



Roj: **STS 2287/2026 - ECLI:ES:TS:2026:2287**

Id Cendoj: **28079120012026100362**

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

Sede: **Madrid**

Sección: **1**

Fecha: **21/05/2026**

Nº de Recurso: **4456/2023**

Nº de Resolución: **356/2026**

Procedimiento: **Recurso de casación**

Ponente: **LEOPOLDO PUENTE SEGURA**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

Resoluciones del caso: **SAP IB 3189/2022,**  
**STSJ BAL 757/2023,**  
**STS 2287/2026**

## **TRIBUNAL SUPREMO**

### **Sala de lo Penal**

#### **Sentencia núm. 356/2026**

Fecha de sentencia: 21/05/2026

Tipo de procedimiento: RECURSO CASACION

Número del procedimiento: 4456/2023

Fallo/Acuerdo:

Fecha de Votación y Fallo: 20/05/2026

Ponente: Excmo. Sr. D. Leopoldo Puente Segura

Procedencia: OF.REG.REP.TSJ.SALA CIVIL/PENAL

Letrada de la Administración de Justicia: Ilma. Sra. Dña. María Concepción Sáez Rodríguez

Transcrito por: AO

Nota:

RECURSO CASACION núm.: 4456/2023

Ponente: Excmo. Sr. D. Leopoldo Puente Segura

Letrada de la Administración de Justicia: Ilma. Sra. Dña. María Concepción Sáez Rodríguez

## **TRIBUNAL SUPREMO**

### **Sala de lo Penal**

#### **Sentencia núm. 356/2026**

Excmos. Sres. y Excma. Sra.

D. Juan Ramón Berdugo Gómez de la Torre

D. Antonio del Moral García

D.<sup>a</sup> Carmen Lamela Díaz

D. Leopoldo Puente Segura



D. Javier Hernández García

En Madrid, a 21 de mayo de 2026.

Esta Sala ha visto el recurso de casación por infracción de Ley, interpuesto por la representación legal de los condenados **DON Leovigildo y PROMOTORA LLUCMAJOR 49 S.L.**, contra la Sentencia núm. 39/2023, dictada el 29 de mayo, por el Tribunal Superior de Justicia de Islas Baleares, Sala de lo Civil y Penal, en el rollo de apelación 19/2023, en el que se estima el recurso de apelación interpuesto por la acusación particular, ejercitada por los herederos de doña Florencia, contra la sentencia núm. 525/2022, de 19 de diciembre, dictada por la Audiencia Provincial de Palma de Mallorca, por la que se había absuelto a Leovigildo y a otro y a las mercantiles acusadas del delito que se les atribuía, sentencia esa que se revoca condenando a **DON Leovigildo y PROMOTORA LLUCMAJOR 49 S.L** por un delito de estafa impropia. Los/a Magistrados/a componentes de la Sala Segunda del Tribunal Supremo que al margen se expresan se han constituido para la deliberación, votación y fallo bajo la Presidencia del primero de los indicados.

Han sido partes en el presente procedimiento los condenados, **DON Leovigildo y PROMOTORA LLUCMAJOR 49 S.L.**, representados por el Procurador de los Tribunales don José Antonio Cabot Llambías y defendidos por el Letrado don Felipe Pacheco Velasco.

Como partes recurridas **DON Víctor, DOÑA Justa y DON Victoriano**, representados por el Procurador de los Tribunales don Julián Caballero Aguado, con la asistencia letrada de don Eduardo Valdivia Font; y, ejerciendo la acción pública, el **MINISTERIO FISCAL**.

Ha sido ponente el Excmo. Sr. D. Leopoldo Puente Segura.

#### ANTECEDENTES DE HECHO

**PRIMERO.**-El Juzgado de Instrucción núm. 10 de Palma de Mallorca incoó procedimiento núm. 27/2020, por un presunto delito de estafa. Una vez concluidas las actuaciones las remitió para su enjuiciamiento a la Sección 2ª de la Audiencia Provincial de Palma de Mallorca, que incoó PA 27/2020 y, con fecha 19 de diciembre de 2022, dictó Sentencia núm. 525 que contiene los siguientes **HECHOS PROBADOS**:

«Son hechos probados y así expresamente se declaran los siguientes:

Florencia era titular de pleno dominio de la finca sita en Palma en la DIRECCION000 del Molinar, finca registral n. NUM000 inscrita en el registro de la Propiedad nº 1 de Palma.

I. - EL 15 de octubre de 2015 Florencia otorgo escritura de cesión de la finca citada a la entidad ALLNIUM, cuyo administrador era Rodrigo (quien pretendía la construcción de un edificio constituido en 4 viviendas, una planta NUM001, una planta piso NUM002, una planta piso NUM003 y una planta piso NUM004). A cambio, el Sr. Rodrigo, a través de la mercantil referida, debía entregar en propiedad a Florencia la vivienda planta piso NUM002 de la finca, fijándose como plazo máximo para la entrega de dicha vivienda el 30 de abril de 2017.

