

# Rocío Gutiérrez Gallardo

Abogada del Colegio de la Abogacía de Barcelona (ICAB). Máster en Derecho Penal (ICAB).  
Socia de la FICP.

## ~El decomiso tras la reforma operada por la LO 1/2015, de 30 de marzo~

**Resumen.-** La preocupación por la lucha contra la delincuencia y el crimen organizado ha ido aumentando en los últimos años entre los países desarrollados. Especial interés suscita la regulación de las ganancias y beneficios que los autores obtienen de su actuar delictivo, para ello, se crea la figura del comiso o decomiso, ambas expresiones son correctas.

En España, el legislador aprovechó la reforma del Código Penal operada por la Ley Orgánica 1/2015, de 30 de marzo para transformar sustancialmente, entre otras, la regulación del comiso y así adaptarla a las directrices de la Directiva 2014/42/UE sobre el embargo y el decomiso de los instrumentos y del producto del delito en la Unión Europea.

En la presente comunicación, analizaremos de forma crítica los nuevos aspectos de la regulación del decomiso básico, así como las que afectan al decomiso ampliado, el decomiso de bienes de terceros o el acordado sin sentencia condenatoria.

**Palabras clave.-** Consecuencias accesorias, decomiso ampliado, decomiso de bienes de terceros, decomiso sin sentencia condenatoria, efectos, instrumentos, ganancias.

### I. INTRODUCCIÓN

El Código Penal regula la figura del decomiso en sus arts. 127 y 128 y consiste en la privación definitiva de los productos e instrumentos del delito, siempre que estemos ante un delito doloso o, de forma potestativa, si os hallamos ante un delito imprudente sancionado con pena privativa de libertad superior a un año.

Como consecuencia de la cambiante política criminal, la figura del decomiso y su regulación ha evolucionado desde que fuera creada con el Código Penal de 1973 como una pena accesoria, hasta la actualidad, en la que se le ha otorgado naturaleza de consecuencia accesoria de la pena o del delito, como explicaremos que sucede en el caso del comiso acordado sin condena.

### II. REGULACIÓN DEL DECOMISO

Las sucesivas reformas que esta institución ha sufrido, algunas motivadas por la necesidad de adaptar su regulación a las exigencias europeas, han supuesto que nos encontremos con una normativa reguladora del decomiso complicada y dispersa. Y así, a nivel internacional, el decomiso se encuentra regulado en un triple ámbito: ONU; Consejo de Europa y Unión Europea, destacando las Decisiones Marco del Consejo 2003/577 y 2006/783, en lo que a cooperación internacional penal se refiere y la

importantísima Directiva 2014/42UE cuya transposición al ordenamiento jurídico español supuso las reformas del Código Penal y la Ley de Enjuiciamiento Criminal operadas en el año 2015 y que permiten el reconocimiento mutuo entre los países miembros de la UE de las resoluciones de decomiso preventivo y definitivo, así como la uniformidad de la legislación a nivel europeo, en lo que a sus requisitos mínimos se refiere.

A nivel nacional, conviene diferenciar entre normativa sustantiva y normativa procesal.

En el ámbito sustantivo, el decomiso viene regulado en el Título VI, Libro I del Código Penal, arts. 127-1278, bajo la rúbrica “Consecuencias accesorias”, aunque también existen referencias concretas a lo largo de todo el articulado al regular la penalidad de ciertas figuras delictivas tales como el blanqueo de capitales (art. 301.5); delitos contra la ordenación del territorio (art. 319.3), delitos contra la salud pública (arts. 362 sexies y 374) o el decomiso de vehículo en los delitos contra la Seguridad Vial (art. 385 bis), entre otros. Además, el decomiso se encuentra regulado en los artículos 5 a 9 de la Ley Orgánica 12/1995 de 12 de diciembre, de Represión del Contrabando.

