

BOLETÍN DEL MINISTERIO DE JUSTICIA

Año LXX

Núm. 2.192

Octubre de 2016



GOBIERNO
DE ESPAÑA

MINISTERIO
DE JUSTICIA

ISSN: 1989-4767

NIPO: 051-15-001-5

www.mjusticia.es/bmj

Enlaces

Publicaciones del Ministerio de Justicia

Catálogo de publicaciones de la Administración General del Estado. <https://cpage.mpr.gob.es>

Contacto

Contacto Boletín

Edita

Ministerio de Justicia
Secretaría General Técnica

Maquetación

Subdirección General de Documentación y Publicaciones

ISSN

1989-4767

NIPO

051-15-001-5

Depósito Legal

M.883-1958

DIRECTOR
D. Antonio Pau
Registrador de la Propiedad
Académico de Número de la Real Academia de Jurisprudencia y Legislación

SECRETARIO
D. Máximo Juan Pérez García
Profesor Titular de Derecho Civil

SUMARIO

AÑO LXX • OCTUBRE 2016 • NÚM. 2.192

SECCIÓN DOCTRINAL

Recensión

—*La recuperación de activos frente a la corrupción*

JAÉN VALLEJO, M. y PERRINO PÉREZ, Á. L., La recuperación de activos frente a la corrupción (La Oficina de Recuperación y Gestión de Activos), Dykinson, Madrid, 2016.

CRISTINA ALONSO SALGADO

Investigadora del Área de Derecho Procesal. Universidad de Santiago de Compostela

La obra que se pretende recensionar examina un tema de rabiosa actualidad, íntimamente relacionado con el actual contexto socioeconómico. Y es que, estructurada en cuatro capítulos, un apartado de conclusiones y un anexo legislativo, la monografía aborda de manera rigurosa y exhaustiva los elementos de configuración fundamentales de la Oficina de recuperación y gestión de activos.

En el primer capítulo, titulado “La lucha contra la corrupción: un tema central de la política criminal moderna”, JAÉN VALLEJO y PERRINO PÉREZ realizan un examen minucioso de las medidas de prevención frente a la corrupción.

Como es sabido, más allá de la evidente alarma y malestar social que genera en la actualidad la delincuencia económica en nuestro país, lo cierto es que la corrupción comporta, *ad maiorem*, unas implicaciones en absoluto desdeñables. Así pues, amén de la referida incidencia socio-política, no debe dejar de notarse que, indiscutiblemente, los bienes jurídicos protegidos guardan una íntima relación con intereses fundamentales en las sociedades post-industriales del siglo XXI. En este contexto, cobra una relevancia más que significativa la indiscutible necesidad de recuperar los activos derivados de los hechos delictivos.

Así las cosas, en las últimas décadas tanto la doctrina como los diferentes operadores del sistema de Justicia penal han centrado su interés en aspectos directamente vinculados, *grosso modo*, con el ámbito de un derecho penal económico que se ha visto notablemente desarrollado. Nótese, en el sentido apuntado, la superación del principio *Societas delinquere non potest*; la actual querencia por el recurso a la técnica de la ley penal en blanco; el creciente empleo de tipos penales de peligro, etc.

Justamente para imposibilitar o, al menos, reducir las actuales cifras de la delincuencia económica en España, en los últimos tiempos se vienen adoptando diversas medidas de prevención entre las que cabe destacar, en primer lugar, la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno cuyo ámbito subjetivo incluye a todas las administraciones públicas, organismos autónomos, agencias estatales, etc.

Otra de las medidas a subrayar viene de la mano de los Códigos de buen gobierno corporativo e implementación de códigos éticos y programas de cumplimiento normativo. Y es que el contexto *supra* detallado no ha hecho sino evidenciar la necesidad de corregir determinadas disfunciones del sistema, en la línea de determinar las obligaciones y los deberes a asumir por las personas que acceden a determinados cargos. Los criterios de seguridad y transparencia recogidos en los denominados “Códigos de Buen Gobierno” han guiado las más recientes reformas legislativas en la materia, de lo que da buena cuenta la Ley 31/2014, de 3 de diciembre, por la que se modifica la Ley de Sociedades de Capital para la mejora del gobierno corporativo.

De igual modo, en tercer lugar, los autores destacan la explícita regulación de la responsabilidad penal de las personas jurídicas introducida por la Ley Orgánica 5/2010, de 22 de junio, y completada mediante la Ley 37/2011, de 10 de octubre, de medidas de agilización procesal, que modificó la Ley de Enjuiciamiento Criminal incorporando las implicaciones procesales del régimen de responsabilidad penal de las personas jurídicas: derecho de defensa, competencia, etc.; la Ley Orgánica 7/2012, que extendió la responsabilidad penal de las personas jurídicas a los sindicatos y partidos políticos; y la Ley Orgánica 1/2015, de reforma del Código Penal, a través de la que se ha mejorado la regulación de referida la responsabilidad: acotando minuciosamente la noción de “debido control” y las exigencias de los modelos de organización y gestión, etc.

