



Roj: **STS 1738/2002** - ECLI: **ES:TS:2002:1738**

Id Cendoj: **28079120012002102628**

Órgano: **Tribunal Supremo. Sala de lo Penal**

Sede: **Madrid**

Sección: **1**

Fecha: **11/03/2002**

Nº de Recurso: **1614/2000**

Nº de Resolución: **425/2002**

Procedimiento: **RECURSO DE CASACIÓN**

Ponente: **JOAQUIN DELGADO GARCIA**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

## SENTENCIA

En la Villa de Madrid, a once de Marzo de dos mil dos.

En el recurso de casación por infracción de Ley y de precepto constitucional, que ante este Tribunal pende, interpuesto por el acusado Narciso contra la sentencia dictada el 16 de febrero de 2000, por la Sección Tercera de la Audiencia Provincial de Oviedo, que entre otros pronunciamientos le condenó como autor de un delito de insolvencia punible, los componentes de la Sala Segunda del Tribunal Supremo, que al margen se expresan, se han constituido para su votación y fallo, siendo también parte el Ministerio Fiscal, estando dicho recurrente representado por la Procuradora Sra. Gracia Moneva y siendo ponente D. Joaquín Delgado García.

### I. ANTECEDENTES

1.- El Juzgado de Instrucción número 1 de Avilés incoó Procedimiento Abreviado con el nº 82/97 contra Narciso , María Virtudes y Bárbara que, una vez concluso remitió a la Sección Tercera de la Audiencia Provincial de Oviedo que, con fecha 16 de febrero de 2000, dictó sentencia que contiene los siguientes HECHOS PROBADOS:

"Probado, y así se declara, que: El acusado Narciso , como legal representante de la compañía " DIRECCION001 .", y a causa de las relaciones comerciales existentes extendió a favor de "CENTRAVI, S.L." un pagaré con fecha 23 de septiembre de 1996, vencimiento 7 de noviembre de 1996 e importe de 4.716.000 pesetas. Antes de la fecha de vencimiento del efectivo, la librada lo endosa en favor de "AGRO TECNOLOGÍAS, S.A.". Llegado el vencimiento las obligaciones cambiarias resultaron impagadas.

El 14 de febrero de 1997 AGRO TECNOLOGÍAS S.A. presentó demanda en Juicio Ejecutivo que se siguió con el nº 57/97 en el Juzgado de Primera Instancia, número 2 de Avilés contra " DIRECCION001 ." y "CENTRAVI, S.L.". En este procedimiento se dictó Auto el día 17 de febrero de 1997 despachando ejecución contra los bienes de los demandados. Requeridos de pago los demandados, no se hizo efectiva cantidad alguna procediéndose el 10 de marzo de 1997 al embargo, entre otros bienes de DIRECCION001 . de un camión marca "EBRO", modelo "CH3CRG" con matrícula U-....-UJ ; un camión frigorífico de la misma marca "RENAULT", modelo "EXPRESS" con matrícula E-....-EV . La diligencia se practicó con María Virtudes en el domicilio designado por DIRECCION001 .

María Virtudes , hija del acusado Narciso y que era empleada y socia de DIRECCION001 . fue designada depositaria de los bienes embargados y hechas las advertencias y requerimientos legales aceptó el nombramiento, pese a ello no hizo nada por impedir que con fecha posterior a su nombramiento como depositaria se realizara la transferencia de los dos camiones arriba embargados.

Citada de remate, DIRECCION001 . se opuso a la ejecución contra ella despachada, seguido el pleito en todos sus trámites el 26 de julio de 1997 se dictó sentencia desestimando la oposición, mandando seguir adelante la ejecución por importe de 5.859.857 pts., de principal y 1.200.000 pts., calculadas para intereses, gastos y costas. El acusado, Narciso conecedor de la deuda de la empresa de la que era representante legal y con



la finalidad de defraudar los derechos de los acreedores de esta, el 7 de marzo de 1997 transfirió a su propio nombre la titularidad de la furgoneta matrícula E-....-EV , hasta esta fecha propiedad de DIRECCION001 .

Con la misma finalidad, Narciso , como legal representante de DIRECCION001 ., el día 14 de abril de 1997 transfirió a nombre de DIRECCION000 ., la titularidad de los camiones matrículas U-....-UJ y U-....-K . El valor de los camiones es superior a 500.000 pts.

