en tres etapas.

Las técnicas de blanqueo de capitales son cada vez más complejas e ingeniosas, no obstante, se puede decir que tienen tres fases, a las que nos referiremos a continuación. Estas fases, dice Toldini,⁶⁰ no tienen por qué seguir un orden cronológico determinado, e incluso pueden solaparse.

Estas etapas dice Covadonga Mallada Fernandez, se pueden dividir en tres, colocación, encubrimiento e integración.⁶¹ Para la definición de estas etapas procederé con la dada por María Jesús Cardoso López⁶².

Colocación o “*placement*” de los ingresos originados por una actividad delictiva. La colocación consistirá en la introducción de estos ingresos en el sistema financiero legal. El momento de introducir estas ganancias en el sistema financiero es muy delicado, dado que en general, las entidades financieras están obligadas a informar a las autoridades pertinentes en aquellos casos en los que una situación pudiera estar

⁵⁹ Tondini, B. M. (2006). Blanqueo de capitales y lavado de dinero: su concepto, historia y aspectos operativos. Centro Argentino de Estudios Internacionales, 38. “El problema que surge es que los traficantes no pueden invertir sin más el producto de sus actividades ilícitas, pues ello despertaría sospechas en las agencias de control. Por ello, la preocupación por el tráfico intrafronterizo de efectivo producto de un delito especialmente el narcotráfico, nace con un nuevo enfoque de represión de estas conductas que consiste, en concentrar la atención de las agencias de control sobre las ganancias y bienes de los traficantes ante el evidente fracaso de las estrategias policiales tradicionales.”

⁶⁰ Tondini, B. M. (2006). Blanqueo de capitales y lavado de dinero: su concepto, historia y aspectos operativos. Centro Argentino de Estudios Internacionales, 38.

⁶¹ Mallada Fernández, C. (2012). Fiscalidad y blanqueo de capitales. “El GAFI propuso en su Informe “Tipología del blanqueo de capitales” publicado en 1990 un modelo de etapas de blanqueo de capitales que fue seguido posteriormente por muchos autores y organizaciones internacionales dedicados a la lucha contra el mismo. Las principales etapas del blanqueo de capitales se pueden resumir en 3 etapas con un diferente nivel de ocultación de los bienes: la colocación de los bienes (*placement*), el encubrimiento (*layering*) y la integración en el mercado económico con la total apariencia de legalidad (*integration*).”

⁶² LÓPEZ, M. J. C. (2015). Blanqueo de capitales: técnicas de blanqueo y relación con el sistema tributario. Cuadernos de Formación. Colaboración, 4(15). “Las técnicas de blanqueo de capitales son cada vez más complejas e ingeniosas, no obstante, se puede decir que tienen tres fases, a las que nos referiremos a continuación. Estas fases no tienen por qué seguir un orden cronológico determinado, e incluso pueden solaparse. Según el FATF (Financial Action Task Force, Grupo de Acción Financiera Internacional, GAFI), el blanqueo se desarrolla en tres etapas:”

relacionada con una actividad de blanqueo de capitales y por ende, con otras actividades ilícitas.

Encubrimiento o “*layering*”. Esta etapa consiste en la realización de una serie de transacciones financieras en las que el dinero se mueve sucesivamente para desligarlo de su origen. Así, una vez introducido en el sistema bancario convencional, los fondos se envían por transferencia electrónica a bancos o sociedad extraterritoriales, que se encuentran en lugar en los cuales el secreto bancario y societario es suficientemente fuerte, para que se pierda la trazabilidad del dinero.

Integración o “*integration*”. Se trata de la fase final en la que los capitales blanqueados a través del sistema financiero, vuelven al blanqueador ya con apariencia de ingreso legal. Algunas formas mediante las cuales este dinero se pone a disposición para que este pueda emplearlo para sus fines son: préstamos simulados realizados desde un centro offshore al blanqueador, o bien como inversiones desde un centro offshore en sus negocios, o bien invirtiéndolo en sociedades que realizan fines lícitos, de forma que el dinero negro se mezcla con dinero de origen legal.

2) Naturaleza.

Podemos distinguir, dentro del delito de blanqueo de capitales tres tipos; el tipo básico contenido dentro del Artículo 301, apartado primero y segundo, el tipo agravado, contenido en el apartado segundo del mismo y los artículos 302 y 303, y por último el blanqueamiento por imprudencia, contenido en el artículo 301.3.

a) Tipo básico.

El artículo 301.1 nos dice que las acciones típicas contenidas por el delito serán:

*“El que adquiriera, posea, utilice, convierta, o transmita bienes, sabiendo que éstos tienen su origen en una actividad delictiva, cometida por él o por cualquiera tercera persona, o realice cualquier otro acto para ocultar o encubrir su origen ilícito, o para ayudar a la persona que haya participado en la infracción o infracciones a eludir las consecuencias legales de sus actos, será castigado con la pena de prisión de seis meses a seis años y multa del tanto al triplo del valor de los bienes”*⁶³

De modo que existen cuatro acciones típicas, no solo adquirir o convertir, que como bien sabemos forma parte del proceso que hemos explicado anteriormente sino también la posesión o utilización.