II.- A efectos fiscales la vivienda se valoró en 75.000 euros y, habida cuenta que el valor de la finca cedida era de 112.000 euros, la entidad ALLNIUM asumió la obligación del pago de 37.000 euros de diferencia a Florencia, entregando a la misma el día en que se formalizó la cesión la cantidad de 25.000 euros, conviniendo las partes que la suma restante de 12.000 euros le sería satisfecho a Florencia en 12 pagos mensuales a abonar antes del día 5 de cada mes, en la cuenta corriente señalada por Florencia en la escritura.

III.- Posteriormente, al no iniciar ALLNIUM CONSULTING AND DEVELOPMENT, S.L. "UNIPERSONAL" las obras, Rodrigo convino con Florencia la prórroga de las obligaciones contraídas, formalizando las partes un contrato de prórroga el 7 de marzo de 2017, conviniendo que ALLNIUM abonaría a Florencia la cantidad de 1.000 euros mensuales hasta la fecha de entrega de la vivienda pactada.

IV.- Florencia falleció el 29 de julio de 2017, y Rodrigo se dirigió a los herederos de la fallecida, su marido Víctor y los hijos de ambos Justa y Victoriano, manifestando a los mismos que no podía realizar la obra y proponiendo a los citados herederos que ALLNIUM CONSULTING AND DEVELOPMENT SL "UNIPERSONAL" vendiera la finca a la sociedad PROMOTORA DE INVERSION LLUCMAYOR 49. SL (cuyo administrador único era el acusado Leovigildo), la cual asumiría los mismos pactos que asumió en su día ALLNIUM CONSULTING AND DEVELOPMENT en la escritura de cesión de 15 de octubre de 2015. Los herederos de la finca aceptaron la propuesta de Rodrigo y éste, el 27 de octubre de 2017 otorgó en Madrid ante el notario IGNACIO MALDONADO RAMOS, escritura de compraventa por parte de ALLNIUM CONSULTING AND DEVELOPMENT SL UNIPERSONAL, representado por Rodrigo a favor de PROMOTORA DE INVERSIONES LLUCMAYOR 49, S.L. representada por el acusado Leovigildo por un importe de 400.000 euros, constando en dicha escritura

la inicial escritura de cesión de las obligaciones contraídas inicialmente por ALLNIUM CONSULTING AND DEVELOPMENT SL UNIPERSONAL con Florencia .

El acusado Leovigildo , pese a haber asumido expresamente dichas obligaciones relativas a la cesión de Obra futura respecto de los herederos de Florencia , vendió mediante escritura de 14 de mayo de 2018 la citada finca a la entidad GIL BEACH SOCIEDAD LIMITADA (representada por Rogelio ) por un importe de 630.000 euros, haciendo constar que la finca estaba libre de cargas y gravámenes.

El Sr. Leovigildo no informó de la venta a los herederos de Florencia .

Estos últimos, alertados ante la ausencia de noticias, se pusieron en contacto con la entidad PROMOTORA DE INVERSIONES LLUCMAJOR 49. SL, que el 20 de noviembre de 2019 remitió un email a una de las herederas, Doña Justa , informándole, de que ya no eran los propietarios del inmueble, ya que había sido vendido a la entidad GILI BEACH SL, manifestando que les pasaban a estos la reclamación.

Ahora bien, dado que en la venta realizada por la mercantil representada por el Sr. Leovigildo no figuraba las obligaciones originarias de la cesión, éstas no fueron atendidas por la nueva propiedad del inmueble».

**SEGUNDO.**-La Audiencia de instancia dictó el siguiente pronunciamiento:

«Que debemos ABSOLVER Y ABSOLVEMOS a los acusados Leovigildo y Rogelio ; así como a las mercantiles Promotora de Inversión Lluchmayor 49, S.L. y Gili Beach, S.L., de todos los pedimentos por los que venían siendo acusados. Todo ello con declaración de las costas procesales de oficio. Contra la presente resolución cabe recurso de Apelación ante el Tribunal Superior de Justicia de Baleares en el plazo de 10 días.

Notifíquese la presente resolución a las partes.

La Magistrada Itma. Sra. D<sup>a</sup>. Maria Palos Hidalgo votó en Sala pero no pudo firmar, firmando en su lugar la Itma. Sra. D<sup>a</sup>. Mónica de la Serna de Pedro.

Así por esta nuestra sentencia de la se unirá certificación al rollo lo pronunciamos, mandamos y firmamos».