Bárbara , hija también del acusado Narciso , y que igual que su hermana María Virtudes era trabajadora y socia de DIRECCION001 ., intervino como administradora y socia de DIRECCION000 ., en las transferencias de los dos camiones de aquella empresa y ésta, firmando los correspondientes documentos.

A pesar de lo relatado, la furgoneta matrícula E-....-EV , el camión matrícula U-....-UJ y el camión matrícula U-....-K se sacaron a subasta en el Juicio Ejecutivo nº 57/97 del Juzgado nº 2 de Avilés, que se celebró el 23 de julio de 1998, adjudicándose el primer vehículo por 88.000 pesetas, el segundo por 127.000 pesetas y el tercero por 320.000 pesetas todos a Jose Enrique , a favor de quien se aprobó definitivamente el remate por auto de 27 de julio de 1998, procediendo los acusados en fecha 17 de septiembre de 1998 a transferir los referidos vehículos que hasta entonces estaban a nombre el primero de Narciso y los otros dos de DIRECCION000 ., a nombre de Jose Enrique .

Los acusados son todos mayores de edad y carecen de antecedentes penales."

2.- La Audiencia de instancia dictó el siguiente pronunciamiento:

"FALLAMOS. Que debemos CONDENAR Y CONDENAMOS a Narciso a María Virtudes y a Bárbara , como autor el primero y como cooperadores necesarias las otras dos de un delito de insolvencia punible ya definido concurriendo la circunstancia atenuante de reparación del daño, a las penas a cada uno de ellos de UN AÑO DE PRISIÓN, con la accesoria de inhabilitación especial para el derecho de sufragio pasivo durante el mismo tiempo, y multa de DOCE MESES, con una cuota diaria de 500 pesetas y con arresto sustitutorio de un día por cada dos cuotas impagadas, y al pago de un tercio de las costas cada uno de ellos, absolviéndoles de la petición de responsabilidad civil formulada por el Ministerio Fiscal.

Contra la presente sentencia cabe recurso de casación ante la Sala 2ª del Tribunal Supremo en término de cinco días."

3.- Notificada la anterior sentencia a las partes, se preparó recurso de casación por infracción de ley y de precepto constitucional, por el acusado Narciso , que se tuvo por anunciado, remitiéndose a esta Sala Segunda del Tribunal Supremo, las certificaciones necesarias para su sustanciación y resolución, formándose el correspondiente rollo y formalizándose el recurso.

4.- El recurso interpuesto por la representación del acusado Narciso , se basó en los siguientes MOTIVOS DE CASACION: Único.- Infracción de ley, con base en el nº 1 del art. 849 LECr, y aplicación indebida del art. 257.1ª CP.

5.- Instruido el Ministerio Fiscal del recurso interpuesto, impugnó el único motivo del mismo, la Sala lo admitió a trámite y quedaron conclusos los autos para señalamiento de fallo, cuando por turno correspondiera.

6.- Hecho el correspondiente señalamiento se celebró la deliberación y votación el día 28 de febrero del año 2002.

## II. FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- La sentencia recurrida condenó a Narciso y a sus hijas María Virtudes y Bárbara como autores de un delito de insolvencia punible, en su modalidad de alzamiento de bienes del art. 257.1.1º CP, imponiendo a cada uno de ellos las penas de un año de prisión y multa de doce meses con cuota diaria de quinientas pesetas, al habersele apreciado la circunstancia atenuante de reparación o disminución del daño (5ª del art. 21).

Narciso , en representación de " DIRECCION001 .", entregó a "Centravi S.L." un pagaré por importe de 4.715.000 pts, que fue luego endosado a favor de "Agro Tecnologías S.A.", quien ante el impago del mencionado efecto inició juicio ejecutivo contra " DIRECCION001 ." y "Centravi S.L.", en cuyo trámite se embargaron dos camiones y una furgoneta propiedad de " DIRECCION001 .", siendo designada depositaria María Virtudes . Antes de dictarse sentencia en tal juicio ejecutivo Narciso para librar tales vehículos respecto de la ejecución de la mencionada deuda, en connivencia con las referidas hijas, transfirió la furgoneta a su propio nombre ( Narciso ) y los dos camiones a nombre de " DIRECCION000 ." de la cual era administradora única la segunda de tales dos hijas, Bárbara , que también era socia de " DIRECCION001 .".