En último lugar, en relación a la prevención y persecución del blanqueo de capitales, cabe destacar la notable potenciación de la capacidad investigadora de la policía científica, así como la ampliación de la nómina de los denominados sujetos colaboradores/obligados, entre los que, –*vid.* la Ley 10/2010, de 28 de abril, de prevención del blanqueo de capitales y de la financiación del terrorismo, y su reglamento aprobado por Real Decreto 304/2014, de 5 de mayo–, se encuentran: promotores inmobiliarios, auditores de cuentas, etc.

Más allá de las referidas medidas, lo cierto es que resulta incuestionable el esfuerzo del sistema español en la materia. Buena prueba de ello es la aprobación de la Ley Orgánica 1/2015 por la que se reforma el Código Penal y se incorporan modificaciones más que relevantes en relación al rigor punitivo en los delitos contra la Administración pública, la reforma en los delitos de administración desleal y de malversación, la corrupción en los negocios, la responsabilidad penal de los partidos políticos y el nuevo delito de financiación ilegal de los mismos.

No cabe duda pues, de la contundencia de la reacción sistémica de nuestra Justicia penal. Nótese asimismo a este respecto, en relación al tratamiento procesal de las causas contra la corrupción, tres aspectos señalados por los autores con dos parámetros de referencia: la agilidad y la eficiencia. El primer elemento destacado versa en torno a la pieza de responsabilidad civil y el aseguramiento de las responsabilidades pecuniarias penales en el proceso penal. Resulta evidente la relevancia de la responsabilidad civil *ex delicto*, en particular, cuando la misma tiene como fundamento alguno de los hechos delictivos que conforman el denominado

derecho penal económico. Con todo, desafortunadamente, en no pocos casos la pieza de responsabilidad civil se cierra con un auto de insolvencia, en su caso parcial, sin haber efectuado las diligencias precisas para la investigación del patrimonio en cuestión. A juicio de JAÉN VALLEJO y PERRINO PÉREZ, la potencialidad de la nueva Oficina de recuperación y gestión de activos puede contribuir de manera más que notable al cambio cualitativo que al respecto debe producirse.

En relación al segundo elemento destacado, no cabe duda de que la cooperación internacional es esencial en la recuperación de activos, toda vez que en el tipo de delincuencia que nos ocupa, resulta más que habitual la utilización de mecanismos que desbordan los diferentes ámbitos fronterizos. Así pues, resulta fundamental dotarse de aquellos instrumentos que propicien o intensifiquen una efectiva cooperación internacional en la materia. Justamente, en este sentido, puede destacarse la Ley 23/2014, de 20 de noviembre, de reconocimiento mutuo de resoluciones penales en la Unión Europea; y, en buena lógica, el Real Decreto 948/2015, de 23 de octubre, por el que se regula la Oficina de recuperación y gestión de activos, que incluyó en su artículo 12 una disposición en la que se prevé que a la hora de localizar bienes que se hallen fuera de España, deberá tenerse presente el Derecho de la Unión Europea y los tratados internacionales suscritos y ratificados por España en la materia.

En cuanto al tercer elemento cabe señalar el establecimiento de plazos máximos de instrucción, así como las reformas operadas sobre la Ley de Enjuiciamiento Criminal con respecto a las “macrocausas” y las relativas a la modificación de las reglas de conexidad. En efecto, a través de la Ley 41/2015, de 5 de octubre, de modificación de la Ley de Enjuiciamiento Criminal para la agilización de la justicia penal y el fortalecimiento de las garantías procesales, se incorpora un límite temporal máximo para la investigación de seis meses para las causas sencillas, y de dieciocho -prorrogable por otro plazo igual o inferior- cuando se trate de causas complejas.

Pero el esfuerzo acelerador del legislador no queda ahí, toda vez que la referida Ley 41/2015 también modifica nuestra Ley Procesal Penal para proporcionar a las denominadas “macrocausas” un tratamiento procesal más ágil y eficaz. Para ello se racionalizan los criterios de configuración del objeto del proceso, suprimiendo el sistema de ampliación obligatoria del objeto de la investigación, en aras de, en efecto, posibilitar una mejor sustanciación, más ágil y eficaz, de las causas.

