

Guía práctica sobre delitos económicos

Vicente Magro Servet

Si quieres adquirir esta obra haz click aquí



© Vicente Magro Servet, 2026
© ARANZADI LA LEY, S.A.U.

ARANZADI LA LEY, S.A.U.

C/ Collado Mediano, 9
28231 Las Rozas (Madrid)
www.aranzadilaley.es

Atención al cliente: <https://areacliente.aranzadilaley.es/publicaciones>

Edición: junio 2026

Depósito Legal: M-12154-2026

ISBN versión impresa: 979-13-88078-41-5

ISBN versión electrónica: 979-13-88078-42-2

Diseño, Preimpresión e Impresión: ARANZADI LA LEY, S.A.U.
Printed in Spain

© **ARANZADI LA LEY, S.A.U.** Todos los derechos reservados. A los efectos del art. 32 del Real Decreto Legislativo 1/1996, de 12 de abril, por el que se aprueba la Ley de Propiedad Intelectual, ARANZADI LA LEY, S.A.U., se opone expresamente a cualquier utilización del contenido de esta publicación sin su expresa autorización, lo cual incluye especialmente cualquier reproducción, modificación, registro, copia, explotación, distribución, comunicación, transmisión, envío, reutilización, publicación, tratamiento o cualquier otra utilización total o parcial en cualquier modo, medio o formato de esta publicación.

Cualquier forma de reproducción, distribución, comunicación pública o transformación de esta obra solo puede ser realizada con la autorización de sus titulares, salvo excepción prevista por la Ley. Diríjase a **Cedro** (Centro Español de Derechos Reprográficos, www.cedro.org) si necesita fotocopiar o escanear algún fragmento de esta obra.

El editor y los autores no asumirán ningún tipo de responsabilidad que pueda derivarse frente a terceros como consecuencia de la utilización total o parcial de cualquier modo y en cualquier medio o formato de esta publicación (reproducción, modificación, registro, copia, explotación, distribución, comunicación pública, transformación, publicación, reutilización, etc.) que no haya sido expresa y previamente autorizada.

El editor y los autores no aceptarán responsabilidades por las posibles consecuencias ocasionadas a las personas naturales o jurídicas que actúen o dejen de actuar como resultado de alguna información contenida en esta publicación.

ARANZADI LA LEY no será responsable de las opiniones vertidas por los autores de los contenidos, así como en foros, chats, o cualesquiera otras herramientas de participación. Igualmente, ARANZADI LA LEY se exime de las posibles vulneraciones de derechos de propiedad intelectual y que sean imputables a dichos autores.

ARANZADI LA LEY queda eximida de cualquier responsabilidad por los daños y perjuicios de toda naturaleza que puedan deberse a la falta de veracidad, exactitud, exhaustividad y/o actualidad de los contenidos transmitidos, difundidos, almacenados, puestos a disposición o recibidos, obtenidos o a los que se haya accedido a través de sus PRODUCTOS. Ni tampoco por los Contenidos prestados u ofertados por terceras personas o entidades.

ARANZADI LA LEY se reserva el derecho de eliminación de aquellos contenidos que resulten inveraces, inexactos y contrarios a la ley, la moral, el orden público y las buenas costumbres.

Nota de la Editorial: El texto de las resoluciones judiciales contenido en las publicaciones y productos de **ARANZADI LA LEY, S.A.U.**, es suministrado por el Centro de Documentación Judicial del Consejo General del Poder Judicial (Cendój), excepto aquellas que puntualmente nos han sido proporcionadas por parte de los gabinetes de comunicación de los órganos judiciales colegiados. El Cendój es el único organismo legalmente facultado para la recopilación de dichas resoluciones. El tratamiento de los datos de carácter personal contenidos en dichas resoluciones es realizado directamente por el citado organismo, desde julio de 2003, con sus propios criterios en cumplimiento de la normativa vigente sobre el particular, siendo por tanto de su exclusiva responsabilidad cualquier error o incidencia en esta materia.

Si quieres adquirir esta obra haz click aquí

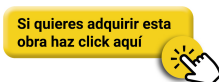


ÍNDICE SISTEMÁTICO

PRESENTACIÓN	27
1. DELITO DE ESTAFA	29
1. ¿Cuáles son los elementos determinantes del delito de estafa?	29
2. ¿Cómo diferencia el Tribunal Supremo la existencia de un delito de estafa y un incumplimiento contractual?	34
3. ¿Cabe hablar de un «negocio jurídico criminalizado cuando se acude al dolo penal determinante de la estafa y no del dolo civil?.....	36
4. ¿Cuál es la respuesta dada por la jurisprudencia del TS en cuanto al entorno y contorno del ámbito diferencial entre el dolo penal y el dolo civil?.....	39
5. Jurisprudencia del TS en torno a la diferencia entre dolo penal y dolo civil ante supuestos donde se ha condenado por estafa frente a otros casos en donde se ha absuelto. . . .	47
6. ¿Cabe entender que hay estafa y no un mero incumplimiento contractual cuando concurre dolo eventual y no dolo directo?	55
7. ¿Cabe entender que hay estafa y no incumplimiento contractual si el autor dejó de suministrar una importante información a la parte perjudicada relevante para el contrato con la que el afectado no hubiera contratado?	56
8. ¿Cabe entender que para que exista estafa debe existir dolo coetáneo a la firma del contrato? ¿Cabe que si el dolo de incumplir surge después pueda entenderse, también, que hay estafa?	56
9. ¿Cuándo puede entenderse que no hay estafa en los casos que se califican como «burda» en la pretensión de engañar cuando es tan evidente que no puede llevarse el caso a la vía penal?.....	58



10.	¿Cabe admitir un concurso real entre el delito de estafa del art. 248 CP y el del art. 311 CP de vulneración de derechos de los trabajadores?	65
11.	¿Cabe acudir al delito de estafa genérica del art. 248 CP en relación con el art. 250.1 y 2 CP que prevé supuestos de agravación cuando se vende una vivienda como libre sabiendo que estaba gravada o se puede acudir al art. 251.2.º CP que prevé una pena menor?	65
12.	¿Constituye delito de estafa la maniobra de una persona que utiliza los datos bancarios de otra para darse de alta en determinados servicios, por ejemplo, de telefonía?	69
13.	Constituye delito de estafa la maniobra de una persona que da a la Administración de tráfico los datos de una persona distinta de la que conducía el vehículo de su empresa infringiendo la normativa y da los datos de un antiguo trabajador a quien la Administración le manda la multa?	70
14.	¿Cabe entender que existe delito de estafa cometido por internet cuando se ofrece por esta vía el alquiler de una vivienda y esta es inexistente? ¿Concorre la agravación del art. 250.1.1.º CP en estos casos?	75
15.	¿Cuáles son las características del delito de estafa procesal?	76
16.	¿Cabe la tentativa en la estafa procesal?	84
17.	¿Cabe que cometa la estafa procesal el demandado en el procedimiento civil?	86
18.	¿Es estafa procesal aportar un contrato de arrendamiento falso en un procedimiento civil de desahucio?	87
19.	¿Es delito de estafa si una persona abre una cuenta en una entidad bancaria y presenta en la misma al cobro recibos para el cobro contra una entidad mercantil que tenía abierta allí cuenta sin que exista relación mercantil entre ellos?	87
20.	¿Existirá responsabilidad civil subsidiaria de la entidad bancaria en el caso anterior?	88
21.	¿Cabe admitir la estafa agravada del art. 250.1.1.º CP en supuestos de estafa aprovechándose de la salud de alguien cuando esto es falso y se lleva a cabo para recaudar dinero de terceros para que ayuden en el tema de la salud cuando no existe problema de salud alguno?	91



22.	¿Qué supuestos ha tratado el Tribunal Supremo a la hora de apreciar la agravante del art. 250.1.1.º CP de bienes de utilidad social?	96
23.	¿Cómo se conjuga cuando hay vulneración del <i>non bis in idem</i> en supuestos de estafas de más de 50.000 euros y el delito continuado del art. 74 CP?	101
24.	¿Cuáles son los requisitos de la estafa impropia del art. 251.3 CP de otorgar en perjuicio de otro un contrato simulado?	103
25.	¿Cabe agrupar la estafa y la apropiación indebida en continuidad delictiva?	105
2.	DELITO DE APROPIACIÓN INDEBIDA	109
26.	¿Cuáles son los requisitos para entender cometido el delito de apropiación indebida?	109
27.	¿Cuáles son los criterios para diferenciar el delito de estafa y el de apropiación indebida?	110
28.	¿Es delito de apropiación indebida la apropiación de dinero?	112
29.	¿Cuál es la diferencia en estos casos entre la apropiación indebida y la administración desleal?	115
30.	¿Sería delito de apropiación indebida la asignación indebida de dietas en una sociedad del dinero que deben administrar correctamente?	116
31.	¿Constituye apropiación indebida la disposición de los bienes de la entidad mercantil que administra con carácter definitivo en perjuicio de su titular, más allá del mero uso abusivo de aquellos bienes en perjuicio de su titular pero sin pérdida definitiva de los mismos?	116
32.	¿Qué hace falta para entender que se ha consumado el delito de apropiación indebida en la modalidad de distracción de dinero?	117
33.	¿Es preciso, entonces, que se le dé un destino definitivo al dinero con su extracción de su propio destino específico que se obligaba el autor a administrar?	118
34.	¿Es delito de apropiación indebida si en una ejecución provisional de sentencia se queda una persona el dinero recibido al haber obtenido sentencia favorable y cuando es revocada la sentencia se niega a devolver lo recibido en ejecución provisional?	119



