



**UNIVERSIDAD DE CHILE**

**Facultad de Derecho**

**Departamento de Ciencias Penales**

**Memoria para optar al grado de Licenciado en Ciencias Jurídicas y  
Sociales**

**APROXIMACIÓN JURÍDICO-PENAL AL INJUSTO DEL DELITO DE  
ALZAMIENTO DE BIENES**

Memoristas: Fernando Guerra Avilés / Cristóbal Hernández Gómez

Profesor Guía: Germán Ovalle Madrid

Santiago, 2018.



*A Mónica y Juan Andrés, que han estado desde el comienzo y a los que les debo este trabajo y más. A mi familia y mis amigos, quienes me hacen disfrutar de esta maravillosa carrera y de la vida.*

*A mis padres, familia, pareja y amigos, por todo el apoyo en este largo camino. A quienes están y los que ya se han ido. ¡Gracias por tanto y perdón por tan poco!*

## ÍNDICE

GLOSARIO.....	4
ABSTRACT.....	6
I. INTRODUCCIÓN .....	7
II. DEL BIEN JURÍDICO PROTEGIDO DEL DELITO DE ALZAMIENTO DE BIENES .....	9
1. POSTURAS SOBRE EL BIEN JURÍDICO PROTEGIDO.....	9
1.1. Supraindividuales .....	10
1.2. Patrimonialistas .....	12
1.2.1. Conceptos de patrimonio aplicable a la postura patrimonialista .....	14
1.2.1.1. El concepto jurídico de patrimonio .....	14
1.2.1.2. El concepto económico de patrimonio .....	15
1.2.1.3. El concepto mixto o jurídico-económico de patrimonio .....	16
1.2.1.4. El concepto patrimonial personal .....	17
1.2.2. Comentarios al concepto de patrimonio de las tesis patrimonialistas .....	18
2. ANÁLISIS CRÍTICO SOBRE EL BIEN JURÍDICO PROTEGIDO Y TOMA DE POSICIÓN .....	19
2.1. Consideraciones teóricas .....	20
2.2. Consideraciones prácticas .....	22
III. DEL DELITO DE ALZAMIENTO DE BIENES .....	24
1. SUJETO ACTIVO .....	24
1.1. El sujeto activo en la antigua redacción del Código Penal.....	24
1.2. Sujeto Activo en la Ley N°20.720 .....	27
2. SUJETO PASIVO .....	29
2.1. Concepto jurídico de acreedor en función del injusto .....	29
2.2. Las condiciones de la relación jurídico-obligacional previa .....	32
2.2.1. El tipo de obligación de derecho privado subyacente .....	32
2.2.2 El estado en que debe encontrarse la obligación conforme al derecho privado .....	34
2.2.3. El momento de origen de la obligación.....	36
3. CONDUCTA TÍPICA.....	37
3.1. Del verbo rector de <i>alzarse</i> .....	38
3.1.1. De las acciones típicas constitutivas de alzamiento .....	38
3.1.2. De las omisiones típicas constitutivas de alzamiento.....	45
3.1.3. El objeto material en el alzamiento: los bienes del deudor .....	47
3.2. Imputación objetiva y el rol de la víctima en la producción del resultado.....	50
3.3. Tipo subjetivo.....	52

3.3.1. Dolo directo.....	52
3.3.2. Hipótesis de dolo eventual .....	54
3.3.3. ¿Se exige la concurrencia de un elemento subjetivo adicional al dolo?.....	58
4. TIPO DE DELITO .....	59
4.1. De los delitos de mera actividad.....	60
4.2. De los delitos de peligro.....	60
4.2.1. Peligro abstracto.....	60
4.2.2. Peligro concreto.....	61
4.3. De los delitos de resultado .....	61
4.4. De los delitos de lesión.....	62
4.5. Del tipo de delito de alzamiento de bienes.....	62
4.5.1. El alzamiento de bienes como un delito de mera actividad o de resultado cortado ..	62
4.5.2. El alzamiento de bienes como un delito de resultado o lesión .....	63
4.6. Toma de posición .....	64
5. ITER CRIMINIS .....	67
5.1. Tentativa.....	67
5.2. Frustración.....	67
5.3. Consumación.....	69
5.3.1. La situación de insolvencia como un estado temporal .....	71
5.3.2. Negación de la necesidad de acreditar que el patrimonio es, ontológicamente, solvente .....	73
6. ANTIJURIDICIDAD Y CULPABILIDAD.....	76
6.1. Antijuridicidad: Causas de justificación.....	76
6.1.1. Estado de necesidad .....	76
6.1.2. Favorecimiento de acreedores.....	77
6.1.3. Cumplimiento de deber o cargo .....	80
6.2. Culpabilidad: el error de prohibición .....	82
7. CIRCUNSTANCIAS MODIFICATORIAS DE RESPONSABILIDAD Y CUESTIONES PROCESALES.....	83
IV. CONCLUSIONES .....	86
V. BIBLIOGRAFÍA.....	88

## GLOSARIO

Art.	Artículo
Arts.	Artículos
n.	Nota
ss.	Siguientes
CPCh	Código Penal Chileno
CCCh	Código Civil Chileno
CCom	Código de Comercio Chileno
CPP	Código Procesal Penal Chileno
CdT	Código del Trabajo Chileno
CPC	Código de Procedimiento Civil Chileno
CPEsp	Código Penal Español
CPEsp 1848	Código Penal Español de 1848
CCEsp	Código Civil Español
LECrim	Ley de Enjuiciamiento Criminal Española
StGB	Strafgesetzbuch o Código Penal Alemán
ZPO	Zivilprozessordnung u Ordenanza Procesal Civil Alemán
U.S. Code	Code of Laws of the United States of America o Código de Leyes de los Estados Unidos de América



## **ABSTRACT**

In the development of any economic activity it is possible for a business to fail. In many cases, the impact on the assets may be self inflicted, resulting in insolvency, and therefore, frustrating the creditors interests. Is to protect creditors patrimony against this kind of offense that the crime of concealment of assets exists. The current study is focused in provide a new interpretation of said offense, in the scope of chilean criminal law. To achieve this purpose, this study make use of interpretation of the legal doctrine existing in Spain, Germany, United States and Chile, among others: to create and provide a modern interpretation of this offense according of the current times, and the future.

Keywords: Concealment of Assets, Insolvency, Crime, Offense, Credit, Creditors, Debtors, Damage.

## **RESUMEN**

En el desarrollo de cualquier actividad económica es posible para un negocio que este falle. En varios casos, la afectación patrimonial es originada por la responsabilidad o mano propia, resultando en insolvencia, y por lo tanto, en la frustración de los interés de los acreedores. Es para proteger el patrimonio de los acreedores en contra de este tipo de injusto que el delito de alzamiento de bienes existe. El presente estudio se enfoca en proveer una nueva interpretación de dicho injusto, en el enfoque del derecho penal chileno. Para conseguir este propósito, el presente estudio hizo uso de interpretaciones de la doctrina jurídica existente en España, Alemania, Estados Unidos y Chile, entre otras: para crear y proveer una moderna interpretación de este injusto de acuerdo a los tiempos actuales y el futuro.

Palabras Clave: Alzamiento de Bienes, Insolvencia, Delito, Injusto, Crédito, Acreedores, Deudores, Perjuicio.

## I. INTRODUCCIÓN

En el desarrollo de cualquier actividad económica, sea de iniciativa pública o privada, es sumamente común —e indudablemente, plausible— que por diversas razones existan negocios o asuntos que no prosperen, o que simplemente no tengan el resultado estimado al inicio; existirá un sinnúmero de factores, vinculados o no a la voluntad o al entorno de la persona, que tendrán una injerencia variable en dicha consecuencia, manifestándose principalmente en el deterioro del patrimonio económico de la persona que ha iniciado el negocio. Respecto de dichas situaciones, el legislador ha adoptado diversas formas de tutela de los intereses de los acreedores —dependiendo del tipo de remedio que sea necesario— quienes, habiendo contratado legítimamente con el deudor, tienen a su vez la legítima expectativa de ver sus créditos pagados, al menos, de forma parcial.

Como consecuencia de esa multiplicidad de elementos, es posible encontrar algunas conductas en las cuales la afectación patrimonial que sufre el deudor es originada por la responsabilidad o mano propia de él mismo, las que pueden acarrear consecuencias perjudiciales hacia sus contrapartes en el establecimiento de relaciones jurídico-económicas. Frente a ello, no sólo se han establecido soluciones con importancia económica, sino que también se han establecido sanciones penales, agrupadas clásicamente en la denominación de *delitos concursales*, que a su vez se encontrarían dentro de una macro-categoría delictual nombrada usualmente como *delitos patrimoniales*.

Dentro de estos delitos concursales, nos encontramos con las *insolvencias punibles*, que sancionan en términos generales —y de forma tripartita— la generación de una situación de insolvencia imputable a un actuar culposo o doloso del deudor. De dicha categoría, llama la atención el Art. 466 de nuestro Código Penal.

La norma anteriormente señalada establece, a grandes rasgos, el tipo penal del **alzamiento de bienes**, cuyo comportamiento consiste básicamente en la realización de conductas, por parte del deudor, que disminuyan intencionalmente el patrimonio de este, con el objeto de perjudicar a sus acreedores. Si bien hay consensos en algunas discusiones sobre este delito —como el objeto material sobre el cual recae la acción, o el bien jurídico protegido por la norma—, ello no implica que el análisis del alzamiento de bienes sea menos problemático; por el contrario, hay muchas materias que no han sido zanjadas por gran parte de la doctrina nacional y extranjera o que, a nuestro juicio, no ofrecerán soluciones prácticas y razonables.

El delito de alzamiento de bienes, además, no sólo ha sido mal ubicado en el Título IX del Libro II del Código Penal —denominado *Crímenes y simples delitos contra la propiedad*—, sino que no ofrece

ejemplos respecto a la forma en que se puede cometer la conducta e, incluso, no es feliz en apuntar a elementos importantes del tipo penal, como el sujeto pasivo del delito o el resultado típico que debe darse, los que constituyen aspectos importantes al momento de determinar la concurrencia de los presupuestos típicos que concretan el injusto. Observaremos, en todo caso, que no todas estas precisiones serán falencias legislativas o doctrinarias.

Si lo anterior no fuera suficiente, la Ley N°20.720 de Reorganización y Liquidación de Empresas y Personas tampoco ayuda a corregir dichas deficiencias. Si bien aumenta la normativa disponible en el marco de las insolvencias punibles—incluyendo cerca de nueve nuevos artículos al Párrafo 7 del Título IX del Libro II del mismo cuerpo legal—, no logra determinar las circunstancias con las cuales se considera que una persona puede ser sujeto activo o sujeto pasivo del injusto, pues no se esclarece el momento en el que se produce la insolvencia ni mucho menos cuáles son los antecedentes que permiten probarla. Dicho esto, nos haremos cargo de dichas consideraciones, entregando herramientas que permitirán establecer en qué momento el deudor puede convertirse en sujeto activo del alzamiento de bienes, qué condiciones debe reunir el acreedor para ser considerada como víctima y, principalmente, cuáles serán los antecedentes que permitirán presumir la insolvencia incluso si no media una declaración institucional que acredite dicha condición.

Respecto a la producción del resultado típico, la doctrina chilena y gran parte de la española es conteste en señalar que el alzamiento de bienes es un delito de mera actividad, por lo que bastaría el mero detrimento patrimonial del deudor para que se constate el injusto. Sin embargo, observaremos que esta postura pareciera ser contraria a principios del derecho penal y a conceptos de economía procesal, en especial a la noción del derecho penal como *ultima ratio* del ordenamiento jurídico. Ergo, la clasificación del delito de alzamiento de bienes parecería encasillar de mejor manera en los delitos de resultado, como sostiene lamentablemente un sector minoritario de la dogmática penal—tanto foránea como nacional—.

Estas y otras son las problemáticas que este trabajo pretende resolver. No sólo esperamos contentarnos con la denuncia de dichas deficiencias, sino que intentaremos proponer aspectos de *lege ferenda* que solucionen los entuertos que señalaremos a lo largo de esta tesis, apoyándonos además en lo establecido por la doctrina nacional y extranjera, en jurisprudencia del Tribunal Supremo español y en legislación extranjera, en especial a la alemana, la española y—tratando de ofrecer una perspectiva distinta a la de la tradición continental— estadounidense.

## **II. DEL BIEN JURÍDICO PROTEGIDO DEL DELITO DE ALZAMIENTO DE BIENES**

La doctrina penal no es conteste en determinar cuál es el bien jurídico cautelado por el delito de alzamiento de bienes. Habrá algunos que propondrán teorías de carácter supraindividual, apuntando a elementos macroeconómicos —por ejemplo, al correcto desarrollo de las relaciones crediticias— como los bienes tutelados por la norma; en la otra vereda, la mayoría de los autores afirmará que, en realidad, es el patrimonio del acreedor el que ha sido protegido, junto al respectivo derecho al cobro de los créditos adeudados. Asimismo, podrán señalarse otras posturas de carácter procesalista, que indican que el delito busca la protección de la corrección del proceso concursal. Precisamente, en este trabajo haremos mención a dichas teorías y las analizaremos sucintamente.

Posteriormente, expondremos también cuáles son los elementos que constituirían el patrimonio, según diversas posturas doctrinarias, enunciando además cuáles son las principales críticas que se le han hecho a cada una.

Habiendo hecho este análisis, tomaremos partido por alguna de ellas, esgrimiendo una fuerte argumentación en favor de la protección al patrimonio de los acreedores. Sin embargo, no nos limitaremos a afirmar lo anterior, sino que además adoptaremos una posición en favor de un concepto mismo de patrimonio, optando entre los conceptos jurídico, económico estricto, mixto y patrimonial personal.

Sin perjuicio de lo anterior, el lector podrá observar que no nos hemos detenido en aspectos como la evolución histórica que llevó a la redacción de nuestro actual Art. 466, pues nuestro mayor interés radica principalmente en la presentación de soluciones a los aspectos más problemáticos que rodean al alzamiento de bienes en la normativa chilena actualmente vigente.

Con todo, anticipamos que esta discusión se ha dado principalmente en España y en Alemania, puesto que la posición asumida por el ordenamiento y la doctrina chilena, por lo general, no ha sido cuestionada. Sin perjuicio de lo anterior, esperamos enriquecer el debate dogmático sobre esta materia con estas breves explicaciones.

### **1. POSTURAS SOBRE EL BIEN JURÍDICO PROTEGIDO**

Como señalamos al principio de este capítulo, la doctrina ha sido generosa en el desarrollo de posturas relativas al bien jurídico tutelado por el delito de alzamiento de bienes, pero también ha sido bastante discrepante. Por ello, se hace necesario enunciarlas y, por supuesto, realizar un análisis crítico que derivará en nuestra toma de posición.

## 1.1. Supraindividuales

La doctrina que asocia al bien jurídico penalmente protegido con uno de carácter *supraindividual* o *colectivo* apunta esencialmente a que el delito de alzamiento de bienes tutela aspectos macroeconómicos de una sociedad, que son considerados necesarios para el correcto desarrollo económico del país y que, por esa importancia, son merecedores de una protección adicional que justifica la intervención del derecho penal. Sin perjuicio de lo anterior, podemos dividir esta doctrina minoritaria en tres posturas.

CARRARA, por su parte, apunta a que las insolvencias punibles —incluyéndose por supuesto al alzamiento de bienes— lesionan la **fe pública**<sup>1</sup>. Argumenta que en las relaciones comerciales —una de las múltiples manifestaciones de las relaciones jurídicas que exige respeto y mandatos de la autoridad— llevan contenidas la seguridad en la fe pública, derivada de “la posición asumida por los comerciantes respecto a toda la sociedad”<sup>2</sup>, en particular considerando el rol basal que cumple el crédito en el tráfico jurídico-económico. En la misma línea se basan los planteamientos de PAGLIARO<sup>3</sup>, VIZMANOS y ÁLVAREZ MARTÍNEZ<sup>4</sup>, PACHECO<sup>5</sup> y GROIZARD<sup>6</sup>.

En otra posición, QUERALT JIMÉNEZ indica que “el bien jurídico penalmente protegido —en las insolvencias punibles— es la *exigencia del sistema de crédito* que se basa en la fluidez de las operaciones y en la confianza en el buen éxito de las mismas”<sup>7</sup>; en línea similar se pronuncian TIEDEMANN<sup>8</sup> y BUSTOS RAMÍREZ<sup>9</sup>. En esta fundamentación se señala que el orden público económico<sup>10</sup> se vería tutelado mediante la introducción de figuras penales que sancionen determinadas situaciones de insolvencia que hagan tambalear la confianza en el orden crediticio o financiero de la sociedad.

En una tercera argumentación, se toma una postura igualmente macrosocial, pero más alejada del plano económico y más cercano al institucional, pues sostiene que el alzamiento de bienes es un

---

<sup>1</sup> Cfr. CARRARA, Francesco. *Programma* en MUÑOZ CONDE, Francisco. El delito de alzamiento de bienes, p. 56

<sup>2</sup> *Ibid.*, p. 56

<sup>3</sup> Cfr. PAGLIARO, Antonio. *Il delitto di bancarotta*, p.28

<sup>4</sup> Cfr. VIZMANOS, Tomás María de. ÁLVAREZ MARTÍNEZ, Cirilo. *Comentarios al Código Penal*, p. 481

<sup>5</sup> Cfr. PACHECO, Joaquín F., *El Código penal concordado y comentado*, p. 338

<sup>6</sup> Cfr. GROIZARD GÓMEZ DE LA SERNA, Alejandro, *El Código penal de 1870 concordado y comentado*, p. 34

<sup>7</sup> Cfr. QUERALT JIMÉNEZ, Joan. *Derecho Penal Español. Parte Especial*, p. 488.

<sup>8</sup> TIEDEMANN, Klaus. *Lecciones de derecho penal económico: (comunitario, español, alemán)*, p. 218

<sup>9</sup> Cfr. BUSTOS RAMÍREZ, Juan. “Política criminal y bien jurídico en el delito de quiebra”, en *Anuario de derecho penal y ciencias penales*, 1999. En línea: [https://www.unifr.ch/ddp1/derechopenal/anuario/an\\_1989\\_01.pdf](https://www.unifr.ch/ddp1/derechopenal/anuario/an_1989_01.pdf)

<sup>10</sup> Sobre un concepto de *orden público económico*, Díez PICAZO nos entrega dos acepciones: por una parte, una concepción amplia, que constituye al orden público económico “*por las reglas básicas con arreglo a las cuales en un momento dado aparece organizada la estructura y el sistema económico de la sociedad*”; por otra parte, una visión más estricta lo vincula con la actividad que realiza el Estado con miras a la configuración y regulación de la vida económica de la sociedad. Díez PICAZO, Luis, *Fundamentos de Derecho Civil Patrimonial*, pp. 42 y ss.

delito que busca proteger la administración de justicia. QUINTANO RIPOLLÉS afirma que este delito “responde más bien a salvaguardar normas civiles, mercantiles y comerciales, *de estructura procesal*, encaminadas al logro de la efectividad de los créditos, notablemente las ejecutivas”<sup>11</sup>. Esta misma posición comparte CAMPANER MUÑOZ<sup>12</sup>, CABALLERO BRUN<sup>13</sup> —en Chile— y, de forma parcial, PUIG PEÑA<sup>14</sup>.

Sin embargo, concordamos con las críticas realizadas por MUÑOZ CONDE, quien critica que los planteamientos que justifican a la fe pública con el bien jurídico protegido por las insolvencias punibles “aparte de ser excesivamente genéricos, *dificultan la identificación del bien jurídico y exageran el papel desempeñado en estos delitos*, por la fe pública y la seguridad del tráfico mercantil”<sup>15</sup>. Efectivamente, otorgar un rol cuasi fundamental a la regulación de estas conductas no sólo parece ser exagerado —en tanto no se altera la realidad económico-patrimonial que sustenta las relaciones jurídico-económicas—, sino que además parece olvidar que las insolvencias punibles sancionan tanto a comerciantes como a no comerciantes e, incluso, obvia que lo verdaderamente relevante en el alzamiento de bienes es la producción del perjuicio al patrimonio del acreedor mediante la creación de la situación de insolvencia —aspecto que sostendremos a lo largo de todo este trabajo—.

Sobre la postura sostenida por QUERALT JIMÉNEZ y TIEDEMANN, estimamos que se produce una confusión entre bienes jurídicos personales y bienes jurídicos colectivos, pues si bien un acto personal puede conllevar consecuencias colectivas —en este caso, el alzamiento por parte de un deudor puede afectar a múltiples acreedores—, esto no implicará que se lesione necesariamente bienes jurídicos colectivos, lesionando de esta forma a la economía completa de un país —lo que ocurre especialmente en aquellos casos en que el autor del delito sea una persona con deudas modestas o de cuantías menores—. Asimismo, compartimos la observación de MUÑOZ CONDE, quien afirma que “no deben confundirse los intereses concretos de los acreedores con el interés en el funcionamiento de la economía crediticia. [...] lo decisivo en la tipificación de las insolvencias punibles y, concretamente, del alzamiento de bienes, sigue siendo el derecho de crédito individual”<sup>16</sup>.

---

<sup>11</sup> QUINTANO RIPOLLÉS, Antonio. *Tratado de la Parte Especial del Derecho penal*, p. 30

<sup>12</sup> Cfr. CAMPANER MUÑOZ, Jaime. “*El derecho penal de las insolvencias: Cuestiones Dogmáticas y Procesales a la luz de los bienes jurídicos protegidos*”, p. 262

<sup>13</sup> Cfr. CABALLERO BRUN, Felipe. *Insolvencias punibles*, pp.160 y ss.

<sup>14</sup> Cfr. PUIG PEÑA, Federico. *Alzamiento de bienes*, p.612. Como establecimos, esta adhesión es parcial, pues el mismo autor reconoce que “el objeto primario del delito es el logro de una ventaja patrimonial propia en perjuicio de los acreedores a quienes se quiere burlar”.

<sup>15</sup> MUÑOZ CONDE, Francisco. *El delito de alzamiento de bienes*, p.57

<sup>16</sup> MUÑOZ CONDE, Francisco. *El delito de alzamiento de bienes*, p.60-61

Finalmente, podemos objetar a la tesis de QUINTANO RIPOLLÉS no sólo señalando la precisión de PUIG PEÑA respecto a la primacía del interés de los acreedores, sino que aún si se reconociera el resguardo de la administración de justicia como un bien protegido por la norma, este tendría un carácter secundario porque, en la práctica, los acreedores no buscan el correcto funcionamiento de la administración de justicia, sino que el pago efectivo —o, a lo menos, parcial— de sus respectivos créditos. Incluso, considerando la ubicación que tiene este delito en el CPCh y el CPEsp, ambas disposiciones —Art. 466 y Art. 257.1 N°1— se encuentran incluidos en el marco de los delitos patrimoniales. Asimismo, compartimos la crítica que realiza MUÑOZ CONDE, quien objeta que a lo sumo podría considerarse un concurso de normas protectoras del patrimonio y de normas protectoras de la administración de justicia, ocasionadas por un mismo hecho<sup>17</sup>, lo que no implica necesariamente que la figura del alzamiento de bienes tutele principalmente la administración de justicia.

## 1.2. Patrimonialistas

La segunda línea de posturas que anticipamos constituye la doctrina mayoritaria, tanto en Chile como en España, en las consideraciones del bien jurídico protegido por el Art. 466 del CPCh. El grueso de estas argumentaciones sostiene que, en vez de la protección de un bien jurídico colectivo —como la fe pública o el orden público económico—, la norma busca velar por el patrimonio de los acreedores, el cual se ve afectado por las acciones y omisiones, ejecutadas por el deudor, que constituyen un alzamiento de bienes. Inclusive, y siendo más específicos, podemos señalar que es el derecho de crédito el que ha sido cautelado por esta norma.

MUÑOZ CONDE ha señalado que “el interés del acreedor a satisfacerse en el patrimonio del deudor constituye el bien jurídico protegido en el delito de alzamiento de bienes”<sup>18</sup>. En la misma línea se pronuncian PASTOR MUÑOZ y ROBLES PLANAS<sup>19</sup>, BAJO FERNÁNDEZ<sup>20</sup> y SOUTO GARCÍA<sup>21</sup>. Incluso, en el ámbito de los delitos contra el patrimonio, ZUGALDÍA ESPINAR, ha apuntado que “los delitos contra

---

<sup>17</sup> Cfr. Ibid., p.63

<sup>18</sup> Cfr. Ibid., p.68. El mismo autor aclara que no se lesiona la totalidad del patrimonio del acreedor, sino un elemento de este: *el derecho de crédito* que posee el acreedor, respecto del deudor, que le permite hacer eficaz el cumplimiento de las obligaciones contraídas por el segundo.

<sup>19</sup> Cfr. ROBLES PLANAS, Ricardo; PASTOR MUÑOZ, Nuria, “Delitos contra el patrimonio (III)”, en: SILVA SÁNCHEZ, José María, *et.al.*, *Lecciones de derecho penal, Parte Especial*, p. 239

<sup>20</sup> Cfr. BAJO FERNÁNDEZ, Miguel. *Derecho Penal Económico aplicado a la actividad empresarial*. p. 169

<sup>21</sup> Cfr. SOUTO GARCÍA, Eva. *Los delitos de alzamiento de bienes en el Código Penal de 1995*, p. 115. La autora precisa que “el bien jurídico que debe ser puesto en peligro o lesionado es el patrimonio individual y que el dolo del autor debe ir referido a la puesta en peligro o lesión del derecho de crédito del acreedor”

el patrimonio en su conjunto (en general o en su totalidad) [...] se caracterizan por *exigir la producción de un efectivo perjuicio patrimonial*<sup>22</sup>; postura similar a la anterior comparte BENEYTEZ MERINO<sup>23</sup>

En la doctrina alemana, adhiere a este planteamiento WACH, quien afirma que el bien jurídico protegido “es el derecho patrimonial del acreedor, en su vertiente de crédito”<sup>24</sup>; de igual forma, MAURACH y SCHRÖDER<sup>25</sup>.

Por su parte, en Chile vemos apoyo a esta postura en GARRIDO MONTT, quien señala directamente que “el bien jurídico protegido por este delito —*alzamiento de bienes*— es el derecho de los acreedores a hacer efectivas sus acreencias en los bienes del deudor”<sup>26</sup>; la misma opinión comparten BULLERMORE GALLARDO y MACKINNON ROEHRS<sup>27</sup>. Los partidarios de esta postura sostienen que la disminución del patrimonio del deudor pone en peligro los intereses de los acreedores de ver recuperados esos créditos<sup>28</sup>; además, esta afirmación sería concordante con lo establecido en el mismo Art. 466, que exige que el acto se realice en perjuicio de los acreedores.

En todo caso, debemos mencionar la precisión sostenida por MUÑOZ CONDE, quien observa que, pese a que la protección que otorga el legislador mediante la introducción de esta norma es aquella que tutela el derecho de crédito, si ocurre que “con su realización, pueden lesionarse, al mismo tiempo, otros bienes jurídicos que deben ser tenidos en cuenta para una más completa visión de este delito”<sup>29</sup>. Observación similar comparte en Chile CONTRERAS STRAUCH<sup>30</sup>. Sin perjuicio de lo anterior, el autor

---

<sup>22</sup> ZUGALDÍA ESPINAR, José. *Los delitos contra la propiedad y el patrimonio*, p. 52

<sup>23</sup> Cfr. BENEYTEZ MERINO, Luis, “Las Insolvencias Punibles”, en: BACIGALUPO ZAPATER, Enrique, *et.al.*, *Derecho penal económico*, p. 248. En efecto, el autor especifica que “hay otros delitos de naturaleza patrimonial en que el núcleo esencial de la conducta típica está constituido por la frustración de las legítimas expectativas de un acreedor respecto del cumplimiento de una obligación del deudor. Entre estos últimos *deben situarse las distintas formas de la insolvencia punible* (incluyendo, por supuesto, al alzamiento de bienes)”

<sup>24</sup> WACH, Adolf. *Der §288 Des StGB*, en MUÑOZ CONDE, Francisco. *El delito de alzamiento de bienes*, p. 65. La referencia es igualmente válida si se concede que, según WACH, sólo serían objeto de protección aquellos derechos que pueden satisfacerse en un procedimiento ejecutivo individual.

<sup>25</sup> Cfr. MAURACH, Reinhart; SCHRÖDER, Friedrich-Christian. *Deutsches Strafrecht, Besonderer Teil*, pp. 369 y ss.

<sup>26</sup> GARRIDO MONTT, Mario. *Derecho Penal, Parte Especial*, Tomo IV, p. 287

<sup>27</sup> Cfr. BULLERMORE GALLARDO, Vivian; MACKINNON ROEHRS, John, *Curso de Derecho Penal, Parte Especial*, pp. 88 y ss.

<sup>28</sup> Cfr. GARRIDO MONTT, Mario. *Derecho Penal, Parte Especial*, Tomo IV, p. 288

<sup>29</sup> MUÑOZ CONDE, Francisco. *El delito de alzamiento de bienes*, p. 69. Respecto a esta afirmación, el autor la comprueba señalando tres supuestos que pueden afectar a bienes jurídicos distintos, a la luz del art.257 del código Penal español de 1995: i) enajenar u ocultar bienes, antes de que los acreedores hayan iniciado ningún procedimiento de ejecución contra ellos (afectándose el derecho de crédito de los acreedores); ii) enajenar u ocultar bienes, habiéndose entablado por los acreedores un procedimiento de ejecución en contra de ellos (derecho de crédito y buena fe procesal) y, finalmente, iii) enajenar u ocultar bienes, una vez dictada una sentencia firme de ejecución contra ellos, o que los bienes ya se encontraran embargados o puestos bajo custodia (en el primer supuesto, el derecho de crédito y el quebrantamiento del mandato de la autoridad; en el segundo y, si bien se duda su correspondencia con el delito de alzamiento de bienes, se lesionan los intereses patrimoniales del acreedor y la relación que coliga al funcionario público con el Estado.

<sup>30</sup> Cfr. CONTRERAS STRAUCH, Osvaldo. *Instituciones de Derecho Comercial*, p. 978

sostiene que esto no refutaría que el bien jurídico esencialmente protegido por el delito de alzamiento de bienes es, en definitiva, el derecho de crédito de los acreedores.

### 1.2.1. Conceptos de patrimonio aplicable a la postura patrimonialista

Como se pudo apreciar del punto anterior, hemos mencionado las características principales de la posición patrimonialista respecto del bien jurídico tutelado por el delito de alzamiento de bienes, en tanto se protegería el derecho de crédito de los acreedores. Sin embargo, debemos observar que la doctrina tiene amplias discrepancias sobre cuáles son los elementos que constituyen o definen el patrimonio, distinguiendo a lo menos cuatro conceptos disímiles.

#### 1.2.1.1. El concepto jurídico de patrimonio

Según los adherentes a esta concepción, el patrimonio estaría constituido por aquellos valores que son reconocidos como derechos patrimoniales subjetivos —sean de orden privado o de orden público— o, como señalaría BINDING<sup>31</sup>, por la sumatoria de los derechos y obligaciones patrimoniales que el individuo posee; misma postura sustenta HIRSCHBERG<sup>32</sup>. La visión anteriormente descrita, según la doctrina, recalcaría de forma patente la caracterización del derecho penal como una manifestación exclusivamente sancionadora.

Sin embargo, esta concepción se considera ampliamente superada por numerosas razones. En primer lugar, no hay una distinción del concepto manejado en el derecho civil; de esta observación, HUERTA TOCILDO concluye que no importaría la producción de una efectiva pérdida o detrimento patrimonial —es decir, no importará que los derechos o las obligaciones sean susceptibles de apreciación pecuniaria—, al momento de determinar la producción del perjuicio<sup>33</sup>. Compartimos también la observación de ZUGALDÍA ESPINAR, quien nota que con esta doctrina “no sólo es difícil determinar qué ha de entender por “derechos subjetivos patrimoniales”, sino que, además, resultaba en opinión de muchos demasiado amplia en algunos casos [...] y demasiado estrecha en otros”<sup>34</sup>. Inclusive, SOUTO GARCÍA recalca que, bajo esta concepción, formarían parte del patrimonio aquellos objetos y derechos que tienen un simple valor afectivo<sup>35</sup>.