No obstante, la jurisprudencia entiende que hay que exigir una cierta transformación, porque utilizar o poseer sin más son actos neutros, y, por tanto, atípicos, por ejemplo cuando se emplean en la propia actividad delictiva previa o en actos

⁶³ Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal

cotidianos. La jurisprudencia entiende que hay que combinarlo con un criterio de ánimo tendencial objetivo de ocultar el origen de los bienes⁶⁴.

Carlos Caro dice que los actos de conversión equivalen a la mutación del objeto material del delito, los bienes, efectos, ganancias, activos en general, se “lavan” mediante conversión cuando el autor los transforma en otros. Ello implica “transformar una cosa en otra, sustituir una cosa por otra para hacer desaparecer la que tenía su origen en el delito grave y traer en su lugar otra total o parcialmente distinta de origen completamente lícito o aparentemente lícito”⁶⁵.

Por tanto nos encontramos ante un delito de mera actividad, por lo tanto la tentativa no sería posible. Es necesario a su vez que el bien provenga de un delito previo, aunque no es obligatorio que exista sentencia condenatoria por el mismo.

Asimismo el apartado segundo nos dice que, a su vez será considerado como acción típica el ocultamiento o encubrimiento de la naturaleza u origen de dichos bienes a sabiendas de su procedencia ilícita.

b) Tipo Agravado.

El primer tipo agravado depende del origen de los bienes. El artículo 301.1 nos dice que se aplicara la pena en su mitad superior cuando el origen de estos bienes venga de *“alguno de los delitos relacionados con el tráfico de drogas tóxicas, estupefacientes o sustancias psicotrópicas descritos en los artículos 368 a 372 de este Código. En estos supuestos se aplicarán las disposiciones contenidas en el artículo 374 de este Código.”*

El segundo tipo agravado pertenencia a una organización criminal. El artículo 302 nos dice que *“se aplicara la pena en su mitad superior cuando las personas que pertenezca a una organización dedicada a los fines señalados en los mismos, y la pena superior en grado a los jefes, administradores o encargados de las referidas organizaciones.”*

Por último el tercer tipo agravado depende de la condición profesional del autor del delito, el artículo 303 nos dice que: *“Si los hechos previstos en los artículos anteriores fueran realizados por empresario, intermediario en el sector financiero, facultativo, funcionario público, trabajador social, docente o educador, en el ejercicio de su cargo, profesión u oficio, se le impondrá, además de la pena correspondiente, la de inhabilitación especial para empleo o cargo público, profesión u oficio, industria o*

⁶⁴ Tribunal Supremo, Sala de lo Contencioso, Sentencia 912/2012.

⁶⁵ Coria, D. C. C. (2012). Sobre el tipo básico de lavado de activos. DELITOS TRIBUTARIOS Y LAVADO DE ACTIVOS, 80. “Los actos de conversión equivalen a la mutación del objeto material del delito, los bienes, efectos, ganancias, activos en general, se “lavan” mediante conversión cuando el autor los transforma en otros. Ello implica “transformar una cosa en otra, sustituir una cosa por otra para hacer desaparecer la que tenía su origen en el delito grave y traer en su lugar otra total o parcialmente distinta de origen completamente lícito o aparentemente lícito”. Es indiferente, si la conversión es reversible o no. La conversión puede ser material, por ejemplo, la fundición de joyas de oro en una barra o lingote de oro [...]”

comercio, de tres a diez años. Se impondrá la pena de inhabilitación absoluta de diez a veinte años cuando los referidos hechos fueren realizados por autoridad o agente de la misma.”

c) Tipo Imprudente

Como hemos visto hasta ahora el delito de blanqueo de capitales hasta el momento exige el conocimiento del origen ilícito de los bienes. Por tanto hasta ahora hemos estado hablando del dolo. La configuración del dolo depende hasta ahora del conocimiento del tipo.

Si bien no es necesario que el autor del delito conozca con precisión el delito previo del cual proceden los bienes, sino tan solo su origen ilícito. Ahora bien el apartado 3 del artículo 301 nos dice que en caso de que se realice el tipo con imprudencia grave será castigado seis meses a dos años y multa del tanto al triple.

Por tanto, como bien sabemos la imprudencia grave es una imputación extraordinaria en la cual el autor mantiene una relación especial con el bien jurídico protegido.

En este sentido Gianfranco Martelli opina que esta conducta imprudente puede derivar del incumplimiento grave de las obligaciones que la normativa relativa al blanqueo impone a ciertos ámbitos profesionales⁶⁶.