**TERCERO.**-Notificada en forma la anterior resolución a las partes personadas, la representación legal de don Victoriano , don Víctor y doña Justa , presentó recurso de apelación con base en los motivos expuestos en su escrito ante la Sala de lo Civil y Penal del Tribunal Superior de Justicia de Baleares, formándose el rollo de apelación 19/2023. En fecha 29 de mayo de 2023, el citado Tribunal dictó sentencia núm. 39, cuyo fallo es del tenor literal siguiente:

«Que, con estimación del recurso de apelación interpuesto por el Procurador Don Alejandro Silvestre Benedicto, en la representación que ostenta de la acusación particular ejercitada por los herederos de doña Florencia , contra la sentencia de fecha 19 de diciembre de 2022, dictada por la Sección Segunda de la Audiencia Provincial de Palma en la causa PA 11/22, SE REVOCA LA MISMA EN PARTE, en el sentido de condenar al acusado Leovigildo y a la entidad mercantil PROMOTORA DE INVERSIONES LLUCMAJOR 49, como autores responsables de un delito de estafa impropia, ya definido, concurriendo la circunstancia atenuante de reparación parcial del daño, a la pena para el acusado de 1 año y 3 meses de prisión, con la accesoria de inhabilitación especial para el derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de la condena y a la persona jurídica de multa de 224.000 euros; manteniendo la sentencia apelada en lo que respecta a la absolución de los coacusados Rogelio y mercantil GILI BEACH, S.L., Se imponen a los acusados condenados la mitad de las costas procesales, incluyendo las devengadas a la acusación particular, declarando de oficio la otra mitad de las costas. Se reservan a favor de los perjudicados las acciones civiles que pudieran corresponderles por causa de los hechos que se dan por probados. Notifíquese la presente resolución al Ministerio Fiscal y demás partes personadas, haciéndoles saber que no es firme y que contra la misma cabe recurso».

**CUARTO.**-Contra la anterior sentencia, la representación procesal de Leovigildo y Promotora Llucmayor, 49 S.L. anunció su propósito de interponer recurso de casación por infracción de ley, recurso que se tuvo por preparado remitiéndose a esta Sala Segunda del Tribunal Supremo las actuaciones y certificaciones necesarias para su sustanciación y resolución, formándose el correspondiente Rollo y formalizándose el recurso.

**QUINTO.**-El recurso de casación formalizado por el aquí recurrente se basó en los siguientes motivos:

Motivo primero.- Por infracción de ley, en concreto, por indebida aplicación del art. 251.2 del Código penal.

Motivo segundo.- Por indebida aplicación del art. 31 bis del Código Penal, en relación con el relato de hechos probados.

Motivo tercero.- Por indebida aplicación del art. 31 del Código Penal, en relación al principio non bis in ídem.

Motivo a cuyo desarrollo se renunció después.



Motivo cuarto.- Por infracción del art. 251 bis) del Código Penal en relación con el artículo 31 quater C y falta de respeto al relato de hechos probados para hallar el perjuicio ocasionado. Este motivo se plantea con carácter subsidiario al del apartado II, para el caso de que el mismo no fuera estimado.

**SEXTO.**-Por diligencia de ordenación de 21 de julio de 2023, se da traslado para instrucción al Ministerio Fiscal y a la parte recurrida del recurso interpuesto. Esta última impugna el recurso planteado de contrario, interesando su inadmisión y subsidiariamente su desestimación por las razones expuestas en su escrito firmado el 26 de julio de 2023.

**SÉPTIMO.**-Instruido el Ministerio Fiscal del recurso interpuesto estimó procedente su decisión sin celebración de vista, e interesó la inadmisión y subsidiariamente su desestimación, en razón a las consideraciones expuestas en su informe de fecha 26 de septiembre de 2023.

**OCTAVO.**-Por providencia de esta Sala de fecha 7 de abril de 2026 se señala el presente recurso para deliberación y fallo el próximo día 20 de mayo de 2026.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

**PRIMERO.**-1.1.- Al amparo de las previsiones contenidas en el artículo 849.1 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, denuncia la parte la que considera indebida aplicación de lo establecido en el artículo 251.2 del Código Penal.

Observa quien ahora recurre que la sentencia que es aquí objeto de impugnación (por la que se condena a los recurrentes con aplicación del referido precepto) hace propio el relato de los hechos que se tuvieron por acreditados en la resolución pronunciada por la Audiencia Provincial, que, en cambio, les absolvía por considerar que no concurrían los elementos indispensables para la aplicación de aquella norma penal. Se cuidan después los recurrentes de asegurar, con razón, que los argumentos que sustentan el presente motivo de impugnación toman como ineludible referencia fáctica ese mismo relato de los hechos que uno y otro Tribunal, la Audiencia Provincial y después el Tribunal Superior de Justicia, tuvieron por probados, acomodándose así con precisión a las exigencias propias del motivo de impugnación escogido por los recurrentes.

En el desarrollo de este motivo y, en síntesis, haciendo propias la parte las consideraciones que ya se contenían en la resolución recaída en la primera instancia, explica que, a su juicio, *"no puede entenderse como una carga o como un gravamen (conceptos puramente civiles) la existencia de un compromiso u obligación de cesión a cambio de obra futura"*. Y destaca que este mismo Tribunal Supremo ha señalado que *"el concepto de carga, por mucha amplitud que tenga o que se le quiera dar (incluyendo no sólo las cargas reales sino también las personales) no permite considerar como tal a las obligaciones derivadas de una permuta"*. Reconoce, sin embargo, que la sentencia que ahora impugna *"no se apoya en la ocultación de carga o gravamen"* sino que fundamenta la condena en que: *"En definitiva, el primer contrato de compraventa realizado, aunque carezca de efectos reales, prohíbe al vendedor cualquier acto dispositivo posterior, bien fuera de enajenación o de gravamen, para así poder cumplir la obligación contraída de entregar la cosa en los términos convenidos (véanse SSTs de 3 de mayo de 2.002, 28 de junio de 2.002, 19 de noviembre de 2.002, 5 de marzo de 2.004, entre otras). Esta es la tesis acogida en el artículo 251.2 CP actual por el legislador ( STS 107/2015, de 20 de febrero )"*.