Es más, si reconociésemos al patrimonio como aquel conjunto de derechos patrimoniales subjetivos, deberíamos incluirle como componente a aquellos derechos originados por obligaciones

---

<sup>31</sup> Cfr. BINDING, Karl. *Lehrbuch des gemeinen deutschen Strafrechts*, p. 239

<sup>32</sup> Cfr. HIRSCHBERG, Rudolf. *Der Vermögensbegriff im Strafrecht*, p. 279

<sup>33</sup> Cfr. HUERTA TOCILDO, Susana. *Protección penal del patrimonio inmobiliario*, p. 30

<sup>34</sup> ZUGALDÍA ESPINAR, José. *Los delitos contra la propiedad y el patrimonio*, p.54

<sup>35</sup> Cfr. SOUTO GARCÍA, Eva. *Los delitos de alzamiento de bienes*, p.34

naturales—tratados en sede civil en el Art. 1470 del CCCh—, que no generan acción para su exigibilidad y que sólo autorizarán a retener lo dado o pagado en razón de ellas. De esta forma, se aumentaría de forma artificiosa al patrimonio, lo que tendría serios efectos prácticos al momento de determinar si el autor de delitos concursales se ha insolventado o no.

#### 1.2.1.2. El concepto económico de patrimonio

A diferencia de la posición señalada previamente, la concepción económica de patrimonio se aleja de las consideraciones exclusivamente jurídicas y se acerca a las consideraciones de significancia económica. En palabras de MAURACH y SCHRÖDER, constituyen al patrimonio “la totalidad de bienes dotados de valor económico que están bajo el poder de disposición de una persona”<sup>36</sup>. En consecuencia, serán elementos del patrimonio aquellos bienes, derechos y obligaciones que sean susceptibles de apreciación pecuniaria<sup>37</sup>.

Frente a esta visión se han planteado varias críticas, como la que enuncia MUÑOZ CONDE, quien señala que bajo esta concepción “pertenecen al patrimonio también las cosas poseídas “en pugna con el derecho” —la posesión del ladrón— e incluso los beneficios derivados de un negocio jurídico nulo”<sup>38</sup>, lo que entregaría un área de cobertura excesivamente amplio a un concepto que, en realidad, no ha de tener esa desmesurada extensión. Compartimos además la crítica que hacen los italianos FIANDACA y MUSCO, quienes estiman que la adopción de esta concepción tiene dos consecuencias incómodas: i) una ruptura con el principio de unidad del ordenamiento jurídico —en tanto se protegerían penalmente situaciones indeseadas por el mismo sistema en otros sectores del derecho, como la ya mencionada posesión irregular— y ii) se excluyen de la protección penal objetos que, incluso careciendo de valor pecuniario, tienen un valor de uso para la persona<sup>39</sup>; a esta misma refutación adhieren SOUTO GARCÍA<sup>40</sup> y MUÑOZ CONDE<sup>41</sup>. Finalmente, ZUGALDÍA ESPINAR estima que “el inconveniente fundamental de la construcción radica probablemente en su marcado carácter objetivo que obliga a valorar la disminución

---

<sup>36</sup> MAURACH, SCHRÖDER. *Deutsches Strafrecht*, p. 319

<sup>37</sup> La inclusión del elemento “obligaciones” no es conteste en la doctrina adherente a esta concepción, pues ENNECCERUS, KIPP Y WOLFF estiman que “las obligaciones no se consideran como parte del patrimonio, sino que el patrimonio está gravado con ellas, esto es, debe cumplirse con dicho patrimonio”. ENNECCERUS, Ludwig; KIPP, Theodor; WOLFF, Martin. *Tratado de derecho civil*, p. 609

<sup>38</sup> MUÑOZ CONDE, Francisco. *El delito de alzamiento de bienes*, p. 46. En este mismo sentido, SOUTO GARCÍA, Eva. *Los delitos de alzamiento de bienes*, p. 35, y HUERTA TOCILDO, Susana. *Protección penal del patrimonio inmobiliario*, p. 34

<sup>39</sup> Cfr. FIANDACA, Giovanni; MUSCO, Enzo. *Diritto Penale. Parte Speciale*, p. 24

<sup>40</sup> Cfr. SOUTO GARCÍA, Eva. *Los delitos de alzamiento de bienes*, p. 35

<sup>41</sup> Cfr. MUÑOZ CONDE, Francisco. *El delito de alzamiento de bienes*, p. 49

patrimonial privando de significación a las circunstancias del caso individual<sup>42</sup>, pasando por alto aspectos como las necesidades y fines de la víctima del delito.

### 1.2.1.3. El concepto mixto o jurídico-económico de patrimonio

Frente a las numerosas discrepancias entre las concepciones jurídica y económica del patrimonio, han surgido tesis eclécticas que complementan los elementos jurídicos y los económicos al momento de entregar un concepto de patrimonio. Para WELZEL, se define al patrimonio como “la suma de los valores económicos puestos a disposición de alguien bajo la protección del ordenamiento jurídico”<sup>43</sup>. Esta sería la visión seguida por la mayoría de la doctrina europea, adhiriendo a ella autores como ANTOLISEI<sup>44</sup>, CAEIRO<sup>45</sup>, MUÑOZ CONDE<sup>46</sup>, BAJO FERNÁNDEZ<sup>47</sup>, ZUGALDÍA ESPINAR<sup>48</sup>, HUERTA TOCILDO<sup>49</sup> y VIVES ANTÓN<sup>50</sup>.

La propuesta que marca la principal diferencia con las teorías antecedentes la entregaría ANTÓN ONECA, quien recalca que, en primer término, se atenderá a la disminución patrimonial mediante criterios objetivos —ej: cuantía— y, en un segundo momento, se abordarán las circunstancias personales del caso individual —como lo son las necesidades y fines de la víctima—<sup>51</sup>.

Sin perjuicio de la conjunción de adhesiones que señalamos en el párrafo anterior, debemos apuntar que hay discrepancias en si el ordenamiento jurídico debe hacer un reconocimiento expreso del derecho patrimonial, o si este no es necesario. Dentro de los autores a favor de este reconocimiento

---

<sup>42</sup> ZUGALDÍA ESPINAR, José. *Los delitos contra la propiedad y el patrimonio*, p. 55

<sup>43</sup> WELZEL, Hans. *Das Deutsche Strafrecht. Ein Systematische Darstellung*, p. 372

<sup>44</sup> Cfr. ANTOLISEI, Francesco. *Manuale di Diritto Penale. Legge Complementari. I reati fallimentari, tributari, ambientali e dell'urbanistica*, p. 49

<sup>45</sup> Cfr. CAEIRO, Pedro. *Sobre a natureza dos crimes falenciais*, pp. 22 y ss. Destacamos que este autor, como bien observa SOUTO GARCÍA —SOUTO GARCÍA, Eva. *Los delitos de alzamiento de bienes*, pp. 35 y ss. —, entrega una definición que, en vez de corresponderse con la concepción jurídica del patrimonio —como él lo señala—, parece adecuarse más a una visión jurídica-económica del patrimonio.

<sup>46</sup> Cfr. MUÑOZ CONDE, Francisco. *El delito de alzamiento de bienes*, p. 47

<sup>47</sup> Cfr. BAJO FERNÁNDEZ, Miguel; PÉREZ MANZANO, Mercedes; SUÁREZ GONZÁLEZ, Carlos Jesús. *Manual de Derecho Penal. Delitos patrimoniales y económicos*, p. 268.

<sup>48</sup> Cfr. ZUGALDÍA ESPINAR, José. *Los delitos contra la propiedad y el patrimonio*, p. 60

<sup>49</sup> Cfr. HUERTA TOCILDO, Susana. *Protección penal del patrimonio inmobiliario*, p. 36

<sup>50</sup> Cfr. VIVES ANTÓN, Tomás Salvador; MARTÍNEZ-BUJÁN PÉREZ, Carlos; ORTS BERENGUER, Enrique; ORTS BERENGUER, Juan Carlos; GONZÁLEZ CUSSAC, José Luis. *Derecho Penal. Parte Especial*, p. 386

<sup>51</sup> Cfr. ANTÓN ONECA, José. *Estafa*, en *Nueva Enciclopedia Jurídica*, p. 69

expreso, encontramos a HUERTA TOCILDO y a FIANDACA y MUSCO<sup>52</sup>; entre los que no lo consideran necesario, MUÑOZ CONDE<sup>53</sup> y ANTOLISEI<sup>54</sup>.

Recordamos además la precisión de MUÑOZ CONDE, relativa a que para que se considere la existencia del delito de alzamiento de bienes, no es necesaria la lesión de todo el patrimonio, sino sólo de un elemento que compone a este último: el derecho de crédito de los acreedores (vid *supra* n. 18).

#### 1.2.1.4. El concepto patrimonial personal

Finalmente, nos encargaremos de expresar la postura expuesta por OTTO<sup>55</sup>, quien señala que el patrimonio, en realidad, es funcional al desarrollo o desenvolvimiento de la personalidad del individuo y que, en consecuencia, la protección que entrega el derecho penal se enfocará en asegurar y posibilitar dicho acontecimiento. Entre los adherentes a esta fundamentación se encuentran también GALLEGO SOLER<sup>56</sup>, DÍEZ PICAZO<sup>57</sup> y RODRÍGUEZ MONTAÑÉS, señalando esta última que “lo relevante no es la titularidad formal de los derechos o la detentación formal de posiciones económicas sino lo que el titular puede efectivamente hacer con ellos, el ámbito de poder económico que le otorgan”<sup>58</sup>. De esta forma, la relevancia de los objetos y derechos tutelados por la norma se daría por la significancia que le daría el sujeto, en tanto estos se constituirían como instrumentos que permiten su desenvolvimiento como persona.

A esta postura se le puede hacer varias críticas, tanto teóricas como prácticas. Dentro de las teóricas, y entendiendo a la postura personalista, no se logra visualizar una distinción entre los delitos contra la propiedad y los delitos contra el patrimonio, en tanto realizaciones delictivas como el hurto —por el lado de los delitos contra la propiedad— y el alzamiento de bienes —por la parte de los delitos patrimoniales— afectarían a la capacidad de desarrollo y desenvolvimiento de la personalidad del sujeto; ZUGALDÍA ESPINAR destaca que lo necesario en realidad es “destacar las diferencias —*al referirse a la distinción entre delitos de apropiación y delitos patrimoniales*— entre ambas modalidades delictivas y

---

<sup>52</sup> Cfr. FIANDACA, Giovanni; MUSCO, Enzo. *Diritto penale. Parte Speciale*, p. 25

<sup>53</sup> Cfr. MUÑOZ CONDE, Francisco. El delito de alzamiento de bienes, p. 48. Sin perjuicio de lo afirmado anteriormente, el autor precisa que la posesión que se encuentre “en pugna con el derecho” será tutelada por el derecho penal en aquellos casos en que no se enfrente al propietario, o cuando el ordenamiento jurídico otorgue una razón especial para su protección.

<sup>54</sup> Cfr. ANTOLISEI, Francesco. *Manuale di Diritto Penale. Legge Complementari. I reati fallimentari, tributari, ambientali e dell’urbanistica*, p. 191

<sup>55</sup> Cfr. OTTO, Harro. *Die Struktur des Strafrechtlichen Vermögensschützes*, pp. 26 y ss.

<sup>56</sup> Cfr. GALLEGO SOLER, José Ignacio. *Responsabilidad penal y perjuicio patrimonial*, p. 117

<sup>57</sup> Cfr. DÍEZ PICAZO, Luis, *Fundamentos de Derecho Civil Patrimonial*, p. 39

<sup>58</sup> RODRÍGUEZ MONTAÑÉS, Teresa. *La responsabilidad penal del administrador desleal y los nuevos delitos societarios*, p. 144

a acentuar cómo las mismas no pueden agruparse bajo la rúbrica común de infracciones contra valores patrimoniales”<sup>59</sup>.

Sobre los problemas prácticos de esta teoría, nos encontramos con dificultades probatorias, en tanto será sumamente difícil demostrar no sólo las intenciones y posibilidades del fuero interno de la víctima, sino que también será de alta complejidad la prueba de circunstancias aleatorias, como la toma de decisiones que haga el sujeto en pos del desarrollo de su personalidad mediante el uso de su patrimonio. Asimismo, adherimos a la crítica realizada por ZUGALDÍA ESPINAR, quien señala que esta tesis “no soluciona absolutamente ningún problema que no estuviera ya resuelto con anterioridad correctamente a través de la teoría mixta —jurídico-económica— del patrimonio”<sup>60</sup>, pues la posición ecléctica hace uso de elementos objetivos y subjetivos —hacia los cuales se enfoca la tesis personalista— al momento de resolver si hubo o no una afectación al patrimonio (vid *supra* n. 51).

### *1.2.2. Comentarios al concepto de patrimonio de las tesis patrimonialistas*

Habiendo analizado tanto las teorías jurídicas, económicas, personales y jurídico-económicas del patrimonio, nos decantamos por estas últimas, en tanto aprecian de forma restringida pero igualmente amplia a aquellos elementos que compondrán al patrimonio, aspectos que evaluaremos a continuación.

Valoramos positivamente la restricción que hacen las teorías mixtas del patrimonio porque limita a los elementos que componen el patrimonio a aquellos que tengan un origen jurídicamente válido —excluyéndose los efectos indeseables analizados a propósito de las teorías exclusivamente económicas—, y limitando estos a su vez sólo a aquellos que tengan alguna apreciación pecuniaria —excluyéndose también a aquellos bienes que, teniendo un origen jurídicamente válido, tienen un valor meramente afectivo— sin ahondar inútilmente sobre si aquel conjunto de derechos, bienes y obligaciones tiene utilidad para la realización personal del individuo —superándose así a los adornos innecesarios que realizan las teorías personales—.

Acogiéndonos en gran medida de los argumentos esgrimidos anteriormente es que destacamos la amplitud que otorgan igualmente las teorías jurídico-económicas del patrimonio, pues estas mismas restricciones permiten a su vez extender, como elementos del patrimonio, a un gran número de bienes, derechos y obligaciones respecto de las cuales la persona se encuentre en alguna posición jurídica determinada. En el fondo, las restricciones consideradas anteriormente vienen a excluir aquellos casos que, además de problemáticos, restarían de armonía y de utilidad a las normativas —tanto civiles como

---

<sup>59</sup> ZUGALDÍA ESPINAR, José. *Los delitos contra la propiedad y el patrimonio*, p.59

<sup>60</sup> ZUGALDÍA ESPINAR, José. *Los delitos contra la propiedad y el patrimonio*, p. 60

penales, fundamentalmente— que regulan la constitución del patrimonio, las formas de aumentarlo o disminuirlo —sea de forma jurídicamente tolerada o no— y, esencialmente para los propósitos de este trabajo, las reacciones con las cuales el legislador responde cuando dicho aumento o disminución no es realizado de forma legítima.

## 2. ANÁLISIS CRÍTICO SOBRE EL BIEN JURÍDICO PROTEGIDO Y TOMA DE POSICIÓN

Del análisis hecho con anterioridad, es claro que no hay consenso en la doctrina acerca de cuál es el bien jurídico protegido en el alzamiento de bienes. De la misma manera, existe una obcecación por los juristas de encasillar al delito de alzamiento de bienes como una figura típica que sólo podría tutelar, por una parte, intereses supraindividuales o, y de forma excluyente, intereses individuales o patrimonialistas; se obvia que de forma tangencial o accesorio podrían resguardarse unos y otros bienes jurídicos, sin perjuicio de que uno pueda tener un carácter principal o no.

En línea con lo anterior, un aspecto interesante que no ha sido discutido por la doctrina nacional y que ha sido tocado por autores españoles radica en la consideración del alzamiento de bienes como un delito socioeconómico, pero no en un sentido estricto, sino que en un sentido amplio o impropio. MARTÍNEZ-BUJÁN PÉREZ, dentro de su sistematización de los delitos económicos, incluye a las insolvencias en los “delitos económicos orientados a la tutela inmediata del patrimonio individual y mediata de un bien colectivo”<sup>61</sup>.

A diferencia de la visión socioeconómica propia, la concepción socioeconómica impropia del alzamiento de bienes reconocer que el bien jurídico primario —o que, al menos, es custodiado en primera instancia— es el patrimonio de los acreedores; en un momento posterior, la norma resguardará de forma mediata al orden socioeconómico. Como reconoce SOUTO GARCÍA, “el legislador ha optado por la protección de un único bien jurídico, a saber, el derecho de crédito que ostenta el acreedor frente al deudor. A la vez, y en una segunda instancia, el correcto funcionamiento del sistema crediticio o, por extensión, el orden socioeconómico, se revelan como bien mediato”<sup>62</sup>.

En contraposición a esta postura, pero reconociendo la posible pluriofensividad del alzamiento de bienes, MUÑOZ CONDE observa que con la realización de la acción correspondiente al delito de alzamiento de bienes “pueden lesionarse, al mismo tiempo, otros bienes jurídicos —*distintos al derecho*

---

<sup>61</sup> MARTÍNEZ-BUJÁN PÉREZ, Carlos. *Algunas reflexiones sobre la moderna teoría del Big Crunch en la selección de bienes jurídicos penales*, p. 413

<sup>62</sup> SOUTO GARCÍA, Eva. *Los delitos de alzamiento de bienes*, p. 114

*de crédito*—, que deben ser tenidos en cuenta para una más completa visión de este delito”<sup>63</sup> —por ejemplo, valores contemplados dentro de la correcta administración de justicia—. Sin embargo, no reconoce la mediatez en la protección del orden socioeconómico de la que habla la visión socioeconómica amplia.

No obstante, debemos señalar que, para efectos prácticos, las estimaciones que reconocen una pluriofensividad de bienes jurídicos en el alzamiento de bienes no tendrán mayor injerencia en la aplicación de la norma penal. SOUTO GARCÍA reconoce que “este bien mediato tiene relevancia únicamente desde la perspectiva de la política criminal y la justificación de la creación y existencia de los tipos penales de insolvencia punible”<sup>64</sup>; precisión similar realiza MARTÍNEZ-BUJÁN PÉREZ<sup>65</sup>. Si bien el alzamiento de bienes puede lesionar bienes jurídicos como los señalados por los autores anteriores, difícilmente su expresión normativa puede significar una intención directa del legislador de proteger dichos bienes.

Recapitulando las discusiones anteriormente señalados, en primera instancia mencionamos la discusión entre las posturas colectivas —que afirman que el alzamiento de bienes protege elementos macrosociales, de índole económica o institucional— y las posiciones patrimonialistas —que sostienen que el alzamiento de bienes es un delito que, básicamente, resguarda el patrimonio de los acreedores, los cuales buscan hacer valer sus derechos de crédito que poseen respecto del deudor—. Frente a esto, nos mostramos favorables a las **posiciones patrimonialistas**, pues creemos que hay una correspondencia teórica y práctica entre el delito de alzamiento de bienes y el derecho de crédito, funcionando el primero como instrumento de tutela jurídico-penal del segundo, en tanto este último ha sido elevado a la categoría de bien jurídico protegido penalmente.

## 2.1. Consideraciones teóricas

Sobre las razones teóricas, observamos la protección que hace la normativa española, alemana y estadounidense. El Art. 257 del CP Esp de 1995, en el numeral 2º del apartado 1, y en los apartados 2 y 3<sup>66</sup>, sanciona la conducta de alzamiento de bienes en casos en que haya algún derecho que se esté

---

<sup>63</sup> MUÑOZ CONDE, Francisco. *El delito de alzamiento de bienes*, p. 69

<sup>64</sup> SOUTO GARCÍA, Eva. *Los delitos de alzamiento de bienes*, p. 115

<sup>65</sup> Cfr. MARTÍNEZ-BUJÁN PÉREZ, Carlos. *Algunas reflexiones sobre la moderna teoría del Big Crunch en la selección de bienes jurídicos penales*, p. 414. Este autor señala que “en estos casos estamos ante delitos acumulativos desde la perspectiva del bien jurídico mediato, lo cual no posee relevancia desde el punto de vista técnico de la interpretación del tipo penal, aunque si puede cobrar algún relieve de cara a la cuestión de la legitimación de la intervención penal”

<sup>66</sup> Artículo 257.

1. Será castigado con las penas de prisión de uno a cuatro años y multa de doce a veinticuatro meses:

1.º El que se alce con sus bienes en perjuicio de sus acreedores.

haciendo valer o que previsiblemente pueda hacerse valer<sup>67</sup>. Por su parte, el § 288 del StGB —*Strafgesetzbuch der Bundesrepublik Deutschland*— sanciona de forma explícita, como elemento subjetivo del tipo, la intención de impedir la satisfacción de un crédito del acreedor<sup>68</sup>. Incluso, el sistema norteamericano parece afirmar estas conclusiones, pues el §152 del Título 18 del U.S. Code —*Code of Laws of the United States of America*—, sanciona en su N°7 la transferencia u ocultamiento fraudulentos de bienes —*concealment of assets*— en los casos de bancarrota —Título 11 de dicho compendio normativo—, sea en contra de persona o corporación<sup>69</sup>. En resumidas cuentas, hay vinculaciones normativas entre el delito de alzamiento de bienes y la ejecución de los créditos de los acreedores.

Si bien en Chile no hay una expresión directa de esta tutela, si podemos observarla de la modificación al Art. 466 que introdujo la Ley N°20.720 de Reorganización y Liquidación de Empresas y Personas —que reemplazó a la Ley N°18.175 de Quiebras—, que sustituyó el concepto “deudor no

---

2.º Quien con el mismo fin realice cualquier acto de disposición patrimonial o generador de obligaciones que dilate, dificulte o impida la eficacia de un embargo o de un procedimiento ejecutivo o de apremio, judicial, extrajudicial o administrativo, iniciado o de previsible iniciación.

2. Con la misma pena será castigado quien realice actos de disposición, contrajere obligaciones que disminuyan su patrimonio u oculte por cualquier medio elementos de su patrimonio sobre los que la ejecución podría hacerse efectiva, con la finalidad de eludir el pago de responsabilidades civiles derivadas de un delito que hubiere cometido o del que debiera responder.

3. Lo dispuesto en el presente artículo será de aplicación cualquiera que sea la naturaleza u origen de la obligación o deuda cuya satisfacción o pago se intente eludir, incluidos los derechos económicos de los trabajadores, y con independencia de que el acreedor sea un particular o cualquier persona jurídica, pública o privada.

<sup>67</sup>Siendo aún más prístinos al realizar esta afirmación, el capítulo VII del Título XIII —*Delitos contra el patrimonio y contra el orden socioeconómico*—, titulado “*Frustración de la ejecución*”, incluye al alzamiento de bienes dentro de sus supuestos típicos. Es decir, alude de forma explícita a la protección de la ejecución de los créditos de los acreedores

<sup>68</sup>§ 288 Vereiteln der Zwangsvollstreckung —*Traducción libre: Impedimento de procedimiento de ejecución forzosa*—

(1) Wer bei einer ihm drohenden Zwangsvollstreckung in der Absicht, die Befriedigung des Gläubigers zu ereiteln, Bestandteile seines Vermögens veräußert oder beiseite schafft, wird mit Freiheitsstrafe bis zu zwei Jahren oder mit Geldstrafe bestraft. —*Traducción libre: Quien, en el caso de una amenaza de ejecución forzosa con la intención de impedir la satisfacción del acreedor, enajene o esconda partes constitutivas de su patrimonio, será castigado, con pena privativa de la libertad hasta dos años o con multa*—

(2) Die Tat wird nur auf Antrag verfolgt. —*Traducción libre: El hecho solo será perseguido con base en una solicitud*—

<sup>69</sup> 18 U.S. Code § 152 - Concealment of assets; false oaths and claims; bribery —*Traducción libre: ocultamiento de bienes; falsas declaraciones y reclamaciones; soborno*—

A person who- —*Traducción libre: la persona que...*—

(7) in a personal capacity or as an agent or officer of any person or corporation, in contemplation of a case under title 11 by or against the person or any other person or corporation, or with intent to defeat the provisions of title 11, knowingly and fraudulently transfers or conceals any of his property or the property of such other person or corporation; —*Traducción libre: a título personal o como agente u oficial de cualquier persona o corporación, en contemplación a un caso regulado por el título 11 por o en contra de la persona o cualquier otra persona o corporación, o con la intención de burlar las provisiones del título 11, a sabiendas y fraudulentamente transfiera u oculte cualquier bien de su propiedad o de propiedad de dicha persona o corporación*—.

shall be fined under this title, imprisoned not more than 5 years, or both —*Traducción libre: será multado bajo este título, encarcelado por no más de 5 años, o ambas*—

comerciante” por el de “la persona deudora definida en el número 25) del artículo 2º” de dicha Ley. Considerando que esta nueva Ley es el nuevo marco en que se desarrollan los procedimientos concursales en los que los acreedores hacen valer sus derechos de crédito, y que se ha hecho referencia explícita a dicha norma en la nueva redacción del Art. 466, estimamos que el legislador busca la protección de los derechos de los acreedores, que comúnmente se hacen valer en esta sistemática.

Además, hay una vinculación histórica entre el Art. 466 con los procedimientos concursales, en tanto la Comisión Redactora del Código Penal resolvió, en la sesión 98, del 28 de junio de 1872, que en lo relativo a las quiebras se tomarían las disposiciones del CPEsp de 1848. Luego, en la sesión 99 del 1º de julio del mismo año, se resolvió eliminar de dicha consideración al 443 del CPEsp —que sancionaba el alzamiento de bienes—, pues ya habría sido incluido en el 1334 N°5 de la redacción original del Código de Comercio de 1865, norma que regulaba la presunción de la quiebra culpable —procedimiento que, sin lugar a duda, protegía el derecho de crédito de los acreedores—<sup>70</sup>. Luego, observando que se había pasado por alto al deudor no comerciante alzado de bienes y que se encontrase en insolvencia, se decidió reponer lo establecido en el Art. 443 del CPEsp de 1848, que sancionaba al deudor que se alzase con sus bienes en perjuicio de sus acreedores.

## 2.2. Consideraciones prácticas

El alzamiento de bienes resguarda esencialmente el derecho de crédito porque lo realmente relevante no será el mero alzamiento, sino que dicha conducta produzca un perjuicio al patrimonio del acreedor; en consecuencia, será el acreedor el interesado en la persecución penal del deudor —y no la sociedad, como lo podrían sostener las teorías colectivas— y, finalmente, en ver pagados sus créditos de forma total o proporcional.

Este interés primario del acreedor ha sido recogido normativamente por la legislación alemana y chilena —aunque, erróneamente, excluye al alzamiento de bienes de su marco de aplicación, problemática que trataremos más adelante—. En efecto, el N°2 del §288 del StGB explicita la necesidad de que, para que la conducta sea perseguida penalmente, debe existir una solicitud privada. Posición similar asume el ordenamiento chileno con el inciso 1º del Art. 465<sup>71</sup>, que consagra la iniciativa privada

---

<sup>70</sup> Art.1334.- Se presume de derecho que la quiebra es fraudulenta en los casos espresados a continuación:

5º Si se ausentare o fugare, llevando u ocultando los libros o documentos de su jiro o alguna parte de sus haberes.

Al respecto, estas conclusiones se profundizan en MILLÁN GUTIÉRREZ, Iván. *Tratamiento penal del contrato simulado*, Tesis para optar al Grado de Magíster en Derecho Penal, Facultad de Derecho de la Universidad de Chile, p.53 y ss.

<sup>71</sup> Artículo 465.- La persecución penal de los delitos contemplados en este Párrafo **sólo podrá iniciarse previa instancia particular** del veedor o liquidador del proceso concursal respectivo; de cualquier acreedor que haya verificado su crédito si se tratare de un procedimiento concursal de liquidación, lo que se acreditará con copia autorizada del respectivo escrito

en la persecución de los delitos del Párrafo 7° del Título IX del Libro II del Código Penal, denominado “*De los delitos concursales y las defraudaciones*”. En España, MUÑOZ CONDE favorece la consideración, aunque de *lege ferenda* —puesto que dicho país no lo contempla expresamente, como mandata el Art. 105.1 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal de España o LECrim—, del alzamiento de bienes como un delito de acción penal privada o, al menos, de acción penal pública previa instancia particular; el autor observa que “en la práctica, la mayoría, por no decir totalidad, de los casos que se juzgan por alzamiento de bienes lo son porque el acreedor o acreedores presentan la correspondiente querrela o, por lo menos denuncia, cuando ven frustrados sus derechos y que ha desaparecido el patrimonio del deudor”<sup>72</sup>.

Esto se ve reforzado si consideramos que la realización de estas conductas no necesariamente implicará una pérdida en la confianza, respecto del orden económico y jurídico, que posean los agentes económicos. Salvo aquellas contadas excepciones en que la cuantía defraudada pueda ser vasta, el alzamiento de bienes difícilmente afectará a un número extenso de acreedores o de acreencias, de tal forma que se ponga en cuestión la sustentabilidad de las instituciones económicas y jurídicas. Es más, en nuestro país es virtualmente imposible, considerando que el delito de alzamiento de bienes, regulado en el Art. 466 del CPCh, opera sólo respecto de aquellos deudores definidos en el número 25) de la Ley N°20.720, que conceptualiza a la “*Persona Deudora*” como una definición residual de “*Empresa Deudora*”, limitándola básicamente a aquellas personas naturales que son contribuyentes del impuesto de segunda categoría por rentas del trabajo —el análisis detallado del sujeto activo de la acción penal, así como de las normas que están vinculadas a su determinación, se verá más adelante—, correspondientes al N°1 del 42 del Decreto Ley N°824 sobre Impuesto a la Renta, así como a aquellas personas que no son contribuyentes por algún tipo de renta.

---

y su proveído; o en el caso de un procedimiento concursal de reorganización, de todo acreedor a quien le afecte el acuerdo de reorganización de conformidad a lo establecido en el artículo 66 del Capítulo III de la Ley de Reorganización y Liquidación de Activos de Empresas y Personas.

<sup>72</sup> MUÑOZ CONDE, Francisco. *El delito de alzamiento de bienes*, p. 223

### **III. DEL DELITO DE ALZAMIENTO DE BIENES**

Habiéndose resuelto ya las discusiones sobre el bien jurídico tutelado por la tipificación del alzamiento de bienes, nos corresponde analizar en detalle la norma que contempla nuestro ordenamiento jurídico para ese delito: el Art. 466 del CPCh. Dicha norma señala:

***466. La persona deudora definida en el número 25) del artículo 2° de la Ley de Reorganización y Liquidación de Activos de Empresas y Persona que se alzare con sus bienes en perjuicio de sus acreedores o que se constituya en insolvencia por ocultación, dilapidación o enajenación maliciosa de esos bienes, será castigado con presidio menor en cualquiera de sus grados.***

***En la misma pena incurrirá si se otorgare, en perjuicio de dichos acreedores, contratos simulados.***

Mediante un orden clásico, determinaremos los distintos elementos que componen el tipo, haciéndonos cargo además de las discusiones y problemáticas que surjan en su tratamiento, como ocurre con las discusiones relativas al sujeto pasivo de la acción.

Asimismo, en este capítulo nos tomaremos el tiempo para distinguir al alzamiento de bienes de otro de los delitos por antonomasia en los delitos contra el patrimonio, como lo es la estafa, y observaremos que habrá un elemento decisivo que separará ambas aguas.

#### **1. SUJETO ACTIVO**

##### **1.1. El sujeto activo en la antigua redacción del Código Penal**

La redacción original del CPCh consideraba que el sujeto activo era el “*deudor no comerciante*”. Para conceptualizar a dicho sujeto, obtenido como exclusión, debemos definir primero al “*deudor comerciante*”, entendiendo como “*comerciantes*”, según el N°7 del Código de Comercio, a aquellos “*que, teniendo capacidad para contratar, hacen del comercio su profesión habitual*”. Para determinar qué entiende nuestro ordenamiento por “*comercio*”, hemos de ir al N°3 del CCom, que señala de forma taxativa cuáles son los actos de comercio<sup>73</sup>.