En el ámbito procesal, el decomiso se encuentra regulado en la LECrim (art. 803 ter-a a 803 ter-u) y en los Títulos VII y VIII de la Ley 23/2014, de reconocimiento de resoluciones penales en la UE, como veremos.

### **III. EL DECOMISO BÁSICO**

Tras la reforma del Código Penal operada por la LO 1/2015 de 30 de marzo, el decomiso básico regulado en el artículo 127 CP y que supone la privación de los bienes, medios e instrumentos utilizados para preparar o cometer el delito y de los efectos y ganancias que de él provienen, ha sufrido modificaciones y así, se ha suprimido el último inciso del apartado 1, que contemplaba una excepción relativa al decomiso de los bienes legalmente adquiridos por terceros de buena fe. Con la actual regulación, será posible el comiso de esos bienes si el tercero los adquirió a pesar de que tuvo motivos para sospechar su ilegal origen (artículo 127 quater CP). Asimismo<sup>1</sup>, se elimina el párrafo segundo, que preveía el decomiso ampliado para la delincuencia organizada y

---

<sup>1</sup> DÍAZ CABIALE, J.A. El decomiso tras las reformas del Código Penal y la Ley de Enjuiciamiento Criminal de 2015. Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología. 2016, núm. 18-10, pp. 1-70 – ISSN 1695-0194.

terrorista, y se crean los artículos 127 bis y 127 quinquies CP, que regulan esa fórmula para un catálogo mucho más amplio de delitos. Se reforma el apartado 3, donde se dispone el decomiso de un valor equivalente, no sólo a los bienes del delito, cuando no puedan ser recuperados, sino también respecto a las ganancias que se hubieran obtenido de ellos. Se omite, en cambio, la exigencia de que los bienes decomisados con carácter sustitutivo pertenezcan a los criminalmente responsables del hecho.<sup>2</sup> Finalmente, desaparecen los apartados 4 y 5, al ser reemplazados por los artículos 127 ter y 127 octies CP, respectivamente. Ahora bien, en los artículos 127 a 128 CP se sigue hablando de los efectos, bienes, medios, instrumentos y ganancias del delito<sup>3</sup>. Por lo tanto, no se ha salvado la duplicidad denunciada en la doctrina entre los bienes, medios e instrumentos utilizados en la preparación y ejecución del mismo. De hecho, en la nueva regulación la terminología empleada induce todavía más a confusión. En ocasiones se utilizan todos los términos de modo independiente, aludiendo a los bienes como sinónimo de medios o instrumentos (art. 127.1 CP), mientras en otras se usa la palabra bienes con un significado genérico comprensivo de todos los demás (art.127.3 CP), o abarcando los medios e instrumentos (art. 127 quater CP). También se prevé el decomiso de los bienes, efectos y ganancias que provienen de una actividad delictiva, de manera que los bienes no son los empleados sino los obtenidos del delito (art. 127 bis, apartado 1 CP, donde además en el segundo inciso se omite la mención a las ganancias; también en el art. 127 quinquies, apartado 1 CP, con la misma laguna; y en el art. 127 sexies CP con mención sólo a los bienes adquiridos). En cambio, el artículo 127 octies CP no alude a los efectos. Por otra parte, al conservarse el contenido del artículo 127.1 CP, donde sólo se nombran los bienes con que se haya preparado o ejecutado el delito, junto a las nuevas disposiciones redactadas conforme a la Directiva 2014/42/UE, que abarca todos los bienes derivados del delito se producen notables desajustes. Tradicionalmente<sup>4</sup> la doctrina mayoritaria entendía por efectos los bienes producidos o derivados de la infracción, excluyendo el objeto del delito.