35.	¿Hay vulneración del acusatorio si se condena por apropiación indebida cuando se acusa de estafa y viceversa?	121
36.	¿Hay apropiación indebida en los casos de leasing?	124
37.	¿Dónde está la clave en el delito de apropiación indebida?	128
38.	¿Y qué es lo importante a la hora de la retención como elemento clave?	129
39.	¿Cuál es el bien jurídico protegido en el delito de apropiación indebida?	129
40.	¿Cómo se prueba esta retención definitiva?	129
41.	¿Cuándo se entiende consumada la apropiación?	130
42.	¿Es delito de apropiación indebida si en un contrato de arrendamiento al terminar el mismo el arrendatario se lleva bienes que estaban en el inmueble arrendado y fueron dejados para su uso por el arrendatario con obligación de devolverlos al concluir el contrato?	130
43.	Sería delito de apropiación indebida el caso de un administrador de fincas que se apodera de las cantidades que existen en las cuentas de las comunidades de propietarios que administran y no las devuelve haciéndolas propias?	131
44.	¿Existirá delito de apropiación indebida en el caso de letrado o profesional que recibe provisión de fondos por encargo de trabajo y lo deja sin concluir o lo lleva a cabo mal y se niega a devolver lo recibido como provisión de fondos?	132
45.	¿Y si el profesional recibe de su cliente un dinero para destinarlo a objeto concreto y aquel no lo hace?	132
46.	¿Y si recibe el letrado o procurador un dinero del juzgado para su cliente y no se lo entrega y se lo apropia? ¿Puede retenerlo para aplicarlo a pago de sus servicios en parte y autoliquidarse?	133
47.	¿Es delito de apropiación indebida quien se encuentra una cosa perdida ajena y se la apropia?	135
48.	¿Es delito de apropiación indebida el hecho de que una administradora de una lotería se quede con un billete premiado de una cliente que habitualmente jugaba el número premiado pero no lo recogió?	136
49.	¿Y en el caso de décimos compartidos o cuotas asignadas?	137

50.	¿Debe existir la referencia previa de un título admitido en derecho que obligue a devolver el bien en un momento concreto para que exista apropiación indebida?	138
51.	¿Depende de que exista delito de apropiación indebida que se haya realizado una liquidación previa entre las partes?	139
3.	DELITO DE ADMINISTRACIÓN DESLEAL	141
52.	¿Cuál es el bien jurídico protegido por este delito del art. 252 CP?	141
53.	¿Qué se exige para que se entienda cometido el delito de administración desleal del art. 252 CP?	142
54.	¿A quién se ocasiona el perjuicio con el delito de administración desleal?	142
55.	¿Cuándo hay conducta típica en los administradores de hecho o derecho en el ejercicio de sus funciones para cometer este delito?	144
56.	¿Es delictiva ex art. 252 CP cualquier operación de riesgo llevada a cabo por el administrador, o se exige una clara ilicitud penal además de la mercantil? ¿Es aplicable la tesis de la accesoriadad estricta o relativa o asimétrica?	147
57.	¿Quién puede ser sujeto activo de este delito?	150
58.	¿Cabe incluir al administrador de hecho?	151
59.	¿Y si la empresa es pública y el patrimonio administrado?	155
60.	¿Es delito doloso? ¿Cabe la comisión por imprudencia?	155
61.	¿Qué puede alegar la defensa en una acusación por administración desleal?	156
62.	¿Puede cometer delito de administración desleal el contador partidor?	157
63.	Diferencia entre el delito de apropiación indebida y administración desleal	158
64.	¿Cómo se califican los delitos de administración desleal y apropiación indebida realizados al mismo tiempo y durante el desarrollo de su actividad por los administradores de una sociedad mercantil? ¿Delito continuado o concurso real?	168
65.	¿Y cabría el delito continuado de administración desleal?	170



4.	ALZAMIENTO DE BIENES O LA FRUSTRACIÓN DE LA EJECUCIÓN	173
66.	¿Qué se exige para que se entienda cometido este delito de alzamiento de bienes? ¿Cabe alegar que disponían de otros bienes que podían haber sido ejecutados para cobro de sus deudas por parte de los acreedores y que ello excluye la comisión del delito objeto de acusación?	173
67.	¿Cuáles son los requisitos de este delito?	176
68.	¿Cuáles son las características de este delito?	177
69.	¿Cuál es el bien jurídico protegido por el delito del art. 257 CP?	180
70.	¿Es preciso que se produzca un resultado concreto a raíz de los actos de alzamiento de bienes?	180
71.	Modalidades del alzamiento de bienes	181
72.	¿Debe pronunciarse el tribunal sobre la condición del acreedor?	182
73.	¿Cuándo no existirá alzamiento de bienes? ¿Y si con esa venta de bienes se pagan deudas?	182
74.	¿Bastaría para la tipicidad la obstaculización de la ejecución del derecho de crédito?	183
75.	¿Cuándo se produce la situación de insolvencia típica del art. 257 CP?	183
76.	¿Es delito estrictamente doloso? ¿Sobre qué se debe proyectar?	184
77.	¿Qué ocurrirá si ante una acusación por alzamiento de bienes la defensa desea aportar prueba pericial demostrando que existen bienes libres de cargas y con entidad suficiente para su ejecución y la misma no es aceptada por el tribunal y se recurre por indebida denegación de prueba?	185
78.	¿Qué exige la expresión del art. 257.1.1.º CP de «en perjuicio de los acreedores»? ¿Hace falta un perjuicio objetivable a los acreedores?	186
79.	¿Debe ser líquida, vencida y exigible la deuda de los acreedores?	187
80.	¿Qué tipo de conductas pueden dar lugar a un delito de alzamiento de bienes?	189
81.	Cabe que las diferencias sobre el importe de la deuda sean causa de exención de responsabilidad?	190



82.	¿Hace falta un requerimiento previo del acreedor al deudor para que se entienda cometido el alzamiento de bienes? . . .	190
83.	¿Es necesario que se haya iniciado un procedimiento judicial de reclamación de deuda para que se entienda cometido el delito de alzamiento de bienes?	191
84.	¿Se aplica este tipo penal a cualquier tipo de deuda?	191
85.	¿Qué agravación lleva el art. 257.4 CP?	191
86.	¿Cabe entender cometido el delito si tras los actos de alzamiento se insta un concurso?	192
87.	¿Cuál es el objeto o naturaleza del art. 258 CP?	192
88.	¿Qué sanciona el art. 258 bis CP?	194
89.	¿Cabe la responsabilidad penal de las personas jurídicas en este caso?	194
90.	¿Cuál es el plazo de prescripción del alzamiento de bienes?	195
91.	¿Cabe hablar de la posibilidad que intervengan extraneus en el delito de alzamiento de bienes?	195
92.	¿Puede hablarse de un concepto amplio de perjudicado-víctima del delito para ejercer la acción penal en el caso de delitos económicos y no solo la acción civil?	199
93.	¿Cabe fijar la condena por responsabilidad civil en el delito de alzamiento de bienes?	202
94.	¿Es preciso fijar cuotas de responsabilidad civil ex art. 116 CP en los delitos económicos cuando son varios los responsables?	205
95.	¿Cabe rechazar la suspensión de la ejecución de la pena en delitos económicos si el condenado no ha satisfecho la responsabilidad civil fijada en la sentencia?	207
96.	La acción rescisoria del acreedor en el caso de donaciones del deudor en fraude de acreedores y el alzamiento de bienes.	208
97.	¿Puede ejercitarse en estos casos acción penal por alzamiento de bienes en casos de donaciones a familiares para evitar la traba de los bienes?	212
98.	¿Qué jurisprudencia del Tribunal Supremo existe sobre donaciones efectuadas por donante para eludir la traba de sus bienes por sus acreedores?	215



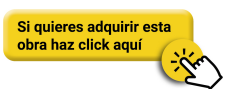
99.	Posible cláusula del notario en la escritura para garantizar el desconocimiento del donatario del fin delictivo del donante, o, al menos, para hacerlo constar y dejar patente el notario esta circunstancia en el acta	222
100.	¿Es delito de alzamiento de bienes si un administrador societario de una empresa con deudas vende a un familiar dos bienes de su propiedad?	223
101.	¿Cabe entender posible en algunos supuestos la existencia de concurso real de estafa y alzamiento de bienes? ¿O absorbe uno a otro?	225
102.	¿Cuál es el elemento clave en el alzamiento de bienes cuya ausencia puede determinar la absolución?	226
103.	¿Cabe reclamar contra los terceros que hayan contribuido en la imposibilidad del pago del crédito?	226
5.	INSOLVENCIA PUNIBLE	227
104.	Características de los delitos de insolvencia punible.	227
105.	¿Cuál es el bien jurídico protegido en los arts. 259 a 261 bis?	229
106.	¿Qué es la insolvencia punible?	229
107.	¿Se castiga el hecho de hacerse insolvente?	232
108.	¿Qué regulan los artículos relativos a la insolvencia punible?	233
109.	¿A quién se castiga con estos tipos penales?	234
110.	¿Es necesario que se haya declarado el concurso?	234
111.	Principios básicos de la regulación legal de los delitos de insolvencia punible de los arts. 259 a 261 bis CP	235
112.	Características del tipo penal del art. 259.1 CP. La denominada «insolvencia no causal».	236
113.	Características del tipo penal del art. 259.2 CP. La denominada «insolvencia causal»	238
114.	Características del art. 259 bis CP.	239
115.	Características respecto de la condición de procedibilidad alternativa del art. 259.4 CP	239
116.	¿Se exige un tipo de imprudencia concreta en el art. 259.3 CP? ¿O basta cualquier conducta negligente y estos actos?.	241