---

<sup>73</sup> Art. 3. Son actos de comercio, ya de parte de ambos contratantes, ya de parte de uno de ellos:

1°. La compra y permuta de cosas muebles, hecha con ánimo de venderlas, permutarlas o arrendarlas en la misma forma o en otra distinta, y la venta, permuta o arrendamiento de estas mismas cosas.

Sin embargo, no son actos de comercio la compra o permuta de objetos destinados a complementar accesoriamente las operaciones de una industria no comercial.

2°. La compra de un establecimiento de comercio.

Además, era necesario revisar la Ley N°18.175 de Quiebras —incorporada más tarde al Código de Comercio en su Libro IV—, cuyos tipos penales son de sujeto activo calificado. El Art. 41 de la Ley de Quiebras incluía dos casos de deudores no comerciantes<sup>74</sup>: aquellos que ejercen actividades mineras y agrícolas, a los cuales se les aplicaría los delitos contemplados en el mismo cuerpo legal<sup>75</sup>. Esto generaba un concurso aparente entre los delitos contemplados en la Ley de Quiebras y el del 466 del CPCh, el que fue resuelto por la doctrina<sup>76</sup> a través del principio de especialidad con la aplicación preferente de la figura reglada en esa ley especial.

De este modo, el marco de cobertura del delito del alzamiento de bienes abarcaba a todos aquellos deudores a los que no se refería el Art. 41 de la Ley de Quiebras, es decir, a los deudores que nunca realizan actos de comercio, o quienes los realizan solo de forma accidental, y que además no ejercieran actividades relacionadas con industria, la minería o la agricultura. Existía, por tanto, separación entre la calidad de deudor y calidad de la deuda, toda vez que la obligación contraída podía

---

3°. El arrendamiento de cosas muebles hecho con ánimo de subarrendarlas.

4°. La comisión o mandato comercial.

5°. Las empresas de fábricas, manufacturas, almacenes, tiendas, bazares, fondas, cafés y otros establecimientos semejantes.

6°. Las empresas de transporte por tierra, ríos o canales navegables.

7°. Las empresas de depósito de mercaderías, provisiones o suministros, las agencias de negocios y los martillos.

8°. Las empresas de espectáculos públicos, sin perjuicio de las medidas de policía que corresponda tomar a la autoridad administrativa.

9°. Las empresas de seguros terrestres a prima, incluso aquellas que aseguran mercaderías transportadas por canales o ríos.

10. Las operaciones sobre letras de cambio, pagarés y cheques sobre documentos a la orden, cualesquiera que sean su causa y objeto y las personas que en ella intervengan, y las remesas de dinero de una plaza a otra hechas en virtud de un contrato de cambio.

11. Las operaciones de banco, las de cambio y corretaje.

12. Las operaciones de bolsa.

13. Las empresas de construcción, carena, compra y venta de naves, sus aparejos y vituallas.

14. Las asociaciones de armadores.

15. Las expediciones, transportes, depósitos o consignaciones marítimas.

16. Los fletamentos, seguros y demás contratos concernientes al comercio marítimo.

17. Los hechos que producen obligaciones en los casos de averías, naufragios y salvamentos.

18. Las convenciones relativas a los salarios del sobrecargo, capitán, oficiales y tripulación.

19. Los contratos de los corredores marítimos, pilotos lemanes y gente de mar para el servicio de las naves.

20. Las empresas de construcción de bienes inmuebles por adherencia, como edificios, caminos, puentes, canales, desagües, instalaciones industriales y de otros similares de la misma naturaleza.

<sup>74</sup> Artículo 41: El deudor que ejerza una actividad comercial, industrial, minera o agrícola, deberá solicitar la declaración de su quiebra antes de que transcurran quince días contados desde la fecha en que haya cesado en el pago de una obligación mercantil.

<sup>75</sup> Las conductas típicas son fijadas en los artículos 218, 219 y 220 de la referida ley, los que regulan los casos de quiebra culpable o fraudulenta.

<sup>76</sup> Al respecto GARRIDO MONTT, Mario. *Derecho Penal, Parte Especial*, Tomo IV, p. 286; así BULLERMORE GALLARDO, Vivian; MACKINNON ROEHR, John, *Curso de Derecho Penal, Parte Especial*, p. 88; PUGA VIAL, Juan Esteban, *Derecho Concursal. Delitos de Quiebra*, p. 220, y ETCHEBERRY ORTHUSTEGUY, Alfredo. *Derecho Penal, Parte Especial*, pp. 386 y ss.

provenir de un acto de comercio, pero con tal que el deudor no realizara este tipo de actividades de manera habitual, sería sancionado por el delito del 466 del CPCh.

Por otra parte, la definición del sujeto activo como “*deudor no comerciante*” hacía posible entender que el tipo penal también era aplicable a personas jurídicas, es decir, aquellas sociedades colectivas o de responsabilidad limitada de naturaleza civil, corporaciones y fundaciones que no tienen fines de lucro<sup>77</sup>. Sin embargo, esta interpretación se hizo completamente inviable con la Reforma Procesal Penal de inicios de la primera década del siglo XXI, toda vez que el Inc. 2° del Art. 58 del CPP establece que no está permitida la responsabilidad penal de las personas jurídicas<sup>78,79</sup>.

En el supuesto anterior, en todo caso, no había un vacío normativo, pues había que analizar la responsabilidad del representante de la persona jurídica —agente, director o gerente— que hubiere sido responsable materialmente del alzamiento u ocultación de bienes, o de la celebración del contrato simulado. Sin perjuicio de lo anterior, la redacción del tipo no contemplaba su responsabilidad penal. Aun cuando se tratara de construir la responsabilidad de los representantes por medio de la participación criminal, esta no era posible dado el carácter dominante de la teoría de “*accesoriedad limitada o media*”<sup>80</sup> y que respecto de quién debería ser el autor del ilícito, esta conducta no era típica. La normativa anterior a la Ley N°20.720 solo contemplaba la responsabilidad penal de los administradores de empresas para los casos sometidos a la Ley de Quiebras, según su Art. 232 —Libro IV del Código de Comercio—<sup>81</sup>, excluyendo la esfera de acción del Art. 466 del CPCh.

---

<sup>77</sup> Así también es entendido en España. Véase MUÑOZ CONDE, Francisco. *El delito de alzamiento de bienes*, p. 93.

<sup>78</sup> Artículo 58: Responsabilidad penal. La acción penal, fuere pública o privada, no puede entablarse sino contra las personas responsables del delito.

La responsabilidad penal sólo puede hacerse efectiva en las personas naturales. Por las personas jurídicas responden los que hubieren intervenido en el acto punible, sin perjuicio de la responsabilidad civil que las afectare.

<sup>79</sup> Se debe tener presente que la ley 20.393 estableció la posibilidad de responsabilidad penal de las personas jurídicas para 3 delitos: a) Cohecho —soborno— a un empleado público nacional o extranjero b) Lavado de activos c) Financiamiento de actividades delictuales terroristas.

<sup>80</sup> Vid. POLITOFF LIFTSCHITZ, Sergio; MATUS ACUÑA, Jean Pierre; RAMÍREZ GUZMÁN, María Cecilia, *Lecciones de Derecho Penal Chileno Parte General*, p. 422, quienes señalan que “Entre nosotros, es dominante la doctrina de la llamada accesoriedad limitada o media, según la cual, para la punibilidad del partícipe es necesario que el autor haya ejecutado una acción típica y al menos antijurídica, aunque no necesariamente culpable”

<sup>81</sup> Artículo 232.- Los gerentes, directores o administradores de una persona jurídica declarada en quiebra, cuyo giro quede comprendido en el artículo 41°, serán castigados, sin perjuicio de la responsabilidad civil que les pueda afectar, como reos de quiebra culpable o fraudulenta, según el caso, cuando en la dirección de los negocios del fallido y con conocimiento de la situación de éstos, hubieren ejecutado alguno de los actos o incurrido en alguna de las omisiones a que se refieren los artículos 219° y 220°, o cuando hubieren autorizado expresamente dichos actos u omisiones.

Serán castigados con reclusión o relegación menores en su grado mínimo a medio si se han repartido dividendos a los socios, a propuesta del directorio, a sabiendas que no correspondían a utilidades efectivas. La pena se elevará en un grado si esos repartos han ocasionado la quiebra.

## 1.2. Sujeto Activo en la Ley N°20.720

El 466 del CPCh fue modificado por el N°4 del 345 de la Ley N°20.720, publicada en el Diario Oficial el 09 de enero del 2014, que señalaba:

*Artículo 345.- Modifícase el Código Penal de la siguiente manera:*

*4) Reemplázase (sic), en el artículo 466, la frase "El deudor no dedicado al comercio" por "La persona deudora definida en el número 25) del artículo 2° de la Ley de Reorganización y Liquidación de Activos de Empresas y Personas".*

Como anticipamos previamente, habrá una vinculación entre normas comerciales —o concursales, si somos más específicos—, tributarias y penales, pues las dos primeras nos permitirán determinar quién es en realidad el nuevo sujeto activo del delito de alzamiento de bienes, según la modificación al Art. 466 del CPCh.

Respecto a las normas concursales, debemos remitirnos al número 25) del artículo 2 de dicha ley, que señala que es **Persona Deudora** “Toda persona natural no comprendida en la definición de Empresa Deudora”. El concepto de **Empresa Deudora** está definido en el N°13 del mismo artículo, definido como “Toda persona jurídica privada, con o sin fines de lucro, y toda persona natural contribuyente de primera categoría (20 y siguientes) o del número 2) del artículo 42 del decreto ley N° 824, del Ministerio de Hacienda, de 1974, que aprueba la ley sobre impuesto a la renta”. De esta manera, abrimos paso a la vertiente tributaria.

El Decreto Ley N°824 de 1974 es la denominada Ley sobre Impuesto a la Renta, que aún después de muchas modificaciones sigue siendo uno de los principales marcos rectores, en materia tributaria, en nuestro país. Esta se encarga de regular cuáles son las principales actividades y hechos gravados mediante un impuesto, llamando nuestra atención las disposiciones mencionadas en el párrafo anterior. En todo caso, aprovechamos de hacer la precisión de que no nos referiremos en detalle a los impuestos que mencionaremos, ni menos a los impuestos que rigen en Chile, pues no son pertinentes en este trabajo y, en el caso de incluirlos, desvirtuarían el enfoque que acá intentamos establecer.

Al referirse la norma a “toda persona natural contribuyente de primera categoría”, se refiere —según las propias palabras del DL N°824— básicamente a los contribuyentes que obtengan rentas del capital y de las empresas comerciales, industriales y mineras. Luego, al mencionar al N°2 del Art. 42, nos situamos en el contexto —nuevamente, según el mismo cuerpo legal— de las rentas del trabajo, pero solamente aquellas obtenidas en virtud del ejercicio de las profesiones liberales o de cualquier otra

profesión u ocupación lucrativa<sup>82</sup> no comprendida en el impuesto de primera categoría ni en el N°1 del 42. En otras palabras, se incluyen casos tan diversos que van desde la obtención de rentas por una persona accionista en una sociedad anónima hasta la renta obtenida por un abogado en la elaboración de un informe en derecho, o desde el pago de impuestos por un agricultor hasta la investigación realizada por un oncólogo.

Como recordamos, el concepto de “*persona deudora*” que contempla el N°25 del Art. 2 de la Ley N°20.720 —y al cual se remite el Art. 466 del CPCCh— es de tipo residual, pues abarcará a todas las personas que no estén consideradas en la breve descripción que hicimos en el párrafo precedente. Este concepto tan amplio no fue discutido en la tramitación de la Ley N°20.720. En otras palabras, se considerará como sujeto activo del delito de alzamiento de bienes a trabajadores dependientes que paguen impuesto de segunda categoría, personas desempleadas, estudiantes y, en general, a cualquier persona que no posea o sea accionista de una empresa o que no sea contribuyente del impuesto de primera categoría ni que se dedique al ejercicio de una profesión liberal —abogados, arquitectos, ingenieros y, en definitiva, cualquier profesional que no necesite depender de una empresa para desempeñar su ejercicio laboral—<sup>83</sup>.

Sin perjuicio de lo anterior, el profesor ORTIZ QUIROGA expuso ante la comisión del Senado que la extensión del sujeto activo de los delitos concursales, en perjuicio del alzamiento de bienes, resultaba desproporcionada y contraria a una correcta distribución de responsabilidades que existiría entre las normas más severas contempladas para las empresas deudoras —463 y siguientes— y las más leves que están previstas en el alzamiento de bienes<sup>84, 85</sup>. Podemos agregar, en apoyo a lo anterior, que el profesor PUGA VIAL señaló que el delito del Art. 466 del CPCCh no es un delito “profesional” —como ocurre con

---

<sup>82</sup> El inciso segundo del N°2 del art.42 del DL 824 se refiere al concepto de “*ocupación lucrativa*”, señalando que “*se entenderá por ‘ocupación lucrativa’ la actividad ejercida en forma independiente por personas naturales y en la cual predomine el trabajo personal basado en el conocimiento de una ciencia, arte, oficio o técnica por sobre el empleo de maquinarias, herramientas, equipos u otros bienes de capital*”

<sup>83</sup> La Real Academia de la Lengua Española se refiere señalando en su cuarta acepción sobre el concepto *liberal*: “Dicho de un arte o de una profesión: Que ante todo requiere el ejercicio del intelecto.”. Lamentablemente, el legislador nacional no ha especificado a qué se refiere como *profesiones liberales* —como si lo ha hecho el legislador colombiano en el Art.1° del Decreto 3032 del año 2013 de la República de Colombia— y, siguiendo la definición previamente señalada, parecería adherir a la concepción medieval de que existen trabajos mecánicos o viles que no requieren del ejercicio del intelecto humano, y aquellos que sí lo requieren.

<sup>84</sup> *Segundo informe de las Comisiones de Constitución, Legislación, Justicia y Reglamento y Economía, unidas.*, pp. 27 y ss. Cabe agregar que no hubo posterior debate o discusión sobre la materia y la modificación a dicho artículo, y que de forma poco feliz fue aprobada por unanimidad en las comisiones de ambas cámaras.

<sup>85</sup> Mientras el art.466 del Código Penal contempla penas de presidio menor en su grado mínimo a su grado máximo —es decir, de sesenta y un días a cinco años—, el art.463 bis, aplicable a las personas comprendidas en el concepto de empresa deudora, establece penas de presidio menor en su grado medio a presidio mayor en su grado mínimo —quinientos cuarenta y un días a diez años—.

los delitos aplicados a la empresa deudora—<sup>86</sup>, por lo que excluir de su aplicación a personas que, si bien actúan como independientes, no tienen la capacidad económica suficiente para renegociar sus deudas o para conseguir planificación económica especializada va en contra del espíritu de la Ley N°20.720, cuyo objetivo es facilitar las renegociaciones de la persona deudora natural<sup>87</sup>.

En resumidas cuentas, el nuevo sujeto activo del Art. 466 del CPCh, según los términos de la Ley N°20.720, se limita a personas que no sean empresa, que no sean accionistas de ellas, ni que sean trabajadores cuyos conocimientos o títulos les permitan el ejercicio independiente de su profesión. Esta concepción excluye, de forma injusta a nuestro juicio, a trabajadores independientes que no cuentan con los medios ni con los conocimientos necesarios para que les sean aplicables las normas que son aplicables a las *empresas deudoras*, en particular aquellas que sancionan conductas como la descrita en la norma que es objeto de estudio de este trabajo, que se encuentra limitada a las *personas deudoras*.

## 2. SUJETO PASIVO

A diferencia de lo ocurrido con el sujeto activo del alzamiento de bienes, la Ley N°20.720 no modificó la parte relativa al sujeto pasivo o víctima de la acción típica; tampoco considera alguna definición de “*acreedor*” en las consideraciones conceptuales que hace el Art. 2 de dicha ley. Por el contrario, esta parte se mantiene inalterada señalando que el delito debe cometerse, por la persona deudora, “*en perjuicio de sus acreedores*”.

La concepción de este elemento del tipo penal fue un elemento discutido en el pasado, pero, salvo contadas excepciones, parece contar con una opinión casi unánime respecto a quiénes se verán comprendidos dentro de esta definición, como veremos a continuación. Sin embargo, una idea más discutida por la doctrina radica en los elementos que calificarán a una persona como acreedor y, ergo, la podrán configurar como víctima del delito que estamos estudiando.

### 2.1. Concepto jurídico de acreedor en función del injusto

El Art. 466 del CPCh, como señalamos, usa la expresión *acreedores*, es decir, un sujeto plural. Esto pareciera indicar que la acción del agente debe, de forma necesaria y forzosa, afectar a más de un

---

<sup>86</sup> PUGA VIAL, Juan Esteban, *Derecho Concursal. Delitos de Quiebra*, p. 222.

<sup>87</sup> *Mensaje presidencial refundido N°077-360*, con el que se inicia el proyecto de Ley de reorganización y liquidación de empresas y personas. Boletín Legislativo N°8324-03.

acreedor para que se construya la acción delictiva, dejando sin regulación —ya sea de forma intencional o accidental, por parte del legislador— las disposiciones hechas en contra de un solo acreedor.

Ante esta problemática, la mayoría de los autores chilenos se ha decantado acertadamente por sostener que dicha expresión no debe ser utilizada de forma fidedigna a su terminología lingüística, sino que estiman que dicha norma no distingue entre acreedor y acreedores, por lo que ambas hipótesis son plenamente plausibles. Es decir, que **no es necesaria la pluralidad de acreedores para configurar el delito**. GARRIDO MONTT señala que “el delito solo es posible cuando existen personas vinculadas jurídicamente por obligaciones de índole patrimonial, *siendo una o unas acreedoras y otra deudora*. [...] puede cometerlo exclusivamente quien tiene la calidad de deudor y siempre que la realice para perjudicar a su acreedor o acreedores”<sup>88</sup>. BULLERMORE GALLARDO y MACKINNON ROEHRS son aún más claros señalando que “los delitos del citado 466 *no suponen el concurso de acreedores*; de aceptar el punto de vista en contrario, propuesto por ETCHEBERRY, el tipo penal *devendría, prácticamente, en inútil*”<sup>89</sup>. Para efectos de ilustrar esto se opone a lo sostenido por ETCHEBERRY ORTHUSTEGUY, quien indica que debe haber una afectación al universo de acreedores entendiéndose este como una multiplicidad de acreedores<sup>90</sup>.

Sin embargo, un aspecto que no se ha discutido por la doctrina chilena se refiere al concepto de “acreencia”, y la relevancia que tiene este al momento de dilucidar la aplicación del Art. 466. Frente a ello, hay que sostener en primer término que el legislador reconoce la multiplicidad de acreedores —los cuales pueden tener un solo crédito cada uno—, y la multiplicidad de acreencias —que puede recaer en uno o más acreedores—.

Parece válido pensar que el término adecuado es el de “acreencia adeudada” —o “deuda” —, y que eso intentó decir el legislador al señalar “acreedores” —habiéndose descartado ya previamente la tesis de ETCHEBERRY ORTHUSTEGUY—. Esto recibe respaldo incluso del artículo 260 de la Ley N°20.720, que exige la proveniencia de dos o más obligaciones, de origen diverso, para que el deudor pueda acogerse al proceso concursal de renegociación —distinto del de reorganización, que es aplicable

---

<sup>88</sup> GARRIDO MONTT, Mario. *Derecho Penal, Parte Especial*, Tomo IV, p. 289

<sup>89</sup> BULLERMORE GALLARDO, Vivian; MACKINNON ROEHRS, John, *Curso de Derecho Penal, Parte Especial*, p. 89

<sup>90</sup> ETCHEBERRY ORTHUSTEGUY, Alfredo. *Derecho Penal, Parte Especial*, p. 386

de forma exclusiva a empresas—<sup>91, 92</sup>. Asimismo, esta afirmación también recibe respaldo de la doctrina española refiriéndose al Art. 257.1 del CP Esp 1995.; MUÑOZ CONDE apunta a que la expresión “acreedores”, interpretada de forma estricta, rigidiza y formaliza la aplicación del tipo penal, agregando que “el alzamiento no se refiere al juicio universal ejecutivo, en el que la pluralidad de acreedores es obligada, sino más bien al juicio ejecutivo singular entablado por un solo acreedor”<sup>93</sup>. Esta interpretación singularista sobre el acreedor también es respaldada por CONDE-PUMPIDO FERREIRO, quien señala que “Sujeto pasivo —del delito de alzamiento de bienes— es un acreedor o acreedores, cuyo crédito o créditos resulten perjudicados por la acción”<sup>94</sup>. Misma posición es compartida por SOUTO GARCÍA<sup>95</sup> y TERRADILLOS BASOCO<sup>96</sup>.

Estas últimas descripciones —en especial la de CONDE-PUMPIDO FERREIRO— son las que, a nuestro juicio, configuran de forma más satisfactoria las hipótesis de aplicación del tipo penal.

De lo anterior, es manifiesta la improcedencia de una concepción pluralista de acreedor; lo mismo sobre acreencias adeudadas. El alzamiento de bienes que perjudique alguna acreencia adeudada —o, si se prefiere, que perjudique a al menos un acreedor—, comprende todas las hipótesis de defraudación al considerar a los posibles sujetos pasivos:

- Un solo acreedor con una sola acreencia
- Un solo acreedor con múltiples acreencias
- Pluralidad de acreedores con una sola acreencia cada uno

---

<sup>91</sup> Artículo 260.- Ámbito de aplicación y requisitos. El Procedimiento Concursal de Renegociación será aplicable sólo a la Persona Deudora, que para este Capítulo se denominará indistintamente Persona Deudora o Deudor.

La Persona Deudora podrá someterse a un Procedimiento Concursal de Renegociación **si tuviere dos o más obligaciones vencidas** por más de 90 días corridos, actualmente exigibles, provenientes de obligaciones diversas, cuyo monto total sea superior a las 80 unidades de fomento, siempre y cuando no haya sido notificada de una demanda que solicite el inicio de un Procedimiento Concursal de Liquidación o de cualquier otro juicio ejecutivo iniciado en su contra que no sea de origen laboral.

El expediente que se genere en la Superintendencia a raíz de las actuaciones y resoluciones a las que se refiere este Capítulo será público, sin perjuicio de lo dispuesto en el número 2 del artículo 21 de la ley de transparencia de la función pública y de acceso a la información de la Administración del Estado, contenida en el artículo primero de la Ley N°20.285

<sup>92</sup>Esto también se recoge en la legislación española actualmente vigente. El Art. 257.1 del Código Penal español de 1995 señala:

**Artículo 257.1.** Será castigado con las penas de prisión de uno a cuatro años y multa de doce a veinticuatro meses:

1.º El que se alce con sus bienes en perjuicio de sus acreedores.

2.º Quien, con el mismo fin, realice cualquier acto de disposición patrimonial o generador de obligaciones que dilate, dificulte o impida la eficacia de un embargo o de un procedimiento ejecutivo o de apremio, judicial, extrajudicial o administrativo, iniciado o de previsible iniciación.

<sup>93</sup> MUÑOZ CONDE, Francisco. *El delito de alzamiento de bienes*, p. 112. Asimismo, dentro de su argumentación, el autor razona de forma lógica que “el legislador pudo escoger entre la expresión en singular ‘su acreedor’ o en plural ‘sus acreedores’. *Eligió esta última por ser más comprensiva, ya que la pluralidad acoge también la unidad, no así el caso inverso*”.

<sup>94</sup> CONDE-PUMPIDO FERREIRO, Cándido, *et.al. Código Penal Comentado*, p. 805

<sup>95</sup> SOUTO GARCÍA, Eva. *Los delitos de alzamiento de bienes*, pp. 205 y ss.

<sup>96</sup> TERRADILLOS BASOCO, Juan María. *Derecho penal de la empresa*, p. 142

- Pluralidad de acreedores con múltiples acreencias cada uno

## **2.2. Las condiciones de la relación jurídico-obligacional previa**

Una vez aclarado el punto relativo al sujeto pasivo en el alzamiento de bienes, forzosamente debemos pronunciarnos también sobre las condiciones que sustentarán la calidad de acreedor o, en otras palabras, cuáles sujetos serán considerados acreedores para efectos de este delito.<sup>97</sup> Si hemos hablado latamente de que el bien jurídico protegido es, a grandes rasgos, el derecho de crédito, habremos de determinar cuáles serán los créditos que se encontrarán tutelados por el Art. 466. Por ello, en esta sección ahondaremos en ese aspecto, refiriéndonos esencialmente en tres aspectos:

- i) El tipo de obligación
- ii) El estado en que debe encontrarse la obligación
- iii) El momento de origen de la obligación

Lamentablemente, la norma que es objeto de estudio no tiene aproximaciones como sí la tiene el CPEsp de 1995 —sobre la cual hablaremos en breve—. Asimismo, debemos recalcar que la doctrina penal chilena no ha dedicado tiempo a discutir sobre cuáles son las relaciones jurídicas que se vulneran con la comisión del alzamiento de bienes; sólo GARRIDO MONTT ha musitado una brevísima aproximación señalando que “el delito sólo es posible cuando existen personas vinculadas jurídicamente por obligaciones de índole patrimonial, siendo una o unas acreedoras y otra deudora”<sup>98</sup>.

### *2.2.1. El tipo de obligación de derecho privado subyacente*

Un primer apunte para entrar de lleno a esta revisión lo encontramos en el clásico Art. 1437 del CCCh, que señala que las fuentes de las obligaciones son esencialmente a) el concurso real de voluntades, b) el hecho voluntario de quien se obliga, la c) comisión de hechos que causa daño o injuria a otra persona —como los delitos o cuasidelitos— y d) la ley; aproximación similar se realiza en otras disposiciones del mismo cuerpo legal, como los Art. 578 y Art. 2284.

En el tipo penal en comento, estas descripciones no suelen ser discutidas. Por ejemplo, surgen obligaciones en a) mediante la celebración de contratos o de actos jurídicos que busquen ocultar o extraer del patrimonio bienes del deudor, por lo que incluirlos en la cobertura del Art. 466 es acertado; lo mismo

---

<sup>97</sup> En esta materia, la tesis de posgrado de MILLÁN GUTIÉRREZ, relativa al “Tratamiento Penal del Contrato Simulado” hace un análisis más detallado que el que hacemos acá, del cual hemos extraído valiosos aportes y conclusiones que no encontramos en la literatura nacional. (MILLÁN GUTIÉRREZ, Iván. *Tratamiento penal del contrato simulado*, pp. 93 y ss)

<sup>98</sup> GARRIDO MONTT, Mario. *Derecho Penal, Parte Especial*, Tomo IV, p. 289

en b), teniendo por ejemplo la aceptación de una herencia que aporte una cantidad de pasivos tan alta que lleve a una situación de insolvencia. En c), es prístina la afirmación de que las consecuencias extracontractuales surgidas como resultado de un delito o un cuasidelito son contempladas dentro del marco del Art. 466, como ocurriría en el caso de una víctima en un accidente de tránsito causado por el deudor. Sin embargo, habrá que hacer algunas precisiones en d).

En efecto, habrá obligaciones que surgirán por un mandato legal, como ocurre en casos como las obligaciones alimentarias y obligaciones laborales o de seguridad social.

Respecto de las obligaciones alimentarias, el alzamiento de bienes es una figura aplicable si el alimentante realiza la conducta típica con el objeto de reducir en cualquier forma el pago correspondiente a alimentos. Así lo establece el Art. 7° del D.F.L. N°1 del Ministerio de Justicia del 30 de mayo de 2000, que fijó el texto refundido, coordinado y sistematizado de la Ley N°14.908, sobre Abandono de Familia y Pago de Pensiones Alimenticias, que modifica dicha ley de tal forma que en su inciso final del N°5 se legisla en esa dirección.<sup>99</sup>

Sobre las obligaciones tributarias y las surgidas en virtud de un contrato de trabajo, podemos afirmar con seguridad que se van a considerar como relaciones jurídico-obligacionales válidas cuando ocurran los hechos constitutivos del delito de alzamiento de bienes.

Así, el mismo CdT tiene normas propias respecto a la realización de este tipo de conductas. El Art. 507 de este cuerpo legal, a propósito de las acciones que tienen los trabajadores en contra de sus empleadores que no cumplan con sus obligaciones, señala en su numeral 3 que los jueces deberán resolver si “La determinación acerca de si la alteración de la individualidad del empleador se debe o no [...] a la utilización de cualquier subterfugio, ocultando, disfrazando o alterando su individualización o patrimonio, y si ello ha tenido como resultado eludir el cumplimiento de las obligaciones laborales y previsionales que establece la ley o la convención.”, sancionándose al infractor con multas que van entre las veinte y las trescientas UTM.

Un punto que no ha sido debatido por la doctrina es el referente a las obligaciones solidarias, en específico, el relativo a la solidaridad pasiva o mixta, entendiéndose bajo estos los supuestos en que existe multiplicidad de deudores y aquellos en que existe pluralidad de acreedores y deudores,

---

<sup>99</sup> “Los actos celebrados por el alimentante con terceros de mala fe, **con la finalidad de reducir su patrimonio en perjuicio del alimentario**, así como los **actos simulados o aparentes ejecutados con el propósito de perjudicar al alimentario**, podrán revocarse conforme al artículo 2.468 del Código Civil. Para estos efectos, se entenderá que el tercero está de mala fe cuando conozca o deba conocer la intención fraudulenta del alimentante. **Todo lo anterior es sin perjuicio de la responsabilidad penal que corresponda**” (la negrita es nuestra). Con un espíritu similar apunta el inciso cuarto de la misma norma, que sanciona con prisión en cualquiera de sus grados al demandado que oculte cualquiera de sus fuentes de ingreso en el contexto del juicio en que se exija pensión de alimentos.

respectivamente. En dichos casos, el o los acreedores cuentan con una garantía de cumplimiento de sus obligaciones, puesto que la solidaridad les garantiza el dirigirse contra cualquiera de los codeudores por la totalidad de la deuda, según lo establece el Art. 1514 del CCCh. Bajo estas circunstancias, planteamos la problemática de aquel codeudor que se alza de bienes. En este caso se difumina la posibilidad de decir que el o los acreedores originales son susceptibles de ser sujetos pasivos del delito de alzamiento de bienes, puesto que siempre tienen la posibilidad de dirigirse contra otro codeudor por la totalidad de la deuda. Ante esto, es de nuestro parecer que estas personas siguen siendo sujetos pasivos del delito, toda vez que se genera un perjuicio propio del injusto —según trataremos más adelante con mayor detalle—, en tanto este perjuicio es dificultar a los acreedores en el cobro de sus acreencias, cuestión que ocurre en el particular porque se reduce la cantidad de codeudores que podrían pagar la deuda. Esto se acentúa aún más si estimamos que en el pago de las obligaciones solidarias el deudor que paga, y no tiene interés en la extinción de la deuda, se subrogará en todos los derechos que tenía el acreedor —incluyendo la solidaridad—, perjudicando entonces a todos los otros. Incluso, aquellos codeudores que se vean obligados a pagar la totalidad de la deuda y sí tenían un interés en la extinción de la deuda igualmente deberán asumir la parte insoluble del insolvente —según lo dispone el inciso final del Art. 1522 del CCCh— viéndose, en consecuencia, perjudicados por la conducta del autor, puesto que ya no podrán cobrar al insolvente, convirtiéndose entonces en víctimas del delito de alzamiento de bienes.

### *2.2.2 El estado en que debe encontrarse la obligación conforme al derecho privado*

En seguida, observamos el Art. 260 de la Ley N°20.720, que señala que para que una persona deudora pueda someterse a un procedimiento concursal de renegociación “si tuviere dos o más obligaciones vencidas por más de 90 días corridos, actualmente exigibles, provenientes de obligaciones diversas, cuyo monto total sea superior a 80 unidades de fomento...”. Traemos esto a colación porque, como observaremos más adelante, la existencia de estas obligaciones vencidas y actualmente exigibles por más de 90 días corridos nos permitirá probar la situación jurídica de la insolvencia —sin el cual, al menos para efectos de la citada ley, no habría mérito para que se produjera una renegociación de las deudas de la persona deudora— en que debe encontrarse el deudor para que este, mediante el alzamiento, perjudique a sus acreedores. En breves palabras, para que haya un procedimiento concursal —en el supuesto del proceso de renegociación de deudas—, debe haber al menos dos obligaciones vencidas y actualmente exigibles por más de 90 días corridos, por lo que las obligaciones deberán contar con esas tres condiciones. Aterrizando esto al delito de alzamiento de bienes, creemos que esta no será la única forma de probar el estado de insolvencia; la existencia del requisito establecido en la Ley N° 20.720, si bien contaría como un antecedente sólido para acreditar la insolvencia, es claro que ni en el CPCh ni en el CPP se ha establecido formas ni estándares estrictos sobre la prueba de los hechos. Por lo mismo, la

insolvencia originada por el alzamiento de bienes podrá probarse según las reglas generales del proceso penal.