No obstante, en algunas resoluciones el Tribunal Supremo había mantenido una concepción más amplia, comprendiendo en los efectos el objeto de la acción típica

---

<sup>2</sup> AGUADO CORREA, T., Decomiso de los productos de la delincuencia organizada. Garantizar que el delito no resulte provechoso, Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología, 2013, núm. 15-05, pp. 10 a 15. <http://criminet.ugr.es/recpc>

<sup>3</sup> BLANCO CORDERO, I., Comiso ampliado y presunción de inocencia, en Criminalidad Organizada, Terrorismo e Inmigración, VV.AA., Puente Alba, L. M. (dir.), Granada, 2008, pp. 69 y ss.

<sup>4</sup> DÍAZ CABIALE, J.A. El decomiso tras las reformas del Código Penal y la Ley de Enjuiciamiento Criminal de 2015, Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología. 2016, núm. 18-10, pp. 1-70

(drogas, armas, dinero, etc.). Pues bien, a tenor de la citada Directiva el producto comprende toda ventaja económica, incluyendo el objeto del delito, con lo que se zanja la vieja cuestión de si debía reputarse un efecto o ganancia.

#### **IV. EL DECOMISO AMPLIADO:**

Si en el decomiso básico regulado en el art. 127.1 CP, se habla de bienes, medios o instrumentos con que se haya preparado o ejecutado un delito doloso, en el decomiso ampliado (art. 127.bis CP) se establece que los tribunales también ordenarán el comiso de los bienes, efectos y ganancias provenientes de actividades delictivas del condenado, distintas al concreto delito sancionado. Luego, será preciso diferenciar si estamos ante bienes, medios o instrumentos con los que se haya preparado o ejecutado el ilícito, o ante bienes, medios o instrumentos provenientes de actividades delictivas del condenado.

El art. 5 de la Directiva 2014/42/UE, referente al decomiso ampliado, obliga a los Estados miembros de la UE a adoptar las medidas necesarias para proceder al decomiso, total o parcial, de bienes pertenecientes al condenado por delito que directa o indirectamente pueda dar lugar a una ganancia económica, cuando un órgano jurisdiccional haya resuelto..., que el bien de que se trata procede de actividades delictivas.<sup>5</sup> Luego, parece referirse a los bienes producto del delito. De igual forma, el artículo 127 bis CP se enfoca más a esos bienes que a los instrumentos manejados. Así se desprende de la Exposición de Motivos de la Ley Orgánica 1/2015, al establecer que, a través del decomiso ampliado, y en el caso de condenas por delitos que normalmente generan una fuente permanente de ingresos, como ocurre con el tráfico de drogas, terrorismo o blanqueo de capitales, los jueces y tribunales podrán ordenar el decomiso de bienes y efectos del condenado procedentes de otras actividades delictivas. No obstante, dado que el artículo 127 bis CP habla de “bienes, efectos y ganancias”, cabe entender que el decomiso ampliado abarca los instrumentos utilizados en delitos precedentes, al igual que preveía el anterior artículo 127.1 CP, puesto que lo contrario supondría dejarlos en manos del condenado, aunque exista el riesgo de que sean usados para nuevas infracciones.

La Directiva 2014/42/UE estima procedente el decomiso ampliado “cuando un órgano jurisdiccional haya resuelto que el bien de que se trata procede de actividades

---

<sup>5</sup> ROIG TORRES, M. La regulación del comiso. El modelo alemán y la reciente reforma española. Estudios Penales y Criminológicos, vol. XXXVI (2016). p.249 y ss.