117.	¿Es elemento determinante de la responsabilidad penal por insolvencia punible o influye en ello la calificación del proceso concursal?	241
118.	¿Es delito de riesgo o de resultado?	242
119.	Favorecimiento a acreedores del art. 260 CP	242
120.	Naturaleza de los delitos de insolvencia punible	243
121.	¿Cuándo se podrá señalar que es cuestión civil o mercantil y no hay ilícito penal?	243
122.	¿Qué pruebas se pueden exigir en los delitos de insolvencia punible?	244
123.	¿Son delitos homogéneos los de frustración de la ejecución y los de insolvencia punible?	245
124.	¿Qué diferencias hay entre la frustración de la ejecución y las insolvencias punibles en todo caso?	246
125.	¿Y si concurren actuaciones de ambos tipos penales?	246
126.	¿Podría haber delito continuado?	247
6.	LA EXCUSA ABSOLUTORIA DEL ART. 268 CP	249
127.	Razón de ser de la excusa absolutoria del art. 268 CP	249
128.	Las dudas respecto a si existen delitos patrimoniales en los casos de que lo sean entre familiares	249
129.	¿Qué ocurre con el ajeno a la familia?	251
130.	¿Se exime de pena también por encubrimiento?	251
131.	¿Existen límites a la disposición de saldos en el régimen económico de sociedad de gananciales sin atribución previa exclusiva de disposición sobre los bienes?	252
132.	Principios básicos de la excusa absolutoria del art. 268 CP	254
133.	¿Es precisa la convivencia para quedar exento de la comisión de este delito?	255
134.	¿Se aplica en casos de separación de hecho?	256
135.	¿Y si se está en trámite de separación o divorcio?	256
136.	¿Opone la existencia de la sociedad de gananciales la comisión del delito de apropiación indebida?	256
137.	¿Podría exigirse que se liquidara la sociedad de gananciales para precisar si se ha cometido un delito de apropiación indebida?	257
138.	Acuerdo del Tribunal Supremo de 25 de octubre de 2005	257



139.	¿Las denuncias que se interponen en estos casos deberían ser archivadas?	261
140.	Al llegar a juicio hay que resolver sobre la cuestión civil . .	261
141.	¿Es aplicable la excusa absolutoria en los delitos leves patrimoniales o solo en los delitos?	262
142.	¿Sería delito de apropiación indebida si el delito se comete por medio de sociedades mercantiles a las que pertenecen las partes que son autor y perjudicado?	262
143.	¿Cabe aplicar la excusa absolutoria en la fase intermedia y archivar?.	268
144.	¿Cabe aplicar la excusa absolutoria a la herencia yacente?.	270
7 .	LOS DELITOS SOCIETARIOS	273
145.	¿Cuáles son las características de los delitos societarios? . .	273
146.	¿Cuál es el bien jurídico protegido?	275
a)	Delito del art. 290 CP	275
147.	Características de este delito.	275
148.	¿Pueden ser considerados los administradores de hecho responsables de este delito?	281
149.	El grave perjuicio del falseamiento de las cuentas de la sociedad	283
150.	¿Puede cometerse delito de estafa y del art. 290 CP o absorbe uno al otro?.	284
b)	Delito del art. 291 CP	284
151.	Características de este delito.	284
c)	Delito del art. 292 CP	289
152.	Características de este delito.	289
d)	Delito del art. 293 CP	290
153.	Características de este delito.	290
e)	Delito del art. 294 CP	295
154.	Características de este delito.	295
155.	¿Cuál es el bien jurídico protegido?	296
156.	¿Qué se exige en la conducta de «negar la actuación de las personas competentes»?	297
157.	¿Y con «impedir» la actividad inspectora?	297



158.	¿Puede cometerse este delito en cualquier sociedad?	297
159.	¿Qué se entiende por la «supervisión» a la que se refiere el precepto?	298
160.	¿Y por inspección?	298
161.	¿Cuándo se entiende consumado el delito?.	299
162.	¿Se exige el dolo en la conducta?	299
163.	¿Puede ser sujeto activo un administrador de hecho?	300
164.	¿Cabe la doble sanción administrativa y penal por estos hechos contemplados en el art. 294 CP?	301
f)	Perseguibilidad del art. 296 CP	301
165.	Significado del art. 296 CP	302
166.	¿Quién es la «persona agraviada»?	302
167.	¿Se puede actuar por el Fiscal presentado denuncia en interés de la legalidad?	303
168.	¿Qué son los «intereses generales» a los efectos del art. 296.2 CP?	303
169.	¿Cómo interpretar la «pluralidad de personas» del art. 296.2 CP?	303
g)	La interpretación del concepto de sociedad del art. 297 CP .	304
170.	¿Cuál es el objetivo del art. 297 CP?	304
171.	¿Cabe aplicar este art. 297 a las sociedades irregulares? . . .	305
172.	¿Se extiende el alcance del art. 297 CP a los delitos de corrupción en los negocios y sociedades donde se participa de este delito del art. 286 bis CP?	307
173.	¿Cabe que se cometa el delito societario con la sociedad en formación?	307
8.	EL BLANQUEO DE CAPITALES	309
174.	¿Cuáles son las características del delito de blanqueo de capitales?	309
175.	¿Qué es preciso probar en el blanqueo de capitales?	314
176.	¿Cabe el delito continuado en el blanqueo de capitales? . .	315
177.	¿Cuáles son las características y exigencias para obtener la prueba indiciaria en materia de blanqueo de capitales? . . .	317



178.	¿Debe la fiscalía aportar prueba de ese «conocimiento» de la actividad delictiva previa obtenida por la inferencia? ¿Cabría admitir la existencia de una mera sospecha de esa procedencia ilícita? ¿Y si se tratara de «dinero negro» no «dinero sucio» lo que pensaban que estaban «moviendo»?	319
179.	¿Cómo se puede atacar en un recurso una sentencia de blanqueo de capitales (u otro delito) basada en prueba indiciaria?	322
180.	¿Cómo debe operar el tribunal a la hora de fundar el juego de los indicios en un proceso penal por blanqueo de capitales o cualquier otro donde se apliquen indicios como prueba?	324
181.	¿Cuáles son los requisitos para la apreciación de la prueba de indicios en delito de blanqueo de capitales o cualquier otro?	327
182.	¿Cuáles son las características a tener en cuenta de la prueba de indicios en delito de blanqueo de capitales o cualquier otro?	328
183.	¿Cómo se configura el contraindicio de la defensa frente al indicio de la acusación en delito de blanqueo de capitales o cualquier otro?	331
184.	¿Cuáles son las reglas o principios de la prueba indiciaria en delito de blanqueo de capitales o cualquier otro?	333
185.	Metodología aplicable para cuestionar la exposición de la prueba indiciaria cuando esta se ha tenido en cuenta para enervar la presunción de inocencia en procedimiento de blanqueo de capitales o cualquier otro.	338
186.	¿Cuáles son las exigencias que el letrado/a del condenado puede exigir de la sentencia basada en prueba indiciaria en delito de blanqueo de capitales o cualquier otro?	339
187.	¿Cuáles son los supuestos de agravación de la pena en delito de blanqueo de capitales?	342
188.	¿Cabe también sancionar la ocultación o encubrimiento de la naturaleza de los bienes?	342
189.	La agravación del art. 302.1.2 CP de quienes, siendo sujetos obligados conforme a la normativa de prevención del blanqueo de capitales y de la financiación del terrorismo, cometan cualquiera de las conductas descritas en el artículo 301 en el ejercicio de su actividad profesional.	343