Sin embargo, la aproximación anterior es sumamente insuficiente, porque no responde de manera directa la interrogante sobre cuáles son los créditos cubiertos por el alzamiento de bienes. Como señalamos, el CPEsp si realiza una aproximación que es ausente en nuestra legislación, estableciendo en el Art. 257.3 que la figura del alzamiento de bienes “será de aplicación cualquiera que sea la naturaleza u origen de la obligación o deuda cuya satisfacción o pago se intente eludir, incluidos los derechos económicos de los trabajadores, y con independencia de que el acreedor sea un particular o cualquier persona jurídica, pública o particular”.

Otra aproximación —aunque no tan directa como la realizada por el legislador ibérico— la entrega el StGB, que estableciendo en su §288 que “quien en el caso de una *amenaza de ejecución forzosa con la intención de impedir la satisfacción del acreedor...*”, nos parece indicar dos cosas que son relevantes para este punto y el que desarrollaremos más adelante:

1) Para el caso del estado en que debe encontrarse la obligación, la ausencia de distinción entre obligaciones o acreedores nos lleva a concluir que son tuteladas todas las prestaciones que puedan exigirse legalmente y que con la realización de la conducta defraudatoria no puedan verse satisfechas, y

2) Para el momento de origen de la obligación, que deba existir una amenaza de ejecución forzosa implicará que las relaciones jurídicas deben surgir con anterioridad a la realización del alzamiento de bienes propiamente tal.

Sin perjuicio de las observaciones que hemos hecho en los párrafos precedentes, respecto al alzamiento de bienes ni el legislador español, ni el germano, ni el chileno establecen de forma clara y precisa si la obligación ha de encontrarse vencida o si debe ser actualmente exigible. Por ello, hemos de realizar conclusiones que sean concordantes con una adecuada protección a los acreedores.

En primer lugar, en ninguno de los tres casos —Art. 466 del CPCh, Art. 257.2 del CPEsp, §288 StGB— se establece como requisito que la obligación deba encontrarse vencida. Creemos que esto no es casualidad porque si fuese necesario dicho elemento, quedarán fuera aquellos acreedores que poseen la legítima expectativa de ver pagados sus créditos en el futuro, pero que por el sólo arbitrio de la ley se verían injustamente privados de dicha posibilidad. Tampoco se exigen requisitos adicionales en los Arts.1494º y siguientes del CCCh —esto último considerando que estas normas se refieren a una modalidad: el plazo—; basta reunirse las condiciones de acreedor y deudor, tal como lo exige también el Art. 466 del CPCh.

En segundo lugar, mediante una discriminación arbitraria hacia los acreedores que no posean deudas vencidas se llegaría al absurdo de que un deudor pueda realizar planificadamente su conducta en un momento determinado con el objeto de perjudicar a un acreedor en específico —por ejemplo, aquel que reúna la mayor cuantía en la sumatoria total de créditos, los cuales no se encontrarían en condición de exigibilidad inmediata—.

Creemos que la única excepción recaería en aquellas obligaciones que surjan en virtud del cumplimiento de alguna condición, pues esta última corresponde a un acontecimiento cuyo acaecimiento es incierto (incluso si su probabilidad de ocurrencia sea casi cierta).

En conclusión, no importará el estado de exigibilidad en que se encuentre la obligación, a menos que el surgimiento de esta sea incierto en el futuro; bastará que la obligación haya surgido con anterioridad al acto de alzamiento, o que el cumplimiento de la prestación deba realizarse en un plazo para que sea incluida dentro de la tutela del alzamiento de bienes. Misma postura comparten MUÑOZ CONDE<sup>100</sup> y VIVES ANTÓN y GONZÁLEZ CUSSAC<sup>101</sup>. El Tribunal Supremo español, además, ha señalado que “cuando la ocultación o sustracción se produce, todavía no fueran vencidos o fueran ilíquidos y, por tanto, aún no exigibles, porque nada impide que, ante la perspectiva de una deuda, ya nacida pero todavía no ejercitable, alguien realice un verdadero y propio alzamiento de bienes”<sup>102</sup>.

### 2.2.3. *El momento de origen de la obligación*

Un antecedente que es técnicamente indubitado es el relativo al momento en que debe originarse la relación jurídico-obligacional entre el acreedor y el deudor. En específico, la cuestión apunta a si son tuteladas por el Art. 466 CPCh aquellas obligaciones surgidas con anterioridad o con posterioridad a que por parte del deudor se desenvuelvan conductas defraudatorias.

Respecto a las obligaciones previas, por razones lógicas parece obvio incluirlas bajo la tutela de la figura típica del alzamiento de bienes, pues de nuestro análisis del sujeto pasivo obtenemos que la condición de acreedor —y, como consecuencia de ello, de víctima— se adquiere con anterioridad a la comisión de actos de alzamientos —Lo que no se debe confundir con la exigibilidad de la deuda, cuya cuestión fue aclarada en el punto anterior—. En efecto, para que exista un perjuicio en el patrimonio del acreedor, debe existir una obligación previa cuyo cumplimiento se vea afectado por el actuar del deudor. Encontramos además apoyo en lo mencionado en el Art. 260 de la Ley N°20.720 y en el § 288 del StGB;

---

<sup>100</sup> MUÑOZ CONDE, Francisco. *El delito de alzamiento de bienes*, p. 79.

<sup>101</sup> VIVES ANTÓN, Tomás Salvador; GONZÁLEZ CUSSAC, José Luis. *Los delitos de alzamiento de bienes*, p. 46

<sup>102</sup> STS de 27 de diciembre de 2007

el primero, en cuanto exige que el vencimiento de la deuda debe haberse producido por al menos 90 días y, el segundo, en cuanto debe haber al menos una amenaza de ejecución forzosa, la que no existiría si la obligación no tuviese un origen previo a la comisión del delito.

La certeza anterior no la tenemos para aquellas obligaciones que surjan con posterioridad a la realización del alzamiento. Sin embargo, esta vaguedad es aparente, pues en este caso nos enfrentaríamos ante una estafa, en la medida que concurran los elementos de la estafa.<sup>103</sup> En efecto, si un agente "se ha alzado" con sus bienes —ya sea de forma material —ocultamiento— o jurídica —simulaciones— antes de obligarse con un tercero —"estaba preparado o preparándose; o estaba perjudicando a otra víctima distinta de la de nuestro caso— y se obliga, e incumple con su obligación, querrá decir que en realidad nunca tuvo la obligación de cumplir, lo que constituirá un indicio de estafa —claro está, en la medida en que concurran los demás elementos de dicho delito—. A conclusiones similares llega CONDE-PUMPIDO FERREIRO, quien aclara que "hasta donde no llega el concepto de alzamiento en prevención es a proteger las deudas contraídas por el sujeto activo con posterioridad a la disposición de sus bienes, esto es, existiendo ya el estado actual de insolvencia"<sup>104</sup>.

### 3. CONDUCTA TÍPICA

Habiendo resuelto algunos de los aspectos más problemáticos que conlleva la analítica del alzamiento de bienes, y ya habiéndonos referido a otros elementos del tipo como lo son los sujetos intervinientes en el delito, nos encontramos en posición para continuar con el análisis la conducta descrita en la primera parte del Art. 466 del CPCh. Para ello, tomaremos la frase "*alzare con sus bienes*", llamándonos la atención la conducta propiamente tal —"*alzare*"— y el objeto material —"*bienes*"—.

Además de lo anterior, nos referiremos al tipo subjetivo, en donde ratificaremos el imperio del dolo en este delito por sobre la imprudencia, pero abordando de igual forma la posible aplicación de las hipótesis de dolo eventual.

---

<sup>103</sup> La estafa se caracteriza por tener como acción prohibida el "defraudar a otro" que consiste de una "conducta engañosa" por medio de la cual el sujeto activo induce a error al sujeto pasivo con la finalidad de que este efectúe un acto de disposición patrimonial en provecho del autor del acto engañoso o un tercero. Se trata de un delito común y de resultado; y su tipo penal señala ejemplos en sus modalidades en el artículo 468 del CPCh. En particular se trata de usar nombre fingido; atribuyéndose poder, influencia o créditos supuestos; o aparentando bienes, créditos, comisión, empresa o negociación imaginarios. Señala "Usar, atribuirse o aparentar." pero finaliza señalando "o valiéndose de cualquier otro engaño semejante." Finalmente, el delito de estafa en Chile no requiere de un ánimo de lucro, como tipo objetivo distinto del dolo, sino que sólo exige una voluntad dirigida a perjudicar al sujeto pasivo.

<sup>104</sup> CONDE-PUMPIDO FERREIRO, Cándido, *et.al. Código Penal Comentado*. p. 806

### 3.1. Del verbo rector de *alzarse*

Recordando que para la doctrina el tipo objetivo es “la descripción objetiva de la actividad humana, externa o material —generalmente corporal— que efectúa el sujeto para concretar el objetivo que tiene en mente, o sea de la finalidad”,<sup>105</sup> a continuación mencionaremos aquellos aspectos que se refieren esencialmente a la descripción de la conducta material que constituye al delito de alzamiento de bienes —excluyendo dentro de este análisis, evidentemente, a otros aspectos que podrían estudiarse en esta sede como corresponde a los sujetos que intervienen en esta relación jurídica delictualmente relevante—.

#### 3.1.1. De las acciones típicas constitutivas de alzamiento

Como señalamos, el alzamiento de bienes chileno menciona simplemente que la conducta a realizar es “*el que se alzar*”, es decir, alzarse. La Real Academia de la Lengua Española, en su decimonovena acepción, define el *alzar* como “defraudar a un acreedor, especialmente ocultando fondos o ausentándose con ellos; quebrar maliciosamente”. Luego, la RAE avanza un poco más y define al *alzamiento de bienes* como la “desaparición u ocultación que de su fortuna hace el deudor para eludir el pago a sus acreedores. Es constitutivo de delito”.

Por su parte, al ahondar en cuál es la conducta en específico, la doctrina chilena es casi unánime. Por un lado, ETCHEBERRY ORTHUSTEGUY señala que “la hipótesis de alzamiento supone el llevarse u ocultar los bienes, aunque sólo sea parcialmente, pero siempre con fuga u ocultamiento de la persona del deudor”<sup>106</sup>; en la misma línea, GARRIDO MONTT<sup>107</sup>. Asimismo, BULLERMORE GALLARDO y MACKINNON ROEHRs concluyen que “en definitiva, la conducta consiste en que el deudor se oculte o se fugue, llevando consigo u ocultando todos sus bienes o parte de ellos, de modo de provocar un estado de insolvencia en perjuicio de sus acreedores”<sup>108</sup>. Como se observa, los autores nacionales dan especial importancia al ocultamiento o fuga del deudor, junto a un ocultamiento o apartamiento de sus bienes sobre los cuales los acreedores puedan hacer valer sus créditos. Esto tendría respaldo en el clásico tratadista español PACHECO, quien pese a señalar que esta es una expresión tan clara que ni siquiera

---

<sup>105</sup> GARRIDO MONTT, Mario. *Derecho Penal, Parte General*, Tomo II, p. 52

<sup>106</sup> ETCHEBERRY ORTHUSTEGUY, Alfredo. *Derecho Penal, Parte Especial*, p. 388

<sup>107</sup> Este autor sigue a ETCHEBERRY ORTHUSTEGUY, afirmando que “por alzamiento históricamente se ha entendido el acto del agente de fugarse o de huir del lugar, llevándose u ocultando sus bienes”. GARRIDO MONTT, Mario. *Derecho Penal, Parte Especial*, Tomo IV, p. 288

<sup>108</sup> BULLERMORE GALLARDO, Vivian; MACKINNON ROEHRs, John, *Curso de Derecho Penal, Parte Especial*, p. 89

necesita definición, establece que alzarse es “huir, llevándose lo que pertenece a los acreedores; o por lo menos, ocultar universalmente los bienes, para que aquéllos no los puedan haber”<sup>109</sup>.

En la doctrina chilena es de opinión contraria LABATUT GLENA, quien sostiene que “no es elemento del delito que el culpable se oculte o huya del lugar de su residencia, porque lo que constituye el alzamiento es la ocultación de los bienes y no el desaparecimiento o la fuga del deudor”<sup>110</sup>.

Observamos que el grueso de la doctrina chilena (salvo la ya mencionada excepción de LABATUT GLENA) exige, para la concurrencia del delito de alzamiento de bienes, los requisitos copulativos de sustracción de los bienes de la esfera de acción del acreedor (mediante una infinidad de actos) y la huida u ocultamiento del deudor. Como concluiremos más adelante, sostendremos que la postura de la mayoría de los autores nacionales es equivocada; adheriremos al planteamiento minoritario, que sostiene que lo central en la comisión en este delito, es el ocultamiento de los bienes o, siendo más amplios, las conductas defraudatorias mediante las cuales se concreta el alzamiento.

Al estudiar el artículo 466 del CPCh, observamos que este no es generoso en ejemplos sobre cuáles conductas serán consideradas como *alzamiento*, ni tampoco en definir de forma precisa la conducta —muy probablemente porque el legislador nacional del siglo XIX puede haber tenido una posición similar a la sostenida por PACHECO, en cuanto a la obviedad de la definición, y porque como precisa MUÑOZ CONDE, “es difícil hacer una enumeración de todas las formas posibles de ocultación de bienes y además carecería de todo interés pues al no imponerse un ‘*numerus clausus*’ de conductas el ingenio de los deudores podía crear formas nuevas”<sup>111</sup>—. Tampoco lo hacen los legisladores españoles —Art. 443 CPEsp 1848<sup>112</sup>; Art. 257 CPEsp 1995— y alemanes —§288 StGB—, a diferencia del estadounidense, quien desarrolla de forma parcial las formas en las cuales el alzamiento puede cometerse —18 U.S. Code § 152 N°7 y, de forma más amplia, los nueve supuestos considerados en el §152; vid supra n. 68—. Precisamos que estas ambigüedades no son una crítica, sino simplemente una enunciación, pues consideramos que, de establecerse un tipo muy estricto, la norma puede quedar obsoleta con el transcurso del tiempo al inventarse o ingeniarse nuevas formas de comisión de la conducta. Esta misma

---

<sup>109</sup> PACHECO, Joaquín Francisco, *El Código penal concordado y comentado*, p. 338

<sup>110</sup> LABATUT GLENA, Gustavo. *Derecho Penal*, p. 223

<sup>111</sup> MUÑOZ CONDE, Francisco. *El delito de alzamiento de bienes*. p.115

<sup>112</sup> Art.443. El que se alzare con sus bienes en perjuicio de sus acreedores, será castigado:

1º. Con la pena de presidio mayor, si fuere persona dedicada habitualmente al comercio.

2º. Con la de presidio menor, si no lo fuere.

Queremos recalcar la casi reciprocidad de la redacción de esta norma con la antigua redacción del art.466 de nuestro Código Penal, que fue redactado veintiséis años después del cuerpo legal ibérico y que sirvió de base para muchísimas de las disposiciones del caso chileno.

línea ha seguido el Tribunal Supremo español en reiterados fallos señalando no sólo lo anterior, sino que además adjudicando diversas formas en las cuales el delito puede cometerse<sup>113</sup>

Sin embargo, que la redacción final no entregue ejemplos no lleva de forma necesaria a las conclusiones a las que ha llegado la doctrina chilena, en especial al supuesto requisito de *ocultamiento o fuga del deudor*. La inclusión o exclusión de este elemento ha sido discutida por la doctrina española. Por una parte, autores como PACHECO, BENEYTEZ MERINO<sup>114</sup> y GROIZARD GÓMEZ DE LA SERNA<sup>115</sup> afirman que sería necesario el ocultamiento o fuga del deudor para concretar la conducta de alzamiento. Por otro lado, entre los que consideran la irrelevancia de esta acción o simplemente no incluyen al ocultamiento del deudor en sus propias descripciones de la conducta están MUÑOZ CONDE<sup>116</sup>, ROBLES PLANAS y PASTOR MUÑOZ<sup>117</sup>, DEL ROSAL BLASCO<sup>118</sup> y CONDE-PUMPIDO FERREIRO<sup>119</sup>.

De las visiones anteriormente descritas, no dudamos en refutar a los primeros y en apoyar a los segundos por las razones que expondremos a continuación.

En primer lugar y, a riesgo de parecer muy exegéticos, en ninguno de los supuestos legales enunciados en algunos párrafos precedentes se exige el ocultamiento del deudor para la realización del

---

<sup>113</sup> STS de 27 de octubre de 1988; STS 04 de diciembre de 2009; STS 04 de julio de 2003; STS de 14 de mayo de 2006.

<sup>114</sup> “Su significación originaria no es otra que la *desaparición de la persona con sus bienes burlando a sus acreedores*”. BENEYTEZ MERINO. “Las Insolvencias Punibles”, en BAJO FERNÁNDEZ, Miguel; BACIGALUPO ZAPATER, Enrique, *et.al.*, *Derecho penal económico*, p. 252. Sin embargo, hacemos la observación que el autor, al mencionar la fenomenología de esta conducta, menciona los siguientes ejemplos:

1- Los actos de enajenación a título gratuito y los actos de enajenación a título oneroso, con desaparición u ocultación de la contraprestación.

2- Los actos de constitución de gravamen en cuanto suponen una disminución del valor de realización de los bienes.

3- La ocultación material, de la que son susceptibles los bienes muebles, situándolos en lugar desconocido para el acreedor, fuera de su alcance. No constituye ocultación el mero silencio sobre su existencia.

4- La destrucción material, la inutilización o el daño que produzca una disminución de su valor.

5- La ficción o simulación de actos de disposición o gravamen realmente inexistentes.

Una atenta lectura demuestra que BENEYTEZ MERINO no menciona en ningún caso la esencialidad del ocultamiento, lo que tampoco realiza en el desarrollo de su argumentación sobre el alzamiento de bienes. De hecho, el autor admite que “En términos generales, *la acción consiste en sustraer los bienes* -que constituyen el activo patrimonial- *a la función de garantía que les asigna el art.1911 del Código Civil*”.

<sup>115</sup> GROIZARD GÓMEZ DE LA SERNA, Alejandro, *El Código penal de 1870 concordado y comentado*, p. 86

<sup>116</sup> MUÑOZ CONDE, Francisco. *El delito de alzamiento de bienes*. p.115. Este autor expresa que “ya anteriormente se ha puesto de relieve la irrelevancia de la ocultación o huida del deudor. Esta era de importancia en los tiempos en los que la ejecución era de tipo personal y el deudor respondía del cumplimiento de sus obligaciones con su propia persona, pero hoy en día la responsabilidad se concreta sólo al ámbito patrimonial”.

<sup>117</sup> Cfr. ROBLES PLANAS, Ricardo; PASTOR MUÑOZ, Nuria, *Delitos contra el patrimonio (III)*, en: SILVA SÁNCHEZ, José María, *et.al.*, *Lecciones de derecho penal*, p. 240

<sup>118</sup> DEL ROSAL BLASCO, Bernardo. *Las insolvencias punibles, a través del análisis del delito de alzamiento de bienes, en el Código Penal*, p. 15. Este autor sostiene que “*la fuga del culpable no es sino una de las posibles modalidades a través de las cuales se puede llevar a cabo la conducta típica del delito de alzamiento*, que consiste en alzarse con los propios bienes en perjuicio de los acreedores o, lo que es lo mismo, sustraerlos a las responsabilidades a que éstos están sujetos, a tenor de lo dispuesto en el art. 1.911 del Código civil”.

<sup>119</sup> “En definitiva, *cualquier creación fraudulenta de un estado de insolvencia constituye alzamiento*, siempre que sea posterior a haber contraído una deuda”. CONDE-PUMPIDO FERREIRO, Cándido, *et. al. Código Penal Comentado*, p. 805

alzamiento. Forzar la inclusión necesaria del ocultamiento o huida del deudor, por mucho que se fundamente en criterios históricos, se excede en lo que realmente se ha sancionado en las respectivas normativas que es, en definitiva, la realización de conductas defraudatorias que alejen los bienes pertenecientes al deudor de la esfera de acciones que posee el acreedor para ver pagados sus créditos. Inclusive, si nos apegamos al criterio histórico, el cual sostiene que tanto en el Fuero Real —Ley XII, Libro III, Título XX— y en las Partidas —Ley X, Título XV, Partida 5<sup>a</sup>— se permitía al acreedor el derecho de ir a buscar al deudor que hubiese huido antes de pagar sus deudas y traerlo para que pagase con los bienes que este llevaba o con los que tuviere en otro lugar, olvida que la Ley N° 3 de la Novísima Recopilación amplió el concepto de alzamiento a aquellas personas que “alzaren sus bienes, aunque sus personas no se ausenten”. Como observa SOUTO GARCÍA en el avance histórico de este delito, “por exigencias sociales, dicho significado —*el de alzamiento*— se amplía y pasa a encuadrarse bajo este término toda acción de ocultación, enajenación y, en algunos supuestos, de destrucción de los bienes propios de un deudor destinada a eludir el pago de los créditos a los acreedores”.<sup>120</sup> Frente a estos cambios, creemos que si el legislador chileno hubiese querido mantener el elemento *fuga u ocultamiento*, le habría bastado con normarlo de forma expresa, lo que no ocurrió.

En seguida, adherimos al sentido de la definición que entrega al alzamiento de bienes la RAE, en el cual se observa que la acción relevante es la desaparición u ocultamiento de los bienes del patrimonio del deudor, y no el ocultamiento o huida del deudor, el cual puede ser simplemente un modo de comisión de la conducta. Esta interpretación no sería ajena al derecho chileno, como acertadamente sostiene LABATUT GLENA (vid *supra* n. 110).

Luego, el Tribunal Supremo español ha fallado de forma categórica desde hace más de un siglo —desde 1885— que el ocultamiento del deudor no es un elemento decisivo en este delito. El 10 de junio de ese año falló que “no es elemento esencial del delito que el deudor, a la vez que sustrae bienes, se fugue u oculte de algún modo, porque ni la significación de la palabra alzamiento autoriza semejante interpretación, ni es conforme con los precedentes de nuestra legislación recopilada”. Esto se ha confirmado en numerosas sentencias a lo largo del tiempo y en distintos periodos, como la del 23 de abril de 1896, del 30 de diciembre de 1963, del 10 de abril de 1967 y del 27 de abril y 26 de diciembre del año 2000.

En cuarto lugar, parece arcaico considerar la relevancia de la fuga como un elemento constitutivo del delito. Esta acción era entendible en tiempos en que el acceso a la propiedad era sumamente

---

<sup>120</sup> SOUTO GARCÍA, Eva. *Los delitos de alzamiento de bienes*, p. 171

restringido a las personas —en especial importancia en los bienes inmuebles—, y en que los bienes más preciados eran aquellos que usualmente una persona podía transportar por sí misma, sin que estos se encontraran registrados en alguna parte —llamando especialmente nuestra atención bienes como joyas o monedas acuñadas en metales preciosos—. Actualmente, los bienes de mayor valor se encuentran usualmente asociados a registros institucionalizados y públicos —por ejemplo, Registros de Propiedades, de Comercio, de Vehículos Motorizados, de Valores, entre otros—. Además, y si bien es imposible compararla con las transacciones realizadas en efectivo, un informe de la Superintendencia de Bancos e Instituciones Financieras demuestra que sólo en Octubre del año 2017 se realizaron 115.933.489 operaciones con tarjetas de débito<sup>121</sup> y en Octubre del mismo año 32.798.659 de operaciones con tarjetas de crédito<sup>122</sup>, lo que demuestra que un importantísimo número de transacciones se realiza con instrumentos asociados a cuentas bancarias que guardan registros de sus clientes, de los dineros que estos poseen en dichas cuentas y de las formas de disposición que se ha hecho con estos. En otras palabras, será muy difícil para un deudor alzarse con sus bienes mediante el ocultamiento personal, y de forma casi forzosa dejará huella de los actos de alzamientos que ha realizado con el objeto de insolventarse.

En último lugar, y en línea con lo esgrimido en el párrafo anterior, considerar al ocultamiento del deudor como un elemento del tipo lleva a absurdos tan grandes como que, en un caso hipotético, el deudor hubiese realizado múltiples conductas defraudatorias pero que, por conocerse su paradero o porque no haya huido o desaparecido, pueda ser absuelto de los cargos por no haber realizado la conducta “descrita” en la norma.

En consecuencia, y habiendo descartado de plano al ocultamiento o fuga del deudor como elemento constitutivo del alzamiento de bienes, concluimos que la frase *se alzarse* aludirá a cualquier conducta que tenga la posibilidad cierta de provocar en el patrimonio del deudor un estado de insolvencia; como señala MUÑOZ CONDE: “si se entiende que la acción consiste en insolventarse, toda conducta que sea adecuada para esto podrá, en principio, considerarse como una forma de acción del delito de alzamiento de bienes”<sup>123</sup>. En este sentido opina también el grueso de la doctrina española y el

---

<sup>121</sup> Superintendencia de Bancos e Instituciones Financieras de Chile. En línea: <http://www.sbif.cl/sbifweb/servlet/InfoFinanciera?indice=C.D.A&idContenido=16879>

<sup>122</sup> Superintendencia de Bancos e Instituciones Financieras de Chile. En línea: <http://www.sbif.cl/sbifweb/servlet/InfoFinanciera?indice=C.D.A&idContenido=16878>

<sup>123</sup> MUÑOZ CONDE, Francisco. *El delito de alzamiento de bienes*. p.114. De postura similar, SOUTO GARCÍA, quien sintetiza las reflexiones de la doctrina hispana, señalando que “debido a que el tipo exige que el deudor provoque dolosamente su insolvencia como consecuencia de los mencionados actos de ocultación, enajenación o destrucción, la doctrina ha entendido que el término alzarse puede traducirse por insolventarse. En este sentido, alzarse es sinónimo de insolventarse”. SOUTO GARCÍA, Eva. *Los delitos de alzamiento de bienes*, pp. 171 y ss.

Tribunal Supremo español<sup>124</sup>, este último sentenciando recientemente que “ha de entenderse que la norma punitiva debe aplicarse cuando se incurra realmente en una conducta que genere una situación de insolvencia que dificulte o impida el ejercicio del derecho de los acreedores”<sup>125</sup>.

Respecto a la condición que reúne el ocultamiento o huida del deudor, aceptamos que esta es una más de las múltiples formas en que el delito puede cometerse<sup>126</sup>, en tanto dicha fuga constituye claramente un obstáculo para el ejercicio efectivo de acciones ejecutivas por parte de los acreedores, en tanto numerosos momentos procesales —por ejemplo, imposibilidad de notificación, requerimiento de pago, pago, embargo de bienes— requieren la presencia del deudor y la ubicación específica de los bienes. Sobre las modalidades de comisión del delito, hablaremos a continuación.

Luego, sobre posibles opiniones que determinen que el alzamiento requiere que el deudor se quede con los bienes,<sup>127</sup> opinamos en la misma línea que DEL ROSAL BLASCO, quien afirma que “no es absolutamente imprescindible, para que se realice la conducta típica del alzamiento, que el sujeto activo se quede con los bienes [...], porque lo esencial es el hecho de imposibilitar o perjudicar el crédito de los acreedores”.<sup>128</sup> Asimismo, ni en la normativa chilena, ni española ni en la alemana se exige dicho requisito, a lo que se suma el concepto de *alzamiento* que hemos entregado en los párrafos precedentes.

Hemos dicho recientemente que las formas en las que se pueden realizar acciones constitutivas de alzamiento de bienes son tan variadas como pueda idear el ingenio humano. Empero, esto no obsta a que podamos hacer una brevísima clasificación de las formas en las que puede realizarse el delito, distinguiendo esencialmente dos modalidades distintas: **materiales y jurídicas**<sup>129</sup>.

---

<sup>124</sup> STS de 8 de junio de 1964. “El tipo puede realizarse objetivamente lo mismo empleando medios directamente encaminados a sustraer el activo del patrimonio del deudor al derecho de ejecución de los acreedores, cuales son la ocultación material, desaparición o enajenación voluntaria de bienes, que utilizando medios indirectos, como puede ser el aumento aparente del pasivo patrimonial mediante la creación de obligaciones ficticias que luego pueden servir de base al derecho de agresión de los supuestos acreedores y a la realización forzosa del activo del mismo”. Misma postura sostiene en fallos más recientes, como los del 24 de marzo de 1983 y del 13 de mayo de 1992.

<sup>125</sup> STS de 18 de febrero de 2015

<sup>126</sup> De misma opinión es DEL ROSAL BLASCO, quien reafirma que “como se ha venido indicando tanto por la doctrina como por la jurisprudencia, la fuga del culpable no es sino una de las posibles modalidades a través de las cuales se puede llevar a cabo la conducta típica del delito de alzamiento”. DEL ROSAL BLASCO, Bernardo. *Las insolvencias punibles, a través del análisis del delito de alzamiento de bienes, en el Código Penal*, pp. 14 y ss.

<sup>127</sup> Cfr. VIVES ANTÓN, Tomás Salvador; MARTÍNEZ-BUJÁN PÉREZ, Carlos; ORTS BERENGUER, Enrique; ORTS BERENGUER, Juan Carlos; GONZÁLEZ CUSSAC, José Luis. *Derecho Penal. Parte Especial*, p. 386

<sup>128</sup> DEL ROSAL BLASCO, Bernardo. *Las insolvencias punibles, a través del análisis del delito de alzamiento de bienes, en el Código Penal*, p. 15

<sup>129</sup> Esta distinción ha sido destacada a su vez por SOUTO GARCÍA, Eva. *Los delitos de alzamiento de bienes*, p. 259, DEL ROSAL BLASCO, Bernardo. *Las insolvencias punibles, a través del análisis del delito de alzamiento de bienes, en el Código Penal*, p. 16, y MUÑOZ CONDE, Francisco. *El delito de alzamiento de bienes*, pp. 115 y ss.

Sobre los actos materiales, no sólo observaremos el traslado, ocultamiento, desaparición, etc., físico de bienes esencialmente muebles<sup>130</sup> —mercancías, productos, enseres, dinero, entre muchísimos otros— como acciones de alzamiento, sino que también aceptaremos que, al igual que MUÑOZ CONDE<sup>131</sup>, DEL ROSAL BLASCO<sup>132</sup>, SOUTO GARCÍA<sup>133</sup> y NAVAS MONDACA<sup>134</sup>, **la destrucción de dichos bienes también será considerada una conducta de alzamiento de bienes**. En efecto, y considerando que según la visión aceptada por gran parte de la doctrina española toda conducta que apunte a la creación de un estado de insolvencia que perjudique a los acreedores será un alzamiento de bienes, la destrucción antojadiza de muebles sin lugar a duda constituye una acción que apunta hacia un empobrecimiento del deudor, en tanto no existe una contraprestación generadora de riqueza o que, como mínimo, mantenga inalterado al patrimonio del deudor. Sin perjuicio de lo anterior reconocemos que, en la práctica, esta modalidad es la menos usada como formas de comisión del delito, en especial la destrucción de los bienes.