Esta comisión imprudente puede derivar del incumplimiento grave de las obligaciones que la normativa relativa al blanqueo exige a ciertos ámbitos profesionales. La tipificación de la conducta imprudente se justifica por lo fácil que resultaría alegar el desconocimiento ilícito del origen delictivo.

Es por este motivo que exige al profesional una obligación de comprobación del origen de los bienes adquiridos.

3) La relación entre el Decomiso y el Blanqueo de capitales

Hasta ahora hemos hablado de las herramientas necesarias para luchar contra el crimen organizado. Siendo uno de los objetivos principales del crimen organizado la obtención de un beneficio económico, como bien he relatado hasta ahora, es lógico pensar que estas herramientas se materialicen como el decomiso y el blanqueo de capitales.

⁶⁶ Martelli, G. (2018). El delito fiscal como antecedente al delito de blanqueo de capitales (Master's thesis). “Esta conducta imprudente puede derivar del incumplimiento grave de las obligaciones que la normativa relativa al blanqueo impone a ciertos ámbitos profesionales. [...] Salvo alguna excepción, solo algunas personas conectoras de los sistemas de blanqueo podrán incurrir en esta forma de responsabilidad, lo que conlleva la existencia de graves dificultades en muchos casos para poder apreciar la imprudencia grave.”

Siendo la primera de ellas una herramienta para poder adquirir la posesión de estos bienes de origen ilícito y castigando la segunda de ellas la incursión dentro del mercado del dinero de origen ilícito.

Teresa Aguado Correa opina que, el decomiso es la manera de privar a los delincuentes de sus recursos financieros, limitando su capacidad para cometer actos perjudiciales y desposeyéndoles del disfrute de bienes de los que se rodean para su propia comodidad⁶⁷.

Es el mismo artículo 301 en su apartado 5 el cual nos dice que: *“Si el culpable hubiera obtenido ganancias, serán decomisadas conforme a las reglas del artículo 127 de este Código.”*

Por tanto estas herramientas que se nos presentan son utilizadas con un claro objetivo, limitar estas “ganancias” obtenidas de manera ilícita y evitar de esta forma que se pueda incentivar no solo la comisión de delitos por parte de las organizaciones criminales sino la posible utilización de esos beneficios para la financiación de bandas terroristas.



⁶⁷ Decomiso de los productos de la delincuencia organizada “Garantizar que el delito no resulte provechoso” Teresa Aguado Correa. Pág. 9. “De hecho, es la manera de privar a los delincuentes de sus recursos financieros, limitando su capacidad para cometer actos perjudiciales y desposeyéndoles del disfrute de bienes de los que se rodean para su propia comodidad. En la Comunicación al Parlamento Europeo y al Consejo, “Productos de la delincuencia organizada. Garantizar que “el delito no resulte provechoso””

6. Actos procesales concernientes al decomiso.

Como bien sabemos el decomiso se encuentra regulado como una consecuencia accesoria, que dista de ser una pena por sí misma. Hasta la reforma del código penal de la ley 1/2015 el decomiso carecía de importancia en nuestro derecho penal y estaba delegado a un desarrollo en nuestro derecho procesal penal.

Por este motivo las referencias al decomiso en sentencias o escritos penales eran meramente formales. Esto ha cambiado drásticamente debido a la lucha contra el crimen organizado.

Por ello, Carrillo Francisco opina que para que el decomiso sea un instrumento eficaz en la persecución de la delincuencia organizada era necesario avanzar y profundizar en la regulación sustantiva y procesal⁶⁸.

Es aquí donde tiene lugar la reforma 41/2015 de nuestra Ley de Enjuiciamiento Criminal. Reforma que tiene lugar debido a la directiva 2014/42/UE, y que al igual que la anterior trata de adecuar el proceso del decomiso a los estándares introducidos por dicha directiva.

Actualmente nos encontramos regulado el decomiso en distintos artículos de la Ley de Enjuiciamiento Criminal. El artículo 334 LECrim nos dice que, en primer lugar, será el juez instructor el que ordenará en primer momento recoger las armas, instrumentos o efectos que puedan tener relación con el delito y se hallen en el lugar en el que se cometió o en sus inmediaciones⁶⁹.

Asimismo será el Secretario Judicial quien deba describir los mismos de forma minuciosa, así como del lugar en el que se encontraron y las circunstancias de los mismos. Esta diligencia ira firmada por la persona en cuyo poder fueren hallados.

No obstante esta incautación viene de la mano de ciertas garantías, la persona afectada podrá en recurrir, en cualquier momento, la medida del juez instructor. A su vez los efectos de la víctima le serán restituidos a la misma con efecto inmediato salvo que excepcionalmente deban ser conservados como medio de prueba.