190.	¿Se puede cometer el blanqueo de capitales por imprudencia?	346
191.	¿Cabe sancionar por blanqueo si los actos previos se han cometido en el extranjero?	353
192.	¿Cabe acordar el comiso de las ganancias?.	354
193.	¿Supone una agravación de la pena la circunstancia de que el blanqueo de capitales se perpetre por medio de una organización criminal?.	354
194.	¿Qué diferencia existe entre organización criminal y grupo criminal a estos efectos?	354
195.	¿Cabe agravar la pena en el caso de que los delitos se cometan por personas que deben controlar estos delitos por su actividad profesional?.	361
196.	¿Cabe en estos casos aplicar la responsabilidad penal de las personas jurídicas?	361
197.	¿Cabe una agravación de este delito en el caso de que el delito se cometa por profesionales?	361
198.	¿Es precisa la condena por el delito previo para condenar por blanqueo de capitales?	362
199.	Actos neutrales en el delito de blanqueo de capitales.	362
200.	La exigencia del conocimiento de la actividad delictiva previa y la procedencia ilícita del dinero penalmente.	364
201.	¿Es punible el autoblanqueo?	364
202.	¿Se deben intervenir por comiso los bienes adquiridos con el dinero procedente de la actividad ilícita?	365
203.	¿Cabe entender que los ingresos en cuentas corrientes son determinantes de indicios de que proceden de actividad delictiva previa si así se deduce y que es acto de blanqueo si no se justifica actividad laboral alguna?	366
9.	EL DELITO FISCAL DEL ART. 305 Y 305 BIS CP.	369
204.	¿Cuáles son las características del delito fiscal del art. 305 y 305 bis CP?	369
205.	Presupuestos básicos de la jurisprudencia en torno al delito fiscal.	374
206.	¿Cabe apreciar la tentativa en el delito fiscal?.	380
207.	Tipicidad subjetiva y componente defraudatorio en el delito fiscal.	382



208.	Criterios para diferenciar entre delito fiscal e infracción tributaria	384
209.	¿Cabe admitir el dolo eventual en el delito fiscal?.	386
210.	¿Debe incluirse en la responsabilidad civil declarada por delito fiscal los intereses de demora?	387
211.	¿Bajo qué medio probatorio intervienen los inspectores de la agencia tributaria que realizaron la inspección o análisis llevado a cabo en el juicio oral para explicar al juez la cuota tributaria defraudada y las bases para llegar a esa conclusión?	388
212.	¿Quién fija la cuota defraudada?.	389
213.	La valoración de la prueba del testigo perito del inspector de la agencia tributaria por el tribunal	390
214.	¿Cómo se valora la cuota defraudada en el caso del IVA?.	392
215.	¿Cuál es el <i>dies a quo</i> para calcular el inicio de la prescripción en el delito fiscal en materia de IVA?	392
216.	¿Cabe delito continuado en el delito fiscal?	401
217.	¿Cabe la condena del partícipe a título lucrativo en un delito fiscal?	406
218.	En caso de delito fiscal cometido por administrador societario y en donde se juzgue a la persona jurídica si se va a condenar a esta es preciso que conste en el factum los hechos determinantes de la responsabilidad societaria.	407
219.	¿Cabe el autoblanqueo en el delito fiscal?	408
220.	¿Quién es el responsable penal cuando el autor del delito fiscal es una persona jurídica?	410
221.	¿Puede ser responsable penal una persona jurídica?.	411
222.	¿Quién es el juez competente en los delitos contra la hacienda pública y contra la seguridad social?.	411
10.	DELITO CONTRA LA SEGURIDAD SOCIAL. ARTS. 307 A 307 TER CP.	413
223.	Características del delito contra la seguridad social	413
224.	¿Cuál es el bien jurídico protegido en este delito?.	416
225.	¿Quién puede ser sujeto activo de este delito?	416
226.	¿Se castiga solo el impago?.	416

227.	Cuantificación del plazo de cuatro años del art. 307.2 CP para el cálculo de los 50.000 € que, como importe total defraudado, ha de superarse para ser delito	416
228.	¿Es delito ocultar la muerte de familiar para seguir cobrando la prestación?.	418
229.	En el caso de que se trata de un empresario o administrador de varias empresas y cometa las conductas del art. 307 CP es posible «sumar» las cantidades defraudadas a la seguridad social de las empresas para cometer el delito y supere los 50.000 euros?	419
230.	¿Qué exige el verbo «defraudar» del art. 307 CP como conducta típica?	421
231.	¿Puede el alzamiento de bienes como modalidad defraudatoria convertirse en una modalidad comisiva de los delitos de contra la Hacienda Pública y la Seguridad Social?.	421
232.	El subtipo atenuado del art. 307 ter CP.	422
233.	¿Por qué se introdujo el art. 307 ter CP en la Ley Orgánica 7/2012?	427
234.	¿Qué ocurre respecto a hechos anteriores a la LO 7/2012 en cuantías que no superen los 120.000 euros?	428
235.	¿Puede ser responsable penal una persona jurídica?.	428
11.	EL FRAUDE DE SUBVENCIONES DEL ART. 308 CP	429
236.	Características del delito del art. 308 CP.	429
237.	¿Cuál es el bien jurídico protegido?	432
238.	¿Quién puede ser sujeto activo?	432
239.	¿Puede ser responsable penal una persona jurídica?.	433
240.	Sus diferencias con la estafa	433
241.	Consumación del delito y posible tentativa.	436
242.	¿Están incluidas en el tipo penal del art. 308 CP no solo las subvenciones sino, también, las ayudas?	437
243.	¿Cabe fraude de subvenciones y delito de falsedad documental en concurso?.	440
244.	¿Cómo puede evitar el autor del fraude de subvenciones la persecución penal?.	441
245.	Subtipo atenuado por el reintegro subsistente ya en el procedimiento judicial.	442



246.	¿Cuándo se deriva a la vía penal y cuándo a la administrativa?	442
247.	¿Cómo se contempla la suspensión de ejecución de la pena de prisión en los delitos contra la Hacienda Pública y contra la Seguridad Social del Título XIV?.	443
12.	LA FALSEDAD CONTABLE DEL ART. 310 CP	445
248.	Características del delito de falsedad contable	445
249.	¿Cuál es la <i>ratio legis</i> del delito contable?.	447
250.	Las modalidades delictivas del art. 310 CP y su alcance. . .	447
251.	¿Qué ocurriría si en los casos de las letras c) y d) no se han omitido las declaraciones tributarias o que las presentadas fueren reflejo de su falsa contabilidad y que la cuantía, en más o menos, de los cargos o abonos omitidos o falseados no exceda, sin compensación aritmética entre ellos, de 240.000 euros por cada ejercicio económico?	450
252.	¿Puede ser cooperador necesario el asesor fiscal o contable en el delito de la letra d) del art. 310 CP?	451
253.	El elemento subjetivo de injusto en el delito del art. 310 CP	452
13.	EL PROGRAMA DE COMPLIANCE COMO AUTOPROTECTOR EMPRESARIAL ANTE LA DELINCUENCIA ECONÓMICA AD INTRA Y AD EXTRA	453
254.	¿Cuáles son las características del compliance?	453
255.	¿Cuál es el origen del cumplimiento normativo?.	455
256.	¿Es clave la evitación de la autopuesta en peligro para disponer de <i>compliance</i> ?.	457
257.	Consecuencias básicas de no haber implementado <i>compliance</i> en la empresa. Diferencia entre <i>compliance ad intra</i> y <i>ad extra</i>	457
258.	¿Han sido referentes en el plano de la necesaria implementación del compliance en las sociedades mercantiles las Sentencias del TS 316/2018 de 28 Jun. 2018, y 365/2018 de 18 Jul. 2018?	459
259.	¿Cuáles son los presupuestos básicos que pueden ser tenidos en cuenta para poder aportar una buena pericial de <i>compliance</i> en el caso de que se esté investigando a una persona jurídica por un delito económico?.	467

260.	¿Existe responsabilidad civil subsidiaria de la empresa del art. 120.4 CP aunque se haya dispuesto de <i>compliance</i> ? La responsabilidad civil subsidiaria de la persona jurídica ex art. 120.4 CP como responsabilidad objetiva o por riesgo, no por culpa.	473
261.	¿Cuáles son las atenuantes que se pueden alegar ante una acusación a una persona jurídica por no tener <i>compliance</i> ?	476
262.	¿Qué aspectos procesales se pueden tener en cuenta en materia de <i>compliance</i> ?	476
263.	¿Cuál es la jurisprudencia del Tribunal Supremo más relevante en materia de cumplimiento normativo?	478
BIBLIOGRAFÍA.		503

DELITO DE ADMINISTRACIÓN DESLEAL

52. ¿CUÁL ES EL BIEN JURÍDICO PROTEGIDO POR ESTE DELITO DEL ART. 252 CP?

Señala PAVÓN HERRADÓN⁽¹⁾ que:

«El bien jurídico objeto de protección directa o inmediata en el artículo 252 del Código Penal es el patrimonio en general, debiendo comprenderse por el mismo "el conjunto de bienes, derechos, obligaciones, activos que lo conforman, incluyendo tanto los elementos materiales como los inmateriales, muebles e inmuebles, valores, activos patrimoniales, etc." que constituirá el objeto del delito. En este sentido, en la Exposición de Motivos de la Ley Orgánica 1/2015, de 30 de marzo, se dice precisamente que "a través de este delito se intenta proteger el patrimonio en general, sancionándose las exralimitaciones en el ejercicio de las facultades de disposición sobre ese patrimonio ajeno".

Por lo tanto, el bien jurídico no se identifica con el derecho de propiedad, como en el caso de la apropiación indebida, sino con el patrimonio en sentido genérico, lo que permite señalar que el delito objeto de estudio se encuadra en aquellos delitos que tienen por objeto la protección del patrimonio, distinguiéndolos de los que tienen por misión la protección de la propiedad, circunstancia que impide adoptar como criterio interpretativo un concepto funcionalista o personalista del patrimonio, pues este no permite una clara diferenciación entre propiedad y patrimonio».