Por el otro lado, los actos jurídicos suelen constituir el grueso en la casuística del alzamiento de bienes. Aquí, se incluirán los numerosos actos jurídicos que tiendan a aumentar el pasivo del patrimonio del deudor, o a disminuir el activo que este contiene —estos últimos actos los más frecuentes— de tal manera que se produzca un estado de insolvencia. Sobre esto, queremos hacer una breve observación al resto de la redacción del Art. 466 del CPCh, que sanciona al deudor que se constituya en insolvencia por ocultación, dilapidación, o enajenación maliciosa de esos bienes, además de aquellos que otorgaren contratos simulados —inciso N°2 de dicha norma—. A nuestro juicio, esto podría sonar algo redundante, en tanto todas esas conductas pueden ser englobadas dentro del concepto de *alzamiento*, pues de igual forma que este último término, ellas apuntan a la constitución de un estado de insolvencia que impida u obstruya la satisfacción de los créditos de los acreedores, como podemos observar de la redacción del §288 del StGB. Creemos, en todo caso, que esto puede haber sido para dejar fuera de toda duda que se ha decidido incluir en el catálogo punitivo del Código Penal dichas acciones, coincidiendo además dicha técnica con lo establecido por el legislador español en el 257 del CPEsp de 1995<sup>135</sup>.

---

<sup>130</sup> Llamará la atención del lector que hayamos mencionado la frase “*esencialmente muebles*”, en vez de *muebles* a secas. Lo anterior no es antojadizo, en tanto hay bienes que son muebles, pero jurídicamente se les ha sometido a formalidades o registros que son típicamente pertenecientes a los inmuebles, como lo pueden ser medios de transporte (barcos, aviones, camiones, etc.), valores y acciones o maquinarias productivas.

<sup>131</sup> Cfr. MUÑOZ CONDE, Francisco. *El delito de alzamiento de bienes*, p. 116

<sup>132</sup> Cfr. DEL ROSAL BLASCO, Bernardo. *Las insolvencias punibles, a través del análisis del delito de alzamiento de bienes, en el Código Penal*, p. 16

<sup>133</sup> Cfr. SOUTO GARCÍA, Eva. *Los delitos de alzamiento de bienes*, p. 259

<sup>134</sup> Cfr. NAVAS MONDACA, Iván. *Conducta típica e imputación objetiva en el delito de alzamiento de bienes: una contribución normativista a la dogmática de los delitos de insolvencia*, p. 132

<sup>135</sup> En este último caso, ROBLES PLANAS y PASTOR MUÑOZ consideran al Art.257.1.1., Art.257.1.2. y al Art.258 del cuerpo normativo hispano como modalidades distintas de alzamiento de bienes. ROBLES PLANAS, Ricardo; PASTOR MUÑOZ,

### 3.1.2. De las omisiones típicas constitutivas de alzamiento

Las posibilidades de comisión del delito de alzamiento de bienes mediante omisión —desechándose en consecuencia las posibles hipótesis de omisión pura— suelen ser desechadas por la doctrina penal, señalándose que estas conductas constituyen acciones activas<sup>136</sup>, y que incluso aquellas conductas que podrían ser consideradas como omisiones requieren a su vez de otras acciones activas, como bien afirma QUINTERO OLIVARES<sup>137</sup> —en especial considerando como caso paradigmático al de la repudiación de una herencia<sup>138</sup>, el que sin embargo es descartado por BENEYTEZ MERINO<sup>139</sup>—, y que como bien observa SOUTO GARCÍA, no constituyen una conducta de alzamiento de bienes —por ejemplo, destruir, ocultar, deteriorar, etc.—.<sup>140</sup> Asimismo, la doctrina rechaza la comisión del alzamiento de bienes por omisión porque el tipo penal —tanto el Art. 466 CPCh como el Art. 257.1 CPEsp— no mandata deberes de garantía por parte del deudor, es decir, no lo obligan a realizar conductas que eviten su insolvencia ni tampoco a facilitar la localización de sus bienes<sup>141</sup>. En Chile, GARRIDO MONTT agrega que “esta modalidad de ejecución parecer no ser viable, porque el verbo rector alude al alzamiento, lo que involucra una acción de parte del sujeto de quedarse con los bienes”.<sup>142</sup> En definitiva, para la mayor parte de la doctrina no sería posible determinar la existencia de formas omisivas en la comisión del tipo básico de alzamiento de bienes del Art. 466 del CPCh.

Recientemente, y oponiéndose a estas posturas, se muestra NAVAS MONDACA, quien señala que la doctrina se limita a discutir básicamente tres supuestos de comisión por omisión —para, posteriormente, descartarlos—: 1. El deudor que omite declarar bienes en un embargo; 2. El deudor heredero que no acepta una herencia y 3. La omisión de llevar una correcta contabilidad mercantil,<sup>143</sup> obviando algunos supuestos en los cuales dicha conducta sí podría realizarse mediante actos omisivos.

---

Nuria, *Delitos contra el patrimonio (III)*, en: SILVA SÁNCHEZ, José María, *et.al.*, *Lecciones de derecho penal, Parte Especial*, p. 240

<sup>136</sup> Cfr. SOUTO GARCÍA, Eva. *Los delitos de alzamiento de bienes*, p. 263; BULLERMORE GALLARDO, Vivian; MACKINNON ROEHRS, John, *Curso de Derecho Penal, Parte Especial*, p. 89

<sup>137</sup> Cfr. QUINTERO OLIVARES, Gonzalo. *El alzamiento de bienes*, p. 104

<sup>138</sup> MUÑOZ CONDE, Francisco. *El delito de alzamiento de bienes*, p.118

<sup>139</sup> Cfr. BENEYTEZ MERINO. *Las Insolvencias Punibles*, en BACIGALUPO ZAPATER, Enrique. *et.al.*, *Derecho penal económico*, p. 254

<sup>140</sup> Cfr. SOUTO GARCÍA, Eva. *Los delitos de alzamiento de bienes*, p. 265. Una observación de la autora que estimamos relevante es el recordatorio de que los acreedores poseen acciones subrogatorias para tomar el lugar del deudor y cobrar los créditos que este no haya ejecutado, sin que de esta forma se produzcan los elementos constitutivos de un alzamiento de bienes.

<sup>141</sup> Cfr. MUÑOZ CONDE, Francisco. *El delito de alzamiento de bienes*, p.117. En la misma línea, DEL ROSAL BLASCO, Bernardo. *Las insolvencias punibles, a través del análisis del delito de alzamiento de bienes*, en *el Código Penal*, p. 18 y VIVES ANTÓN, Tomás Salvador; MARTÍNEZ-BUJÁN PÉREZ, Carlos; ORTS BERENQUER, Enrique; ORTS BERENQUER, Juan Carlos; GONZÁLEZ CUSSAC, José Luis. *Derecho Penal. Parte Especial*, p. 46

<sup>142</sup> GARRIDO MONTT, Mario. *Derecho Penal, Parte Especial*, Tomo IV, p. 290

<sup>143</sup> NAVAS MONDACA, Iván. *Conducta típica e imputación objetiva en el delito de alzamiento de bienes: una contribución normativista a la dogmática de los delitos de insolvencia*, p. 209

Asimismo, este autor señala que la doctrina no adhiere a la comisión por omisión porque no habría un deber legal o contractual de actuar de forma tal que el patrimonio no sea insolvente, lo que se corresponde con los postulados de la teoría formal del deber jurídico, en tanto al no existir un deber de actuar del deudor, no habría una posición de garante<sup>144</sup>.

NAVAS MONDACA, al contrario de lo sostenido por la mayoría de la doctrina, afirma lo siguiente:

“la interpretación de los tipos se ha de realizar desde una perspectiva normativa según la cual el fundamento de la responsabilidad penal del deudor es la vulneración de un deber negativo. Al mismo tiempo, se parte de la premisa de que los verbos típicos no son meras descripciones causales, sino que poseen un sentido de atribución de responsabilidad y no un sentido de mera causación de resultados”<sup>145</sup>.

Bajo este prisma, el tipo penal no sólo contempla una prohibición hacia el destinatario de la norma, sino que también un mandato, consistente en la evitación de que la conducta se vuelva peligrosa. En el caso del alzamiento de bienes, el principio *neminem laedere* establecería que al deudor no sólo le estaría prohibido alzarse con sus bienes, sino que también le estaría mandado evitar realizar conductas que puedan constituir alzamiento. Un caso claro lo observamos en la dilapidación de bienes: el deudor no sólo no debe dilapidar sus bienes en perjuicio de sus acreedores, sino que debe evitar realizar conductas dilapidadoras que puedan llevar a una situación de insolvencia produzca un alzamiento. Esto cobra aún más sentido si consideramos que, en derecho civil, las partes de un contrato no sólo se comprometen a cumplir lo pactado, sino a tomar los cuidados necesarios que permitan el cumplimiento del vínculo contraído.

Sin perjuicio de lo anterior, nos hacemos parte de la precisión de SILVA SÁNCHEZ, quien plantea que sólo constituirá comisión por omisión aquella conducta que “sea estructural y materialmente idéntica, en el plano normativo, a la comisión activa”<sup>146</sup>. En otras palabras, la comisión por omisión debe ser homologable a la acción activa. De afirmar lo contrario, se vulneraría el principio de legalidad. Volviendo a ejemplificar con el caso de la dilapidación, traeremos a colación uno de los casos planteados por NAVAS MONDACA para comprobar lo que hemos afirmado:

“Un deudor, que posee varias deudas significativas por haber solicitado innumerables créditos de consumo a diversos acreedores, obtiene el premio mayor de la lotería. No

---

<sup>144</sup> Cfr. DEL ROSAL BLASCO, Bernardo. *Las insolvencias punibles, a través del análisis del delito de alzamiento de bienes, en el Código Penal*, p. 18, VIVES ANTÓN, Tomás Salvador; GONZÁLEZ CUSSAC, José Luis. *Los delitos de alzamiento de bienes*, p. 58, y SOUTO GARCÍA, Eva. *Los delitos de alzamiento de bienes*, p. 267

<sup>145</sup> NAVAS MONDACA, Iván. *Conducta típica e imputación objetiva en el delito de alzamiento de bienes: una contribución normativista a la dogmática de los delitos de insolvencia*, p. 366. Esto, siguiendo a SILVA SÁNCHEZ, Jesús-María. *El delito de omisión: concepto y sistema*, pp. 169 y ss.

<sup>146</sup> SILVA SÁNCHEZ, Jesús-María. *El delito de omisión: concepto y sistema*, p. 465 en NAVAS MONDACA, Iván. *Conducta típica e imputación objetiva en el delito de alzamiento de bienes: una contribución normativista a la dogmática de los delitos de insolvencia*, p.366

obstante conocer perfectamente la situación de crisis patrimonial por la que atraviesa, omite dolosamente el cobro del premio hasta alcanzar el plazo de caducidad del boleto premiado lo que le impide cobrar el premio y acaba por perjudicar a sus acreedores”<sup>147</sup>.

En este caso, observaremos dos posibles cursos de comisión: 1. acción comisiva, mediante un hipotético cobro del premio que puede haberse dilapidado en gastos suntuarios, perjudicando así a los acreedores, y 2. acción omisiva, a través de la ya mencionada omisión del cobro del premio. Ambas conductas constituyen, a nuestro juicio, un alzamiento de bienes, en tanto las dos producen una situación de insolvencia que es perjudicial hacia los intereses de los acreedores que buscan ver sus créditos pagados.

### 3.1.3. *El objeto material en el alzamiento: los bienes del deudor*

El objeto material en el delito de alzamiento de bienes, es decir, “aquel objeto corporal sobre el que la acción típicamente se realiza”<sup>148</sup>, corresponde a los propios bienes del deudor en virtud de los cuales el acreedor espera ver cumplidos de forma total o, a lo menos, parcial, los créditos que este tiene sobre el primero. A continuación, la doctrina española adhiere con frecuencia a la calificación que hace QUINTANO RIPOLLÉS de los delitos de insolvencia —incluyendo, por supuesto, al alzamiento de bienes—, considerándolos como *infracciones patrimoniales sobre el patrimonio propio*<sup>149</sup>, en tanto estas conductas se realizan sobre los bienes del patrimonio del deudor, pero cuyo resultado se proyecta hacia los intereses de los acreedores.

En segundo lugar, agregaremos que el legislador, al establecer un concepto plural, no ha querido decir que el deudor ha de tener más de una cosa para poder cometer el delito. Al igual que MUÑOZ CONDE<sup>150</sup>, creemos que basta que el deudor tenga un solo bien sobre el cual realice la acción descrita en el tipo para ser considerado como autor de alzamiento de bienes.

Luego, el tratamiento de la misma expresión *sus bienes* que realiza el Art. 466 del CPCh y Art. 257.1 del CPEsp, aunque parece ser simple y claro, no es menos problemático que la discusión relativa a las conductas constitutivas de alzamiento, discutiéndose aspectos que suelen verse por lo general en materia civil —pero no por ello irrelevantes para la discusión punitiva— como lo son la propiedad y la posesión. Asimismo, tampoco es conteste en los autores la inclusión de *bienes futuros* dentro de este marco.

---

<sup>147</sup> NAVAS MONDACA, Iván. *Conducta típica e imputación objetiva en el delito de alzamiento de bienes: una contribución normativista a la dogmática de los delitos de insolvencia*, p. 211

<sup>148</sup> MEZGER, Edmund. *Tratado de derecho penal*, traducción de Rodríguez Muñoz, p. 384

<sup>149</sup> QUINTANO RIPOLLÉS, Antonio. *Tratado de la Parte Especial del Derecho penal*, p. 9

<sup>150</sup> Cfr. MUÑOZ CONDE, Francisco. *El delito de alzamiento de bienes*, p. 131

Respecto a la discusión sobre las condiciones de propiedad o posesión que debe tener el deudor respecto de los bienes sobre los cuales recae su conducta de alzamiento, la doctrina suele entender que la calidad que el deudor debe tener ha de ser la de dueño. Así lo han entendido autores como DEL ROSAL BLASCO<sup>151</sup>, VIVES ANTÓN Y GONZÁLEZ CUSSAC<sup>152</sup> y MUÑOZ CONDE<sup>153</sup> en España y GARRIDO MONTT<sup>154</sup> y NAVAS MONDACA<sup>155</sup> en Chile. Por otra parte, la legislación y doctrina alemana sí consideran que el alzamiento de bienes puede realizarse sobre bienes sobre los cuales se tenga solo la posesión, como como se obtiene del §883 de la Ordenanza Procesal Civil<sup>156</sup>—*Zivilprozessordnung*, o simplemente ZPO, que rige desde 1879— del país germano, contando además con la adhesión de BINDING<sup>157</sup>, WELZEL<sup>158</sup> y, en general, con la unanimidad de los autores alemanes. Luego, SOUTO GARCÍA nos muestra algunos casos en que se puede cometer el delito sin ser dueño del bien, como ocurre cuando el deudor comete una conducta de alzamiento sobre un derecho de usufructo—que pueda servir para la satisfacción del crédito de los acreedores, por constituir un disfrute susceptible de apreciación pecuniaria— o un administrador representante de una persona jurídica que, sin ser dueño, comete el delito mediante la vía de las actuaciones en nombre o lugar de otro<sup>159</sup>.

---

<sup>151</sup> Cfr. DEL ROSAL BLASCO, Bernardo. *Las insolvencias punibles, a través del análisis del delito de alzamiento de bienes, en el Código Penal*, p. 22

<sup>152</sup> Cfr. VIVES ANTÓN, Tomás Salvador; GONZÁLEZ CUSSAC, José Luis. *Los delitos de alzamiento de bienes*, p. 51

<sup>153</sup> Cfr. MUÑOZ CONDE, Francisco. *El delito de alzamiento de bienes*, p. 131

<sup>154</sup> Cfr. GARRIDO MONTT, Mario. *Derecho Penal, Parte Especial*, Tomo IV, p. 289

<sup>155</sup> NAVAS MONDACA, Iván. *Conducta típica e imputación objetiva en el delito de alzamiento de bienes: una contribución normativista a la dogmática de los delitos de insolvencia*, p. 154

<sup>156</sup> § 883 Herausgabe bestimmter beweglicher Sachen —*Traducción libre: Restitución de bienes muebles determinados*—

(1) Hat der Schuldner eine bewegliche Sache oder eine Menge bestimmter beweglicher Sachen herauszugeben, so sind sie von dem Gerichtsvollzieher ihm wegzunehmen und dem Gläubiger zu übergeben. —*Traducción libre: Si tiene el deudor un bien mueble o una cantidad determinada de bienes muebles que restituir, estos serán retirados—alzados— por el ejecutor judicial y entregados al acreedor.* —

(2) Wird die herauszugebende Sache nicht vorgefunden, so ist der Schuldner verpflichtet, auf Antrag des Gläubigers zu Protokoll an Eides statt zu versichern, dass er die Sache nicht besitze, auch nicht wisse, wo die Sache sich befinde. Der gemäß § 802e zuständige Gerichtsvollzieher lädt den Schuldner zur Abgabe der eidesstattlichen Versicherung. Die Vorschriften der §§ 478 bis 480, 483, 802f Abs. 4, §§ 802g bis 802i und 802j Abs. 1 und 2 gelten entsprechend. —*Traducción libre: No pudiéndose encontrar la cosa a retirar (alzar), será el deudor obligado de asegurar, a solicitud del acreedor que se registre bajo juramento que él no poseía la cosa, además de desconocer donde se puede encontrar la cosa. En conformidad al § 802e, el ejecutor judicial competente se encargará de que el deudor entregue la declaración jurada. La reglamentación de §§ 478 al 480, 802f inciso 4, §§ 802g al 802i y 802j inciso 1 y 2 tienen validez correspondiente—análog—.*

(3) Das Gericht kann eine der Sachlage entsprechende Änderung der eidesstattlichen Versicherung beschließen. —*Traducción libre: El tribunal puede resolver el cambio (modificación) en la declaración jurada correspondiente al estado de la cosa—*

(4) (weggefallen) —*Traducción libre: Derogado—*

<sup>157</sup> Cfr. BINDING, Karl. *Lehbruch des gemeinen deutschen Strafrechts*, pp. 417 y ss.

<sup>158</sup> Cfr. WELZEL, Hans. *Das Deutsche Strafrecht. Ein Systematische Darstellung*, p. 344

<sup>159</sup> Cfr. SOUTO GARCÍA, Eva. *Los delitos de alzamiento de bienes*, p. 256

Como podrá darse cuenta el lector, observamos que en Chile esto ofrecería mayores entuertos que en Alemania, considerando que en virtud del inciso segundo del Art. 700 del CCCh se presume dueño de un bien al poseedor de este, salvo prueba en contrario por otra persona que alega dicha calidad, y que no hay norma explícita en nuestro país que permita estos casos, como pasa con el § 883 de la ZPO alemana. Esto es aún más problemático si consideramos que, en virtud de las reglas del juicio ejecutivo —Arts.434 y siguientes del CPC—, no hay distinción entre bienes propios y bienes poseídos al momento de realizarse un embargo por parte del ministro de fe<sup>160</sup>. Entonces, bajo estos supuestos, el deudor si podría cometer el delito del Art. 466 sobre bienes que estén sólo bajo su posesión. Con todo, la doctrina afirma que, de realizarse la conducta sobre esta categoría de bienes, se produciría en realidad el delito de apropiación indebida, contemplado entre los Art. 252 y Art. 254 del CP Esp y Art. 470 N°1 del CPCh, y que este sería un rasgo distintivo entre los delitos de alzamiento de bienes y el de apropiación indebida, como señala SOUTO GARCÍA<sup>161</sup> en España y MILLÁN GUTIÉRREZ<sup>162</sup> en Chile.

Por el contrario, la discusión sobre la inclusión de los bienes futuros no es tan debatida en la dogmática. Cuando hablamos sobre bienes futuros, no nos referimos a aquellos cuya existencia simplemente se espera, sino a aquellos bienes o derechos adquiridos tras el nacimiento o el vencimiento de la deuda. Si bien autores como QUINTANO RIPOLLÉS<sup>163</sup> se oponen, otros académicos como SOUTO GARCÍA<sup>164</sup> y MUÑOZ CONDE<sup>165</sup> creen que, si el deudor recibe nuevos bienes o adquiere nuevos derechos, y sobre estos se realizan conductas de alzamientos, se estaría cometiendo delito de alzamiento de bienes, lo que concordaría con lo establecido en el Art. 1.911 del CCEsp. Lo anterior también aplicaría para el derecho chileno, que establece en el Art. 2465 del CCCh “Toda obligación personal da al acreedor el derecho de perseguir su ejecución sobre todos los bienes raíces o muebles del deudor, *sean presentes o futuros*, exceptuándose solamente los no embargables, designados en el artículo 1618”, por lo que no vemos obstáculos para incluir a los bienes futuros —en los términos que hemos dicho— como posibles objetos materiales del delito de alzamiento de bienes en el caso chileno.

---

<sup>160</sup> Si bien no es objeto de nuestro estudio, debemos mencionar que esta situación, sin embargo, no dejaría completamente desprotegidos a los que reclamen ser verdaderos dueños quienes, en virtud de los arts.518 y siguientes del mismo Código Procesal Civil, pueden oponer tercerías alegando dominio sobre los bienes embargados (reconociéndose la tercería de dominio en el N°1 de la misma norma). Debemos aceptar, en todo caso, que en la práctica es complejo probar el dominio de bienes muebles que no estén sometidos a algún registro (como si ocurre con muebles como vehículos motorizados, maquinarias y, en ciertas ocasiones, joyas), por lo que esta protección no es totalmente infalible.

<sup>161</sup> Cfr. SOUTO GARCÍA, Eva. *Los delitos de alzamiento de bienes*, p. 255

<sup>162</sup> Cfr. MILLÁN GUTIÉRREZ, Iván. *Tratamiento penal del contrato simulado*, p. 104. Este autor, quien relaciona al alzamiento de bienes y al otorgamiento de contrato simulado en un vínculo de género a especie, ahonda en su conclusión señalando que “Por la utilización del contrato simulado no se desplaza la figura (*apropiación indebida*) al delito del artículo 466, ni aun cuando por esa vía se perjudique al acreedor”

<sup>163</sup> QUINTANO RIPOLLÉS, Antonio. *Tratado de la Parte Especial del Derecho penal*, p. 44

<sup>164</sup> SOUTO GARCÍA, Eva. *Los delitos de alzamiento de bienes*, p. 258

<sup>165</sup> MUÑOZ CONDE, Francisco. *El delito de alzamiento de bienes*, p. 132

Finalmente, el aspecto que es unánime en la dogmática penal recae sobre la embargabilidad de los bienes. De esta forma, se excluyen todos los bienes contemplados en el Art. 445 del CPCCh, pues como acota MUÑOZ CONDE, “en definitiva, la responsabilidad por el cumplimiento de una obligación se concreta en un embargo sobre los bienes que componen el patrimonio responsable, en éste, pues, conforme a este sentido *deben incluirse solamente los bienes que puedan ser idóneos de un embargo*”<sup>166</sup>.

### **3.2. Imputación objetiva y el rol de la víctima en la producción del resultado.**

A diferencia de lo que ocurre en otros delitos patrimoniales, la víctima no suele jugar un rol penalmente determinable en la concreción del delito de alzamiento de bienes. Si lo comparamos con la estafa residual —Art. 473 del CPCCh—, por ejemplo, en el alzamiento de bienes no se requiere típicamente un engaño verosímil por parte del autor que motive a la víctima a realizar una disposición patrimonial que le es perjudicial; en el caso de la apropiación indebida —Art. 470 N° 1 del CPCCh—, si bien comparten la necesidad de un vínculo obligacional previo, no se exige por el legislador que esta consista en una relación depositaria, comisaria o administrativa entre el autor y la víctima. En otras palabras, la víctima no debe realizar alguna conducta o reunir características especiales para ser susceptible de ser perjudicado por alzamiento de bienes: basta la provocación de un estado de insolvencia de manera dolosa, por parte del que comete conductas de alzamiento, para que se entienda perjudicada.

Sin perjuicio de lo anterior, en el alzamiento de bienes es requisito esencial que el vínculo obligacional entre el deudor y el acreedor sea previo a la constitución en insolvencia por parte del primero. Este hecho es el que permite, en los casos en que exista una relación contractual anterior, que los contratantes puedan tomar algunas medidas de prevención ante eventuales incumplimientos contractuales<sup>167</sup>. Hecha esta observación, cabe precisar si la realización de actos previos o coetáneos por parte de la víctima tiene alguna injerencia en la penalización de una conducta constitutiva de alzamiento de bienes o no.

---

<sup>166</sup> MUÑOZ CONDE, Francisco. *El delito de alzamiento de bienes*, p. 133. En la misma línea encontramos, en España, a CONDE-PUMPIDO FERREIRO, Cándido, *et.al. Código Penal Comentado*, p. 805, BENEYTEZ MERINO. *Las Insolvencias Punibles*, en BACIGALUPO ZAPATER, Enrique. *et.al., Derecho penal económico*, p. 254, DEL ROSAL BLASCO, Bernardo. *Las insolvencias punibles, a través del análisis del delito de alzamiento de bienes*, en el *Código Penal*, p. 23, SOUTO GARCÍA, Eva. *Los delitos de alzamiento de bienes*, p.256 y VIVES ANTÓN, Tomás Salvador; GONZÁLEZ CUSSAC, José Luis. *Los delitos de alzamiento de bienes*, p. 51. En Chile, comparten esta idea GARRIDO MONTT, Mario. *Derecho Penal, Parte Especial*, Tomo IV, p. 289, NAVAS MONDACA, Iván. *Conducta típica e imputación objetiva en el delito de alzamiento de bienes: una contribución normativista a la dogmática de los delitos de insolvencia*, p. 154 y MILLÁN GUTIÉRREZ, Iván. *Tratamiento penal del contrato simulado*, p. 103

<sup>167</sup> Cabe precisar que este punto tendría injerencia en aquellos casos en que exista un vínculo contractual previo entre el autor y la víctima. Reconocer su aplicación en materia extracontractual sería un sinsentido, pues el rol de la víctima en la creación del riesgo ya es un elemento para la construcción del estándar de responsabilidad extracontractual, así como de la cuantía sobre la cual deberá responder al autor del ilícito.

Respecto al punto anterior, un sector de la doctrina plantea que el comportamiento de la víctima debe ser tomado en cuenta para determinar la punibilidad de la conducta de alzamiento. Así, SCHÜNEMANN plantea que, en consideración al principio de *ultima ratio*, el derecho penal sólo podría sancionar conductas cuando los mecanismos de protección de los créditos en materia civil sean vulnerados<sup>168</sup>. Esta posición también es sustentada por HÖRNLE, quien afirma que la existencia de deberes de autoprotección por parte de la víctima determina que, si se infringen dichos deberes, se infringiría a su vez el principio de subsidiariedad<sup>169</sup>.

En contrapartida a la posición anteriormente expuesta, ROPERO CARRASCO cree que la contribución de la víctima a la creación del riesgo no es relevante para la exoneración de responsabilidad por parte del autor, en tanto el derecho vigente no lo permite y porque el comportamiento de la víctima no constituye un riesgo jurídicamente sancionado<sup>170</sup>.

Finalmente, hay una corriente que incorpora morigeradamente aspectos de ambas posiciones, sin perjuicio de no adherir a ninguna de ellas. Así, SILVA SÁNCHEZ plantea la dificultad que enfrentaría exigir de manera sistemática la toma de cualquier acción preventiva o reactiva de autoprotección, pero que sí existe un deber de la víctima de evitar favorecer —de manera consciente— e intensificar el riesgo o los efectos de este; de lo contrario, la protección penal se verá restringida o disminuida<sup>171</sup>. Por su parte, NAVAS MONDACA rechaza los planteamientos de las primeras dos posiciones mencionadas señalando que, en el caso que se acogiera la importancia del rol de la víctima, esto “implica materialmente una retirada del Derecho penal que daría paso a soluciones privadas de justicia y debilitaría la capacidad comunicativa de motivación que la norma penal ejerce en los ciudadanos”<sup>172</sup>; en el caso de la segunda, y refiriéndose a las teorías del bien jurídico y de la imputación objetiva, “ninguna de estas instituciones dogmáticas se encuentra en una norma en el Derecho vigente y aun así son aceptadas y utilizadas por

---

<sup>168</sup> SCHÜNEMANN, Bernrd. *Sistema del derecho penal y victimodogmática*, en DÍEZ RIPOLLÉS, José Luis, ROMEO CASABONA, Carlos María, GRACIA MARTÍN, Luis, HIGUERA GUIMERÁ, Juan Felipe (eds.), *La ciencia del derecho penal ante el nuevo siglo*, p. 166.

<sup>169</sup> HÖRNLE, Tatjana. *Subsidiariedad como principio limitador. Autoprotección*, en ROBLES PLANAS, Ricardo (ed.). *Límites al derecho penal. Principios operativos en la fundamentación del castigo*, p. 89. Sin perjuicio de lo anterior, esta autora matiza con SCHÜNEMANN en tanto sostiene que la omisión de dichos deberes sólo trae como consecuencia “una disminución del injusto y no la supresión de él”. *Ibid.*, p. 95

<sup>170</sup> ROPERO CARRASCO, Julia. *¿Hay que merecer la protección del derecho penal?: Derechos y deberes de las víctimas*, en Cuerda Riezu, Antonio. (dir.), *La respuesta del derecho penal ante los nuevos retos*, p. 127. Esta posición también podría sostenerse en el derecho chileno, en tanto no se recoge en la normativa nacional que la contribución a la creación del riesgo por parte de la víctima sea una causal de exoneración o de atenuación de la responsabilidad —Art. 10 y Art. 11 del CPCh—. Tampoco se corresponde con alguna hipótesis de extinción de la responsabilidad penal, contempladas clásicamente en el art. 93 CPCh.

<sup>171</sup> SILVA SÁNCHEZ, José María, de la Cuesta, José Luis, Dendaluz, Iñaki, Echeburúa, Enrique (comp.), *Criminología y derecho penal al servicio de la persona.*, pp. 641 y ss.

<sup>172</sup> NAVAS MONDACA, Iván. *Conducta típica e imputación objetiva en el delito de alzamiento de bienes: una contribución normativista a la dogmática de los delitos de insolvencia*, p. 325

una comunidad jurídica interpretativa ampliamente dominante<sup>173</sup>. Finalmente, NAVAS MONDACA afirma que “la configuración social y económica basada principalmente en contactos sociales anónimos hace bastante difícil configurar un deber para el acreedor de investigar cómo se comporta su deudor”, más aún si entre las personas rige un principio de confianza y, de imperar el principio contrario, se constituiría un estado policial en el que todos deberían vigilar el comportamiento del resto<sup>174</sup>.

Los argumentos planteados por SILVA SÁNCHEZ y NAVAS MONDACA tienen, a nuestro juicio, mayor fuerza dogmática y práctica. En efecto, exigir deberes generales de prevención de delitos a todas las personas no solo es impráctico, sino que va contra las mismas finalidades del derecho penal. Como bien ejemplifica PIÑA ROCHEFORT, “Los ciudadanos cuentan con que la norma que “prohíbe matar” está vigente cuando toman sus decisiones de interacción con terceras personas [...]. Lo mismo ocurre con las normas que protegen su patrimonio, o su honor, o su integridad física, etc.”<sup>175</sup> En consecuencia, y reconociendo las prevenciones hechas por los primeros autores citados, el rol de la víctima no es importante para la punibilidad del delito de alzamiento de bienes.

### 3.3. Tipo subjetivo

En esta sección retomaremos el rol del sujeto activo en la comisión del delito, pero ya no enfocado en su calidad misma, sino en el dolo con el cual este realiza dicha conducta. Abordaremos las hipótesis de dolo directo —las que, por cierto, son las clásicas de cualquier conducta típica—, de dolo eventual —siendo ésta última más discutida en la doctrina—, pronunciándonos además sobre la existencia de elementos subjetivos del tipo penal de alzamiento de bienes, en específico, de la intención del deudor de perjudicar al o los acreedores —distinta del dolo directo que recae sobre los elementos objetivos del delito—.

#### 3.3.1. *Dolo directo*

La inclusión del llamado *dolo directo* es indiscutiblemente reconocida por la doctrina penal y por el grueso de las legislaciones de tradición continental. En el caso chileno, el Art. 2 del CPCh contempla la siguiente expresión:

---

<sup>173</sup> Ibid.