La Ley 41/2015 ha venido a establecer algunos cauces procesales específicos dentro del Libro IV LECrim, se contiene en su Título III ter “De la intervención de terceros afectados por el decomiso y del procedimiento de decomiso autónomo”, creado

⁶⁸ Carrillo, F. J. G. (2019). El decomiso. Innovaciones, deficiencias y limitaciones en su regulación sustantiva y procesal. Midac, SL. “Pero para que el decomiso sea un instrumento eficaz en la persecución de la delincuencia organizada era necesario avanzar y profundizar en la regulación sustantiva y procesal y al mismo tiempo había que observar y respetar los límites de las garantías sustantivas y procesales en materia sancionadora.”

⁶⁹ Real Decreto de 14 de septiembre de 1882 por el que se aprueba la Ley de Enjuiciamiento Criminal. Art. 334.

ex novo. Este Título, dividido en dos Capítulos y por un solo artículo, el cual constituye la principal aportación a la regulación del decomiso, el artículo 803 ter.

1) Capítulo 1. De la intervención en el proceso penal de los terceros que puedan resultar afectados por el decomiso.

El Capítulo Primero comprende el artículo 803 *ter a* al *d*. Se refiere a las garantías reconocidas a las terceras personas que puedan resultar afectadas por el decomiso.

En ellos se regula la llamada de esos terceros al proceso penal (art. 803 *ter a*), las especialidades de la intervención (como la asistencia Letrada) y citación al juicio (art. 803 *ter b*), la notificación de la sentencia y la legitimación para su impugnación (art. 803 *ter c*) y las consecuencias de la incomparecencia del tercero afectado por el decomiso y su declaración en rebeldía y los efectos de la misma⁷⁰.

Por lo tanto, en el apartado *a* del artículo el legislador da la posibilidad de que terceros, afectados por del decomiso, puedan participar en el proceso. Esta posibilidad solo estará abierta para los terceros a los cuales pertenece el bien o tienen algún derecho sobre el mismo.

Por otro lado el apartado *b* del artículo habla sobre la participación del tercero afectado, que estará limitada a intervenir en los aspectos que afecten directamente al bien o derecho por el cual participa. El mismo también dicta la citación del afectado así como la representación del mismo.

La sentencia será notificada al afectado, así como la posibilidad de impugnación de la misma, según el apartado *c* del artículo 803 *ter*. La persona afectada podrá interponer contra la sentencia los recursos previstos en esta ley, aunque deberá limitar su recurso a los aspectos que afecten directamente a sus bienes o derechos.

Por último, en caso de incomparecencia, nos dice el apartado *d* del mismo, que será declarado en rebeldía. A estos efectos la rebeldía del tercero implicado tendrá los mismos efectos que la rebeldía del demandado, incluidas las previstas para las notificaciones, los recursos frente a la sentencia y la rescisión de la sentencia firme a instancia del rebelde, si bien, en caso de rescisión de la sentencia, la misma se limitará a los pronunciamientos que afecten directamente al tercero en sus bienes, derechos o situación jurídica

En tal caso, el apartado nos dice que, se remitirá certificación al tribunal que hubiera dictado sentencia en primera instancia, si es distinto al que hubiera dictado la sentencia rescindente y, a continuación, se seguirán las reglas siguientes:

⁷⁰ Téllez, C. I. VII.-3. La reforma de la ley de enjuiciamiento criminal por la ley 41/2015: las nuevas medidas de agilización procesal y de fortalecimiento de las garantías procesales1. Pág. 23.

a) *Se otorgará al tercero un plazo de diez días para presentar escrito de contestación a la demanda de decomiso, con proposición de prueba, en relación con los hechos relevantes para el pronunciamiento que le afecte.*

b) *Presentado el escrito en plazo, el órgano jurisdiccional resolverá sobre la admisibilidad de prueba mediante auto y, con arreglo a las normas generales, se señalará fecha para la vista, cuyo objeto se ceñirá al enjuiciamiento de la acción civil planteada contra el tercero o de la afectación de sus bienes, derechos o situación jurídica por la acción penal.*

c) *Frente a la sentencia se podrán interponer los recursos previstos en esta ley.*

2) Capítulo 2. Procedimiento de decomiso autónomo.

Este capítulo abre introduciendo un procedimiento hasta ahora inexistente, el decomiso autónomo. Este nuevo proceso, se inspira en los procedimientos monitorios europeos.

Nos dice Antonio Bueso Alberdi que, el objetivo del proceso es dotar al procedimiento penal de una mayor agilidad en su tramitación con el fin de conseguir una rápida y anticipada respuesta a delitos de escasa gravedad y, en consecuencia, reducir el tiempo de la llamada “fase intermedia”. En definitiva, se pretende agilizar la justicia penal mediante la instauración de un cauce sencillo⁷¹.