(1) PAVÓN HERRADÓN, David. Esta doctrina forma parte del libro *Delitos económicos*, edición n.º 1, Bosch, 2019. «El delito de administración desleal».



53. ¿QUÉ SE EXIGE PARA QUE SE ENTIENDA COMETIDO EL DELITO DE ADMINISTRACIÓN DESLEAL DEL ART. 252 CP?

Para que exista el delito de administración desleal del art. 252, tras la reforma, se requiere:

1. La administración de un patrimonio ajeno que, como dijimos, puede ser público o privado; pero que si es público el delito no será ya el de administración desleal, sino el de malversación de caudales públicos.

2. Que se tengan atribuidas facultades de administración, con lo que el problema se centra en determinar qué se entiende por facultades de administración.

3. Que se infrinjan dichas facultades, para lo cual previamente habrá de determinarse qué deberes pesan sobre el o los administradores.

4. Excederse en el ejercicio de las mismas. La cuestión aquí consiste en resolver qué se entiende por exceso, ya que en la redacción anterior del delito de administración desleal se hablaba de abuso y de fraude.

5. Que a consecuencia de tal exceso se produzca un perjuicio, cualquiera que sea este, económico o no⁽²⁾.

54. ¿A QUIÉN SE OCASIONA EL PERJUICIO CON EL DELITO DE ADMINISTRACIÓN DESLEAL?

Señala el Tribunal Supremo, Sala Segunda, de lo Penal, Sentencia 93/2026 de 5 Feb. 2026, Rec. 2145/2023 que:

«Como ha dicho esta Sala, entre otras en la STS 719/2015, de 10 de noviembre, en el delito de administración desleal el perjuicio no se origina a un tercero, sino a la sociedad administrada, o bien el perjuicio se genera a algunos de sus socios; en palabras del nuevo art. 252 del Código Penal (LO 1/2015, de 30 de marzo) "al patrimonio administrado", y tal perjuicio se traslada a los socios como es natural.

En realidad, el concepto de patrimonio administrado es similar al del art. 295 que, en cierto modo, sustituye, en tanto que en este el perjuicio había de originarse a "sus socios, depositarios, cuentapartícipes o titulares de los bienes, valores o capital que administren", que es una descripción más detallada pero que responde al propio concepto, pues todos esos elementos se corresponden, sin duda, con el concepto de

(2) JUANES PECES, Ángel, Abogado of Counsel CCS Abogados. *La Ley Penal*, N.º 146, septiembre-octubre 2020. «Administración desleal y apropiación indebida: criterios de distinción. Análisis de la figura del albacea-contador desde la perspectiva del delito de administración desleal».



patrimonio administrado. No puede entenderse que el patrimonio administrado se lesione y a los socios tal perjuicio no les afecte. Económicamente la correspondencia es un hecho innegable.

El art. 295 ha sido suprimido, y traspasado su contenido al nuevo art. 252, bajo el *nomen iuris* de una Sección que se intitula "De la administración desleal". Este nuevo precepto castiga a los que, teniendo facultades para administrar un patrimonio ajeno, emanadas de la ley, encomendadas por la autoridad o asumidas mediante un negocio jurídico, las infrinjan excediéndose en el ejercicio de las mismas y, de esa manera, causen un perjuicio al patrimonio administrado. Se comprenden en el mismo toda clase de administradores, y no solamente los sociales, como en el derogado art. 295, que infrinjan el deber de lealtad con su principal, excediéndose de sus facultades, esto es, actuando antijurídicamente, y de esa manera causen a dicho administrado un perjuicio de naturaleza patrimonial. La Ley de Sociedades de Capital ofrece pautas para determinar el vínculo de lealtad que se quebranta, pero no tipifica el delito.

El perjudicado por este delito no debe ser un tercero a la sociedad, pues si lo fuera el tipo aplicable debería ser el art. 253, tras la LO 1/2015, de 30 de marzo, es decir, constituiría una apropiación indebida.

En efecto, la STS 476/2015, de 13 de julio, ha declarado que la diferencia entre el delito de apropiación indebida y el delito societario de administración desleal con arreglo a los criterios jurisprudenciales, se ha de cifrar en lo siguiente: Cuando el acusado dispone con carácter definitivo del dinero que se le entregó en administración, actuando con vocación de permanencia y sin visos de retorno, ha de aplicarse el delito de apropiación indebida en la modalidad de distracción (art. 252 del C. Penal). Se aplica el delito societario del art. 295 del C. Penal cuando el administrador incurre en un abuso fraudulento en el ejercicio de sus facultades por darle un destino al dinero distinto al que correspondía, pero sin el ánimo de disponer de forma definitiva del mismo en perjuicio de la sociedad, de modo que cuenta con un retorno que después no se produce».

En cuanto al delito de administración desleal —anterior artículo 295 CP— decíamos en la STS 767/2014, de 4 de noviembre:

«Así en la Sentencia 162/2013, de 21 de febrero, que recoge sentencias anteriores, se declara que los requisitos del tipo penal del art. 295, son los siguientes:

a) en cuanto al sujeto activo, que se trate de los administradores de hecho o de derecho o de los socios de cualquier sociedad constituida o en formación;

b) la acción nuclear es doble: o bien la disposición fraudulenta de los bienes, o, también, la contracción de obligaciones a cargo de la sociedad;

c) un elemento normativo del tipo, constituido por obrar con abuso de funciones propias de su cargo, lo que da entrada a la legislación mercantil de sociedades para su interpretación;



d) el resultado es un perjuicio económicamente evaluable a los socios, depositarios, cuentapartícipes o titulares de los bienes, valores o capital que administren. Ciertamente, el tipo penal no se refiere directamente a la sociedad, lo que constituye un defecto legal en la redacción de la norma, pero no cabe duda que el perjuicio societario comprende la proyección de tal perjuicio hacia los socios.

e) se ha de originar un beneficio propio del sujeto activo del delito, o de un tercero, incluyéndose jurisprudencialmente la simple desaparición de bienes, sin que se acredite a dónde se han dirigido: basta la despatrimonialización de la sociedad, no siendo necesario que se pruebe que el beneficio ha quedado incorporado al patrimonio del acusado, sino únicamente acreditar el perjuicio patrimonial de lo administrado como consecuencia de la gestión desleal infractora de los deberes de fidelidad inherentes a su función.

f) el tipo no conlleva necesariamente el *animus rem sibi habendi*, aunque tampoco lo excluya, y ordinariamente concurrirá, por lo que solo precisa el dolo genérico que equivale al conocimiento y consentimiento del perjuicio que se ocasiona al principal;

g) este precepto requiere que la puesta en escena del mismo lo sea en el ámbito de una sociedad mercantil, constituida o en formación;

h) finalmente, no exige el precepto una cantidad mínima que lo separe de una falta de similar tipología (como ocurre con la apropiación indebida, en la suma de 400 euros), sino que cualquier cuantía defraudada o distraída permite la incardinación de los hechos en este delito, y consiguientemente, se producirá su comisión».

55. ¿CUÁNDO HAY CONDUCTA TÍPICA EN LOS ADMINISTRADORES DE HECHO O DERECHO EN EL EJERCICIO DE SUS FUNCIONES PARA COMETER ESTE DELITO?

El texto penal sanciona en el art. 252 CP a los que teniendo facultades para administrar un patrimonio ajeno, emanadas de la ley, encomendadas por la autoridad o asumidas mediante un negocio jurídico, las infrinjan excediéndose en el ejercicio de las mismas y, de esa manera, causen un perjuicio al patrimonio administrado.

Se exige, con ello dos requisitos:

a. Una infracción de los deberes como administradores excediéndose en el ejercicio de las mismas.

b. Que con esa conducta causen un perjuicio al patrimonio administrado.

Señala al respecto JUANES PECES⁽³⁾ que habrá que acudir en primer lugar a su título constitutivo, es decir, la ley, el negocio jurídico, la encomienda de la

(3) Vid. ut.



autoridad y a los principios generales, entre los que hay que tener en cuenta el art. 1.889 del Código Civil, que utiliza la fórmula de diligencia de un buen padre de familia, el genérico del art. 1.094 del Código Civil, que dispone que el que está obligado a dar alguna cosa lo está también a conservarla con la diligencia de un buen padre de familia, y también a la Ley de sociedades de capital, en la que se enumeran los deberes de un administrador que, si bien se proyectan en el ámbito societario, sus criterios debidamente ponderados pueden servir como criterios hermenéuticos para fijar los deberes de los administradores. Dichos deberes, fundamentalmente, son dos: a) el deber de diligencia, y b) el de lealtad.

En virtud del primero, el administrador ha de cumplir los deberes exigibles para una adecuada administración, cumpliendo lo que haría idealmente, y en función de las circunstancias concretas, un ordenado empresario o un buen padre de familia. En definitiva, el deber de diligencia comprende el cumplimiento de los deberes impuestos por las leyes y los estatutos y la adopción de medidas adecuadas de dirección y control, un nivel de dedicación adecuado y la obtención y utilización de la información en cada caso necesario para el acto de gestión de que se trate.

En cuanto al deber de lealtad, comprende la actuación de buena fe y el interés del patrimonio.