Se dictó sentencia condenatoria contra " DIRECCION001 ." y el trámite de ejecución contra tales tres vehículos continuó hasta adjudicarse todos ellos en subasta pública a Jose Enrique .

Finalmente los acusados colaboraron con la Administración de Justicia y transfirieron tales vehículos a nombre del mencionado adjudicatario.

De los tres condenados sólo recurrió Narciso a través de un único motivo que hay que desestimar.

SEGUNDO.- 1. En este motivo único del recurso de Narciso , al amparo del art. 849.1º LECr, se alega infracción de ley por aplicación indebida del art. 257.1.1º CP. Se dice que no existió perjuicio alguno para la empresa acreedora, perjuicio que constituye uno de los elementos necesarios para esta clase de delito.

2. El delito de alzamiento de bienes constituye una infracción del deber de mantener íntegro el propio patrimonio como garantía universal en beneficio de cualquier acreedor ( artículo 1.911 del Código Civil). Aparece sucintamente definido en los artículos 519 CP 73 y 257.1º CP 95 que utilizan dos expresiones muy ricas en su significación, conforme han sido reiteradamente interpretadas por la doctrina y por la jurisprudencia de esta sala: "alzarse con sus bienes" y "en perjuicio de sus acreedores".

Prescindiendo del concepto tradicional que tuvo en nuestra historia, referido al supuesto de fuga del deudor con desaparición de su persona y de su patrimonio, en la actualidad alzamiento de bienes equivale a la sustracción u ocultación que el deudor hace de todo o parte de su activo de modo que el acreedor encuentre dificultades para hallar algún elemento patrimonial con el que poder cobrarse.

Tal ocultación o sustracción, en la que caben modalidades muy diversas, puede hacerse de modo elemental apartando físicamente algún bien de forma que el aceedor ignore donde se encuentra, o de modo más sofisticado, a través de algún negocio jurídico por medio del cual se enajena alguna cosa en favor de otra persona, generalmente parientes o amigos, o se constituye un gravamen o se sustrae algún elemento del activo patrimonial de modo que se impida o dificulte la posibilidad de realización ejecutiva, bien sea tal negocio real, porque efectivamente suponga una transmisión o gravamen verdaderos pero fraudulentos, como sucede en los casos tan frecuentes de donaciones de padres a hijos, bien se trate de un negocio ficticio que, precisamente por tratarse de una simulación, no disminuye en verdad el patrimonio del deudor, pero en la práctica impide la ejecución del crédito porque aparece un tercero como titular del dominio o de un derecho que obstaculiza la vía de apremio.

La expresión "en perjuicio de sus acreedores", que utilizan los mencionados artículos, ha sido siempre interpretada por la doctrina de esta sala, no como exigencia de un perjuicio real y efectivo en el titular del derecho de crédito, sino en el sentido de intención del deudor que pretende salvar algún bien o todo su patrimonio en su propio beneficio o en el de alguna otra persona, obstaculizando así la vía de ejecución que podrían seguir sus acreedores.

De tal expresión entendida de este modo se deducen tres consecuencias:

1ª. Ha de haber uno o varios derechos de crédito reales y existentes, aunque puede ocurrir que, cuando la ocultación o sustracción se produce, todavía no fueran vencidos o fueran ilíquidos y, por tanto, aún no exigibles, porque nada impide que, ante la perspectiva de una deuda, ya nacida pero todavía no ejercitable, alguien realice un verdadero y propio alzamiento de bienes.

2ª. La intención de perjudicar al acreedor o acreedores constituye un elemento subjetivo del tipo.

3ª. Se configura así este tipo penal como un delito de tendencia en el que basta la intención de perjudicar a los acreedores mediante la ocultación que obstaculiza la vía de apremio, sin que sea necesario que esta vía ejecutiva quede total y absolutamente cerrada, ya que es suficiente con que se realice esa ocultación o sustracción de bienes, que es el resultado exigido en el tipo, pues el perjuicio real pertenece, no a la fase de perfección del delito, sino a la de su agotamiento.