En el segundo capítulo los autores entran ya de lleno en lo que constituye el núcleo central de la obra: la recuperación de activos derivados del delito. Como a nadie escapa, el progresivo aumento del número de delitos vinculados con la delincuencia económica ha exigido a los sistemas de Justicia orientar su actividad no sólo a la condena de los culpables, sino también a la recuperación de los activos derivados de los hechos delictivos. La investigación patrimonial resulta por tanto, más que relevante, toda vez que, en primer lugar, mediante la determinación de algunos movimientos patrimoniales es posible lograr elementos probatorios de ciertas infracciones; porque, en segundo lugar, en ocasiones resulta imprescindible para garantizar el pago de las

denominadas responsabilidades pecuniarias; y por último porque, en efecto, la investigación criminal puede enfocarse a la localización de bienes vinculados con la actividad delictiva, cuestión ésta que afecta a los beneficios ilegalmente obtenidos con las que grupos criminales organizados se financian.

Así las cosas, en los últimos tiempos la Unión Europea ha redoblado esfuerzos en la lucha contra la criminalidad organizada, empleando para ello herramientas tales como la Directiva 2014/42/UE sobre el embargo y el decomiso de los instrumentos y del producto del delito en la Unión Europea. Su transposición al ordenamiento jurídico español fue canalizada a través de diversos instrumentos legales: en primer lugar, la señalada Ley Orgánica 1/2015 mediante la que se incorpora una nueva regulación del decomiso, ampliando y, en su caso, mejorando técnicamente, las disposiciones preexistentes. Justamente, en segundo lugar, con el objeto de estructurar procesalmente la referida modificación sustantiva, los autores efectúan un minucioso análisis de la regulación del procedimiento de decomiso autónomo y de la intervención de terceros afectados por el decomiso (*vid.* Ley 41/2015). Por último, se destaca el anticipado Real Decreto 948/2015, en tanto que no hace sino dar traslado a lo exigido en el artículo 10 de la Directiva.

En el tercer capítulo se aborda la recuperación de activos desde la perspectiva del Derecho comparado. En buena lógica con lo anticipado *supra* en relación a la importancia de la cooperación internacional, los autores analizan diferentes modelos de “oficina” en el ámbito de la Unión Europea, entre los que cabe destacar –habida cuenta de su relevancia– el examen de los modelos francés y británico. Cuenta ello con una importancia en absoluto desdeñable, pues como es sabido, uno de los problemas más difícil de sortear en la lucha contra este tipo de delincuencia es que los bienes derivados de la comisión de un delito suelen ser trasladados a otros Estados con el fin de blanquearlos, obstaculizando de este modo su investigación. Así pues, para posibilitar efectivamente la recuperación de activos, resulta imprescindible que se proporcione a los operadores jurídicos los medios y recursos precisos para identificar los señalados bienes, para poder establecer su conexión con los hechos delictivos que los han originado, y para evitar que, en definitiva, el hecho delictivo constituya una actividad lucrativa.

Justamente con el hilo en el examen de los modelos extranjeros analizados, se analiza en el capítulo cuarto la actual regulación de la Oficina española de recuperación y gestión de activos. A juicio de los autores, este órgano altamente especializado en su ámbito competencial permitirá optimizar la gestión actual para la correcta recuperación y gestión de activos, posibilitando de este modo una lucha más efectiva contra la delincuencia económica.

Tras la lectura del análisis casi exegético efectuado por JAÉN VALLEJO y PERRINO PÉREZ, no cabe sino concluir la más que evidente vocación reformadora por parte del legislador español. Más allá de lo evidente, esto es, del decidido impulso de la Oficina de recuperación y gestión de activos, la modificación del Código Penal efectuada por la Ley Orgánica 1/2015, que, entre otras cuestiones, integró las recomendaciones del Grupo

Anticorrupción de la OCDE, junto con la señalada reforma del régimen de responsabilidad penal de las personas jurídicas, así como el referido aumento del rigor punitivo en las penas relativas a los delitos contra la Administración pública, así lo atestiguan.

Con indudable acierto, los autores ofrecen a los interesados en la materia una herramienta de acreditado interés para comprender los vericuetos del régimen jurídico de la Oficina de recuperación y gestión de activos. Y ello, porque analizan con gran precisión una materia tan novedosa como compleja. Amerita su trabajo, su voluntad de ofrecer una radiografía de la referida materia que trasciende lo meramente descriptivo, para abrazar una perspectiva inequívocamente analítica.

Así pues, a la luz de cuanto se ha expuesto no procede sino recomendar vivamente una publicación que, a nuestro juicio, está llamada a convertirse en una obra de referencia a la hora de analizar la respuesta del sistema de Justicia frente al más que preocupante fenómeno de la delincuencia económica.