Hay que entender que el exceso del administrador debe vincularse a la idea de fraude, entendida como una actuación objetivamente contraria al patrimonio del administrador. Debe haber una actuación dolosa de fraude por el administrador en ese exceso en sus funciones y apartamiento de sus deberes y obligaciones.

En cuanto del administrador están la Ley de Sociedades de Capital (Real Decreto Legislativo 1/2010) que regulan específicamente los deberes de los administradores:

Los deberes de la Ley de Sociedades de Capital (Real Decreto Legislativo 1/2010) que regulan específicamente los deberes de los administradores:

1. Deber de diligencia (art. 225 LSC).

Ejercer el cargo con la diligencia de un ordenado empresario, atendiendo a las funciones concretas que le correspondan, a las normas legales, estatutarias y a los acuerdos societarios.

Dedicación real para dirigir y controlar la sociedad, recabando la información necesaria antes de tomar decisiones.



2. Protección de la discrecionalidad empresarial (art. 226 LSC).

3. Deber de lealtad. (art. 227 LSC).

Actuar siempre en interés de la sociedad, subordinando los intereses personales. Exige actuar con honestidad y en interés de la sociedad.

4. Evitar conflictos de interés o aprovecharse de oportunidades que correspondan a la sociedad. (art. 228 LSC).

Cumplir con el deber de secreto profesional; no usar el cargo para fines distintos a los previstos.

5. Prohibiciones específicas.

No usar el nombre de la sociedad para beneficio propio ni invocar la condición de administrador indebidamente.

No competir con la sociedad ni aprovecharse de forma inapropiada del cargo.

Abstenerse de gestionar operaciones en que exista un conflicto de interés o beneficiar a personas vinculadas sin transparencia.

6. Representación y gestión.

Representar legalmente a la sociedad frente a terceros, celebrando contratos y actuando como su portavoz.

Gestionar eficazmente los bienes y recursos, buscando la viabilidad y desarrollo de la empresa.

7. Cumplimiento normativo.

Garantizar que la sociedad cumple con sus obligaciones legales, fiscales, laborales y contables.

Convocar las Juntas generales en los plazos y formas establecidos por ley y estatutos.

8. Control de insolvencia.

Si la sociedad incurre en causa de disolución (pérdidas, insolvencia), debe solicitar su disolución o concurso en los plazos legales, evitando agravamiento de deudas.



Todo ello debe venir acompañado de la debida existencia de los programas de cumplimiento normativo que vigilan y fiscalizan estas obligaciones y detectan con rapidez los incumplimientos e infracciones para evitar el fraude. Los administradores deben vigilar para tener implementado un buen *compliance* en la empresa.

Por ello:

1. El administrador tiene un deber fiduciario de actuar en interés de la sociedad.

2. Disponer de fondos para fines ajenos al objeto social y sin beneficio para la empresa constituye un abuso de facultades y un perjuicio patrimonial injustificado.

3. La diferencia entre mala gestión (responsabilidad civil) y administración desleal (responsabilidad penal) radica en la concurrencia de dolo y la desviación consciente de bienes o fondos.

4. Administrar una empresa implica actuar con lealtad, diligencia y transparencia. Si se actúa con dolo hay delito del art. 252 CP.

5. Una mala gestión empresarial no equivale a delito si no hay dolo o abuso de facultades.

56. ¿ES DELICTIVA EX ART. 252 CP CUALQUIER OPERACIÓN DE RIESGO LLEVADA A CABO POR EL ADMINISTRADOR, O SE EXIGE UNA CLARA ILICITUD PENAL ADEMÁS DE LA MERCANTIL? ¿ES APLICABLE LA TESIS DE LA ACCESORIEDAD ESTRICTA O RELATIVA O ASIMÉTRICA?

La mera ilicitud mercantil no puede conllevar directamente la comisión de un delito de administración desleal, ya que de ser así cualquier operación de riesgo podría dar lugar a un delito del art. 252 CP si hay perjuicio societario.

Recuerda a estos efectos señala COCA VILA⁽⁴⁾ que:

«La doctrina penal, de manera prácticamente unánime, asume la que se ha venido a denominar la tesis de la accesoriadad relativa o asimétrica: solo el acto de

(4) COCA VILA, Ivo, Universidad Pompeu Fabra. Becario de la Fundación Alexander von Humboldt. *Diario La Ley*, N.º 9371, Sección Tribuna, 6 de marzo de 2019, Wolters Kluwer. «La *Business Judgment Rule* ante la determinación del riesgo permitido en el delito de administración desleal».



gestión mercantilmente ilícito puede ser considerado penalmente relevante, pero no todo acto de gestión mercantilmente ilícito integra automáticamente el injusto penal.

La antijuridicidad mercantil es, pues, condición necesaria, pero no suficiente, para afirmar la tipicidad penal del acto de gestión desleal; para ello es necesario todavía un segundo filtro de antijuridicidad, este sí, de naturaleza propiamente penal.

En favor de esta tesis se suele aludir a dos principios fundamentales del *ius puniendi*:

a. Por un lado, al de unidad del ordenamiento jurídico, según el cual no debería producirse una contradicción valorativa como la que resultaría de la confluencia de la prohibición penal de la adopción del negocio de riesgo y su permisión societaria; Y,

b. Por el otro, al principio de subsidiariedad y última *ratio* del Derecho penal, según el cual, no todo acto de gestión contraria al estándar del "ordenado empresario" merecería reproche penal, sino solo aquel considerado especialmente grave.

La teoría de la accesoriadad exige, por consiguiente, llevar a cabo un **segundo juicio de antijuridicidad estrictamente penal**, que opera como tamiz para filtrar aquellas infracciones del Derecho societario lo suficientemente graves como para merecer adicionalmente el reproche penal.

Los problemas empiezan, sin embargo, a la hora de concretar los criterios estrictamente penales que habrían de permitir seleccionar de entre todo el mundo posible de infracciones societarias aquellas merecedoras de pena.

En este sentido, es común la afirmación en la doctrina y jurisprudencia alemanas según la cual solo las infracciones del Derecho primario "graves" son idóneas para integrar el tipo penal. Y en un sentido parecido, es igualmente habitual la alusión al carácter "evidente" de la infracción o "indefendible" de la decisión empresarial adoptada. Retomando el ejemplo arriba presentado, cabría todavía afirmar en este sentido que el administrador que no respeta los deberes de información y, por ende, no actúa amparado por la *Business Judgment Rule*, pese a infringir su deber de diligencia mercantil, no comete un delito de administración desleal, pues el negocio adoptado es todavía susceptible de ser considerado penalmente atípico».

Sin embargo, pese a la teoría de la accesoriadad relativa y la accesoriadad estricta se exige algo más en la ilicitud doble mercantil y penal para integrar el delito del art. 252 CP.

a. Tesis de la accesoriadad estricta. Pasa por aferrarse íntegramente a la normativa societaria y estimar penalmente típica la adopción de todo negocio de riesgo extramuros del amplio margen de discrecionalidad empresarial configurado por el art. 226 LSC.



El delito solo existiría cuando la conducta sea previamente ilícita y exigible en el plano civil o mercantil, en términos plenos. El Derecho penal quedaría totalmente subordinado al Derecho privado.

b. Tesis de la accesoriedad relativa o asimétrica. Solo el acto de gestión mercantilmente ilícito puede ser considerado penalmente relevante, pero no todo acto de gestión mercantilmente ilícito integra automáticamente el injusto penal.

Bajo esta tesis el delito de administración desleal no exige una previa declaración de responsabilidad civil o mercantil. Para interpretar el alcance del art. 252 CP en esta perspectiva decir que el Derecho penal toma como referencia los deberes extrapenales (legales, estatutarios, contractuales), pero los reinterpreta autónomamente desde la óptica del tipo penal.

Lo que se exige es una infracción grave del deber de lealtad o de gestión, un exceso en el ejercicio de las facultades de administración, un perjuicio patrimonial evaluable, real o potencial, y la existencia de dolo que puede ser directo o eventual.

La tesis que hoy debe considerarse dominante y correcta es la de la accesoriedad relativa o asimétrica, no la de la accesoriedad estricta.

Por ello, la administración desleal es un delito autónomo, no condicionado a la previa existencia de responsabilidad civil o mercantil. El análisis penal se centra en el abuso de funciones y el perjuicio patrimonial, no en la corrección formal de la actuación desde el punto de vista societario. No se trata tan solo de una mera infracción de la normativa penal. Para entrar en el terreno del derecho penal se exige que exista el plus del dolo para llevar a cabo la conducta que integra el art. 252 CP.

COCA VILA⁽⁵⁾ llega en este tema a cinco conclusiones:

«1. Dado que el art. 252 CP castiga también las infracciones del deber de velar por el patrimonio administrado puramente "altruistas", resulta primordial determinar con claridad el espacio de riesgo permitido ante la adopción de negocios de riesgo potencialmente lesivos para el patrimonio social. Ello no puede hacerse de espaldas al sistema mercantil de deberes fiduciarios y, en particular, a la regla de protección de la discrecionalidad empresarial del art. 226 LSC.