delictivas”<sup>6</sup>. El artículo 127 bis CP no introduce una presunción basada en las circunstancias, como la norma europea, sino que recoge la exigencia de una prueba indiciaria<sup>7</sup>, que ha admitido el Tribunal Constitucional para el comiso y aporta un catálogo abierto de indicios, que no impide la apreciación de otros. El TC ha limitado<sup>8</sup> el derecho a la presunción de inocencia a la declaración de culpabilidad, vinculando las consecuencias a la garantía de la tutela judicial efectiva. Esto explica<sup>9</sup> que el Tribunal Supremo haya mantenido, respecto a la prueba indiciaria de la procedencia ilícita de las ganancias anteriores al hecho sancionado, que esta probanza “no puede pretenderse que lo sea en los mismos términos que el hecho descubierto y merecedor de la condena, sino que, por el contrario, esa prueba necesariamente debe ser de otra naturaleza y versar de forma genérica sobre la actividad desarrollada por el condenado (o titular del bien decomisado)”. Prueba indiciaria que podrá consistir, sigue diciendo, en las investigaciones policiales sobre que el acusado venía dedicándose desde hacía tiempo a la actividad por la que en fin fue condenado, en que el bien cuyo comiso se intenta haya sido adquirido durante ese periodo de tiempo en que el condenado se venía dedicando, en términos de sospecha racional, a la actividad delictiva en cuestión; en que el bien a decomisar no haya tenido una financiación lícita y acreditada, o, lo que es lo mismo, la inexistencia de patrimonio, ventas, negocios o actividades económicas capaces de justificar el incremento patrimonial producido, etc.<sup>10</sup>. En consecuencia, la previsión expresa de la prueba indiciaria como base para afirmar la raíz delictiva de los bienes y el consiguiente decomiso es conforme con esta doctrina.

El art. 127 bis 4 CP contiene una previsión que no contempla la Directiva 2014/42/UE sobre embargo y decomiso en la Unión Europea y que en nuestra doctrina ha sido interpretada como una cautela para evitar tachas de inconstitucionalidad por vulneración de los principios *non bis in ídem* y proporcionalidad<sup>11</sup>; “si posteriormente el condenado lo fuera por hechos delictivos similares cometidos con anterioridad, el juez o tribunal valorará el alcance del decomiso anterior acordado al resolver sobre el

---

<sup>6</sup>AGUADO CORREA, T. La Directiva 2014/42/UE sobre embargo y decomiso en la Unión Europea: una solución de compromiso a medio camino, en Revista General de Derecho Europeo, nº 35, 2015, p.31 ([www.iustel.com](http://www.iustel.com))

<sup>7</sup> JAÉN VALLEJO, M.: Tendencias actuales de la jurisprudencia constitucional penal, Dykinson, Madrid, 2002, pp. 128 y ss.

<sup>8</sup> ROIG TORRES, M. La regulación del comiso. El modelo alemán y la reciente reforma española. Estudios Penales y Criminológicos, vol. XXXVI (2016). p.249 y ss.

<sup>9</sup> ROIG TORRES, M. La regulación del comiso. El modelo alemán y la reciente reforma española. Estudios Penales y Criminológicos, vol. XXXVI (2016). ISSN 1137-7550: 199-279, p. 248 y ss.

<sup>10</sup> STS 228/2013, de 22 de marzo (F.J.18).

<sup>11</sup> AGUADO CORREA, T.: Comiso: crónica de una reforma anunciada, InDret, 1, 2014, p. 36.

decomiso en el nuevo procedimiento”. Sin embargo,<sup>12</sup> si entendemos como el legislador que el decomiso ampliado no es una sanción sino una medida puramente patrimonial, no será la prohibición de doble sanción la que entre en liza si se confiscan ventajas patrimoniales que ya fueron objeto de un proceso anterior. Su fundamento reside más bien en la posible inexistencia o en la disminución de la riqueza ilegalmente adquirida debido al primer decomiso y la carencia total o parcial de justificación del segundo. Hay que pensar que esta disposición no se refiere a los bienes y ganancias del delito condenado sino a los de conductas ilícitas pasadas, y que en caso de no poderse recobrar el objeto o de haber sufrido un detrimento se impone una suma económica, con lo que es posible que ya se acordara ese decomiso directo o de un valor equivalente en otro proceso.