A juicio de quien ahora recurre, sin embargo, la doctrina jurisprudencial invocada en la sentencia que impugna no resultaría de aplicación. Y ello porque no se examina en las sentencias que la conforman *"un supuesto de cesión de suelo a cambio de obra futura, de adquisición de suelo con el compromiso u obligación de entrega de un componente o vivienda de futura construcción"*, que es lo que se admite sucedido en el supuesto que se enjuicia ahora. Las diferencias radicarían en que, en uno de los casos analizados por este Tribunal Supremo se trataba de una compraventa sobre plano (y no de una permuta) y en los otros porque el inmueble permutado tenía ya existencia real, no se trataba de una simple obra proyectada. Consideran los recurrentes que no estamos aquí ante *"una enajenación sobre la misma cosa al no existir ni física ni jurídicamente el piso a construir"*.

Además, razona quien ahora recurre que, aunque nada se consignó acerca del derecho a la entrega del piso a los perjudicados en el contrato por el que transmitieron el terreno a una empresa tercera, ésta última vendría, en cualquier caso, obligada a ello, habida cuenta de que *"así consta en el título previo"*, esto es, en el contrato por el que la mercantil condenada adquirió el terreno con el compromiso de respetar el pacto previamente alcanzado entre la empresa que permutó el piso comprometido y quien hasta ese momento era la titular del terreno, doña Florencia .

En definitiva, argumenta quien ahora recurre que *"al no tener los pisos y locales existencia real al tiempo de celebrarse el contrato, no pueden ser objeto de entrega, quedando ésta demorada al momento de la conclusión de la construcción. En este caso se ha de considerar que el cedente tiene un derecho de crédito que le faculta*



*para poder exigir judicialmente la entrega de los pisos y locales estipulados al cesionario y no un verdadero derecho real". De no ser así, añade, "no se cumpliría con un capital elemento de la tradicional teoría del título y modo: la entrega de la cosa que no tiene existencia real, y tampoco de la posibilidad de aplicar el art. 1462.2 CC (traditio instrumental) pues de la escritura resultará que los pisos y locales no han sido construidos y por ello no pueden ser entregados".*

1.2.- No puede este Tribunal participar del punto de vista de los recurrentes. Es evidente, en efecto, que los sucesores de doña Florencia no adquirieron nunca la propiedad del piso que inicialmente fue objeto de permuta, pues para ello habría resultado precisa alguna suerte de *traditio* del mismo a su favor, lo que ni tuvo lugar ni habría podido tenerlo ya que el piso no estaba todavía construido.

Lo que proclama el *factum* de la resolución impugnada, (y los recurrentes aceptan como, en sustancia, siempre hicieron) es que en octubre de 2015 doña Florencia resolvió permutar una parcela de su propiedad, que transmitió a la empresa Allnium, al efecto de que ésta procediera, como era de su interés, a construir en la misma un edificio compuesto por cuatro viviendas. Doña Florencia recibiría, a cambio, la vivienda proyectada en el piso NUM002 del edificio, comprometiéndose la entrega de éste para el día 30 de abril de 2017. Comoquiera que la vivienda se valoró "a efectos fiscales" en 75.000 euros, y el solar en una cantidad superior (112.000 euros) Allnium asumió la obligación de pagar en metálico la diferencia (37.000 euros) a doña Florencia, como efectivamente así hizo (al menos, por lo que respecta a los primeros 25.000 euros). No iniciadas todavía las obras, Allnium, a través de su legal representante, alcanzó un nuevo acuerdo con doña Florencia, el día 7 de marzo de 2017, por el que se prorrogaba la obligación de entregar el piso, comprometiéndose aquélla a abonar a ésta la cantidad de 1000 euros mensuales hasta que el piso fuera entregado.

Falleció doña Florencia el 29 de julio de 2017. El representante legal de Allnium se dirigió a sus herederos para comunicarles que no podría iniciar la obra. Pero les aseguró que podía vender el solar a los ahora recurrentes, quienes asumirían lo pactado, entregando el piso convenido. Aceptaron la propuesta los herederos de doña Florencia y así, el día 27 de octubre de 2017 se formalizó la compraventa del solar en las mencionadas condiciones. Parcela que se adquirió entonces por un precio de 400.000 euros.