2. El art. 226 LSC establece una presunción iuris et de iure de diligencia del administrador que adopta una decisión empresarial discrecional de buena fe, sin un interés personal en el asunto, con información suficiente y con arreglo a un proce-

(5) *Vid. ut.*



dimiento decisorio adecuado. Ello trae causa de la voluntad del legislador de incentivar modelos de administración societaria eficientes. Se trata de reducir los costes de gestión e incentivar una administración original e innovadora.

3. La determinación de la relación que media entre el régimen de obligaciones mercantiles y el tipo del art. 252 CP ha de tener en cuenta, por un lado, el distinto *telos* de ambos sistemas normativos y, por el otro, la renuncia del legislador mercantil a través del art. 226 LSC al análisis material del contenido de las decisiones empresariales en favor de un mero análisis formal del procedimiento que las antecede.

4. Pese a su amplia aceptación en la doctrina, la tesis de la accesoriedad relativa no explica de manera convincente por qué el injusto del art. 252 CP, comprendido este como un quebrantamiento de la voluntad del titular del patrimonio a través de un acto de gestión patrimonial lesivo, debería quedar subordinado a un sistema normativo con un *telos* distinto y que recurre en la determinación de los espacios de riesgo permitido a un razonamiento esencialmente procedimentalista.

5. En este trabajo se defiende la necesidad de determinar los espacios de riesgo permitido ante la toma de decisiones empresariales potencialmente lesivas del patrimonio societario tomando como referencia exclusiva la voluntad del titular. El Derecho societario y, en particular, la regla de protección de la discrecionalidad empresarial es, por consiguiente, tan solo relevante en tanto en cuanto puedan operar como indicio de la verdadera naturaleza material de la relación de administración libremente acordada entre el titular y el administrador».

57. ¿QUIÉN PUEDE SER SUJETO ACTIVO DE ESTE DELITO?

Cualquier persona que ejerza como administrador de la sociedad. Sea de hecho o de derecho. No importa tanto el título por el que ejerce el cargo, sino sus facultades de gestión en la sociedad.

Recuerda JUANES PECES⁽⁶⁾ que en cuanto al sujeto activo de dicho delito y a las conductas subsumibles en él, procede hacer las siguientes consideraciones: ha de ser la persona que administre el patrimonio ajeno, sea gestor, administrador, representante, apoderado, tutor, padre, siendo indiferente que el título de administración, sea legal, contractual, administrativo o testamentario.

Señala PAVÓN HERRADÓN⁽⁷⁾ que «aunque administrador de bienes ajenos puede llegar a ser muchas personas, sin embargo a los efectos de la comisión del delito es preciso ostentar dicha cualidad por mandato legal, de la autoridad o por negocio jurídico».

(6) *Vid. ut.*

(7) *Vid. ut.*



Y se añade que:

«Se trataría del administrador de derecho y de hecho de una sociedad constituida o en formación. Desde esta óptica, será administrador de derecho la persona física o jurídica que, ostentando o no la condición de socio, se ocupa, en forma individual o en forma colegiada (junto con otros), de la gestión de los intereses patrimoniales de las sociedades mercantiles, al tiempo que de su representación en sus relaciones internas y externas.

a. Administrador de derecho. De este modo, puede afirmarse que es administrador de derecho de la sociedad quien lleva a cabo la gestión y representación de la entidad, siendo un concepto preciso y depurado para la legislación mercantil, pues viene referido a las personas integrantes del órgano de administración social, las cuales constan inscritas como tales en el Registro Mercantil.

b. Administrador de hecho. Y será administrador de hecho, conforme a la previsión del artículo 236 de la Ley de Sociedades de Capital, "la persona que en la realidad del tráfico desempeñe sin título... las funciones propias de administrador, como, en su caso, aquella bajo cuyas instrucciones actúen los administradores de la sociedad"; la posición de los administradores de hecho no trae su origen, pues, en su nombramiento formal, sino en un poder de actuación material».

58. ¿CABE INCLUIR AL ADMINISTRADOR DE HECHO?

Por descontado, porque aunque no se trate de cargo inscrito en el registro mercantil no es esto lo que califica el delito del art. 252 CP, sino el ejercicio del cargo en esa condición, y como tal lo ejerce el administrador de hecho.

Sobre esta figura se pronuncia el Tribunal Supremo, Sala Segunda, de lo Penal, Sentencia 223/2025 de 12 Mar. 2025, Rec. 5765/2022:

«Lo hacía en calidad de administrador de hecho, y aunque el recurrente sostenga una extensa alegación respecto a que no tenía intervención alguna en la sociedad y que no se le puede imputar lo ocurrido debe descartarse esa negativa a asumir su responsabilidad porque existió coparticipación del recurrente en los hechos con el primer recurrente.

La Sentencia de esta Sala del Tribunal Supremo de 8 de abril de 2016 señala al respecto que:

"A tal fin, tendrá la consideración de administrador de hecho tanto la persona que la realidad del tráfico desempeñe sin título, con un título nulo o extinguido, o con otro título, las funciones propias de administrador, como, en su caso, aquella bajo cuyas instrucciones actúen los administradores de la sociedad.

...Esta Sala ha declarado que lo son [administradores de hecho] 'quienes, sin ostentar formalmente el nombramiento de administrador y demás requisitos exigibles, ejercen la función como si estuviesen legitimados prescindiendo de tales for-



malidades, pero no a quienes actúan regularmente por mandato de los administradores o como gestores de estos, pues la característica del administrador de hecho no es la realización material de determinadas funciones, sino la actuación en la condición de administrador con inobservancia de las formalidades mínimas que la Ley o los estatutos exigen para adquirir tal condición' (sentencias 261/2007, de 14 de marzo (RJ 2007, 1793); 55/2008, de 8 de febrero; 79/2009, de 4 de febrero; 240/2009, de 14 de abril (RJ 2009, 2897); y 261/2007, de 14 de marzo). Es decir, cuando la actuación supone el ejercicio efectivo de funciones propias del órgano de administración de forma continuada y sin sujeción a otras directrices que las que derivan de su configuración como órgano de ejecución de los acuerdos adoptados por la junta general".

Conforme a esta jurisprudencia, la noción de administrador de hecho presupone un elemento negativo (carecer de la designación formal de administrador, con independencia de que lo hubiera sido antes, o de que lo fuera después), y se configura en torno a tres elementos caracterizadores: i) debe desarrollar una actividad de gestión sobre materias propias del administrador de la sociedad; ii) esta actividad tiene que haberse realizado de forma sistemática y continuada, esto es, el ejercicio de la gestión ha de tener una intensidad cualitativa y cuantitativa; y iii) se ha de prestar de forma independiente, con poder autónomo de decisión, y con respaldo de la sociedad.

Y como recuerda la mejor doctrina la introducción del administrador de hecho ha registrado una fase expansiva constante dentro del ordenamiento jurídico. Más allá del Derecho mercantil, han sido varias las disposiciones legales en las que la atribución de responsabilidad a los administradores se ha realizado señalando tanto a los administradores de derecho como a los de hecho. Baste con citar, por ejemplo, el artículo 31 del Código Penal o el artículo 43.1 de la Ley General Tributaria, recordando por supuesto que esa misma solución fue incorporada a nuestra legislación societaria (sin ir más lejos, ya la recogía el artículo 236 LSC previo a la reforma) y dentro de la Ley Concursal. En muchos de los casos, la finalidad legislativa ha sido la misma: extender o aplicar la responsabilidad a quien realmente es el titular del poder de decisión en el seno de una sociedad y, en esa condición, el responsable final del acto ilícito. Al margen de las sucesivas soluciones legislativas, el administrador de hecho había dado lugar a una variada configuración jurisprudencial en los distintos ámbitos.

No es posible olvidar, también, la responsabilidad de los administradores de hecho que se puede enmarcar en el ámbito civil, mercantil y penal. Y ello es así porque en el ámbito societario no cabe que la ocultación de la externalización formal del carácter de administrador de derecho cuando se enraíza en la figura del administrador de hecho pueda quedar eximida de responsabilidades de todo tipo.

Señala, así, el art. 236.3 del Real Decreto Legislativo 1/2010, de 2 de julio, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Sociedades de Capital que:

3. La responsabilidad de los administradores se extiende igualmente a los administradores de hecho. A tal fin, tendrá la consideración de administrador de hecho



tanto la persona que en la realidad del tráfico desempeñe sin título, con un título nulo o extinguido, o con otro título, las funciones propias de administrador, como, en su caso, aquella bajo cuyas instrucciones actúen los administradores de la sociedad.

Señala, así, la doctrina que de la redacción del precepto, podemos diferenciar dos categorías dentro de la figura del administrador de hecho: de un lado, el que ejerce el poder de decisión personalmente y se presenta como administrador de la sociedad frente a terceros, esto es lo que podríamos llamar ejercicio directo (administradores notorios o aparentes); y, de otro lado, el que ejerce el poder de decisión indirectamente, a través de instrucciones que da a los administradores de derecho (administradores ocultos).