El artículo 127 quinquies CP también se refiere al decomiso ampliado al disponer que jueces y tribunales podrán acordar el decomiso de bienes, efectos y ganancias provenientes de la actividad delictiva previa del condenado, cuando se cumplan, ciertos requisitos<sup>13</sup> pero, a diferencia del art. 127 bis CP, este precepto otorga potestad al tribunal para aplicar o no el decomiso al incluir el término “podrá”. La aplicación del decomiso ampliado que regula el art. 127 quinquies CP exige, entre otros requisitos, que la actividad delictiva se haya realizado en el contexto de una actividad delictiva continuada, concretando el apartado 2º qué debe entenderse por “actividad delictiva continuada” y que el beneficio obtenido por el condenado con su actividad delictiva supere la cantidad de 6.000 €, según prueba indiciaria. A estos efectos, se incluyen como indicios relevantes los mismos que se citan en el artículo 127 bis CP, por lo que debemos entender que esos indicios deben ser valorados tomando en consideración el

---

<sup>12</sup> ROIG TORRES, M. La regulación del comiso. El modelo alemán y la reciente reforma española. Estudios Penales y Criminológicos, vol. XXXVI (2016) p.251 y ss

<sup>13</sup> a) Que el sujeto sea o haya sido condenado por alguno de los delitos a que se refiere el artículo 127 bis 1 del CP.

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

c) Que existan indicios fundados de que una parte relevante del patrimonio del penado procede de una actividad delictiva previa. Son indicios relevantes:

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

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

3º La transferencia de los bienes o efectos mediante operaciones que dificulten o impidan su localización o destino y que carezcan de una justificación legal o económica válida. Lo dispuesto en el párrafo anterior solamente será de aplicación cuando consten indicios fundados de que el sujeto ha obtenido, a partir de su actividad delictiva, un beneficio superior a 6.000 euros”.

patrimonio total del condenado y no solo el importe de los concretos elementos decomisados.

De conformidad con el art. 127 sexies CP, se presumirá que todos los bienes adquiridos por el condenado durante los 6 años anteriores a la apertura del procedimiento penal de que se trate, proceden de su actividad delictiva, fueron adquiridos libres de cargas y que todos los gastos realizados fueron pagados con fondos derivados de su actividad delictiva, lo que facultará a los tribunales a acordar su decomiso, a no ser que , como establece el último párrafo, con relación a determinados bienes, efectos o ganancias, y estando a las circunstancias concretas de cada caso, la aplicación de las anteriores presunciones se revelen incorrectas y desproporcionadas.

## **V. EL DECOMISO DE BIENES DE TERCEROS:**

El nuevo artículo 127 quater del Código Penal, faculta al juez para acordar el comiso de los bienes, ganancias y efectos provenientes de la actividad delictiva del acusado (o su valor equivalente) transferidos a terceros ajenos, siempre que el tercero adquirente lo hiciera con conocimiento de su procedencia ilícita o cuando una persona diligente habría tenido motivos para sospechar de esa procedencia ilícita. En el caso de que estemos ante otros bienes, también será posible el decomiso si el tercero los adquirió a sabiendas de que con ello se dificultaba su comiso o cuando una persona diligente habría tenido motivos para sospechar que con ello se dificultaba su comiso.

Salvo prueba en contra, presume el art. 127 quarter-2º CP, que el tercero adquirente era conocedor de la procedencia ilícita de los bienes adquiridos o de que con su adquisición se dificultaba el decomiso de los mismos, cuando le hubiesen sido transferidos de forma gratuita o por un precio inferior al real de mercado. Desde luego, si el tercero al adquirir el bien no era consciente de su procedencia ilícita y ha pagado el precio debido, disponiendo después de él al desconocer esa circunstancia, parece desmedido imponerle el pago de una cuantía equivalente<sup>14</sup>.

Para<sup>15</sup> los terceros indicados en este artículo la Ley de Enjuiciamiento Criminal prevé una normativa específica, en el Libro IV, Título III ter, Capítulo I («De la intervención en el proceso penal de los terceros que puedan resultar afectados por el decomiso»), compuesto por los artículos 803 ter a hasta 803 ter d, donde se regula la

---

<sup>14</sup> AGUADO CORREA, T.: Comiso: crónica de una reforma anunciada, InDret, 1, 2014, p. 47.