<sup>174</sup> NAVAS MONDACA, Iván. *Conducta típica e imputación objetiva en el delito de alzamiento de bienes: una contribución normativista a la dogmática de los delitos de insolvencia*, p. 328

<sup>175</sup> PIÑA ROCHEFORT, Juan Ignacio. *Derecho Penal. Fundamentos de la Responsabilidad*, p. 7

2°. *Las acciones u omisiones que cometidas con dolo o malicia importaría un delito, constituyen cuasidelito si sólo hay culpa en el que las comete.*<sup>176</sup>

Dicha norma contempla de forma expresa que el dolo es un presupuesto básico para estimar que un agente ha cometido un delito. ROXIN, que habla de *dolo típico*, lo ha considerado como un *elemento general del tipo subjetivo*, definiéndolo además como “el conocimiento —saber— y voluntad —querer— de los elementos del tipo objetivo”<sup>177</sup>. Habiendo entregado esta definición, debemos realizar ciertas precisiones acerca del concepto de dolo, que no se han hecho en doctrina al momento de tratar al alzamiento de bienes:

i. *Dolo típico*, cuya acepción ya ha sido descrita previamente, y que recordamos que corresponde a un elemento general del tipo subjetivo.

ii. *Dolo directo*, con acepciones tanto en sentido amplio como en sentido estricto —en ambos se incluye a la *intención* como un elemento compartido por ambas direcciones—:

a. En sentido amplio —*dolus directus* de primer grado—, se considera que hay dolo directo cuando “los resultados conscientemente causados y deseados son siempre intencionales, aun cuando su producción no sea segura o no sea la finalidad última —el móvil, el motivo— o la finalidad única de quien actúa”<sup>178</sup>.

b. En sentido estricto —*dolus directus* de segundo grado—, el dolo directo “abarca las consecuencias o circunstancias cuya realización no es intencionada, pero de cuya producción o concurrencia con seguridad se percata el sujeto, ocasionándolas conscientemente”<sup>179</sup>.

Volviendo al análisis del dolo en el delito de alzamiento de bienes, nos hacemos parte de la unanimidad de la doctrina, y no vemos obstáculos para considerar la aplicabilidad de estas distinciones de dolo en dicha figura típica. Por ejemplo, en el caso del *dolo directo de primer grado*, si un deudor oculta o destruye sus vehículos de lujo, auto-colocándose en una situación de insolvencia —que producirá el perjuicio a los acreedores—, indudablemente vemos que esto es aplicable; por su parte, en el *dolo directo de segundo grado*, el deudor que empeña todas sus joyas con tal de obtener dinero para

---

<sup>176</sup> Cláusula similar se establece en el art.5° del CP Esp y en los §12.2 y §15 del StGB.

<sup>177</sup> ROXIN, Claus. *Derecho Penal, Parte General*, p. 307. El mismo autor, en capítulos siguientes (P.415), distingue tres formas de dolo: “la intención o propósito —*dolus directus* de primer grado—, el dolo directo —*dolus directus* de segundo grado— y el dolo eventual —*dolus eventualis*—”. Esta distinción será considerada en este trabajo al momento de considerar su posible concurrencia en el delito de alzamiento de bienes.

<sup>178</sup> ROXIN, Claus. *Derecho Penal, Parte General*, p.419

<sup>179</sup> ROXIN, Claus. *Derecho Penal, Parte General*, p.423

apostar en el hipódromo y, previendo que eso lo llevará a insolventarse (perjudicando con ello a sus acreedores), lo realiza de todos modos. En específico, MUÑOZ CONDE indica cuál sería el dolo en el delito de alzamiento de bienes:

“En el delito de alzamiento de bienes, el dolo consiste en la voluntad del deudor de provocar un estado de insolvencia, ‘alzarse’, con conocimiento de las demás circunstancias del tipo objetivo, es decir, sabiendo que está obligado a cumplir con sus obligaciones patrimoniales y que los bienes que oculta o distrae a la acción de sus acreedores están adscritos a asegurar la satisfacción de éstos en caso de incumplimiento de sus obligaciones”<sup>180</sup>

Sin embargo, la unanimidad que vemos a propósito del dolo directo no se ve reflejada cuando la discusión recae acerca del dolo eventual, que exponemos a continuación.

### 3.3.2. Hipótesis de dolo eventual

Habiendo definido las hipótesis de dolo directo, y adhiriendo completamente a la idea de que el alzamiento de bienes debe cometerse al menos con dolo directo, nos debemos hacer cargo sobre la discusión sobre las hipótesis de dolo eventual. ROXIN, con algunos reparos al concepto de dolo eventual —*dolus eventualis*—, igualmente señala que este se producirá “cuando el sujeto cuenta seriamente con la posibilidad de realización del tipo, pero a pesar de ello sigue actuando para alcanzar el fin perseguido y se resigna así -sea de buena o de mala gana-, a la eventual realización de un delito, se conforma con ella”<sup>181</sup>.

Al contrario del caso anterior, la aceptación de las hipótesis de dolo eventual es sumamente discutida por la doctrina y, erróneamente, rechazada por un sector mayoritario. Anticipamos al lector que esta materia es aún objeto de mucho debate, y depende primordialmente sobre la postura que se adopte sobre la naturaleza del delito de alzamiento de bienes, resolviéndose que no procedería dolo eventual en el caso en que se estimase que se trata de un delito de mera actividad, de peligro y de resultado cortado —posturas que coinciden con la aceptación del ánimo de perjuicio como requisito subjetivo especial del alzamiento de bienes—, y aceptándose que sí procederían hipótesis de dicho dolo en el caso que se tratase de un delito de resultado.

Como señalamos, la doctrina mayoritaria sostiene que “el dolo que deberá exigirse en el delito de alzamiento de bienes es el dolo directo”<sup>182</sup>. Esta postura es sostenida por autores como MUÑOZ

---

<sup>180</sup> MUÑOZ CONDE, Francisco. *El delito de alzamiento de bienes*, p.142  
ROXIN, Claus. *Derecho Penal, Parte General*, p. 427. Ante posibles confusiones, al momento de tratar la imprudencia (p.1019), el autor especifica que el dolo eventual “se presenta como decisión de la posible lesión del bien jurídico”.

<sup>182</sup> MUÑOZ CONDE, Francisco. *El delito de alzamiento de bienes*, p. 142

CONDE, BENEYTEZ MERINO<sup>183</sup> o CAMPANER MUÑOZ<sup>184</sup> en España, y GARRIDO MONTT<sup>185</sup> y BULLERMORE GALLARDO y MACKINNON ROEHRs<sup>186</sup> en nuestro país. Dentro de las razones que se esgrimen se afirma que “la presencia en el injusto del delito de alzamiento de bienes de un elemento subjetivo, explícito en la redacción legal a través de la cláusula ‘en perjuicio’ de sus acreedores”<sup>187</sup>. Asimismo, MUÑOZ CONDE acudiría a razones de lógica al señalar que “si el deudor quiere perjudicar a sus acreedores, es porque actúa conscientemente de que lo que hace provoca ese perjuicio. No basta con que se represente como probable esa posibilidad”<sup>188</sup>. Por su parte, en Chile GARRIDO MONTT alegaría argumentos de texto, al concluir que esto “se desprende de las expresiones empleadas por el Art. 466, que sanciona el alzamiento de bienes del deudor en perjuicio de sus acreedores, vale decir del realizado con tal finalidad”<sup>189</sup>. En otras palabras, esta posición afirma que el alzamiento de bienes tiene un elemento subjetivo del tipo consistente en el ánimo de perjudicar a los acreedores, que sería distinto del consistente en la voluntad de realización del tipo objetivo<sup>190</sup>.

Tal y como anticipamos al principio de este apartado, creemos que esta postura es errónea, y que no hay razones dogmáticas, de texto ni prácticas que permitan excluir al dolo eventual como hipótesis de configuración subjetiva del delito de alzamiento de bienes, excluyendo además de esta forma a la inclusión de elementos subjetivos adicionales.

En cuanto a las razones dogmáticas, adherimos al planteamiento entregado por QUINTERO OLIVARES, quien sostiene que el dolo debe abarcar los elementos objetivos del tipo; no así con los elementos subjetivos de este<sup>191</sup>. En esta misma perspectiva, NAVAS MONDACA, partiendo desde la conclusión de JAKOBS de que los elementos subjetivos del tipo penal que son distintos al dolo o a la imprudencia siempre se mencionan en el tipo penal —siguiendo además el concepto de dolo eventual que ROXIN entrega—, concluye que “es bastante dudoso que el tipo básico de alzamiento de bienes en su expresión ‘en perjuicio’ contenga un elemento subjetivo del injusto distinto al dolo”<sup>192</sup>. A esta postura

---

<sup>183</sup> BENEYTEZ MERINO. *Las Insolvencias Punibles*, en BACIGALUPO ZAPATER, Enrique. *et.al., Derecho penal económico*, p. 255

<sup>184</sup> CAMPANER MUÑOZ, Jaime. “El derecho penal de las insolvencias: Cuestiones Dogmáticas y Procesales a la luz de los bienes jurídicos protegidos”, en: Cuadernos de Política Criminal, p. 270

<sup>185</sup> GARRIDO MONTT, Mario. *Derecho Penal, Parte Especial*, Tomo IV, p.290.

<sup>186</sup> BULLERMORE GALLARDO, Vivian; MACKINNON ROEHRs, John, *Curso de Derecho Penal, Parte Especial*, p. 90

<sup>187</sup> DEL ROSAL BLASCO, Bernardo. *Las insolvencias punibles, a través del análisis del delito de alzamiento de bienes, en el Código Penal*, p. 23

<sup>188</sup> MUÑOZ CONDE, Francisco. *El delito de alzamiento de bienes*, p. 146

<sup>189</sup> GARRIDO MONTT, Mario. *Derecho Penal, Parte General*, Tomo II, p. 290

<sup>190</sup> MUÑOZ CONDE, Francisco. *El delito de alzamiento de bienes*, p.147

<sup>191</sup> Cfr. QUINTERO OLIVARES, Gonzalo. *El alzamiento de bienes*. p. 110

<sup>192</sup> NAVAS MONDACA, Iván. *Conducta típica e imputación objetiva en el delito de alzamiento de bienes: una contribución normativista a la dogmática de los delitos de insolvencia*, p. 156

además adhieren además SOUTO GARCÍA<sup>193</sup>, VIVES ANTÓN y GONZÁLEZ CUSSAC<sup>194</sup> y BAJO FERNÁNDEZ, PÉREZ MANZANO y SUÁREZ GONZÁLEZ<sup>195</sup>. Entendiendo entonces al dolo eventual con la acepción que entregamos al principio, se limitará de forma irrazonable la punibilidad de esta conducta, pues la distracción de bienes y créditos de la esfera de actuación del acreedor sólo sería sancionable si el deudor conoce el significado de su acción ilícita, es decir, que su conducta generará un riesgo relevante de constituirlo en insolvencia. Incluso, desde la perspectiva de los partidarios del binomio “dolo directo más intención de perjudicar a los acreedores”, sólo se sancionará a aquellos que se insolventen con el sólo propósito de provocar un detrimento en el patrimonio de los acreedores mediante la provocación de un estado de insolvencia que dificulta o hace imposible la persecución de los créditos que estos posean en contra del deudor.

Profundizando la postura sostenida por los autores que justifican la procedencia del dolo eventual en el delito de alzamiento de bienes, debemos comprender que la frase “*en perjuicio de sus acreedores*” constituye un elemento objetivo de punibilidad que atiende a la producción del resultado —lo cual, como veremos más adelante, se consolida con el vaciamiento patrimonial hecho por el deudor—<sup>196</sup>. De esta forma, la aceptación del dolo eventual como una hipótesis plausible en la comisión de alzamiento de bienes es completamente plausible, pues nada obsta a que una persona que se represente la posibilidad de insolventarse mediante la realización de una conducta, pero igualmente sigue adelante, sea justamente sancionado.

Refiriéndonos a las razones de texto, el tipo penal es claro al utilizar la expresión “*en perjuicio de sus acreedores*”. A nuestro juicio, y en línea con el argumento anterior, cuando el legislador desea introducir elementos subjetivos especiales en las normas penales, este lo hace de una forma más clara; de lo contrario, vulneraría los principios de legalidad y tipicidad penal —principios considerados sacrosantos tanto por la dogmática como por la jurisprudencia, a tal nivel que suele recibir consagración constitucional, como lo hace Chile en los incisos N° 8 y final del numeral 3° del Art. 19 de su Constitución Política—. Así, en nuestro país, lo ha establecido en casos como en los delitos de hurto y robo —Art. 446 en relación al Art. 432 del CPCh y entre el Art. 433 al Art. 444 del CPCh, respectivamente: “ánimo de lucrarse” —, receptación de especies —Art. 456 bis. A del CPCh: “conociendo o no pudiendo menos que conocer” —, incendio con resultado de muerte —Art. 474 CPCh:

---

<sup>193</sup> Cfr. SOUTO GARCÍA, Eva. *Los delitos de alzamiento de bienes*, pp.286 y ss.

<sup>194</sup> VIVES ANTÓN, Tomás Salvador; GONZÁLEZ CUSSAC, José Luis. *Los delitos de alzamiento de bienes*, p. 81

<sup>195</sup> Cfr. BAJO FERNÁNDEZ, Miguel; PÉREZ MANZANO, Mercedes; SUÁREZ GONZÁLEZ, Carlos Jesús. *Manual de Derecho Penal. Delitos patrimoniales y económicos*, p. 520

<sup>196</sup> NAVAS MONDACA, Iván. *Conducta típica e imputación objetiva en el delito de alzamiento de bienes: una contribución normativista a la dogmática de los delitos de insolvencia*, p. 160

“cuya presencia allí pudo prever”—, circulación de moneda falsa —Art. 168 CPCh: “se hubiere procurado a sabiendas moneda falsificada” —, falso testimonio —Art. 207 CPCh: “el que, a sabiendas, presentare ante un tribunal” —, prevaricación —Art. 223 N°1 del CPCh: “cuando a sabiendas fallaren contra ley expresa y vigente en materia civil”—, obstrucción a la justicia —Art. 269 bis y Art. 269 ter CPCh: “el que, a sabiendas, obstaculice gravemente” —, tortura —Art. 150 A del CPCh: “se inflija intencionalmente a una persona dolores o sufrimientos graves” —, entre otros. En España, esto también ocurre en el hurto —Art. 234 y ss. CPEsp 1995: “con ánimo de lucro” —, en el robo —Art. 237 y ss. CPEsp 1995: “con ánimo de lucro” —, en la extorsión —Art. 243 CPEsp 1995: “con ánimo de lucro” —, receptación —Art. 298 CPEsp 1995: “sabiendo que éstos tienen su origen en una actividad delictiva” —, falsificación de efectos timbrados — Art. 386 N°3 CPEsp 1995: “con conocimiento de su falsedad” —, y así en más tipos penales.

Finalmente, los argumentos prácticos parecen inclinar notablemente la balanza en la punibilidad del alzamiento de bienes en casos de dolo eventual. La doctrina minoritaria identifica una gran serie de ejemplos incluidos dentro de esta casuística, los cuales consisten esencialmente en las situaciones que el deudor, inestable económicamente, realiza disposiciones patrimoniales —como ocurre con los mutuos de dinero— existiendo, por una parte, una posibilidad objetiva de que dichos créditos no puedan recuperarse y, subjetivamente, una representación de que tal retorno no concurra pero ante lo cual el deudor decide seguir de todas maneras adelante con su conducta<sup>197</sup>. Por ejemplo, aquel que ante una frágil situación financiera presta dinero a un amigo, que a su vez tiene varias deudas de juegos de azar producto de su ludopatía no tratada. En este caso es dable concluir que, objetivamente, el retorno de esa acreencia es —por decir lo menos— dudoso, pues la realización de préstamos de dinero a una persona insolvente no otorga ninguna garantía de retorno; asimismo, el autor se representará que la disposición patrimonial que realizará lo pondrá con muchísima seguridad en una situación de insolvencia<sup>198</sup>, considerando tanto la capacidad patrimonial de su deudor y el eventual retorno de este dinero a su patrimonio<sup>199</sup>. El análisis de otras formas de alzarse de bienes, tales como cualquier otro modo de

---

<sup>197</sup> Íbid. P. 160 - 161

<sup>198</sup> BUSTOS RAMÍREZ y HORMAZÁBAL MALARÉE precisan correctamente que “*por conocimiento a efectos del dolo se debe entender la aprehensión [...] actual y correcta de los elementos objetivos del tipo*” —BUSTOS RAMÍREZ, Juan; HORMAZÁBAL MALARÉE, Hernán. *Lecciones de Derecho Penal*, p. 68—. Para el caso que acabamos de presentar, no cabe duda de que una persona potencialmente insolvente se representa de manera actual y correcta que, prestándole dinero a un ludópata e igualmente insolvente, se empobrece.

<sup>199</sup> Un aspecto igualmente relevante será el considerar la preferencia que tendrá de pago dicho mutuo de dinero, conforme a las reglas establecidas en los Arts. 2470 y siguientes del Código Civil. Así, las obligaciones que surgen de mutuos de dinero no tienen ninguna preferencia por sobre otros privilegios o hipotecas, por lo que se considerará a los acreedores de estos contratos como *valistas*, los que no sólo concurren a prorratea de sus créditos, sino que se pagarán una vez pagadas todas las preferencias establecidas por la ley, conforme a lo establecido en el Art. 2489 del mismo cuerpo legal.

ocultamiento, destrucción o enajenación de cosas, tendrá como resultado la misma conclusión que a la que llegamos antes: si el autor es capaz de representarse que su conducta, objetivamente, lo pondrá en una situación de insolvencia, se cometerá este delito con dolo eventual.

### 3.3.3. ¿Se exige la concurrencia de un elemento subjetivo adicional al dolo?

Como anticipamos en párrafos anteriores, las posturas que opinan acerca de la exigencia de un elemento subjetivo adicional al dolo dependen esencialmente de las posiciones que se adopten sobre la naturaleza jurídica del delito de alzamiento de bienes. Así, MUÑOZ CONDE reafirma que “la intención de perjudicar a los acreedores se trata, pues, de una característica subjetiva del tipo, distinta del dolo, y que sirve para fundamentar el carácter de injusto de la acción”<sup>200</sup>. Fundamentos similares han seguido autores españoles como QUINTANO RIPOLLÉS<sup>201</sup>, DEL ROSAL BLASCO<sup>202</sup>, BAJO FERNÁNDEZ y BACIGALPO SAGGESE<sup>203</sup>, CAMPANER MUÑOZ<sup>204</sup>, BENEYTEZ MERINO<sup>205</sup> y, en el caso de Chile, GARRIDO MONTT<sup>206</sup> y BULLERMORE GALLARDO Y MACKINNON ROEHR<sup>207</sup>.

La posición señalada anteriormente constituye la mayoría en la doctrina, pues coincide —y es el principal requisito— con aquella que sostiene que el alzamiento de bienes sólo podría cometerse con dolo directo —y jamás con dolo eventual; menos con imprudencia—. Sin embargo, el clásico argumento que sostiene que, por contemplarse un elemento subjetivo en el tipo penal —mediante la expresión “*en perjuicio de...*”—, sólo se admite la comisión del delito mediante dolo directo no es suficiente, a nuestro juicio, para llegar a dicha conclusión. QUINTERO OLIVARES precisa acertadamente que el dolo eventual sí es compatible con la presencia de un elemento subjetivo en el tipo penal, pues el dolo debe recaer sobre los elementos objetivos del tipo, y no sobre los subjetivos<sup>208</sup>. En seguida, el sector mayoritario de España y Chile afirma que la frase “*en perjuicio de...*” sólo puede significar la exigencia de un elemento subjetivo en el delito, y aducen que el legislador realiza la misma práctica en otras disposiciones legales

---

<sup>200</sup> MUÑOZ CONDE, Francisco. *El delito de alzamiento de bienes*, p.138.

<sup>201</sup> QUINTANO RIPOLLÉS, Antonio. *Tratado de la Parte Especial del Derecho penal*, pp. 29 y 52.

<sup>202</sup> Cfr. DEL ROSAL BLASCO, Bernardo. *Las insolvencias punibles, a través del análisis del delito de alzamiento de bienes, en el Código Penal*, p. 23-24

<sup>203</sup> BAJO FERNÁNDEZ, Miguel; BACIGALUPO SAGGESE, Silvina. *Derecho Penal Económico*, Editorial Centro de Estudios Ramón Areces, Madrid, 2001, p.387.

<sup>204</sup> Cfr. CAMPANER MUÑOZ, Jaime. “El derecho penal de las insolvencias: Cuestiones Dogmáticas y Procesales a la luz de los bienes jurídicos protegidos”, en: Cuadernos de Política Criminal, p. 270

<sup>205</sup> Cfr. BENEYTEZ MERINO. *Las Insolvencias Punibles*, en BACIGALUPO ZAPATER, Enrique. *et.al., Derecho penal económico*, p. 255

<sup>206</sup> Cfr. GARRIDO MONTT, Mario. *Derecho Penal, Parte Especial*, Tomo IV, p. 290

<sup>207</sup> Cfr. BULLERMORE GALLARDO, Vivian; MACKINNON ROEHR, John, *Curso de Derecho Penal, Parte Especial*, p. 90

<sup>208</sup> QUINTERO OLIVARES, Gonzalo. *El alzamiento de bienes*, pp. 110 y ss. A esta misma postura adhiere SOUTO GARCÍA, quien entrega como ejemplo el caso en que “el deudor tiene un solo bien cuyo valor ignora y con la intención de perjudicar a su acreedor lo oculta sin saber realmente si tal bien bastaría o no para satisfacer el derecho de crédito del acreedor”. SOUTO GARCÍA, Eva. *Los delitos de alzamiento de bienes*, p. 286.

de índole penal, como en la legítima defensa —N° 4 del Art. 20 del CP Esp 1995—, en el cohecho —Arts. 419 y ss. CP Esp 1995— y, precisando MUÑOZ CONDE por su parte, en la hipótesis específica contemplada en el N° 2 del mismo Art. 257 CP Esp, y en el Art. 258 del mismo cuerpo normativo. Sin embargo, el mismo argumento puede utilizarse en un sentido contrario, pues como correctamente aclara MARTÍNEZ BUJÁN-PÉREZ, el legislador español introduce la frase “*con perjuicio de...*” en varios tipos penales —por ejemplo, Arts. 218, 393, 394, 395 y 396 del CP Esp 1995—<sup>209</sup>; para el caso criollo, replicaremos con las disposiciones legales ya enunciadas en párrafos anteriores a propósito de la inclusión del dolo eventual —vid *supra* 3.2.2. de este capítulo—. Cabe agregar que hay otros delitos patrimoniales, como la estafa o la apropiación indebida, establecen a la expresión “*en perjuicio...*” como un elemento objetivo del tipo<sup>210</sup>. Finalmente, MUÑOZ CONDE admite las problemáticas probatorias del elemento subjetivo del tipo —dado su carácter psicológico—<sup>211</sup>.

#### 4. TIPO DE DELITO

Sin lugar a duda, uno de los aspectos más discutidos —quizás más que el bien jurídico protegido— a propósito de la conceptualización del delito de alzamiento de bienes radica en determinar la naturaleza del injusto. Determinando esta es que se logra establecer no sólo el momento desde el cual empieza la punibilidad de la conducta, sino que va íntimamente asociada a la visión que se tiene sobre los tipos de dolo con el cual se puede cometer este delito y, en concordancia con lo anterior, la hipotética exigencia de un elemento subjetivo como componente de la norma.

A continuación, analizaremos los distintos planteamientos estudiados por la doctrina extranjera y nacional, expondremos cuáles de estas constituyen las posturas mayoritarias y minoritarias y, al final de este apartado, tomaremos razonadamente una posición, en la cual veremos la importancia del rol que juega la situación de insolvencia en la punibilidad o no de la conducta. De igual manera, anticipamos que hay una gran discrepancia, y que incluso dentro de la doctrina mayoritaria hay disímiles acepciones sobre la naturaleza del injusto.

---

<sup>209</sup> MARTÍNEZ BUJÁN-PÉREZ, Carlos. *Los elementos subjetivos del tipo de acción*, p. 259.

<sup>210</sup> VIVES ANTÓN, Tomás Salvador; MARTÍNEZ-BUJÁN PÉREZ, Carlos; ORTS BERENGUER, Enrique; ORTS BERENGUER, Juan Carlos; GONZÁLEZ CUSSAC, José Luis. *Derecho Penal. Parte Especial*, p. 487.

<sup>211</sup> *Cfr.* MUÑOZ CONDE, Francisco. *El delito de alzamiento de bienes*, p.121

#### 4.1. De los delitos de mera actividad

La doctrina considera a los delitos de mera actividad como “aquellos que se consuman con la estricta y sola realización de la acción en qué consisten o por incurrir en la omisión respectiva”<sup>212</sup>. De esta manera, estos delitos se concretan por la no producción de un resultado. BACIGALUPO ZAPATER profundiza esto, señalando que “el tipo se agota en la realización de una acción que, si bien debe ser — idealmente— lesiva de un bien jurídico, no necesita producir resultado material o peligro alguno”<sup>213</sup>. Dentro de esta categoría podríamos incluir sin duda a delitos como la injuria — Art. 416 del CPCh—, bigamia — Art. 382 del CPCh— o la violación — Art. 361 del CPCh.

#### 4.2. De los delitos de peligro

En el caso de los delitos de peligro, “el hecho sólo supone la amenaza más o menos intensa para el objeto de la acción”<sup>214</sup>. De esta manera, bastará con la creación de un riesgo de lesión del bien jurídico tutelado para que se concrete la acción típica<sup>215</sup>. Dentro de esta categoría de delitos se suele incluir de manera más o menos indiscutida a delitos como el abandono de niños — Arts. 346 y ss. Del CPCh— o la tenencia de armas sin autorización legal (arts. 9° y 13 de la Ley N° 17.798, sobre control de armas). Como sintetizaremos a continuación, estos se distinguen tradicionalmente en delitos de peligro abstracto y delitos de peligro concreto.

##### 4.2.1. Peligro abstracto

La doctrina construye la clasificación de los delitos de peligro abstracto partiendo de la premisa establecida previamente acerca de los delitos de peligro *en general*. Luego, los distingue de los otros indicando que estamos frente a estos “cuando el tipo penal se reduce simplemente a describir una forma de comportamiento que según la experiencia general representa en sí misma un peligro para el objeto protegido sin necesidad de que ese peligro se haya verificado”<sup>216</sup>. En otras palabras, se estima que una conducta deberá ser sancionada penalmente cuando esta conlleva intrínsecamente la posibilidad de ocasionar un peligro a un bien jurídico considerado valioso. En esta categoría se ha encasillado a delitos como el porte de elemento conocidamente destinado para delito de robo — Art. 445 del CPCh—, la

---

<sup>212</sup> GARRIDO MONTT, Mario. *Derecho Penal, Parte General*, Tomo II, p. 252.

<sup>213</sup> BACIGALUPO ZAPATER, Enrique. *Derecho Penal, Parte General*, p. 232. En el país ibérico pronunciamiento similar realizan MIR PUIG (MIR PUIG, Santiago. *Derecho penal, Parte general*, pp.231 y ss.)

<sup>214</sup> ROXIN, Claus. *Derecho Penal, Parte General*. p. 336

<sup>215</sup> *Cfr.* GARRIDO MONTT, Mario. *Derecho Penal, Parte General*, Tomo II, p. 253. Observación similar adopta BACIGALUPO ZAPATER, quien señala que “en estos tipos penales no se requiere que la acción haya ocasionado un daño sobre un objeto, sino que es suficiente con que el objeto jurídicamente protegido haya sido puesto en peligro de sufrir la lesión que se quiere evitar” (BACIGALUPO ZAPATER. *Derecho Penal, Parte General*. p. 231)

<sup>216</sup> BACIGALUPO ZAPATER, Enrique. *Derecho Penal, Parte General*. p. 231

provocación a duelo — Art. 404 del CPCh—, el manejo de vehículo motorizado bajo la influencia del alcohol o en estado de ebriedad — Art. 193 y Art. 196, en relación con los Arts. 109 y siguientes, todos de la Ley N° 18.290 del Tránsito—.

#### **4.2.2. Peligro concreto**

Al contrario del caso anterior, los delitos de peligro concreto “se caracterizan porque la conducta debe realmente haber creado un efectivo riesgo para el bien jurídico protegido”<sup>217</sup>. ROXIN detalla que en estos “la realización del tipo presupone que el objeto de la acción se haya encontrado realmente en peligro en el caso individual, o sea que, si no se produce el resultado, sea sólo por casualidad”<sup>218</sup>. De esta manera, se considera por la doctrina como delitos de peligro concreto casos como el del incendio en lugar habitado —Art. 475 N°1 del CPCh, pues se requiere que se haya puesto en peligro a las personas— o el atentado contra la salud pública — Art. 315 del CPCh—.

#### **4.3. De los delitos de resultado**

Tratándose de los delitos de resultado, estos difieren sustancialmente de los analizados previamente, en tanto se entiende dentro de esta categoría a aquellos “que por exigencias de la descripción típica requiere, para consumarse, además de la realización de la acción o de incurrir en la omisión en que consiste, de la producción de un efecto material determinado, diverso al actuar u omitir”<sup>219</sup>. De esta manera, en esta categoría de delitos se requiere de la producción de una consecuencia material distinguible espacial y temporalmente de la conducta punible, como ocurre en el delito de homicidio — regulado genéricamente en el 391 CPCh; calificado en su numeral primero y en el artículo precedente con las figuras del parricidio y femicidio—, ilícito en el cual se requiere, además de la realización de la conducta homicida, la producción de la muerte en la persona natural que es objeto de esta. En esta clasificación también se incluye al hurto —Art. 432 y Art. 446 del CPCh—, que requiere de la apropiación con ánimo de lucro de una cosa mueble ajena, sin la concurrencia de violencia o intimidación o de fuerza en las cosas.

---

<sup>217</sup> GARRIDO MONTT, Mario. *Derecho Penal, Parte General*, Tomo II, p. 253

<sup>218</sup> ROXIN, Claus. *Derecho Penal, Parte General*. p.336

<sup>219</sup> GARRIDO MONTT, Mario. *Derecho Penal, Parte General*, Tomo II, p. 252. Otra idea que nos permite conceptualizarlos la propone ROXIN, quien señala que los delitos de resultado son “aquellos tipos en los que el resultado consiste en una consecuencia de lesión o de puesta en peligro separada espacial y temporalmente de la acción del autor” FALTA PAGINA DE ROXIN

#### 4.4. De los delitos de lesión

Por último, los delitos de lesión son aquellos en que “el delito se consuma con una destrucción o menoscabo —valorativo— del bien jurídico”<sup>220</sup>. La particularidad de estos es que, a diferencia de los delitos de resultado, la consecuencia material distinguible e inmutable no es un requisito esencial del delito. Esto se verificaría principalmente en delitos como la violación de morada —144 del CPCh—, en cuyo caso hay un menoscabo al bien jurídico —inviolabilidad de la morada— pero que no tiene un resultado material constatable.

#### 4.5. Del tipo de delito de alzamiento de bienes

Acogiéndose a las categorías recientemente enunciadas, cabe señalar cuáles son las posiciones que ha adoptado la doctrina acerca de la naturaleza del injusto en el alzamiento de bienes.

##### 4.5.1. El alzamiento de bienes como un delito de mera actividad o de resultado cortado

La doctrina mayoritaria es la planteada por MUÑOZ CONDE, quien afirma que el alzamiento de bienes corresponde a un delito de mera actividad, en tanto “no es necesaria la producción efectiva de un resultado externo, el perjuicio del acreedor, sino que es bastante para que el delito se perfeccione, la mera conducta del deudor dirigida a producir ese resultado”<sup>221</sup>. Opinión similar comparten en España CAMPANER MUÑOZ<sup>222</sup>, PASTOR MUÑOZ y ROBLES PLANAS<sup>223</sup>, VIVES ANTÓN y GONZÁLEZ CUSSAC<sup>224</sup> y BENEYTEZ MERINO<sup>225</sup>; si bien señala que se trata un delito de peligro, la posición sostenida en Chile por GARRIDO MONTT también caería dentro de esta conceptualización, en tanto precisa que “no es necesario que realmente se cause un perjuicio al acreedor o acreedores; la descripción del tipo no colocó como elemento de la figura la exigencia de que se afectara realmente el patrimonio de los titulares de los créditos”<sup>226</sup>.