Por ello, la inexistencia del carácter formal de la condición de administrador de la sociedad mercantil no puede privar de responsabilidad a quien actúa como tal como factor, aunque sin cargo formal inscrito en el Registro Mercantil, ya que si su actuación, como consta en los hechos probados, determina la condición del recurrente en la actuación delictiva llevada a cabo fijada en los hechos probados existirá la responsabilidad penal en la coparticipación en los hechos delictivos con el administrador de derecho. En estos casos la actuación del administrador de hecho es la misma que el administrador de derecho y la inexistencia de cargo formal no va a excluir su responsabilidad en el delito de alzamiento de bienes, ya que si la actuación es idéntica en ambos casos la responsabilidad penal también lo es.

Hay que recordar que el art. 31 CP señala que El que actúe como administrador de hecho o de derecho de una persona jurídica, o en nombre o representación legal o voluntaria de otro, responderá personalmente, aunque no concurren en él las condiciones, cualidades o relaciones que la correspondiente figura de delito requiera para poder ser sujeto activo del mismo, si tales circunstancias se dan en la entidad o persona en cuyo nombre o representación obre.

Y, como indica la mejor doctrina, una novedad de este art. con respecto al art. 15 bis del CP antiguo es que introduce la palabra "Administrador" de hecho o de derecho, sustituyendo a la palabra "directivo". En cuanto a la matización de hecho o de derecho, significa que no es necesario que el nombramiento de administrador sea oficial e inscrito en el Registro Mercantil, sino que basta con que se actúe como Administrador, Gerente, Director, etc., de hecho, y que sea evidente que esa persona sea la que esté al frente de la empresa y actúe en representación de esta, realizando todas las funciones inherentes al cargo.

Y se añade que evidentes razones de política criminal aconsejan no dejar al margen de los delitos societarios a los administradores de hecho. En caso contrario, se favorecería absurdamente con la impunidad frente a los delitos societarios a quienes por desidia no se hubiesen preocupado de regularizar la sociedad o la designación de administradores y a quienes dolosamente hubiesen creado la situación irregular para sustraerse del ámbito de los delitos societarios.



... Debemos recordar respecto a la forma "societaria" ya reconocida por el ordenamiento jurídico con la que ha llevado los actos delictivos el recurrente que por administradores de hecho habría que incluir:

Los que ofrezcan alguna irregularidad en su situación jurídica, como podrían ser los administradores con nombramiento afecto de nulidad, defectuoso, no aceptado, no inscrito o caducado.

Todos aquellos sujetos que de hecho ejerzan las funciones propias del cargo de administrador, en cuanto que órgano de gestión y representación de la sociedad que es la que ha llevado a cabo el recurrente.

[...]

La actuación del recurrente puede configurarse, así, como la apariencia jurídica del administrador formal.

Y se debe englobar bajo la figura del administrador de hecho a quienes controlan de hecho la sociedad, la gestión social, ejerciendo sobre los administradores formales una influencia decisiva y llegando a sustituirles sin aparecer como tales ante terceros, aunque en este caso ha realizado los actos conjuntamente y en connivencia con él como así consta en la prueba practicada y valorada por el Tribunal (apartados 5.º y 21 FD 1.º) y la de aquellos que sin ocupar cargo formal controlan de hecho la gestión social y aparecen de hecho frente a terceros con la apariencia jurídica de administrador formal. En estos casos se exige:

— Que el administrador de hecho realice una actuación positiva de participación efectiva en la gestión y administración de la sociedad.

— Se infringe, con ello, la prohibición de ejercer actividades de administración en quienes no la tienen conferida.

— Las actividades que desarrolla serán de dirección, gestión o administración.

* Actos de administración en sentido estricto: convocatoria de junta general, redacción de cuentas anuales, etc.

* Actos de gestión de negocios sociales.

* Dirección y gestión de la sociedad que constituye el objeto de la misma.

También se ha denominado a esta forma de actuar del recurrente como la del administrador oculto. Realiza funciones de gestión pero sin que conste su nombre inscrito en el Registro Mercantil. Son los administradores que controlan de hecho la gestión social sin ocupar formalmente el cargo, ejerciendo sobre los administradores formales una influencia decisiva, e incluso llegando a sustituir, sin aparecer como tales ante terceros. Es más preocupante esta figura del que aparece de forma externa, pero con defectos formales que le impiden se considere de derecho».



59. ¿Y SI LA EMPRESA ES PÚBLICA Y EL PATRIMONIO ADMINISTRADO?

En ese caso el delito que se comete es el de malversación de caudales públicos de los arts. 432 y ss. CP.

60. ¿ES DELITO DOLOSO? ¿CABE LA COMISIÓN POR IMPRUDENCIA?

En cuanto al elemento subjetivo, basta con el dolo genérico, no exigiéndose un elemento subjetivo del injusto.

Recuerda JUANES PECES⁽⁸⁾ que el art. 252 contempla un delito doloso, como se deriva de la palabra excederse, que requiere por la propia significación etimológica de la palabra una cierta intencionalidad, lo que excluiría las conductas imprudentes, pero no así el dolo eventual.

El abuso en el ejercicio de la función como administrador implica una acción voluntaria y consciente, que lleva a un dolo genérico, no una mera negligencia. Es decir, no basta con un error o imprudencia.

Además, debe entenderse que el tipo penal no incluye expresamente la imprudencia como modo de comisión. Y, por ello, se entiende que las gestiones negligentes encajan en la responsabilidad civil o mercantil, no en el ámbito penal, salvo que haya dolo o abuso consciente de facultades.

El delito exige dolo o abuso consciente de las facultades administrativas, no es un tipo penal que se cometa por imprudencia. Por tanto, no cabe la comisión por imprudencia: en su lugar, las conductas negligentes o imprudentes se encauzan por la vía civil o mercantil, no penal.

Por ello:

1. Debe existir un uso abusivo o excesivo de las funciones atribuidas al administrador, no basta una gestión equivocada.

2. La conducta debe ser voluntaria, consciente y dirigida a alterar el patrimonio, no una mera negligencia. Debe existir dolo directo o eventual.

3. La acción debe haber causado un perjuicio económico evaluable para la sociedad o terceros. Sin la prueba por la acusación del perjuicio no hay delito del art. 252 CP.

(8) *Vid. ut.*



4. Las decisiones empresariales arriesgadas o erróneas (imprudentes) pueden provocar pérdidas, pero no configuran delito penal sin dolo.

61. ¿QUÉ PUEDE ALEGAR LA DEFENSA EN UNA ACUSACIÓN POR ADMINISTRACIÓN DESLEAL?

Podría alegarse que:

a. No hubo abuso de funciones y que estaban dentro de sus funciones la actuación llevada a cabo.

b. Que no hubo perjuicio patrimonial y que los fondos fueron usados para operaciones empresariales legítimas y que si no se llegó al fin pretendido ello fue por las propias vicisitudes del devenir de la gestión mercantil en donde en unas ocasiones se gana y acierta y en otras hay pérdidas, pero que ello no fue por actos de abuso en la función, sino por las propias circunstancias de los negocios, donde no siempre se acierta o gana para la empresa.

c. Que no hay prueba clara de abuso de funciones y perjuicio económico real.

d. La gestión llevada a cabo fue una decisión empresarial legítima y no un acto delictivo.

e. Que la gestión estaba dentro del marco de la actividad empresarial propia de la función como administrador.

f. Acreditar que las pérdidas fueron consecuencia del mercado y no de una actuación dolosa del administrador. Y ello porque a este no se le exige que sus gestiones siempre conlleven un beneficio para la empresa, sino que puede haber perjuicio, pero se exige que sea doloso y hasta por dolo eventual.

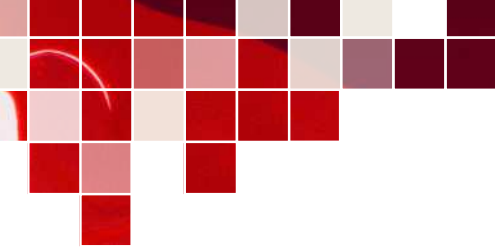
g. Que las decisiones económicas adoptadas no fueron arbitrarias.

h. Aportar periciales que prueben lo expuesto y combatan la pericial de la acusación.

i. Acreditar que la gestión llevada a cabo era necesaria para la empresa.

j. Demostrar que no hubo abuso de poder ni perjuicio ocasionado con dolo directo o eventual.





Se analizan en esta guía práctica de delitos económicos, con un total de **263 preguntas y respuestas**, los tipos penales que en el Código Penal tienen relevancia en el ámbito económico en torno a la apropiación indebida, administración desleal, estafa, frustración de la ejecución, insolvencia punible, delitos societarios, blanqueo de capitales, delito fiscal y contra la seguridad social, fraude de subvenciones, falsedad contable, la excusa absolutoria del art. 268 CP, y se realiza un análisis de la exigencia de la introducción de los programas de cumplimiento normativo en las empresas para evitar la delincuencia económica ad intra y ad extra.

Se ofrece, con el sistema de preguntas y respuestas, el análisis de la jurisprudencia más reciente del Tribunal Supremo, totalmente actualizada, y de la doctrina más especializada, con las respuestas a las preguntas que surgen en la práctica de estos delitos económicos, ofreciendo, con ello, seguridad jurídica a las dudas y aclarando las características de cada uno de estos delitos, a fin de ofrecer una respuesta actualizada a los interrogantes que surgen en la práctica diaria.

Si quieres adquirir esta obra haz click aquí



ISBN: 979-13-88078-41-5