Como veremos es un proceso cuya acción corresponde únicamente al Ministerio Fiscal. En un proceso por decomiso autónomo, un proceso penal con forma civil del que conoce el juez penal en el que el fallo solo se pronuncia sobre el decomiso cuando no se puede juzgar por el delito al autor de los hechos o si el Ministerio Fiscal se reservó la acción de decomiso. Así es definido por Cabiale⁷².

Ahora bien pasemos analizar el proceso. En primer lugar el capítulo abre con el apartado *e* que nos habla sobre el objeto del procedimiento. Podrá ser objeto del procedimiento de decomiso autónomo la acción mediante la cual se solicita el decomiso de bienes, efectos o ganancias, o un valor equivalente a los mismos, cuando no hubiera sido ejercitada con anterioridad

⁷¹ Alberdi, A. B. El procedimiento de aceptación por decreto en el proceso penal. “El objetivo del proceso de aceptación por Decreto, es dotar al procedimiento penal de una mayor agilidad en su tramitación con el fin de conseguir una rápida y anticipada respuesta a delitos de escasa gravedad y, en consecuencia, reducir el tiempo de la llamada “fase intermedia”. En definitiva, se pretende agilizar la justicia penal mediante la instauración de un cauce sencillo. El protagonismo lo ostenta el Ministerio Fiscal, su utilización es opcional para la fiscalía, y el resultado va a depender de la voluntad del investigado.

⁷² Cabiale, J. A. D. (2016). El decomiso tras las reformas del Código Penal y la Ley de Enjuiciamiento Criminal de 2015. Revista electrónica de ciencia penal y criminología, (18), 10. “- En un proceso por decomiso autónomo, un proceso penal con forma civil del que conoce el juez penal en el que el fallo solo se pronuncia sobre el decomiso, art. 803 ter o. LECrim (y la responsabilidad civil, infra), cuando no se puede juzgar por el delito al autor de los hechos o si el M. F. se reservó la acción de decomiso.”

En dos casos en particular, el primero cuando el fiscal limite en su escrito de acusación a solicitar el decomiso de bienes reservando expresamente para este procedimiento su determinación. O Cuando se solicite como consecuencia de la comisión de un hecho punible cuyo autor haya fallecido o no pueda ser enjuiciado por hallarse en rebeldía o incapacidad para comparecer en juicio.

El apartado *f* del artículo nos habla sobre la competencia, que corresponderá a; el juez o tribunal que hubiera dictado la sentencia firme, el juez o tribunal que estuviera conociendo de la causa penal suspendida, o el juez o tribunal competente para el enjuiciamiento de la misma cuando ésta no se hubiera iniciado.

El procedimiento del decomiso autónomo se regirá por las normas del Juicio Verbal y la potestad de la acción, como he dicho anteriormente, pertenecerá única y exclusivamente al Ministerio Fiscal.

El apartado *i* del artículo permite la asistencia letrada a todas aquellas personas cuyos bienes o derechos pudieran verse afectados por el Decomiso. Así como legitimación pasiva a los mismos por el apartado *j*.

Los siguientes dos apartados del artículo los apartados *i* y *m* nos hablan del escrito de demanda y de la contestación de la misma. El escrito comprenderá; las personas a las que va dirigida, los bienes afectados, el hecho por el cual se ven afectados, la calificación penal del hecho, la situación de la persona, el fundamento legal, la prueba y por ultimo las medidas cautelares si fueran necesarias.

La resolución sobre la prueba, nos dice el apartado *n* que se resolverá sobre la prueba propuesta por el auto. Esta resolución no será recurrible. El juicio, como he dicho antes, se desarrollara conforme a lo dispuesto en la LEC, y sobre este apartado se desarrolla el apartado *o* del artículo.

Deberá resolver en el plazo de 20 días y en la sentencia el juez deberá estimar, desestimar o estimar de forma parcial la solicitud del decomiso. La sentencia tendrá efectos de cosa juzgada, según el apartado *p*.

La investigación la llevara el Ministerio Fiscal a través de la Oficina de Recuperación y Gestión de Activos o por medio de otras autoridades o de los funcionarios de la Policía Judicial, las diligencias de investigación que resulten necesarias para localizar los bienes o derechos titularidad de la persona con relación a la cual se hubiera acordado el decomiso.

En caso de recurso se aplicaran las normas penales reguladoras del procedimiento abreviado y no el procedimiento civil. Así como las normas penales previstas para la revisión de la sentencia firme.

Y por último si se descubra la existencia de bienes, efectos o ganancias a los que deba extenderse el decomiso, o no se haya resuelto anteriormente sobre la procedencia del decomiso de los mismos, el Ministerio Fiscal podrá solicitar al juez o tribunal que dicte una nueva orden de decomiso.