<sup>15</sup> ROIG TORRES, M. La regulación del comiso. El modelo alemán y la reciente reforma española. Estudios Penales y Criminológicos, vol. XXXVI (2016). ISSN 1137-7550: 199-279, p. 265 y ss.

citación e intervención en el juicio de las posibles personas que puedan resultar afectadas por el decomiso.

## **VI. EL DECOMISO ACORDADO SIN CONDENA:**

El anterior art. 127.4 CP limitaba los supuestos en los que el juez o tribunal podía acordar el decomiso sin haberse dictado sentencia a casos de exención o de extinción de la responsabilidad penal. Tras la reforma operada por la LO 1/2015 de 30 de marzo, a estos dos supuestos se añaden, de conformidad con el artículo 127 ter CP, otros dos, siempre que quede acreditada en un proceso contradictorio la situación patrimonial ilícita:

a) Fallecimiento del acusado o padecimiento de enfermedad crónica que impida su enjuiciamiento y exista riesgo de prescripción de los hechos.

b) Rebeldía del acusado que impida que los hechos puedan ser enjuiciados dentro de un plazo razonable.

AGUADO CORREA entiende, opinión que comparto, que debe excluirse el decomiso ampliado en el supuesto de exención o extinción de responsabilidad penal atendiendo a los principios de presunción de inocencia y proporcionalidad, puesto que se requiere la condena por alguno de los delitos especificados y de omitirse esta resolución, se vulnerarían derechos fundamentales y constitucionales<sup>16</sup>.

Antes de la reforma el decomiso sin condena ya estaba regulado en el artículo 127.4 CP, a continuación del ampliado y ahora se mantiene esta ubicación posterior y se hace referencia explícita a los artículos anteriores, con lo que hay que concluir que el legislador ha querido abarcar la modalidad prevista en el artículo 127 bis CP<sup>17</sup>. De todas formas, ha de existir acusación o imputación por uno de los delitos especificados y ha de estar acreditada la situación patrimonial ilícita<sup>18</sup>.

Además, <sup>19</sup>la Ley de Enjuiciamiento Criminal, en el Libro IV, Título III ter, Capítulo II regula el «Procedimiento de decomiso autónomo». Será objeto del mismo la acción mediante la cual se solicita el decomiso de bienes, efectos o ganancias, o un

---

<sup>16</sup> AGUADO CORREA, T. Comiso: crónica de una reforma anunciada, InDret, 1, 2014, p. 22.

<sup>17</sup> HAVA GARCÍA, E.: La nueva regulación del decomiso, en: Comentario a la reforma penal de 2015. Thomson Reuters. Aranzadi. Pamplona, 2015. p. 220.

<sup>18</sup> FARALDO CABANA, P.: El comiso en relación con los delitos de tráfico de drogas, en Anuario da Facultade de Dereito da Universidade da Coruña, nº 2, 1998, p. 256, (<http://ruc.udc.es>).

<sup>19</sup> ROIG TORRES, M. La regulación del comiso. El modelo alemán y la reciente reforma española. Estudios Penales y Criminológicos, vol. XXXVI (2016). p. 261.



valor equivalente, cuando se pida como consecuencia de la comisión de un hecho punible cuyo autor haya fallecido o no pueda ser enjuiciado por hallarse en rebeldía o incapacidad para comparecer en juicio (art. 803 ter e, apartado 2 b). No obstante, el fiscal puede limitarse a pedir el decomiso de bienes reservando expresamente para el procedimiento autónomo su determinación (art. 803 ter e, apartado 2 a), por lo que también es posible realizarlo cuando el autor sí ha podido ser juzgado.