Dentro de los argumentos dichos por este sector, se ha indicado en primer lugar que el delito de alzamiento de bienes es un delito de consumación anticipada o de mero riesgo<sup>227</sup>. En línea con lo anterior, y basándose en que el bien jurídico tutelado por el delito de alzamiento de bienes es el patrimonio de los

---

<sup>220</sup> BUSTOS RAMÍREZ, Juan; HORMAZÁBAL MALARÉE, Hernán. *Lecciones de Derecho Penal*, p. 42

<sup>221</sup> MUÑOZ CONDE, Francisco. *El delito de alzamiento de bienes*, p. 119

<sup>222</sup> CAMPANER MUÑOZ, Jaime. “El derecho penal de las insolvencias: Cuestiones Dogmáticas y Procesales a la luz de los bienes jurídicos protegidos”, en: Cuadernos de Política Criminal. p. 257

<sup>223</sup> Cfr. ROBLES PLANAS, Ricardo; PASTOR MUÑOZ, Nuria, *Delitos contra el patrimonio (III)*, en: SILVA SÁNCHEZ, José María, *et.al., Lecciones de derecho penal, Parte Especial*, p. 241

<sup>224</sup> VIVES ANTÓN, Tomás Salvador; GONZÁLEZ CUSSAC, José Luis. *Los delitos de alzamiento de bienes*, p. 30

<sup>225</sup> Cfr. BENEYTEZ MERINO. *Las Insolvencias Punibles*, en BACIGALUPO ZAPATER, Enrique. *et.al., Derecho penal económico*, p. 256

<sup>226</sup> Cfr. GARRIDO MONTT, Mario. *Derecho Penal, Parte Especial*, Tomo IV, p. 289

<sup>227</sup> MUÑOZ CONDE, Francisco. *El delito de alzamiento de bienes*, p. 166.

acreedores, se precisa que esto no lo convertiría en un delito de lesión, pues “lo que se castiga en él es la posibilidad de que el derecho del acreedor a la satisfacción de su crédito no se pueda ver realizado, no su efectiva lesión”<sup>228</sup>. Además, MUÑOZ CONDE plantea que el que este delito requiera de un elemento subjetivo típico adicional al dolo lo incluiría dentro de esta clasificación, afirmando que “el alzamiento de bienes, en la medida en que para su configuración típica penal requiere de un elemento subjetivo adicional que trasciende al dolo, puede incluirse, por tanto, dentro del grupo de lo que MEZGER llamó ‘delitos de resultado cortado’<sup>229</sup>. De esta forma, se prescinde del perjuicio efectivo —e incluso de la cuantía del perjuicio— para la consumación del injusto<sup>230</sup>, siendo necesaria sólo la realización de la conducta punible con el propósito de perjudicar a los acreedores para dar por cometido el delito.

Finalmente, BENEYTEZ MERINO concluye que debe excluirse la punibilidad de la tentativa, complementando que “si no lleva a realizarse la extracción del bien del patrimonio del deudor las eventuales acciones que tienden a este fin son atípicas”<sup>231</sup>.

#### 4.5.2. El alzamiento de bienes como un delito de resultado o lesión

En la otra vereda nos encontramos con un sector disidente que plantea que, en realidad, el alzamiento de bienes corresponde a un delito de resultado o de lesión, que sí requeriría la toma en consideración de un perjuicio. Precisamos de todos modos que los autores utilizan, *grosso modo*, los conceptos “de lesión” y “de resultado” de manera indistinta, por lo que los trataremos en conjunto en esta oportunidad, pues ambas acepciones coinciden en la necesidad de la producción de dicho perjuicio<sup>232</sup>. Además de estas posibles diferencias conceptuales, se discute dentro de esta misma doctrina el momento en que se ocasionaría el perjuicio:

- Por una parte, BAJO FERNÁNDEZ y BACIGALUPO SAGGESE afirman que “no basta con poner en peligro el derecho a la satisfacción del crédito [...], sino que es necesario lesionarlo, lo cual sólo se produce cuando se frustran las posibilidades de satisfacer el derecho de

---

<sup>228</sup> DEL ROSAL BLASCO, Bernardo. *Las insolvencias punibles, a través del análisis del delito de alzamiento de bienes, en el Código Penal*, p. 21

<sup>229</sup> Cfr. MUÑOZ CONDE, Francisco. *El delito de alzamiento de bienes*, p. 138

<sup>230</sup> Cfr. *Íbid.*, p. 137

<sup>231</sup> BENEYTEZ MERINO. *Las Insolvencias Punibles*, en BACIGALUPO ZAPATER, Enrique. *et.al., Derecho penal económico*, p. 256

<sup>232</sup> El tratamiento que hace NAVAS MONDACA en su tesis doctoral es bastante particular, pues señala que los delitos se clasifican en aquellos que son de mera actividad (y estos a su vez, en delitos de peligro abstracto y delitos de lesión) y aquellos que son de resultado (los que, de igual manera, se distinguen en delitos de peligro concreto y delitos de lesión). NAVAS MONDACA, Iván. *Conducta típica e imputación objetiva en el delito de alzamiento de bienes: una contribución normativista a la dogmática de los delitos de insolvencia*, pp. 101 y ss.

patrimonio del deudor, es decir cuando se insolventa<sup>233</sup>. En resumidas cuentas, se produce alzamiento de bienes cuando el deudor se coloca en una situación de insolvencia.

- En segundo lugar, GALLEGO SOLER afirma de igual manera que los delitos de alzamiento de bienes son delitos de lesión, pero señalando que la insolvencia coincide con la producción de un perjuicio, el cual es distinto al de una lesión efectiva —o material— al patrimonio de los acreedores<sup>234</sup>. Opinión similar tomaría NAVAS MONDACA, quien precisa que “el efectivo menoscabo del derecho de crédito del acreedor se produce con la creación de un estado de incapacidad patrimonial del deudor<sup>235</sup>. Esta postura también sería apoyada, en Chile, por BULLERMORE GALLARDO y MACKINNON ROEHRS<sup>236</sup>.
- Por último, una posición afirma que no sólo es necesario verificar la producción de la insolvencia por parte del deudor, sino que además se requeriría la exigibilidad del crédito que se ha visto vulnerado por la conducta punible de alzamiento para constatar la consumación. En este sector de la doctrina se encuentran autores como HUERTA TOCILDO<sup>237</sup>, MARTÍNEZ-BUJÁN PÉREZ<sup>238</sup>, SOUTO GARCÍA<sup>239</sup> y RUIZ MARCO<sup>240</sup>.

#### 4.6. Toma de posición

En virtud de las exposiciones hechas en los puntos anteriores, los argumentos sostenidos por la doctrina mayoritaria parecen ser de menor consistencia que los expresadas por aquellos que afirman que el alzamiento de bienes se trata de un delito de resultados o de lesión.

En primer lugar, la afirmación que recae sobre la existencia de un elemento subjetivo en el tipo penal del alzamiento de bienes, para sostener su naturaleza de *mera actividad*, merece reparos —que profundizamos en párrafos precedentes—. La existencia de una intención de perjudicar a los acreedores en ningún caso implica necesariamente que baste la realización de conductas de alzamientos hecha con dicha finalidad para tener por consumado el delito. Los delitos de mera actividad no tienen como

---

<sup>233</sup> BAJO FERNÁNDEZ, Miguel; BACIGALUPO SAGGESE, Silvina. *Derecho Penal Económico*, p.386. SOUTO GARCÍA, precisa que estos mismos autores sí estiman como necesaria la concurrencia de un elemento subjetivo adicional en el tipo penal —lo cual ya se apuntó en páginas anteriores—. Esto, y en consideración a que estima que estos autores plantearían lo mismo que los que califican al alzamiento de bienes como un delito de mera actividad, difuminaría la línea divisoria entre una y otra postura (SOUTO GARCÍA, Eva. *Los delitos de alzamiento de bienes*, p.192.)

<sup>234</sup> GALLEGO SOLER, José Ignacio. *Patrimonio y perjuicio patrimonial en Derecho Penal*, p.558.

<sup>235</sup> NAVAS MONDACA, Iván. *Conducta típica e imputación objetiva en el delito de alzamiento de bienes: una contribución normativista a la dogmática de los delitos de insolvencia*, p. 114

<sup>236</sup> BULLERMORE GALLARDO, Vivian; MACKINNON ROEHRS, John, *Curso de Derecho Penal, Parte Especial*, p. 91

<sup>237</sup> Cfr. HUERTA TOCILDO, Susana. “Bien Jurídico y resultado en los delitos de alzamiento de bienes” En: Cerezo Mir, José, Suárez Montes, Rodrigo Fabio, Beristain Ipiña, Antonio, ROMEO CASABONA, Carlos Maria. (Eds), *El nuevo Código Penal: presupuestos y fundamentos*, p .800

<sup>238</sup> Cfr. MARTÍNEZ-BUJÁN PÉREZ, Carlos. *Derecho penal económico y de la empresa. Parte especial*, p. 70

<sup>239</sup> Cfr. SOUTO GARCÍA, Eva. *Los delitos de alzamiento de bienes*, p. 205

<sup>240</sup> Cfr. RUIZ MARCO, Francisco. *La tutela penal del derecho de crédito*, pp. 138 y ss.

requisito esencial contar con un elemento subjetivo típico, como ocurre en la injuria<sup>241</sup>, en la bigamia<sup>242</sup> y en la violación propia<sup>243</sup>. Es más, en esta última hipótesis si se permitirían formas comisivas imperfectas, refiriéndose esencialmente a los primeros actos encaminados a lograr la penetración forzada. En definitiva, si admitiéramos que el alzamiento de bienes es un delito de mera actividad, esto en ningún caso implica la exigencia de un elemento subjetivo del tipo.

Segundo, e hipotéticamente concediendo el argumento cuestionado en el párrafo anterior, que la expresión “*en perjuicio*” implica un ánimo distinto del dolo pues es semejante a las expresiones que hace el legislador en otros delitos, nuevamente recordaremos que este último suele ser más preciso y tajante al momento de exigir elementos subjetivos, como lo realiza en los delitos de receptación, hurto y robo, incendio con resultado de muerte y tortura, entre otros. También analizamos que el dolo debe recaer sobre los elementos objetivos del tipo, y no sobre los subjetivos. De esta afirmación podemos obtener dos conclusiones: i) que el alzamiento de bienes puede ser cometido con dolo eventual y ii) el dolo debe recaer, esencialmente, sobre la conducta de alzamiento. En consecuencia, entendiendo a la conducta de alzamiento como a aquellas acciones y omisiones —excepcionalmente— que se cometen conociendo o pudiendo conocer su potencial de constituir en insolvencia —sea real o aparente— al patrimonio, la exigencia de un elemento subjetivo adicional no contribuye en nada a caracterizar al delito de alzamiento de bienes con rasgos propios.

En tercer lugar, al referirse esta doctrina al alzamiento de bienes como un delito de mero riesgo, en el fondo no está precisando o aclarando el rol que la conducta, la generación de la insolvencia o el hipotético perjuicio a producir en el patrimonio de los acreedores pueden o no tener. El mismo MUÑOZ CONDE pareciera entrar en contradicción al calificar al alzamiento de bienes como un delito de mero riesgo —es decir, un delito que no es necesario que requiera la producción de un resultado comprobable para su consumación— y, posteriormente, señalar que se trata de un delito de resultado cortado en el cual “lo decisivo es el hecho que se produce a través de la realización de la conducta ‘alzarse’ o ‘insolventarse’: la insolvencia”<sup>244</sup>. Es más, nos hacemos parte de las críticas señaladas por SOUTO GARCÍA, quien destaca que “todos los autores que optan por la clasificación de estos delitos como tipos de mera conducta, convergen en la contradictoria idea de que para la consumación del delito es necesario que se produzca el ‘resultado’ de insolvencia”, pues de admitir lo contrario —y en consecuencia, que

---

<sup>241</sup> GARRIDO MONTT, Mario. *Derecho Penal, Parte Especial*, Tomo III, pp. 199 y ss.

<sup>242</sup> *Ibid.* p. 253

<sup>243</sup> *Ibid.* p. 358

<sup>244</sup> MUÑOZ CONDE, Francisco. *El delito de alzamiento de bienes*, p. 114.

alzamiento de bienes es un delito de mera actividad— sólo cabría deducir que el resultado —la insolvencia— se producirá simultáneamente con la realización de la conducta —alzamiento—<sup>245</sup>.

Luego, el reconocer primitivamente que sí se trata de un delito de resultado —aunque sea de un cortado— implicará reconocer la procedencia de formas de comisión imperfectas del delito, como podría ocurrir en la compra de centenares de boletos de lotería —acto evidentemente alatorio, dependiente exclusivamente del azar—, desconociendo que uno de ellos resultó premiado. Incluso, la doctrina mayoritaria admite que estos posibles casos de ejecución incompleta sí se pueden producir, pero no son punibles por razones de política criminal y legales. A nuestro juicio, las razones que podrían preferir un desistimiento de la acción penal por sobre su prosecución no son tales, sino que más bien prácticas: i) suele ser difícil probar la realización de conductas de alzamientos sin la constatación de la producción de un estado de insolvencia —en especial aquellos actos que se realizan de manera consensual— y ii) dado que el alzamiento de bienes tiene asignada una pena de presidio menor en cualquiera de sus grados, la ejecución en grado de tentativa inmediatamente cae dentro de un supuesto de aplicación del principio de oportunidad por parte del Ministerio Público, contemplado en el Art. 170 del CPP, obviando incluso la procedencia de salidas alternativas como los acuerdos reparatorios —que podrían ser aún más satisfactorios para los acreedores que la pena misma o el ejercicio de una acción civil— o la suspensión condicional del procedimiento, medidas contempladas en los Arts. 237 y siguientes del cuerpo normativo ya citado.

En seguida, la doctrina mayoritaria distingue —correctamente, a nuestro juicio—, dos momentos: la insolvencia y la producción del perjuicio efectivo en el patrimonio de los acreedores. Sin embargo, esta doctrina suele sostener que el alzamiento de bienes no corresponde a un delito de resultados por el hecho de que no se requiere dicha afectación. Así, MUÑOZ CONDE prescinde de esta última<sup>246</sup> —opinión compartida por CONDE-PUMPIDO FERREIRO<sup>247</sup>— y GARRIDO MONTT descartó su naturaleza por la ya citada falta de exigencia típica de afectación al patrimonio de los titulares de los créditos —vid *supra* 4.1.5.1—. Sin embargo, ya mencionamos que la insolvencia ya es un resultado distinguible de la conducta típica, por lo que sostener que se trata de un delito de mera actividad y, a la vez, exigir un resultado, se vuelve claramente contradictorio.

---

<sup>245</sup> SOUTO GARCÍA, Eva. *Los delitos de alzamiento de bienes*, p. 304

<sup>246</sup> MUÑOZ CONDE, Francisco. *El delito de alzamiento de bienes*, p. 119.

<sup>247</sup> CONDE-PUMPIDO FERREIRO, Cándido, *et.al. Código Penal Comentado*. p. 806

## 5. ITER CRIMINIS

### 5.1. Tentativa

Antes de continuar con este análisis, debemos recordar que el Art. 7° del CPCh, en su inciso final, señala que “hay tentativa cuando el culpable da principio a la ejecución del crimen o simple delito por hechos directos, pero faltan uno o más para su complemento”, ante lo cual CURY URZÚA explica que esto “equivale a decir que la tentativa se configura cuando el sujeto ha iniciado la realización de la acción típica, pero no ha llegado a completarla”<sup>248</sup>.

Aterrizando esto a los delitos de alzamiento de bienes, debemos descartar el estudio de la tentativa bajo los argumentos que señalan que su naturaleza jurídica es de la de un delito de mera actividad, pues tradicionalmente se ha sostenido que esta misma naturaleza impediría la posibilidad de modos de comisión distintos de la consumación<sup>249</sup>. Profundizando lo anterior, BENEYTEZ MERINO precisa que “*para su consumación basta la realización del acto de disposición o de ocultación con la intención de perjudicar al acreedor, pero no es necesario que se produzca realmente el perjuicio intentado*”<sup>250</sup>. Sin perjuicio de esto, la doctrina mayoritaria concuerda que es posible imaginar, teóricamente, fases de desarrollo delictual distintas a la de la consumación, pero que por motivos político-criminales y prácticos esta no es practicada<sup>251</sup>.

Dicho esto, la posición minoritaria sí acepta grados de desarrollo imperfecto del alzamiento de bienes.

### 5.2. Frustración

Respecto de la frustración, se ha definido en el CPCh en el Art. 7 Inc. 2: “Hay crimen o simple delito frustrado cuando el delincuente pone de su parte todo lo necesario para que el crimen o simple delito se consume y esto no se verifica por causas independientes de su voluntad.” Este caso se diferencia de la tentativa toda vez que se han cumplido todos los elementos necesarios para la consumación, no obstante, no se logra producir el efecto del delito.

---

<sup>248</sup> CURY URZÚA, Enrique. *Derecho Penal: parte general*, p. 550. En este trabajo no profundizaremos sobre las teorías objetivas y subjetivas del tipo de tentativa.

<sup>249</sup> Cfr. QUINTANO RIPOLLÉS, Antonio. *Tratado de la Parte Especial del Derecho penal*, p. 30

<sup>250</sup> BENEYTEZ MERINO. *Las Insolvencias Punibles*, en BACIGALUPO ZAPATER, Enrique. *et.al., Derecho penal económico*, p. 256

<sup>251</sup> Así, MUÑOZ CONDE, Francisco. *El delito de alzamiento de bienes*, pp. 166 y ss. Precisión similar realiza DEL ROSAL BLASCO (DEL ROSAL BLASCO, Bernardo. *Las insolvencias punibles, a través del análisis del delito de alzamiento de bienes, en el Código Penal*, pp. 24 y ss.)

Esta cuestión no ha sido discutida mayormente en la doctrina, siendo aceptadas las opciones de frustración sin mayor oposición. Sin perjuicio de esto, consideramos necesario analizar algunas circunstancias y derechos de los acreedores diligentes que pueden devenir en la frustración del injusto, basándonos para ello en las diferentes modalidades de la acción del delito.

1. Traslado, ocultamiento o desaparición: Se trata en estos casos de las modalidades de acción de tipo material del delito más tradicionales. Se contiene en este caso al deudor que se fuga con sus bienes, o los oculta físicamente. Tradicionalmente se puede efectuar entregando la mera tenencia a un tercero, que puede o no saber sobre la situación de insolvencia en que se ha puesto el deudor. El acreedor que pretenda demandar civilmente en un procedimiento ejecutivo cuenta con la posibilidad de iniciar un procedimiento de medida prejudicial preparatoria de exhibición del objeto del juicio del Art. 273° del CPC, para los efectos de determinar el carácter de líquida de la obligación. En dicho procedimiento el deudor tendrá la obligación de exhibir los bienes objeto del juicio, y si no los tiene, señalar el nombre o residencia del tercero que tiene los bienes, bajo apercibimiento de ser sancionado con multa que no exceda a dos sueldos vitales y arresto por hasta 2 meses, que podrá ser reiterada hasta que se verifique el cumplimiento. Lo particular es que los mismos apercibimientos podrán ser aplicados al mero tenedor de las cosas ocultadas, contra quien también puede iniciarse dicha medida prejudicial preparatoria, quien también debe exhibir los bienes y señalar a nombre de quien ejerce la tenencia y su domicilio, de forma tal que, si este lo hace, el injusto de alzamiento de bienes del deudor se verá frustrado, al salir a la luz el paradero de los bienes.
2. Destrucción de los bienes: Se trata de otra modalidad de acción de tipo material del delito. En este caso es difícil la idea de una frustración, toda vez que destruidos los bienes y constituido el deudor en insolvencia, no será posible por el acreedor deshacer lo hecho. Contará con algunos de los derechos auxiliares de los acreedores en ciertos casos, pero esto no frustra delito. Un ejemplo de esto es si el deudor se ha valido de un tercero para ejercer la destrucción de los bienes, el acreedor cuenta con el derecho de acción oblicua o subrogatoria del Art. 1677 del CCCh. Este establece que “Aunque por haber periculado la cosa se extinga la obligación del deudor, podrá exigir el acreedor que se le cedan los derechos o acciones que tenga el deudor contra aquellos por cuyo hecho o culpa haya periculado la cosa.”
3. Modalidades Jurídicas: Se trata en este caso del grueso de la casuística del injusto de alzamiento de bienes. Clásico ejemplo que se ha dado de esto es quien repudia una herencia perjudicando a sus acreedores, y quien transfiere el dominio de sus bienes

mediante contratos simulados. Ya hemos descartado la primera hipótesis anteriormente puesto que el derecho chileno entrega al acreedor como protección en contra de este caso la acción oblicua o subrogatoria del Art. 1238 del CCCh. Respecto del segundo caso, de los bienes que han dejado el patrimonio del deudor que se ha insolventado mediante contratos simulados, siendo el caso típico las donaciones disimuladas mediante compraventas. En ellos el acreedor cuenta con la Acción de Simulación, mediante la cual puede solicitar al juez que declare que intención real detrás del contrato simulado es la donación de los bienes con el fin de insolventarse, lo que servirá de base en un procedimiento penal por el otorgamiento de contrato simulado. Además de esto, el acreedor también contará con la Acción Pauliana o Revocatoria del Art. 2468 del CCCh, en virtud de la cual, en cuanto a los actos ejecutados con anterioridad a la apertura del concurso, los acreedores tendrán derecho a rescindir los contratos onerosos, las hipotecas, prendas y anticresis que el deudor haya otorgado en perjuicio de sus acreedores, toda vez que el deudor otorgante y su adquirente “conocieran el mal estado de sus negocios”. Respecto de los actos a título gratuito, estos serán rescindibles solo probando la mala fe del deudor otorgante, y el perjuicio que ellos han provocado en sus acreedores. Dicha mala fe se ha entendido como el “conocimiento del mal estado de sus negocios”. De esta forma, el acreedor podrá reincorporar al patrimonio del deudor los bienes que éste ha intentado alzar, frustrando en el proceso el injusto.

### **5.3. Consumación**

La consumación no se encuentra definida en el CPCh; más bien es utilizada para referirse a la frustración y a la tentativa, en el Art. 7º, al establecer que “Son punibles, no sólo el crimen o simple delito consumado, sino el frustrado y la tentativa.” Es de tal suerte, que para poder comprender el significado de la consumación es que debemos recurrir a la doctrina. GARRIDO MONTT lo define como “[...] aquel que cumple con todas las condiciones subjetivas y objetivas enumeradas por la figura penal, aquel en que se da en su integridad, el proceso conductual y material descrito por el tipo respectivo.”<sup>252</sup> De aquí que es importante determinar en qué momento se han cumplido los elementos del tipo.

---

<sup>252</sup> GARRIDO MONTT, Mario. *Derecho Penal, Parte General*, Tomo II, p. 266.

Es necesario para poder determinar el momento de consumación del delito determinar la estructura del mismo, es decir, si nos encontramos ante un delito de mera actividad o de resultado. De ello dependerá la consideración de la consumación del Injusto.

MUÑOZ CONDE reconoce al injusto en cuestión como un delito de tipo penal de tipo estructuralmente incongruente, debido a que en su concepción el elemento subjetivo del injusto va más allá de lo que requieren los otros elementos. Sobre esto dice:

“En el delito de alzamiento de bienes el tipo subjetivo, intención de perjudicar a los acreedores, va más allá de lo que se exige en el tipo objetivo, la mera acreditación de la insolvencia del deudor sin tener en cuenta si se produce o no un perjuicio no se tiene para nada en cuenta en el tipo legal, es un “plus” que va más allá de lo que exige su consumación. El delito se consuma, pues, con la mera realización de la conducta, consistente en alzarse o colocarse fraudulentamente en insolvencia.”<sup>253</sup>

Considera que no es necesario en este caso la producción de un perjuicio, y que el elemento subjetivo, entendido como la intención de perjudicar a sus acreedores, sobrepasa a los demás elementos del tipo objetivo. MUÑOZ CONDE considera que el hecho de acreditar la insolvencia es suficiente para la consumación del injusto. No es necesario para este autor que se produzca el perjuicio, lo que es concordante con una apreciación del injusto en la categoría de mera actividad.

En otra vereda, la autora SOUTO GARCÍA señala al referirse a la necesidad del vencimiento de la deuda:

“En consonancia con lo que anteriormente se expuso sobre el contenido del injusto, el delito de alzamiento de bienes se configura en opinión de los citados autores como un delito de lesión. Para su consumación es necesario el perjuicio para el acreedor, el cual solo se puede constatar tras el vencimiento de la deuda. Antes de ese momento se podrá prever el acaecimiento del perjuicio, pero en modo alguno certificarlo.”<sup>254</sup>

SOUTO GARCÍA tiene como requisito el perjuicio, elemento propio de un delito de lesión. Concuera con esta posición NAVAS MONDACA quien al respecto se refiere diciendo:

“[...] en este trabajo se entiende que el delito de alzamiento de bienes constituye un delito de resultado y de lesión. Hasta donde veo, no existen problemas en entender la insolvencia como una consecuencia o resultado de las maniobras del deudor.”<sup>255</sup>

No obstante, en contrario a lo postulado por SOUTO GARCÍA señala:

“[...] estimo que la consumación no requiere que el crédito esté vencido o exigible como requisito o condición de la consumación. [...] Sólo cabe recordar que la inoperatividad

---

<sup>253</sup> MUÑOZ CONDE, Francisco. *El delito de alzamiento de bienes*, p. 164.

<sup>254</sup> SOUTO GARCÍA, Eva. *Los delitos de alzamiento de bienes*, p. 253

<sup>255</sup> NAVAS MONDACA, Iván. *Conducta típica e imputación objetiva en el delito de alzamiento de bienes: una contribución normativista a la dogmática de los delitos de insolvencia*, p. 187.

del crédito vencido para apreciar la consumación se debe a la posibilidad de acreedor y deudor de pactar el momento o la condición del vencimiento de la obligación.”<sup>256</sup>

De la misma idea es MUÑOZ CONDE, quien dice:

“Es claro, por tanto, que si la obligación no existe no puede cometerse un delito de alzamiento de bienes. [...] Pero esto no quiere decir que la obligación tenga que estar ya vencida o ser exigible para que pueda darse un alzamiento de bienes”.<sup>257</sup>

En definitiva, la determinación del elemento de consumación depende en gran medida del tipo de injusto en que se catalogue el alzamiento de bienes. Por lo pronto, consideramos que la posición adecuada de consumación es la que requiere la comisión del perjuicio, siguiendo las ideas de NAVAS MONDACA y SOUTO GARCÍA. Señalamos que se ha cumplido el tipo, y por tanto, se ha producido el perjuicio a los acreedores, en el momento en que el sujeto activo se ha puesto a sí mismo en estado de insolvencia, toda vez que será el posicionamiento en dicho estado de insolvencia mediante el alzamiento de sus bienes aquel que afectará el derecho de los acreedores a verse satisfechos en sus créditos, debido a que se habrá dificultado la aplicación del derecho de prenda general de los acreedores sobre el ahora mermado patrimonio del deudor.

### *5.3.1. La situación de insolvencia como un estado temporal*

No es raro que dentro del tráfico económico se generen situaciones en que un deudor se ha colocado en situación de no poder cumplir con sus obligaciones, pero que esta imposibilidad no sea de carácter permanente. En efecto, la situación de insolvencia no siempre es de carácter permanente o definitivo, sino que muchas veces puede tratarse de un estado temporal.

Como ya dijimos anteriormente, el 260 de la Ley N°20.720, señala que para que una persona deudora pueda someterse a un procedimiento concursal de renegociación “si tuviere dos o más obligaciones vencidas por más de 90 días corridos, actualmente exigibles, provenientes de obligaciones diversas, cuyo monto total sea superior a 80 unidades de fomento...”. Esta norma servirá como antecedente para que el acreedor pueda probar el estado de insolvencia del deudor, lo que en definitiva es casi intuitivo, ya que quien no es capaz de cumplir con a lo menos dos de sus obligaciones por un plazo de más de 90 días, es con una buena probabilidad una persona insolvente.

No obstante, puede darse una serie de casos en los cuales una persona deudora se encuentre en situación de cese de pagos o de iliquidez y no necesariamente sea insolvente. Por ejemplo, puede que el deudor cuente con acreencias a su favor en contra de terceros, quienes a su vez no han cumplido con

---

<sup>256</sup> Ídem.

<sup>257</sup> MUÑOZ CONDE, Francisco. *El delito de alzamiento de bienes*. p. 79.

dichas obligaciones, comprometiendo la cadena de pagos; o puede tener una gran cantidad de activos de difícil realización —como puede ocurrir con los bienes inmuebles o con valores—. Como fuere, la falta de liquidez le ha impedido cumplir con sus acreencias, insolventarse de forma temporal, dado que en el momento en que se obtenga la liquidez suficiente, el estado de insolvencia ya no será tal.

Entendida la situación surge la cuestión sobre si aquel que se coloca a sí mismo en un estado de insolvencia temporal comete alzamiento de bienes. A nuestro juicio, la insolvencia es un estado esencialmente temporal. Lo anterior está determinado principalmente por la existencia de procedimientos, tanto voluntarios como forzosos, de liquidación concursal que suelen ser de rápida tramitación (la Superintendencia de Insolvencia y Reemprendimiento estima que su duración no debería ser superior a los ocho meses, tratándose de personas deudoras<sup>258</sup>). El mantenimiento indefinido de la condición de insolvencia en una persona es poco deseable para el desarrollo económico de un país, en tanto por esto se podría privar a una persona de continuar emprendiendo económicamente que, por diversos motivos, podría haber celebrado desafortunados negocios que lo constituyeron en insolvencia. Es en este mismo sentido que el Mensaje de la Ley 20.720 lo especifica dentro de sus objetivos:

“Por lo anterior, un apoyo a los emprendedores del país no estaría completo si no se les dieran herramientas para poder desprenderse de un proyecto fallido, permitiendo a los acreedores recuperar todo o parte de sus acreencias, y así poder iniciar uno nuevo que pueda ser exitoso, generando beneficios no sólo para él sino que para todo el país.”<sup>259</sup> Prosigue diciendo: “Es por ello que el Proyecto de Ley que se presenta a vuestro conocimiento se basa en fomentar o estimular, en primer lugar, la reorganización efectiva de empresas viables, es decir, permitir que un emprendimiento dotado de posibilidades de subsistir y prosperar pueda superar las dificultades transitorias en que se encuentra, con ayuda de sus acreedores y con miras a permanecer como unidad productiva en el tiempo.”<sup>260</sup>

En seguida, tendremos que recordar que el volverse insolvente no es ilícito en su naturaleza. Así, una persona puede volverse insolvente por la ejecución accidental de negocios infructíferos —como aquel que invirtió en asuntos petroleros o cupríferos, no previendo el descenso drástico del valor de dichas materias a lo largo del tiempo— y no por ello se constituirá como autor de alzamiento de bienes. Sin embargo, sí cometerá alzamiento de bienes cuando la persona deudora se vuelve insolvente producto de conductas de alzamientos dolosas; sólo en ese caso la insolvencia, como un estado temporal, será sancionable penalmente.

---

<sup>258</sup> <http://www.superir.gob.cl/preguntas-frecuentes/preguntas-frecuentes-liquidacion-persona/>. En línea. Consultado el 19-03-2018

<sup>259</sup> Mensaje de la Ley N° 20.720.

<sup>260</sup> Ídem.

### 5.3.2. Negación de la necesidad de acreditar que el patrimonio es, ontológicamente, solvente

Ante la cuestión sobre el punto de partida en la determinación de la solvencia o insolvencia de una persona, se ha de partir desde una presunción de solvencia. Intentar revertir este proceso es desconocer los fundamentos mismos del derecho privado, así como sus principios, en el entendido de que esta presunción de solvencia es la que fomenta la confianza en el tráfico económico-jurídico, el cual depende de la libre circulación de los bienes, y los negocios que en lo cotidiano se efectúan entre los individuos. Por tanto, es dable aseverar que ante todos los sujetos se establece una presunción de solvencia, por lo que todos somos, ontológicamente, solventes. La cuestión que ha de surgir, entonces, recae en determinar cómo es posible para el acreedor probar la insolvencia de su deudor a efectos del injusto de alzamiento de bienes, la necesidad de que este se encuentre en un procedimiento concursal de reorganización que zanje toda duda sobre la insolvencia del deudor, o si, por el contrario, no es necesario dicho procedimiento concursal de reorganización para poder probar la insolvencia de ese deudor.