Sin embargo, el acusado y ahora recurrente, don Leovigildo, actuando como representante legal de la empresa que había adquirido la parcela (la también condenada y recurrente, Promotora de Inversiones Lluçmajor 49), el día 14 de mayo de 2018, solo unos meses después de haber comprado la parcela, la vendió a una empresa tercera (Gili Beach, S.L.), por un precio de 630.000 euros, "haciendo constar que la finca estaba libre de cargas y gravámenes". Don Leovigildo no informó de la venta a los herederos de doña Florencia quienes, transcurrido el tiempo, sin que se construyera el edificio ni les fuera entregado el piso, ni se les diera al respecto noticia alguna, reclamaron a la empresa aquí condenada. El día 20 de noviembre de 2019, esta empresa comunicó a una de las herederas de doña Florencia, por email, que no eran ya dueños del inmueble ya que lo habían vendido a la mercantil Gili Beach, S.L. "manifestando que les pasaban a estos la reclamación".

Sin embargo, como quiera que en la última de las ventas de la parcela no se consignó que la compradora asumiera obligación alguna respecto de los herederos de doña Florencia, Gili Beach, S.L. declinó atender la reclamación de estos.

1.3.- Así las cosas, y con independencia de que el contrato originario fuera una permuta (y no una compraventa) no advertimos en el caso, como tampoco lo hiciera el Tribunal Superior de Justicia, a los efectos que aquí importan, diferencia sustancial alguna con los supuestos de doble venta. Sirve recordar a este respecto que el artículo 1541 del Código Civil establece que "en todo lo que no se halle especialmente determinado en este título, la permuta se regirá por las disposiciones concernientes a la venta".

Tampoco en esos casos, supuestos de doble venta, el primero de los compradores adquiere la propiedad de la cosa vendida (si así fuera, no estaríamos ante doble venta sino ante la llamada venta de cosa ajena). No habiéndose producido la tradición de la cosa vendida el derecho de propiedad, ciertamente, no se adquiere (artículo 609 del Código Civil), pero sí el derecho a que la cosa vendida sea entregada. En este sentido, recuerda la Sala Primera de este Tribunal Supremo, en su sentencia número 962/2026, de 11 de octubre, que: <<según la jurisprudencia (sentencias de 30 de septiembre de 1.992, 17 de noviembre de 1.992, 25 de noviembre de 1.996, 5 de diciembre de 2.002, 15 de julio de 2.004, 18 de mayo de 2.005 ...) la doble venta, prevista en el artículo 1.473 del Código Civil, constituye un supuesto de dos o más ventas de la misma cosa por un único vendedor a distintos compradores, caracterizado porque ninguno de éstos ha adquirido el dominio de lo comprado al perfeccionarse el contrato posterior. De no ser así, esto es, de ser ya dueño un comprador cuando el mismo vendedor concierta la venta con un tercero, el segundo contrato tendría por objeto una cosa ajena y su régimen jurídico no sería el mismo. En tal caso no se trataría de decidir cuál de los compradores era el dueño, sino de determinar qué consecuencias tendría sobre el derecho del propietario la venta de un bien que es de otro>>.



Respecto a los supuestos de doble venta, la doctrina de este Tribunal Supremo, en relación con los llamados delitos de estafa impropia, es clara. Sirve de ejemplo al respecto lo que se deja establecido en nuestra sentencia número 742/2016, de 6 de octubre: <<El artículo 251.2 del Código Penal tipifica la conducta de quien habiendo enajenado un inmueble lo vendiere nuevamente antes de la definitiva transmisión al adquirente primero, en perjuicio de éste o de un tercero. Esta es la infracción imputada. Había una primera enajenación comprometida en la permuta pactada en 2006. Pese a ello se lleva a cabo el 23 de julio de 2010 una venta a un tercero. Y en ese momento aún no se había transmitido definitivamente el piso al primer adquirente pese al requerimiento al efecto por éste mediante notario.

Es claro que esa concreta modalidad típica no exige ningún engaño. Ni siquiera se reclama que oculte al tercero la existencia de la permuta previa.

Lo dejamos dicho entre otras en nuestra STS nº 561/2013 de 27 de junio:

En cuanto a la existencia de engaño ....el tipo aplicado, ha sido el previsto en el artículo 251 .2, en el cual se castiga al que dispusiere de una cosa mueble o inmueble ocultando la existencia de cualquier carga sobre la misma, o el que, habiéndola enajenado como libre, la gravare o enajenare nuevamente antes de la definitiva transmisión al adquirente, en perjuicio de éste o de un tercero. El tipo no requiere, pues, la puesta en marcha o en escena de ninguna maniobra engañosa que afecte al titular de la carga existente sobre la cosa de la que se dispone, ni tampoco al primer adquirente, pues lo que se sanciona, en el primer inciso, es disponer ocultando la existencia de la carga, y, en el segundo, gravar o enajenar la cosa que ya había sido vendida como libre>>.