7. Conclusiones.

1. La primera conclusión que podemos extraer del presente trabajo es la importancia que ha adquirido en nuestro Código Penal el decomiso. Como podemos observar el decomiso era relegado a una mera revisión formal durante las sentencias, ya que el derecho Penal delegaba su desarrollo al proceso.

Podemos observar como desde el código de 1822 apenas estaba regulado y como a lo largo de nuestra historia jurídica ha ido adquiriendo importancia. No es hasta el Código de 1995 que no es recogido el decomiso de ganancias.

2. Por tanto, y lo cual nos llevaría a nuestra siguiente conclusión, la naturaleza del comiso ha sufrido un fuerte cambio a lo largo de la historia, a su vez. Lo que empezó siendo una mera consecuencia accesoria relevada a segundo plano, es actualmente utilizado como una herramienta eficaz de combate contra el crimen organizado.

Si bien en la naturaleza del decomiso podemos observar distintos cambios el principal de ellos es la transición que sufre debido a la política criminal internacional. Este cambio lleva al decomiso a luchar contra el crimen organizado cortando de raíz uno de los principales objetivos que busca el mismo, la obtención de un beneficio económico.

Es en el código de 1995 donde podemos empezar a apreciar estos cambios. Como la figura comienza a configurar sus funciones al decomiso de ganancias y no solo de efectos y como el mismo ya no se aplica tan solo a los bienes que han tenido un efecto directo en la ejecución del mismo sino los que han podido ser generados a consecuencia del mismo.

Vemos como aparece la posibilidad ya no solo de incautar las ganancias de las personas que tienen relación con el hecho sino de terceras personas que tengan en su mano los bienes de origen ilícito.

O incluso la capacidad de decomisar bienes equivalentes o bienes y ganancias que no tuvieran nada que ver con el hecho que se esta procesando pero que tuvieran un evidente origen ilícito.

Esta ampliación de la figura no solo la ha dotado de mucha más relevancia durante el proceso y ya no a una mera inspección de oficio sino que ha permitido a la política criminal del estado erigir uno de los pilares fundamentales en la lucha contra el crimen organizado.

3. La tercera conclusión lógica, por tanto, es que esta lucha no puede proceder de un solo bando unilateral. Como podemos ver el crimen organizado opera cada vez mas en un contexto internacional, motivo por el cual un estado que trabaje por su cuenta sin la cooperación de otros sujetos internacionales se verá impotente.

Es aquí donde tiene lugar el Convenio de Estrasburgo de 1990, que no es sino la representación de esta necesidad de cooperación entre los Sujetos Internacionales. Vemos cómo surge esta necesidad y como esta da lugar a la creación de una serie de herramientas para combatir contra el crimen organizado.

Estas herramientas consisten, principalmente, en la cooperación entre los distintos sujetos firmantes. Trata de buscar el apoyo de los distintos sujetos para así poder realizar un seguimiento de las propiedades de origen ilícito que se puedan originar, ya no solo en el seno de una organización criminal, sino por cualquier sujeto que realice el hecho típico.

De esta forma se crean una serie de órganos cuyo principal objetivo es realizar este análisis y seguimiento, que será accesible para cualquier órgano de otro país firmante que ya sea por las vías oficiales o de forma directa soliciten esta información.

No obstante, y a pesar de que el decomiso es una herramienta eficaz, no es suficiente *per se*. Es aquí donde encontramos otro de los pilares fundamentales en la lucha contra el crimen organizado. El delito de blanqueo de capitales.

4. He aquí la cuarta conclusión, si el decomiso no es suficiente, porque tan solo funciona como consecuencia accesorio, es necesario una pena que permita castigar a aquellas personas que busquen introducir en el dinero en el flujo legal de un estado.

Este delito, por lo tanto, no debe castigar por el hecho que ha dado lugar al beneficio económico, sino castigar a todas las personas implicadas en su “lavado”. El objetivo es evidente, disuadir a todo aquel que busque obtener un beneficio económico introduciendo estas ganancias de origen ilícito en el mercado.

5. Por lo tanto, y avanzando a la quinta conclusión, si estas herramientas son eficaces *per se*, lo serán todavía más si son utilizadas a la vez. Por este, y por la relación obvia que existe entre las dos, se aplican en conjunción no solo para castigar la introducción de este beneficio económico sino para la incautación del mismo.

Esta evolución de la figura, que ha adquirido importancia en el derecho penal, ha obligado al decomiso a sufrir cambios en el aspecto procesal. Estos cambios se ven reflejados en la ley 41/2015 que afecta a la configuración del decomiso en nuestra LECrim.

Era necesario no solo de otorgar a la figura una serie de garantías para que no pudiera ser utilizada en perjuicio de terceros, sino de dotar al sistema de un proceso autónomo que permitiera agilizar el proceso.