## **VII. ASEGURAMIENTO DEL DECOMISO:**

El vigente Código Penal prevé medidas para poder hacer efectivo el decomiso en los apartados septies y octies del art. 127 CP y faculta al juez para acordar, mediante auto debidamente motivado, la confiscación de los bienes de los responsables criminales del hecho enjuiciado, incluso si el origen de esos bienes es lícito, *en caso de que la ejecución del decomiso no hubiera podido llevarse a cabo en todo o en parte, por la naturaleza o situación de los bienes, efectos o ganancias, o por cualquier otra circunstancia, o si su valor es inferior al que tenían en el momento de su adquisición.* Los bienes que se confisquen deberán tener un valor equivalente al de la parte no ejecutada del decomiso inicialmente acordado. No obstante, ante situaciones de imposibilidad de ejecución del decomiso, deberá investigarse si esa imposibilidad ha sido buscada y pretendida por el propio acusado en cuyo caso podría enfrentarse a nuevas imputaciones por otras figuras delictivas tales como, por ejemplo, el alzamiento de bienes.

A diferencia de las disposiciones contenidas en los artículos 127.3 y 127 quater CP,<sup>20</sup> aquí la orden de decomiso recae sobre bienes, efectos o ganancias concretos y es en la fase de ejecución donde se comprueba la imposibilidad de aprehenderlos o una pérdida de su valor, capacitando al órgano judicial para requisar otros elementos patrimoniales que pueden ser plenamente legales. En el artículo 127 octies CP se prevé el embargo preventivo, remitiendo a la Ley de Enjuiciamiento Criminal en cuanto a la realización anticipada o utilización provisional de los bienes y efectos intervenidos<sup>21</sup>. De esta forma, se generalizan unas medidas que estaban previstas en el artículo 374 CP para el blanqueo de capitales y el tráfico de drogas. En esta materia hay que estar a lo dispuesto en los artículos 367 bis a 367 septies de la ley procesal, en los que destaca la

---

<sup>20</sup>ROIG TORRES, M. La regulación del comiso. El modelo alemán y la reciente reforma española. Estudios Penales y Criminológicos, vol. XXXVI (2016). p. 266.

<sup>21</sup> PUENTE ABA, L.M.: Comiso en materia de tráfico de drogas..., cit., p. 918.

función de la Oficina de Recuperación y Gestión de Activos creada por la Disposición adicional quinta (sic).

Asimismo, se dispone que los bienes, instrumentos y ganancias decomisados por resolución firme, salvo que deban ser destinados al pago de indemnizaciones a las víctimas, serán adjudicados al Estado, que les dará el destino que se disponga legal o reglamentariamente<sup>22</sup>. La nueva redacción responde a las reformas contempladas en la legislación procesal<sup>23</sup>.

### **VIII. FINALIDAD DEL DECOMISO Y DESTINO DE LOS BIENES DECOMISADOS:**

De conformidad con el art. 127 octies.3 CP, los bienes, instrumentos y ganancias decomisados, salvo que deban ser destinados al pago de indemnizaciones para las víctimas, serán adjudicados al Estado. Por el contrario, el art. 126 CP establece el orden de prelación que se aplicará a los pagos que efectúe el penado o el responsable civil subsidiario, anteponiendo la reparación del daño causado y la indemnización a las víctimas, que el pago a la Administración de los gastos que se hubieran hecho en la causa a su cuenta. Por tanto, llegados a este punto debemos preguntarnos, cuál es el destino concreto que debe darse a los bienes decomisados, ¿qué indemnización es prioritaria, la de las víctimas o la del Estado?. La solución la encontramos en el art. 367.quinquies LECrim que antepone, en ese aparente régimen especial, los pagos de la responsabilidad civil (entre las que se incluyen las indemnizaciones a las víctimas).<sup>24</sup> Parece además natural que el Estado priorice el pago de las indemnizaciones a víctimas y perjudicados, entre otras cosas porque así lo impone la Directiva 2012/29UE que regula los derechos, el apoyo y la protección de la víctima y que en España se recoge de forma genérica e implícita dentro de los arts. 5.1.c) (derecho a la información sobre el procedimiento para lograr la indemnización) 11.b) (derecho a ejercer la acción civil) L 4/2015, Estatuto de la víctima.