Por otro lado, tampoco las quejas del recurrente relativas a que el último comprador de la parcela pudiera o no haber tenido conocimiento de la obligación que su transmitente tenía de entregar el piso NUM002 a los herederos de doña Florencia , pueden tener mayor recorrido. Lo explicaba nuestra sentencia número 238/2020, de 4 de junio: <<Los recurrentes han sido condenados como autores de un delito de estafa impropia del artículo 251.2 CP. Se trata de un precepto autónomo, al que no le son aplicables todos los elementos de la estafa común. El delito no requiere que el perjuicio del primer adquirente resulte de una maniobra engañosa que haya determinado su acto de disposición, sino que deriva de una conducta posterior realizada con un tercero, en la que no es imprescindible que ése resulte engañado ni que resulte perjudicado, ya que el precepto admite como elemento típico alternativo el perjuicio de uno u otro. Ni siquiera es necesario que la voluntad o el propósito de realizar el gravamen o enajenación preceda en el tiempo a la ejecución de la primera transmisión. El tipo solo exige que, habiendo sido enajenada, antes de la definitiva transmisión, se venda nuevamente a otro o se grave la cosa ( SSTS 780/2010 de 16 de septiembre o 257/2012 de 30 de mayo)...

...En cualquier caso, recordaba la STS 257/2012 de 30 de mayo, con cita de la 792/2004 de 28 de junio y 1119/2008 de 8 de enero, que "siquiera es necesario que el sujeto pasivo haya sido privado de sus derechos, sino que solo se requiere que el autor haya obrado infringiendo los deberes asumidos respecto del adquirente, aprovechando la diferencia entre el contrato existente entre las partes y la situación registral del inmueble y poniendo en peligro, mediante una segunda venta o gravamen, la adquisición de los derechos que acordó. Por lo tanto, una vez producida la segunda venta o gravamen, el delito ya ha quedado consumado, pues el perjuicio consiste en la situación litigiosa en la que quedan los derechos del perjudicado">>.

Finalmente, y en cuanto a la circunstancia, invocada por el recurrente como lo hiciera ya en su recurso de apelación, de que el piso cuya entrega se comprometió no hubiera sido construido todavía, hemos de compartir los razonamientos del Tribunal Superior de Justicia, cuando observa en la sentencia ahora recurrida que no advierte obstáculo alguno para que la doctrina que hasta aquí ha sido expuesta resulte de aplicación *"aún en el caso de que la vivienda que el permutuario se obligó a construir sobre plano y a entregar no se hubiera todavía ejecutado"*.

Permitida por nuestro ordenamiento la compraventa de cosa futura, en el caso perfecta y concretamente determinada, lo cierto es que la posterior transmisión de la parcela realizada por los recurrentes, sin que el nuevo adquirente asumiera la obligación de entregar el piso una vez aquella fuera construida, provocó como resultado la indebida frustración de los derechos de los herederos de doña Florencia , al menos en el sentido de que se generó para ellos una *"situación litigiosa"*tal y como lo evidencia el relato de los hechos que se declaran probados en el siguiente pasaje: *"Estos últimos, alertados ante la ausencia de noticias, se pusieron en contacto con la entidad PROMOTORA DE INVERSIONES LLUCMAJOR 49. SL, que el 20 de noviembre de 2019 remitió un email a una de las herederas, Doña Justa , informándole, de que ya no eran los propietarios del inmueble, ya que había sido vendido a la entidad GILI BEACH SL, manifestando que les pasaban a estos la reclamación.*

*Ahora bien, dado que en la venta realizada por la mercantil representada por el Sr. Leovigildo no figuraba las obligaciones originarias de la cesión, éstas no fueron atendidas por la nueva propiedad del inmueble"*.

El motivo se desestima.



**SEGUNDO.**-También consideran quienes ahora recurren como indebidamente aplicado el precepto que se contiene en el artículo 31 bis del Código Penal.

Sin embargo, las objeciones de la parte no se dirigen a cuestionar la responsabilidad penal de la mercantil Promotora Lluçmajor 49, S.L., por advertirse la ausencia de cualquier elemento propio de ésta, ya relativamente nueva, posible atribución de responsabilidad criminal a las personas jurídicas. Al contrario, se trata de un motivo indisolublemente vinculado al anterior, carente por completo de autonomía argumental. En tal sentido, observa quien ahora recurre que: *"Los mismos argumentos expuestos en el anterior motivo sirven para fundamentar éste. Si no existe delito cometido por la persona física en nombre o por cuenta de la mercantil no cabe hablar de responsabilidad penal de la persona jurídica administrada o representada por aquel"*;añadiendo que: *"El presupuesto necesario para condenar a la persona jurídica no existiría. No habría delito cometido en nombre o por cuenta de la empresa, por su representante legal ( artículo 31 bis a del Código Penal )"*.

Es claro, en consecuencia, que, desestimado el anterior motivo del recurso, la misma suerte habrá de correr este segundo que se presenta por la parte como la pura y simple consecuencia necesaria de la eventual estimación del primero.

**TERCERO.**-3.1.- Finalmente, y tras haber renunciado la parte a la formalización del tercero de los motivos que anunció, en el cuarto y último reprocha a la sentencia impugnada la infracción de lo prevenido en el artículo 251 bis del Código Penal, en relación con lo dispuesto en el artículo 31 bis del mismo texto legal.

El motivo se presenta, naturalmente, con carácter subsidiario a las pretensiones que se contienen en los anteriores. Argumenta la parte, en sustancia, que, como es cierto, *"el relato de hechos probados de la sentencia dice que a efectos fiscales la vivienda se valoró en 75.000€ y que habida cuenta que el valor de la finca cedida era de 112.000€ se pagó la diferencia de 37.000€"*. Sin embargo, continúa discurriendo quien ahora recurre, *"la sentencia impugnada, al tiempo de imponer la multa, parte de la base de 112.000€, obviando (con arreglo a su propio relato de hechos probados) que 37.000€ de esos 112.000€ ya fueron recibidos por Doña Florencia "*.