Esta agilización del proceso permite no solo al estado reducir el coste del mismo sino que en definitiva dota a la figura de una eficacia mayor para combatir a las organizaciones criminales, previniendo a su vez que este beneficio económico pueda desaparecer antes de su expropiación.

6. En definitiva nos encontramos ante uno de los pilares fundamentales en la lucha contra el crimen organizado. Pilar que ha sido fundamentado durante los últimos 30 años con una base sólida y cimentada de normativa tanto nacional como internacional que han permitido que tanto los distintos sujetos internacionales como nuestro estado puedan ejercer un frente férreo en lo que es uno de los objetivos principales de la política criminal.



8. Bibliografía

1) Doctrina

Aguado-Correa, T. (2003). La regulación del comiso en el Proyecto de Reforma del Código Penal. Revista electrónica de ciencia penal y criminología.

Aguado-Correa, T. (2013). Decomiso de los productos de la delincuencia organizada: Garantizar que el delito no resulte provechoso. Revista electrónica de ciencia penal y criminología, 15.

Agudo Fernández, E. (2005). Principio de culpabilidad y reincidencia en el Derecho español.

Angulo, M. C., & López, C. R. (2001). Teoría de la pena, Constitución y Código Penal. Derecho Penal y Criminología, 22, 55.

Bechiarelli, E. C. (2007). Valoración crítica de la reforma del comiso: LO 15/2003, de 25 de noviembre. Revista General de Derecho Penal, (8), 1

Carrillo, F. J. G. (2019). El decomiso. Innovaciones, deficiencias y limitaciones en su regulación sustantiva y procesal. Midac, SL.

Cabiale, J. A. D. (2016). El decomiso tras las reformas del Código Penal y la Ley de Enjuiciamiento Criminal de 2015. Revista electrónica de ciencia penal y criminología, (18), 10.

Congil diez, Almudena. "El comiso como consecuencia accesoria de la infracción penal." Revista de Jurisprudencia 7.4 (2011).

Coria, D. C. C. (2012). Sobre el tipo básico de lavado de activos. DELITOS TRIBUTARIOS Y LAVADO DE ACTIVOS, 80.

Elena B. Marín de Espinosa Ceballos Catedrática de Derecho Penal (Universidad de Granada) El debate actual sobre los fines de la pena y su aplicación práctica.

Gascón Inchausti, F. (2006). Decomiso, origen ilícito de los bienes y carga de la prueba.

Hassemer, W., & de Linares, M. Á. C. G. (1988). La persecución penal: legalidad y oportunidad. Jueces para la democracia, (4), 8-11.

Hernández Zacatares, V. P., Mejía Portillo, M. A., & Ramírez Cañas, G. I. (2009). Detección y Prevención del Blanqueo de Capitales en la Banca Privada de El Salvador (Doctoral dissertation, Universidad de El Salvador).

Jaén Vallejo, M. (1998). La función social de la pena. Revista de Ciencias Jurídicas.

Jakobs, G. (1992). El principio de culpabilidad. Anuario de derecho penal y ciencias penales, 45(3), 1051-1084.

Jesús M^a Barrientos, Magistrado y Presidente del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña (TSJC). Principio de legalidad en el proceso penal.

Jesús M^a Barrientos, Magistrado y Presidente del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña (TSJC). Derecho a la presunción de inocencia. Contenido del derecho a la presunción de inocencia en el proceso penal.

López, M. J. C. (2015). Blanqueo de capitales: técnicas de blanqueo y relación con el sistema tributario. Cuadernos de Formación. Colaboración, 4(15).

Mallada Fernández, C. (2012). Fiscalidad y blanqueo de capitales.

Manalich, R., & Pablo, J. (2007). Pena como Retribución-Segunda Parte: La Retribución como Teoría del Derecho Penal, La. Derecho Penal y Criminología, 28, 75.

Mesa, G. P. L., & Patricia, G. (2005). Principio de proporcionalidad y control constitucional de las leyes penales. Jueces para la Democracia, (53), 39-53

Monserrat, C. C. (2019). Decomisar sin castigar. InDret, (1).

Noguera, A. V. (2019). Algunas reflexiones sobre la evolución del delito de malos tratos a animales domésticos y la posibilidad de decomiso de los mismos. Diario La Ley, (9527), 3.

Patricia Faraldo Cabana, Profesora titular de Derecho penal Universidad de Coruña, Artículo publicado en la Revista Peruana de Ciencias Penales núm.20, 2008, págs.139 a 186. La regulación del comiso en España. Especial referencia a los comisos específicos en los delitos de tráfico de drogas, blanqueo de bienes y contrabando.

Provincia, L. N. Y. (2017). LA MEDIDA DE COERCIÓN EN EL PROCESO PENAL: INCAUTACIÓN Y DECOMISO. Revista Jurídica del IPEF, (75), 16-16.