Interpretación avalada por lo dispuesto, a sensu contrario, en el art. 374.2ª CP al regular la especialidad en el caso de drogas, estupefacientes o sustancias psicotrópicas

---

<sup>22</sup> AGUADO CORREA, T.: Embargo preventivo y comiso en los delitos de tráfico de drogas y otros delitos relacionados: presente y ¿futuro?, en Estudios Penales y Criminológicos, Vol. XXXIII, 2013, p. 309.

<sup>23</sup> CAMPOS NAVAS, D.: Comiso y medidas cautelares. Regulación vigente y reformas en tramitación, en Cuadernos Digitales de Formación, Consejo General del Poder Judicial, nº 29, 2013, pp. 21 y ss.

<sup>24</sup> DÍAZ CABIALE, J.A. El decomiso tras las reformas del Código Penal y la Ley de Enjuiciamiento Criminal de 2015. Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología. 2016, núm. 18-10, p. 34.

los productos e instrumentos: “(...) no podrán ser aplicados a la satisfacción de las responsabilidades civiles derivadas del delito ni de las costas procesales, serán adjudicados íntegramente al Estado”.

De la regla anterior solo se excepcionan<sup>25</sup> los supuestos especialmente previstos por el legislador en los que se entiende que motivos de política criminal imponen un destino específico de los bienes decomisados para combatir cierto tipo de delincuencia: 1) en el caso de la ORGA, supra; 2) como también acontece con el Fondo de bienes decomisados en el delito de droga, art. 374.2ª Cp, arts. 2 y 3 Ley 17/2003, Fondo de bienes decomisados por tráfico ilícito de drogas y otros delitos relacionados, art. 5 Ley Orgánica 12/1995 de Represión del Contrabando, y que ya se contemplaban indirectamente en el art. 5.5 de la Convención de la ONU 1988 (donde se explicita la necesidad de financiar los órganos que combaten esta clase de delincuencia).

Por todo ello, en mi opinión, debería reformarse el contenido del art. 127 octies.3 CP y sustituirse por una remisión expresa al art. 126 CP a los efectos de mayor claridad en cuanto al destino de los bienes decomisados.

## **IX. CONCLUSIONES:**

La reforma del Código Penal operada por la Ley Orgánica 1/2015, de 30 de marzo ha ampliado notablemente el ámbito de aplicación del decomiso y así, por ejemplo, el decomiso ampliado se extiende en la actualidad a un amplio abanico de delitos clasificado en dieciocho categorías diferentes.

Asimismo, se amplían los supuestos de decomiso sin sentencia condenatoria, añadiéndose a los ya existentes en la regulación anterior, los supuestos de fallecimiento, enfermedad crónica y rebeldía del acusado, concretándose además que esta posibilidad cabrá tanto en el decomiso básico como en su modalidad ampliada.

También es acertada la novedad del decomiso de bienes transferidos a terceros conedores o con motivos para sospechar de su origen ilícito, pues ello evitará la frustración de muchos decomisos.

En general, opino que la nueva regulación cumple con las directrices de la Directiva 2014/42/UE, sobre embargo y decomiso de los instrumentos y productos del delito, aunque veo desproporcionadas algunas medidas acordadas, como el hecho de

---

<sup>25</sup> DÍAZ CABIALE, J.A. El decomiso tras las reformas del Código Penal y la Ley de Enjuiciamiento Criminal de 2015. Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología. 2016, núm. 18-10, p. 35.

poder acordar el decomiso sin la existencia de una sentencia condenatoria previa, lo que considero un ataque directo al principio de culpabilidad que rige en nuestro ordenamiento.