La jurisprudencia de esta sala viene exigiendo ese resultado para la consumación de este delito utilizando la expresión insolvencia, y la doctrina encuadra esta infracción junto con los delitos de quiebra y concurso bajo la denominación de insolvencias punibles, criterio sistemático que acoge nuestro Código Penal vigente al incluir todos ellos en el mismo Capítulo VII del Título XIII del Libro II CP bajo la denominación "De las insolvencias punibles", de modo semejante al CP 73.

Conviene precisar que como resultado de este delito no se exige una insolvencia real y efectiva, sino una verdadera ocultación o sustracción de bienes que sea un obstáculo para el éxito de la vía de apremio. Y por eso las sentencias de esta sala, que hablan de la insolvencia como resultado del alzamiento de bienes, siempre añaden los adjetivos total o parcial, real o ficticia ( sentencias de 28-5-79, 29-10-88 y otras muchas), porque no es necesario en cada caso hacerle la cuenta al deudor para ver si tiene o no más activo que pasivo, lo cual



no sería posible en muchos casos precisamente por la actitud de ocultación que adopta el deudor en estos supuestos.

Desde luego, no se puede exigir que el acreedor, que se considera burlado por la actitud de alzamiento del deudor, tenga que ultimar el procedimiento de ejecución de su crédito hasta realizar los bienes embargados (sentencia de 6-5-89), ni menos aún que tenga que agotar el patrimonio del deudor embargándole uno tras otro todos sus bienes para, de este modo, llegar a conocer su verdadera y real situación económica.

Volvemos a repetir: lo que se exige como resultado en este delito es una efectiva sustracción de alguno o algunos bienes, que obstaculice razonablemente una posible vía de apremio con resultado positivo y suficiente para cubrir la deuda, de modo que el acreedor no tiene la carga de agotar el procedimiento de ejecución, precisamente porque el deudor con su actitud de alzamiento ha colocado su patrimonio en una situación tal que no es previsible la obtención de un resultado positivo en orden a la satisfacción del crédito.

Por lo tanto, producida la ocultación de bienes con intención probada de impedir a los acreedores la ejecución de sus derechos, ya no es necesario ningún otro requisito para la existencia de este delito.

Ahora bien, es incompatible este delito con la existencia de algún bien no ocultado y conocido, de valor suficiente y libre de otras responsabilidades, en situación tal que permitiera prever una posible vía de apremio de resultado positivo para cubrir el importe de la deuda, porque en ese caso aquella ocultación no era tal y resultaba inocua para los intereses ajenos al propio deudor, y porque nunca podría entenderse en estos supuestos que el aparente alzamiento se hubiera hecho con la intención de perjudicar a los acreedores, pues no parece lógico estimar que tal intención pudiera existir cuando se conservaron otros elementos del activo patrimonial susceptibles de una vía de ejecución con perspectivas de éxito.

En conclusión, el concepto de insolvencia, en cuanto resultado necesario exigido para el delito de alzamiento de bienes, no puede separarse de los adjetivos con los que la jurisprudencia de esta Sala lo suele acompañar, total o parcial, real o ficticia, y debe referirse siempre a los casos en los que la ocultación de elementos del activo del deudor produce un impedimento o un obstáculo importante para una posible actividad de ejecución de la deuda, de modo tal que sea razonable prever un fracaso en la eventual vía de apremio. En definitiva, algo que se encuentra ínsito en el mismo concepto de alzamiento de bienes en perjuicio de los acreedores y que no puede constituir un elemento del tipo nuevo a añadir a la definición del artículo 257.1.1º del Código Penal actual (519 CP anterior), salvo que se entienda en la forma antes expuesta.

Así se viene pronunciando esta sala con reiteración. Véanse las recientes sentencias de 27.4.2000 y 12.3.2001, entre otras muchas.

3. Aplicando la doctrina antes expuesta al caso presente, es claro que nos encontramos ante un delito de alzamiento de bienes, pues concurren todos esos elementos que se deducen de la escueta definición del art. 257.1.1º.

1º. Había una deuda de "DIRECCION001" representada en un pagaré de 4.716.000 pts., la cual, además, en el presente caso era vencida y exigible, hasta el extremo de que fue objeto de una demanda de juicio ejecutivo, con tramitación del correspondiente proceso en el que hubo oposición por parte de la mencionada empresa deudora y terminó con sentencia condenatoria para ésta.