Ramón Ribas, E. (2003). La transformación jurídica del comiso

Rodríguez Vega, M. (2013). Sistema acusatorio de justicia penal y principio de obligatoriedad de la acción penal. Revista de derecho (Valparaíso), (40), 643-686.

Téllez, C. I. VII.-3. La reforma de la ley de enjuiciamiento criminal por la ley 41/2015: las nuevas medidas de agilización procesal y de fortalecimiento de las garantías procesales1. Pág. 23.

Tondini, B. M. (2006). Blanqueo de capitales y lavado de dinero: su concepto, historia y aspectos operativos. Centro Argentino de Estudios Internacionales, 38.

Urzúa, E. C. (1988). La prevención especial como límite de la pena. Anuario de derecho penal y ciencias penales, 41(3), 685-702.

Vargas González, P. (2012). El comiso del patrimonio criminal.

Vizueta Fernández, J. (2007). El comiso de las ganancias provenientes del delito y el de otros bienes equivalentes a éstas

2) Jurisprudencia

TS (Sala de lo Penal, Sección 1ª), sentencia núm. 299/2019 de 7 junio. RJ 2019\2216 “Bajo la regulación anterior a la reforma operada por la Ley Orgánica 1/2015, de 30 de marzo (RCL 2015, 439, 868) ,

Tribunal Supremo. Sala de lo Civil STS 8058/2012

STS 1528/2002, 20 de Septiembre de 2002

Tribunal Supremo, Sala de lo Contencioso, Sentencia 912/2012.

3) Legislación y Convenios

Philip v The UK application no. 41087/98. 5 July

Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal. Art. 127.

Art. 1 y ss. del Convenio N° 141 del Consejo de Europa: “*Convention on Laundering, Search, Seizure and Confiscation of the Proceeds from Crime*”

Art. 12 del Convenio N° 198 del Consejo de Europa: “*Council of Europe Convention on Laundering, Search, Seizure and Confiscation of the Proceeds from Crime and on the Financing of Terrorism*”

Acción Común de 3 de diciembre de 1998 adoptada por el Consejo sobre la base del artículo K.3 del Tratado de la Unión Europea, relativa al blanqueo de capitales, identificación, seguimiento, embargo, incautación y decomiso de los instrumentos y productos del delito. En su artículo 1º.

Acción Común de 3 de diciembre de 1998 adoptada por el Consejo sobre la base del artículo K.3 del Tratado de la Unión Europea, relativa al blanqueo de capitales, identificación, seguimiento, embargo, incautación y decomiso de los instrumentos y productos del delito. En su Artículo 4º.

Decisión marco del consejo de 26 de junio de 2001 relativa al blanqueo de capitales, la identificación, seguimiento, embargo, incautación y decomiso de los instrumentos y productos del delito (2001/500/JAI) En su Artículo 2º.

Decisión marco 2005/212/JAI del consejo de 24 de febrero de 2005 relativa al decomiso de los productos, instrumentos y bienes relacionados con el delito, Consideraciones.

Decisión marco 2006/783/JAI del consejo de 6 de octubre de 2006 relativa a la aplicación del principio de reconocimiento mutuo de resoluciones de decomiso. Artículo 1.

Decisión marco 2003/577/JAI del consejo de 22 de julio de 2003 relativa a la ejecución en la Unión Europea de las resoluciones de embargo preventivo de bienes y de aseguramiento de pruebas.

Decisión 2007/845/JAI del consejo de 6 de diciembre de 2007 sobre cooperación entre los organismos de recuperación de activos de los Estados miembros en el ámbito del seguimiento y la identificación de productos del delito o de otros bienes relacionados con el delito.

Decisión 2007/845/JAI del consejo de 6 de diciembre de 2007 sobre cooperación entre los organismos de recuperación de activos de los Estados miembros en el ámbito del seguimiento y la identificación de productos del delito o de otros bienes relacionados con el delito.

Convención de las naciones unidas contra el tráfico ilícito de estupefacientes y sustancias sicotrópicas de 1988, exposición de motivos párrafos primero y segundo.

Instrumento de Ratificación de la Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional, hecho en Nueva York el 15 de noviembre de 2000. «BOE» núm. 233, de 29 de septiembre de 2003, páginas 35280 a 35297 (18 págs.)

Instrumento de ratificación de la Convención de las Naciones Unidas contra la corrupción, hecha en Nueva York el 31 de octubre de 2003. «BOE» núm. 171, de 19 de julio de 2006, páginas 27132 a 27153 (22 págs.)

Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal.

Orgánica, L. (2003). 15/2003, de 25 de noviembre, por la que se modifica la Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal. BOE, 283, 41842-41875

Orgánica, L. 5/2010, de 22 de junio, por la que se modifica la Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal. BOE núm. 152–9953 (2010)