Partiendo quien ahora recurre de las anteriores consideraciones, entiende que *"la cantidad defraudada respetando el relato de hechos probados asciende a 75.000€ y por lo tanto la pena a imponer consistente en el doble de la misma debe de reducirse a 150.000€"*.

3.2.- Ciertamente, la sentencia ahora impugnada razona, acerca de la concreta individualización de las penas que finalmente establece, que: *"En cuanto a la pena a imponer se fija el acusado Leovigildo en un 1 año y 3 meses de prisión y para la entidad PROMOTORA DE INVERSIONES LLUCMAJOR 49, S.L, en multa del doble de la cantidad defraudada, esto es, en 224.000 euros, tomando por tal el valor de la vivienda escriturado de 112.000 euros, según así resulta del relato del histórico que incorporan los hechos declarados probados"*.

El razonamiento que acaba de referirse, como soporte argumental empleado en la sentencia impugnada para la imposición de la pena de multa a la persona jurídica contiene, a nuestro parecer, dos errores. El primero de naturaleza formal; material, el otro. Uno intrínseco y otro extrínseco, si se prefiere esta terminología.

En efecto, la resolución impugnada determina que la sanción debe imponerse en el doble de la cantidad defraudada. La cuantifica en 224.000 euros. El error, formal o intrínseco, radica en que, al mismo tiempo, refiere que la cantidad defraudada se correspondería con el valor de la vivienda, *"escriturado en 112.000 euros"*. No podemos conocer con exactitud (ninguna de las partes solicitó, pudiendo haberlo hecho, la aclaración de la sentencia en este punto), si el error material padecido consiste en haber consignado expresamente que el valor de lo defraudado se corresponde con el del piso (cuando habría querido decirse con el del solar, que es el que se *"escrituró"* en 112.000 euros) o si, como sostiene el recurrente, la sentencia impugnada consideró que, efectivamente, era el valor de lo defraudado el equivalente al valor del piso (en cuyo caso, éste se *"escrituró"* en 75.000 euros y no en los 112.000 que afirma la sentencia), en cuya hipótesis la pena de multa, que el Tribunal resolvió imponer en el doble de lo defraudado, no debió superar los 150.000 euros.

Esta ausencia de precisión en el argumento empleado para determinar la imposición de la concreta pena de multa a la persona jurídica, sin embargo, no puede provocar aquí el efecto revocatorio que la recurrente propone. En primer lugar, porque el valor de lo defraudado no puede considerarse equivalente al del piso sino al del solar permutado. Fácilmente se comprenderá, por ejemplo, que si en el ámbito del artículo 251.2 del Código Penal, se dispusiera de un inmueble ocultando la existencia de una carga que lo gravase, el valor de la defraudación, al que se refiere el artículo 251 bis del Código Penal, no sería el asignable a la carga ocultada sino el del inmueble así transmitido. En el mismo sentido, la falsa atribución de disponibilidad sobre un bien de la que se carece, por haberlo arrendado, determina que el valor de la defraudación se corresponda con el del inmueble y no con el de las rentas que pudieran percibirse como consecuencia del arriendo.

En esta línea de razonamiento, creemos, se inscriben las consideraciones que al respecto formula el Ministerio Fiscal al tiempo de oponerse al presente recurso de casación, cuando señala: *"Los razonamientos*



*impugnatorios olvidan que la cuestión planteada no resuelve la responsabilidad civil, sobre la que ni siquiera se pronuncia la sentencia, al haber sido reservadas las acciones civiles por los perjudicados.*

*No se trata de cuantificar el perjuicio sufrido por los herederos de Florencia ni por la tercera entidad adquirente, sino la índole y cantidad de la defraudación que objetivamente se produce al enajenar como libre un bien gravado con la subsiguiente eventualidad de nulidad o rescisión de tal enajenación".*

De la misma manera, la acusación particular razona al respecto sobre este mismo extremo: *"el recurrente confunde una cuestión de índole civil -relativo al cálculo de la hipotética indemnización- con lo que sería el cálculo de la pena de multa".*

Dicho de otra manera: la permuta del inmueble y la transmisión de la propiedad del mismo no habría tenido lugar de haberse conocido por doña Florencia que el piso comprometido no le iba a ser entregado. El fraude afectaría así a la transmisión de la propiedad del solar y no solamente al valor del piso que dejó de entregarse a sus herederos. Así las cosas, ciertamente, la *"cantidad defraudada"* no puede hacerse equivalente al valor del piso comprometido y que, finalmente, no se entregó; sino al que corresponda al inmueble transmitido por doña Florencia (en principio, los 112.000 euros a los que se refiere la sentencia impugnada).