2º. Pendiente tal deuda, cuando ya en el mencionado proceso se habían embargado dos camiones y una furgoneta de la referida sociedad deudora, Narciso, el ahora recurrente, en representación de "DIRECCION001", realizó la transmisión de esos vehículos que de tal modo salieron del patrimonio de la mencionada entidad deudora: la furgoneta la puso a su propio nombre, y las dos camiones pasaron a la titularidad de "DIRECCION000", otra empresa de la que era administradora única Bárbara, hija de Narciso y hermana de María Virtudes, la cual (María Virtudes) había sido designada depositaria por el juzgado de esos tres vehículos cuando fueron embargados.

3º. Tales transmisiones, realizadas por Narciso con la colaboración de estas dos hijas, se hicieron con la intención de sustraer esos tres vehículos a las posibilidades de ejecución en el proceso en el que habían sido embargados. Esta intención se infiere, de modo evidente, de las fechas en que tuvieron lugar, muy próximas a la iniciación del mencionado juicio ejecutivo, detalladas en los hechos probados de la sentencia recurrida, y, sobre todo, de la circunstancia de que dichos tres vehículos quedaron bajo el poder de la propia familia. Parece que todo fue una mera simulación, a fin de aparentar un cambio de titularidad cuando los objetos quedaban materialmente sometidos a la capacidad de uso por parte de las mismas personas.

4. Nos dice el recurrente que no existió este delito porque no hubo perjuicio real y efectivo para el acusador.

En primer lugar, no se puede afirmar que tal perjuicio real no haya existido, a la vista de los precios en que se adjudicaron tales tres vehículos en la subasta pública judicial: 88.000 pts. la furgoneta, 127.000 pts. un



camión y 320.000 pts. otro camión. Quizá las circunstancias de que los bienes embargados aparecieran en el correspondiente organismo administrativo a nombre de personas diferentes de la entidad deudora, hiciera que a la subasta dejara de acudir algún posible postor ante los problemas que se podrían presentar al adjudicatario, como realmente se le presentaron al que se quedó en la subasta con dichos bienes, Jose Enrique , que necesitó de la buena voluntad final de los acusados en el presente proceso para que, en definitiva, tales bienes pudieran ponerse a su nombre.

En todo caso, como ya ha quedado antes expuesto, la expresión "en perjuicio de sus acreedores" recogida en el precepto que estamos examinando, el art. 257.1.1º, no la viene interpretando esta sala como exigencia de perjuicio real, sino sólo como exigencia de que la actuación de alzamiento haya sido realizada con la intención de sustraer bienes del patrimonio del deudor a las posibilidades de ejecución de la deuda por parte del acreedor. Y, como acabamos de decir, tal intención aquí existió.

Sólo queda decir que esa actuación colaboradora por parte de los acusados haciendo posible que, al final, el adjudicatario pudiera hacer suyos los tres vehículos referidos, se produjo cuando ya, más de un año antes, había quedado consumado este delito de alzamiento de bienes. Fue correcta la sentencia recurrida, cuando, por tal colaboración, aplicó la circunstancia atenuante 5ª del art. 21 al haber existido una reparación del daño derivado del delito o una disminución de sus efectos.

### III. FALLO

NO HA LUGAR AL RECURSO DE CASACIÓN formulado por Narciso contra la sentencia que le condenó, a él y a dos hijas suyas, por delito de alzamiento de bienes, dictada por la Sección Tercera de la Audiencia Provincial de Oviedo con fecha dieciséis de febrero de dos mil. Se impone a dicho recurrente el pago de las costas de esta alzada.

Comuníquese esta resolución a la mencionada Audiencia Provincial a los efectos legales oportunos, con devolución de la causa que en su día remitió.

Así por esta nuestra sentencia, que se publicará en la Colección Legislativa lo pronunciamos, mandamos y firmamos . Joaquín Delgado García Juan Saavedra Ruiz José Jiménez Villarejo.

PUBLICACION.- Leída y publicada ha sido la anterior sentencia por el Magistrado Ponente Excmo. Sr. D Joaquín Delgado García , estando celebrando audiencia pública en el día de su fecha la Sala Segunda del Tribunal Supremo, de lo que como Secretario certifico.