Por eso, parece lo razonable considerar que el error de expresión advertido en este punto en la sentencia dictada por el Tribunal Superior de Justicia debe ser entendido comprendiendo que éste radica en la consignación de que el valor de la defraudación lo era el del piso y no el del solar (y no en la determinación de la cantidad de 112.000 euros, en lugar de la de 75.000).

3.3.- Pero es que, además, como ya se adelantaba, el razonamiento que se contiene acerca de la imposición de la pena de multa en la sentencia impugnada adolece también de un error material o extrínseco. Equivaliese el valor de lo defraudado al que correspondiera al solar, como creemos es lo correcto, o al del piso (como pretende quien ahora recurre), lo cierto es que la referencia temporal relativa a cualquiera de ellos no puede situarse en el momento en el que se produjo la primera transmisión (la permuta originaria), el día 15 de octubre de 2015. En ese momento, en ese negocio, --al que, además, resultaron enteramente ajenos los ahora recurrentes-- no se habría cometido delito alguno ni, en consecuencia, era dable contemplar ninguna clase de defraudación.

El acto de disposición ilícita que dio lugar a la comisión del delito aquí enjuiciado no se produce tampoco cuando algún tiempo después, el 27 de octubre de 2017, ya fallecida doña Florencia, Allnium, con el consentimiento de los herederos de aquella, transmitió el solar a los ahora recurrentes, comprometiéndose éstos a asumir la obligación de entregar el piso a aquéllos.

La conducta típica tiene lugar cuando el día 14 de mayo de 2018, los ahora recurrentes transmitieron, a su vez, el tan referido solar o parcela, a un tercero, Gili Beach, S.L., *"haciendo constar que la finca estaba libre de cargas y gravámenes"* y sin advertirles ni hacer referencia alguna a la existencia de la obligación de entregar el piso comprometido a los herederos de doña Florencia. Y en esa fecha, ni el piso, ni desde luego el solar (que se transmitió por 630.000 euros) tenían los valores a los que se refiere, erróneamente, la sentencia ahora recurrida.

En definitiva, el valor de lo defraudado, que ha de operar como parámetro de referencia a la hora de establecer la concreta pena de multa que es procedente imponer a la persona jurídica, habría de corresponderse, por lo ya explicado, con el que tuviera el solar al tiempo de cometerse el delito (no varios años antes), muy superior, desde luego, al que se consigna en la sentencia impugnada. Pero es que, incluso, aunque se tomara como referencia el valor del piso en ese momento, este también superaría holgadamente el importe que, por error, se le atribuye en la sentencia impugnada. Fácilmente se comprenderá lo anterior si se tiene en cuenta que el valor del solar, en octubre de 2015, se determinaba "a efectos fiscales" en la cantidad de 112.000 euros (y el del piso en 75.000), mientras que, a la fecha en que el delito fue cometido, mayo de 2018, el solar fue valorado en una cantidad casi cinco veces superior (630.000 euros). Finalmente, y a mayor abundamiento, parece razonable considerar que el valor declarado en 2015, "a efectos fiscales" (tal y como se expresa en el relato de hechos probados) no se correspondería, tampoco entonces, con el valor real del solar o del piso. Téngase en cuenta al respecto que solo dos años después de la primera transmisión, al tiempo de producirse la segunda, el valor del solar quedó establecido en la cantidad de 400.000 euros.

En definitiva, resuelto en la sentencia impugnada que la pena de multa debía ser impuesta en el doble del valor de lo defraudado; y siendo esta cantidad, por las razones ya explicadas, superior, incluso muy superior, a la erróneamente fijada en sentencia, dos conclusiones resultan alcanzables: ni, por descontado, puede ser agravada la situación de la persona jurídica como consecuencia de su propio recurso (al prohibirlo, entre otras circunstancias, la proscriptión de la reformatio in peius); ni tampoco las quejas de la parte recurrente pueden progresar en este último aspecto.

El motivo, y con él la totalidad del recurso, se desestiman.



**CUARTO.**-De conformidad con lo establecido en el artículo 901 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, las costas de este recurso deben ser impuestas a la parte que lo interpuso.

## FALLO

Por todo lo expuesto, en nombre del Rey y por la autoridad que le confiere la Constitución, esta Sala ha decidido

1.- No haber lugar al recurso de casación interpuesto por la representación procesal de **DON Leovigildo y PROMOTORA LLUCMAJOR 49 S.L.**, contra la Sentencia núm. 39/2023, dictada el 29 de mayo, por el Tribunal Superior de Justicia de Islas Baleares, Sala de lo Civil y Penal, en el rollo de apelación 19/2023, en el que se estima el recurso de apelación interpuesto por la acusación particular, ejercitada por los herederos de doña Florencia, contra la sentencia núm. 525/2022, de 19 de diciembre, dictada por la Audiencia Provincial de Palma de Mallorca.

2.- Se imponen las costas del presente recurso a la parte que lo interpuso.

Notifíquese esta resolución a las partes haciéndoles saber que contra la misma no cabe recurso. Póngase en conocimiento del Tribunal Superior de Justicia y de la Audiencia Provincial de los que proceden las actuaciones; e insértese en la colección legislativa.

Así se acuerda y firma.