La discusión suele gravitar sobre la naturaleza de la insolvencia como una situación de hecho o de derecho, por tanto, de esto dependerá si es necesaria un proceso prejudicial a lo penal para que se configuren un elemento probatorio necesario para constatar la existencia de la insolvencia. Sobre el particular han discutido algunos autores por una u otra posición. ETCHEBERRY ORTHUSTEGUY —refiriéndose al sistema concursal anterior a la modificación de la Ley N°20.720— considera que el delito de alzamiento de bienes:

“sólo es punible como una forma de fraude a los acreedores en general, esto es, como causa de una quiebra civil”<sup>261</sup> En vista de esto mismo, continua: “Siendo claro, en consecuencia, que esta figura exige la declaratoria de quiebra del deudor no comerciante [...]”<sup>262</sup>

En contraparte a esta posición se encuentra GARRIDO MONTT (también antes de la modificación de la Ley N° 20.720), quien argumenta:

“En verdad el Art. 466 no ha hecho referencia a la quiebra del agente, de manera que si bien algunas de las hipótesis del artículo 466 podrían servir de antecedentes de su declaración de quiebra, los delitos que allí se describen no requieren que previamente se declare la quiebra.”<sup>263</sup>

---

<sup>261</sup> ETCHEBERRY ORTHUSTEGUY, Alfredo. *Derecho Penal, Parte Especial*, p. 386.

<sup>262</sup> *Ibíd.*, p.387.

<sup>263</sup> GARRIDO MONTT, Mario. *Derecho Penal, Parte Especial*, Tomo IV, p. 285

De la misma posición es MUÑOZ CONDE al analizar jurisprudencia española sobre el particular, la cual niega la necesidad de una declaración civil de insolvencia, sobre lo que dice:

“Este criterio es tanto más de aplaudir en cuanto de esta forma se evitan las dudas y vacilaciones que existen en la doctrina y en la jurisprudencia sobre el concepto de insolvencia como presupuesto de la quiebra y, al mismo tiempo, se afirma la autonomía del delito de alzamiento de bienes, no solo en su problemática penal, sino también en su determinación de sus presupuestos jurídico-privados.”<sup>264</sup>

Acorde a lo señalado por MUÑOZ CONDE y GARRIDO MONTT, considerar necesaria la declaración de insolvencia es una sujeción innecesaria del proceso penal a un proceso civil, limitando la libertad de prueba. No será exclusivamente esta declaración de insolvencia la que servirá para probar dicho estado, sin desmedro de la utilidad que pueda tener para dicho fin. En efecto, el acreedor contará con una serie de medios de prueba que podrán servir para acreditar que las artimañas de las que se ha valido el deudor lo han dejado en estado de insolvencia: Distintas causas civiles por incumplimientos que este pueda acarrear, oficios a distintos entes como puede ser la Tesorería General de la República, el Servicio de Impuestos Internos, o DICOM, Administradoras de fondos de pensión, Conservador de Bienes Raíces, Registro de vehículos motorizados del Registro Civil, Oficios a la Superintendencia de Bancos e Instituciones financieras a fin de que informe sobre productos contratados en distintos bancos, etc. Lo cierto es que mediante estos mecanismos es posible para el acreedor probar el estado de insolvencia del deudor.

La insolvencia es una situación fáctica, la que puede ser probada. La declaración de insolvencia en un procedimiento concursal solo viene a dar reconocimiento a esta situación fáctica, transformando esa realidad de hecho en una de derecho, lo que no resta su existencia previa, sino que es producto de esta.

La Ley 20.720, lejos de lo que pudiera esperarse, no entregó una definición de Insolvencia, cuestión que había sido debatida por la doctrina como uno de los pilares fundamentales como cualquier tipo de procedimiento concursal: BOFILL GENZSCH y ARAYA PAREDES señalaban al comentar la Ley cuando solo se trataba de un proyecto dicha omisión, al referirse al tratamiento de las causales de aplicación del procedimiento de reorganización contemplado para la empresa deudora, en la cual se repetirían similares causales a las sempiternas de la legislación anterior, sin hacer mención alguna a la necesidad de la insolvencia.<sup>265</sup> Similar aproximación puede ser hecha a la persona deudora en su propio procedimiento concursal: Procedimiento Concursal de Renegociación de la Persona Deudora, cuyo

---

<sup>264</sup> MUÑOZ CONDE, Francisco. *El delito de alzamiento de bienes*. p. 122.

<sup>265</sup> BOFILL GENZSCH, Octavio. ARAYA PAREDES, Ignacio. *Análisis y comentario a la reforma al régimen concursal chileno*, p. 288.

ámbito de aplicación se encuentra en el 260 de la Ley 20.720<sup>266</sup>, en que se establece que bastan dos o más obligaciones vencidas por más de 90 días corridos, sin mención alguna a la insolvencia del deudor. BOFILL GENSZCH y ARAYA PAREDES reconocen, a mayor abundamiento, dicha omisión al referirse a la caducidad de los plazos contenida en el Art. 1496 del Código Civil, sobre la modificación que dicho artículo sufrió por la ley 20.720:

“De modo que lo que define a la caducidad del plazo no es (ya) la insolvencia, sino la afectación a un concurso o la notoria insolvencia. El primero podrá estar o no afectado por notoria insolvencia, da igual, lo relevante es que el deudor esté sometido al procedimiento concursal, procedimiento que no reconoce ninguna barrera de entrada, ningún presupuesto y, por lo mismo, puede aplicarse a (meros) deudores y a deudores en notoria insolvencia. Enseguida, para hacer efectiva la caducidad de los plazos sobre un deudor no sometido a procedimiento concursal, entonces la notoria insolvencia cobra relevancia.”<sup>267</sup>

A esto se refieren los autores en el sentido a que el ingreso a un procedimiento concursal no requiere en forma alguna una situación de insolvencia más que solo presupuestos de aplicación que derechamente no la consideran —si bien ya mencionamos que puede servir como prueba de dicho estado—, lo mismo que ocurre ante la persona deudora, de la cual basta los presupuestos ya expresados en el procedimiento concursal de reorganización y el posible procedimiento de liquidación de los bienes de la persona deudora.

Nuestra posición se encuentra en considerar innecesaria la declaración de insolvencia, toda vez que se trata según los argumentos ya expuestos de una situación de hecho, sin negar la utilidad que tal declaración pudiere tener. Así, como ya expresamos, puede ser probada en diversos modos. Además, es necesario tener presente que no siempre el procedimiento concursal, debido a su laxo ámbito de aplicación, conlleva a priori una insolvencia.

---

<sup>266</sup> Art. 260 de la Ley 20.720 Inc. 2: La Persona Deudora podrá someterse a un Procedimiento Concursal de Renegociación si tuviere dos o más obligaciones vencidas por más de 90 días corridos, actualmente exigibles, provenientes de obligaciones diversas, cuyo monto total sea superior a 80 unidades de fomento, siempre y cuando no haya sido notificada de una demanda que solicite el inicio de un Procedimiento Concursal de Liquidación o de cualquier otro juicio ejecutivo iniciado en su contra que no sea de origen laboral.

<sup>267</sup> BOFILL GENSZCH, Octavio. ARAYA PAREDES, Ignacio. *Análisis y comentario a la reforma al régimen concursal chileno*, p. 289

## 6. ANTIJURIDICIDAD Y CULPABILIDAD

### 6.1. Antijuridicidad: Causas de justificación

La antijuridicidad puede ser a priori reconocida por el cumplimiento de los elementos objetivos del tipo y el dolo. No obstante, es necesario reconocer la falta de causas de justificación para poder decir a ciencia cierta si nos encontramos frente a la antijuridicidad. Si no existe una causa de justificación, dados que sean los otros elementos, se constatará la antijuridicidad.

#### 6.1.1. Estado de necesidad

El estado de necesidad es una de las causales de justificación consideradas dentro de nuestro ordenamiento: se encuentra regulado en el N° 7 del Art. 10 del CPCh. El deudor ha efectuado los elementos del tipo y, por ende, se ha alzado de bienes. No obstante, lo ha realizado con la intención de procurarse alimento, medicamentos o, en definitiva, para evitar un mal mayor que el que ha causado. Esta causal de justificación puede eliminar el reproche de antijuridicidad, pero es necesario la concurrencia de otros elementos, como lo son la realidad o el peligro inminente del mal que se trata de evitar; que dicho mal que se pretende evitar sea de un entidad mayor que el mal causado para evitarlo; y que no exista otro medio practicable y menos perjudicial para impedirlo.<sup>268</sup> Así se verá reducido el alcance del estado de necesidad justificante a las situaciones en que se dé cumplimiento a los requisitos que se establecen.

Respecto a este punto, creemos necesario hacer un par de precisiones. En primer lugar, el reconocimiento del estado de necesidad justificante como una causal de justificación en el alzamiento de bienes podría ser incompatible con la posición mayoritaria sobre la existencia de un elemento subjetivo en el tipo. Así, QUINTANO RIPOLLÉS señala que esta sería en realidad una causal de atipicidad, pues la motivación de la conducta no sería el perjudicar a los acreedores, por lo cual no habría delito<sup>269</sup>. MUÑOZ CONDE, por su parte, estima que en realidad es una causal de justificación procedente en hipótesis como en las que el autor intenta atender a otros intereses, como su salud; además, critica a la postura anterior observando que, sin perjuicio de las ventajas prácticas de esta afirmación, es erróneo equiparar la intención de perjudicar al motivo que mueve al deudor a realizar dicho perjuicio (siendo importante este

---

<sup>268</sup> Artículo 10: N°7 Código Penal: Están exentos de responsabilidad criminal: El que para evitar un mal ejecuta un hecho, produzca daño en la propiedad ajena, siempre que concurren las circunstancias siguientes:

Primera.-Realidad o peligro inminente del mal que se trata de evitar.

Segunda.-Que sea mayor que el causado para evitarlo.

Tercera.-Que no haya otro medio practicable y menos perjudicial para impedirlo

<sup>269</sup> QUINTANO RIPOLLÉS, Antonio. *Tratado de la Parte Especial del Derecho penal*, p. 53

último para efectos de atenuar o agravar la responsabilidad penal)<sup>270</sup>. El reconocimiento del estado de necesidad justificante en el alzamiento de bienes ha sido aceptado por autores como MARTÍNEZ-BUJÁN PÉREZ<sup>271</sup> y, parcialmente, SOUTO GARCÍA<sup>272</sup>.

### 6.1.2. Favorecimiento de acreedores

El favorecimiento de los acreedores es un elemento un tanto más complicado a analizar. NAVAS MONDACA lo define como:

“aquella situación en la cual un deudor que tiene varios acreedores paga a uno determinado quedando por motivo de ese pago insolvente ante los demás acreedores que ven su derecho de crédito lesionado ante la situación de insolvencia del deudor”.<sup>273</sup>

En este caso la cuestión de la antijuridicidad se complica, pues lo esperado es el cumplimiento de la obligación, y ante la existencia de múltiples acreedores con deudas reales, cabe realizar la pregunta si el cumplimiento de alguna de estas en perjuicio de otras con resultado de insolvencia del deudor es un tipo de alzamiento de bienes. Esto no es una cuestión baladí ya que enfrenta principios como la autonomía de la voluntad con la *par conditio creditorum*.

A nuestro juicio, debe partirse del punto base en el que la doctrina parece conteste: El pago realizado en preferencia de un acreedor debe corresponder a una deuda real y de un acreedor real, y no así de una simulación. Este es un punto base para toda la doctrina con el correspondiente reproche de antijuridicidad. NAVAS MONDACA<sup>274</sup>, MUÑOZ CONDE<sup>275</sup>, SOUTO GARCÍA<sup>276</sup>, entre otros, se encuentran contestes sobre este punto.

Otro punto base es el que reconoce MUÑOZ CONDE en la presentación de los casos sobre los que aplica su tesis de la justificación:

“Dentro del favorecimiento de acreedores se debe distinguir dos casos. (...) Por un lado, tenemos el favorecimiento en caso de que no exista todavía un procedimiento ejecutivo universal; por otro, el favorecimiento en caso de iniciado el procedimiento ejecutivo universal”.<sup>277</sup>

---

<sup>270</sup> Cfr. MUÑOZ CONDE, Francisco. *El delito de alzamiento de bienes*, p. 153

<sup>271</sup> Cfr. MARTÍNEZ-BUJÁN PÉREZ, Carlos. *Derecho penal económico y de la empresa. Parte especial*, p. 61

<sup>272</sup> Cfr. SOUTO GARCÍA, Eva. *Los delitos de alzamiento de bienes*, p. 293. Indicamos que se trataría de una adhesión parcial, pues la autora cuestiona el cumplimiento, en la práctica, de todos los requisitos de esta causal de justificación, en especial considerando la nula aplicación de esta por el Tribunal Supremo español.

<sup>273</sup> NAVAS MONDACA, Iván. *Conducta típica e imputación objetiva en el delito de alzamiento de bienes: una contribución normativista a la dogmática de los delitos de insolvencia*, p. 142

<sup>274</sup> *Ibíd.*, p.149

<sup>275</sup> MUÑOZ CONDE, Francisco. *El delito de alzamiento de bienes*. p. 154

<sup>276</sup> SOUTO GARCÍA, Eva. *Los delitos de alzamiento de bienes*, p. 270

<sup>277</sup> MUÑOZ CONDE, Francisco. *El delito de alzamiento de bienes*. p. 154

Ante esta situación considera que es aplicable una causa de justificación si no se ha iniciado un procedimiento ejecutivo universal, pero será punible cuando se haya iniciado el procedimiento ejecutivo universal. Esto mismo es reconocido por SOUTO GARCÍA.<sup>278</sup>

Nuestro país dispone como procedimiento concursal aplicable al deudor no comerciante el de Renegociación de la Persona Deudora. El Art. 264 de la Ley N° 20.720 que habla sobre los efectos de la resolución de admisibilidad del procedimiento concursal de renegociación de la persona deudora establece en su número 6) la prohibición que recae sobre la persona deudora de celebrar actos y contratos relativos a los bienes embargables que sean parte de Procedimiento Concursal de Renegociación, todo ello bajo el apercibimiento de ser tenido como depositario alzado.<sup>279</sup> Es entonces, que la libertad que tiene el deudor para decidir se ve limitada según las normas del procedimiento concursal, dándose lugar a un ilícito penal en dichos casos.

Teniendo ya la base de este apartado, es necesario analizar el tratamiento que la doctrina le ha dado al favorecimiento de los acreedores en el injusto de alzamiento de bienes. Al respecto, se ha reconocido la posibilidad de favorecer a los acreedores sin un correspondiente reproche ante una insolvencia que se genere por dicho motivo, pero la explicación que se le ha dado ha sido objeto de discusión, con diferentes posturas que pueden agruparse en las tesis de justificación y las tesis de atipicidad.

1. Tesis de la Justificación: Otra parte de la doctrina considera que, si se han cumplido los elementos del tipo, por lo que reconoce nos encontramos ante un hecho típico de alzamiento de bienes, pero existen causales de justificación que eliminan el elemento de antijuridicidad.
  - a. En primer lugar, se ha considerado que se produce una causal de justificación, dado que, si el acreedor no tiene los medios suficientes para poder saldar la totalidad de sus deudas, encontrándose en el deber de saldar todas, nos encontramos ante una colisión de deberes, en circunstancias en que el cumplimiento de una obligación necesariamente lesiona la expectativa de cumplimiento de las demás. En este caso la actitud no sería antijurídica, según esta parte de la doctrina, toda vez que esta causal de justificación se encuentra

---

<sup>278</sup> SOUTO GARCÍA, Eva. *Los delitos de alzamiento de bienes*, p. 271

<sup>279</sup> Artículo 264 Ley 20.740: Efectos de la Resolución de Admisibilidad. Desde la publicación de la Resolución de Admisibilidad y hasta el término del Procedimiento Concursal de Renegociación se producirán los siguientes efectos: 6) La Persona Deudora no podrá ejecutar actos ni celebrar contratos relativos a sus bienes embargables que sean parte de Procedimiento Concursal de Renegociación, bajo el apercibimiento de ser tenido por depositario alzado en los términos del artículo 444 del Código de Procedimiento Civil.

- reflejada en el Art. 10 N.º 10 de la Código Penal; o como una forma de estado de necesidad justificante, contenido en el Art. 10 N.º 7 del Código Penal
- b. En segundo lugar, y ante la misma situación anterior, otra parte de la doctrina establece que falta la antijuridicidad porque podrá hacerse ejercicio legítimo de un derecho, determinando que deuda habrá de saldar ante la difícil situación de tener más deudas de las que puede pagar. Así, la conducta ante la que nos encontramos al favorecer a un acreedor antes que otro no sería antijurídica toda vez que se adapta a lo contenido en el artículo 10 N.º 10 del Código Penal.
2. Tesis de la atipicidad: Respecto de esta, parte de la doctrina considera que en estos casos no se cumple con los elementos del tipo en el favorecimiento de los acreedores, y por tanto, no nos encontramos ante un caso de alzamiento de bienes.
- a. En primer lugar, se ha señalado que el hecho del pago no puede ser considerado dentro del tipo toda vez que no podría ser considerado dentro de la definición de “alzarse”.
  - b. En segundo lugar, se ha dicho que no se cumpliría los elementos del tipo, debido a que en estos casos no es posible que se genere la situación de insolvencia, toda vez que si bien se ha reducido el activo del deudor, también así lo hecho correlativamente el pasivo.
  - c. En tercer lugar, en aquellos autores que consideran el ánimo defraudatorio o la intención de perjudicar como elementos subjetivos del tipo, se ha considerado que el ánimo de pagar a alguno de los acreedores es estrictamente contrario a la intención de perjudicar a los demás, e incompatible con esta misma.

La tesis de la justificación ha sido defendida por MUÑOZ CONDE tanto en su vertiente de colisión de deberes como estado de necesidad justificante, así como ejercicio legítimo de un derecho<sup>280</sup>. Si los créditos tienen la misma preferencia y privilegio, nos encontraríamos según el autor ante una causal de justificación. Contra esta posición, SOUTO GARCÍA, quien sigue a VIVES ANTÓN y GONZÁLEZ CUSSAC, señala que, “consecuentemente, si todos los créditos valen lo mismo no puede hablarse de un estado de necesidad justificante.”<sup>281</sup>

Por consiguiente, no existiría tal situación de necesidad a la vista de SOUTO GARCÍA. Otra interpretación se propone por MUÑOZ CONDE, basándose en el legítimo ejercicio de un derecho.<sup>282</sup>

---

<sup>280</sup> MUÑOZ CONDE, Francisco. *El delito de alzamiento de bienes*. p. 157

<sup>281</sup> SOUTO GARCÍA, Eva. *Los delitos de alzamiento de bienes*, p. 268

<sup>282</sup> MUÑOZ CONDE, Francisco. *El delito de alzamiento de bienes*, p. 157

SOUTO GARCÍA responde que “también a esta opinión puede objetarse que el derecho de disposición sobre los bienes no está exento de limitaciones ni se configura en el ordenamiento jurídico de modo libérrimo.”<sup>283</sup>

La tesis de la atipicidad ha sido defendida por SOUTO GARCÍA al señalar que “pagar” no es equiparable a “alzarse”<sup>284</sup>. Por su parte, VIVES ANTON y GONZÁLEZ CUSSAC son partidarios de la teoría de la atipicidad considerando que no se genera insolvencia ante el pago que favorece a un acreedor, toda vez que el activo y el pasivo disminuyen de forma correlativa, sin alterar la situación patrimonial,<sup>285</sup> tesis que es compartida además por NAVAS MONDACA.<sup>286</sup> Por su parte, MUÑOZ CONDE analiza la tesis de QUINTANO RIPOLLÉS, quien justifica la tesis de la atipicidad por la falta del ánimo subjetivo defraudatorio basándose en la buena fe. Ante esto, señala que “se trata de una generalización (...) que sólo puede admitirse en contados casos”.<sup>287</sup>

Nosotros coincidimos con la tesis que plantea SOUTO GARCÍA en el sentido que no es considerable la atipicidad por ausencia de un ánimo defraudatorio toda vez que, como ha expresado el autor, “No se exige por el tipo penal la intención específica de perjudicar a los acreedores”<sup>288</sup>. Como ya ha sido expresado, a nuestro juicio no existe un requisito subjetivo más allá de la actitud dolosa.

Lo relevante se encuentra en lo que bien señala SOUTO GARCÍA, quien afirma que “el hecho de pagar a un acreedor presupone a la vez la reducción del pasivo. Una deuda pagada es una deuda menos gravando el patrimonio del deudor.”<sup>289</sup>

Es por tanto que no es posible considerar el favorecimiento de acreedores dentro del tipo objetivo del injusto de alzamiento de bienes ya que no es posible equiparar el “pagar” con “alzarse”. Si se paga una deuda, no se ha insolventado más de lo que ya lo estaba.

### 6.1.3. Cumplimiento de deber o cargo

El Cumplimiento de deber o cargo se encuentra regulado en el artículo 10 N° 10 del CPCh:

“10. Están exentos de responsabilidad criminal:

---

<sup>283</sup> SOUTO GARCÍA, Eva. *Los delitos de alzamiento de bienes*, p. 268

<sup>284</sup> SOUTO GARCÍA, Eva. *Los delitos de alzamiento de bienes*, p. 280

<sup>285</sup> VIVES ANTÓN, Tomás Salvador; GONZÁLEZ CUSSAC, José Luis. *Los delitos de alzamiento de bienes*, p. 55

<sup>286</sup> NAVAS MONDACA, Iván. *Conducta típica e imputación objetiva en el delito de alzamiento de bienes: una contribución normativista a la dogmática de los delitos de insolvencia*, p. 150

<sup>287</sup> MUÑOZ CONDE, Francisco. *El delito de alzamiento de bienes*, p. 157

<sup>288</sup> *Ibíd.*, p. 269

<sup>289</sup> *Ibíd.*, p. 270

10.º El que obra en cumplimiento de un deber o en el ejercicio legítimo de un derecho, autoridad, oficio o cargo.”

POLITOFF LIFTSCHITZ, MATUS ACUÑA y RAMÍREZ GUZMÁN han definido esta causal de justificación:

“La expresión deber no tiene un significado moral, sino estrictamente jurídico. Se trata de aquellos casos en que actos aparentemente delictuosos se imponen por la ley al sujeto.”<sup>290</sup>

Esto mismo señala ETCHEBERRY ORTHUSTEGUY al referirse al deber a que se refiere esta causal de justificación como un deber jurídico<sup>291</sup>; a esta misma conclusión llega GARRIDO MONTT.<sup>292</sup> Los casos que se reconocen como de un mayor interés u ocurrencia son aquellos donde se produce un conflicto de deberes.

Para que pueda operar en el derecho esta causal de justificación es necesario que se cumplan ciertos requisitos: a) que se trate de una obligación de naturaleza jurídica b) que el acto típico se encuentre limitado por aquellos necesarios para cumplir el deber.<sup>293</sup> En este sentido, existe un límite de racionalidad y proporcionalidad, en el sentido de que si se cumple con el deber o cargo jurídico mediante actos que excedan a los estrictamente necesarios para su debido cumplimiento, y de paso, se comete un ilícito, no operará la causal de justificación.

Al aplicar lo anterior al delito de alzamiento de bienes, y como se ha dicho antes, se suele conectar esta causal de justificación con el favorecimiento de acreedores. En definitiva, se pueden imaginar escenarios en que esta causal de justificación entre en juego en todas aquellas normas legales que ordenan el pago de una suma de dinero, como lo son las obligaciones tributarias: El deudor cumple con su deber de pagar sus impuestos, pero en el proceso se insolventa. Lo mismo puede decirse de todas las demás obligaciones legales que importen el pago de una suma de dinero, y que puedan generar el favorecimiento de algún acreedor. Se refuerza esto siguiendo a ETCHEBERRY ORTHUSTEGUY, debido a que entendemos que ante la colisión de deberes “debe prevalecer el especial con respecto al general, y si hay varios especiales, en orden de más especial a menos especial.”<sup>294</sup>

---

<sup>290</sup> POLITOFF LIFTSCHITZ, Sergio; MATUS ACUÑA, Jean Pierre; RAMÍREZ GUZMÁN, María Cecilia, *Lecciones de Derecho Penal Chileno Parte General*, p. 235

<sup>291</sup> ETCHEBERRY ORTHUSTEGUY, Alfredo. *Derecho Penal, Parte General*. Tomo I, p. 243

<sup>292</sup> GARRIDO MONTT, Mario. *Derecho Penal, Parte General*, Tomo II, p. 148.

<sup>293</sup> *Ibíd.*, p.150.

<sup>294</sup> ETCHEBERRY ORTHUSTEGUY, Alfredo. *Derecho Penal, Parte General*. Tomo I, p. 244.

En concordancia con esto, toda obligación o deber legal que importe un pago goza de un carácter especial a la norma penal, por lo cual el deudor que se insolventa se ve cubierto por esta causal de justificación.

## **6.2. Culpabilidad: el error de prohibición**

Cuando se habla de la culpabilidad y sobre las causales de atipicidad es común la referencia al error. El error, penalmente, comprende tanto el ignorar como el de error propiamente tal: Ignorar es desconocer, mientras que el error, propiamente tal, es conocer equivocadamente. Respecto del error, se reconoce el error de tipo y el error de prohibición, cuestiones que, si bien tienen un origen común en el error o la ignorancia del sujeto activo, tienen significados diferentes y consecuencias diversas.

Mientras el error de tipo recae sobre aquellos elementos objetivos del tipo penal, el error de prohibición recae sobre el carácter de ilícito de la acción típica. GARRIDO MONTT lo define como “el que recae sobre la licitud de la actividad desarrollada, es ignorar que se obra en forma contraria a derecho, es no saber que se está contraviniendo el ordenamiento jurídico.”<sup>295</sup>

Debido a que el error de tipo se refiere a los elementos objetivos del tipo puede generar la atipicidad. En cambio, el error de prohibición, al recaer ante el juicio de antijuridicidad, recae en la culpabilidad, ya que en palabras de GARRIDO MONTT quien incurre en un error de prohibición “carece de conciencia de la antijuridicidad”<sup>296</sup>.

Cabe preguntarse en qué casos podría hablarse de un posible error de prohibición en alzamiento de bienes, y de si este es, en definitiva, aplicable o no al injusto. Sobre el primer punto, MUÑOZ CONDE reconoce un presupuesto de error de prohibición en quien cree poder disponer de determinados bienes porque aquellos no estarían afectados al cumplimiento de sus deudas, o de quien, conociendo la norma que prohíbe el alzamiento de bienes, desconoce el efecto de insolvencia que en su patrimonio puede provocar un contrato de hipoteca.<sup>297</sup>

VIVES ANTÓN y GONZÁLEZ CUSSAC se refieren a si es aplicable el error de prohibición al alzamiento, llegando a la conclusión de que difícilmente podrá ser aplicado el error de prohibición debido a que los supuestos son difícilmente imaginables.<sup>298</sup> Efectivamente, quien se alza de bienes en perjuicio de sus acreedores, colocándose a sí mismo en un estado de insolvencia difícilmente puede ignorar la

---

<sup>295</sup> GARRIDO MONTT, Mario. *Derecho Penal, Parte General*, Tomo II, p. 92

<sup>296</sup> *Ibíd.* P.92

<sup>297</sup> MUÑOZ CONDE, Francisco. *El delito de alzamiento de bienes*. p. 159.

<sup>298</sup> VIVES ANTÓN, Tomás Salvador; GONZÁLEZ CUSSAC, José Luis. *Los delitos de alzamiento de bienes*, p. 84.

ilicitud de lo que está haciendo, así como que su actitud perjudica a sus acreedores, frustrando la expectativa de satisfacción de su crédito. En virtud de esto, es válido decir que el sujeto activo se representa la ilicitud de su acto.

La doctrina española reconoce la posible aplicación del error de prohibición en quien actúa en la errónea suposición de actuar amparado ante la existencia de una causal de justificación. La autora SOUTO GARCÍA reconoce, no obstante, que estos casos son errores de tipo, más que errores de prohibición, al tratarse de errores sobre los supuestos objetivos o materiales de las causas de justificación y no así sobre un error que recaiga sobre la existencia del ilícito.<sup>299</sup>

Finalmente, MUÑOZ CONDE se refiere a la posibilidad de aplicación del error de prohibición en la condición de vencible o invencible del error. Según él, “el error de prohibición evitable atenuará la pena en la medida de esa evitación”.<sup>300</sup>

Respecto al particular coincidimos con lo que la doctrina señala: Es posible aplicar el error de prohibición, pero esto solo será aplicable a muy reducidos casos por lo difícil que será probar para el actor que desconocía la ilicitud de sus actos, siendo muy limitados los casos en que el error es insuperable; y en aquellos casos en que este es invencible. Sobre aquellos casos en que es vencible, sólo podrá actuar de atenuante limitado por la medida respectiva a que tan vencible era este<sup>301</sup>.

## **7. CIRCUNSTANCIAS MODIFICATORIAS DE RESPONSABILIDAD Y CUESTIONES PROCESALES**

Uno de los últimos puntos por tratar recae en aquellos casos en que el autor realiza comportamientos que pueden atenuar—e incluso eliminar— los efectos que el injusto produce; lo anterior permite que las consecuencias perniciosas que genera la producción del estado de insolvencia no se produzcan y no afecten de manera íntegra al acreedor. De esta manera, estimamos que la existencia de circunstancias atenuantes de responsabilidad penal en el delito de alzamiento de bienes —como las contempladas en los numerales 7, 8 y 9 del Art. 11 CPCh— es plausible considerando que la realización de al menos una de las conductas de ellas puede responder de mejor manera a los intereses de los acreedores que una sanción impuesta por un juicio oral o en un procedimiento abrevado. Por ejemplo, la reparación celosa

---

<sup>299</sup> *Ibíd.* p.296

<sup>300</sup> MUÑOZ CONDE, Francisco. *El delito de alzamiento de bienes*, p. 160.

<sup>301</sup> ETCHEBERRY ORTHUSTEGUY, Alfredo. *Derecho Penal, Parte General*. Tomo I, p.338.

del mal causado mediante la realización de consignaciones —una vez reintegrados al patrimonio los bienes distraídos por el autor o superada la situación de insolvencia— que satisfagan los créditos de los acreedores afectados mitiga no sólo las consecuencias del injusto, sino que evita los costos asociados a un procedimiento de ejecución que se derive con ocasión de la referida sentencia condenatoria y permite al imputado reducir la pena efectiva a imponerse, según lo dispuesto en los Arts. 68 y ss. del CPCh.

Asimismo, estimamos que el ofrecimiento de salidas alternativas en el proceso penal —reguladas en los Arts. 237 y ss. CPP— también es una opción para evitar la imposición de una condena en aquellos casos en que no sea necesaria o deseable. Sin embargo, el tratamiento de la suspensión condicional del procedimiento difiere bastante si se compara con el acuerdo reparatorio. Respecto a la suspensión condicional del procedimiento, no hay razones legales o prácticas que obsten a su procedencia —siempre y cuando se cumplan todos los requisitos que contempla el Art. 237 CPP<sup>302</sup>—. Sin embargo, la situación es distinta al hablar de los acuerdos reparatorios, puesto que hay dos elementos a analizar con precaución:

- Por una parte, si bien el alzamiento de bienes es un delito que afecta eminentemente bienes jurídicos disponibles de carácter patrimonial —como lo exige el Art. 241 CPP—, no por ello hay que desconocer que hay otros bienes jurídicos tutelados de manera mediata, como se analizó en el Capítulo II del presente trabajo, refiriéndonos a bienes jurídicos de carácter colectivo como objeto de protección en el injusto. Asimismo, hay que tener presente que acuerdo siempre puede rechazarse ante la existencia de un interés prevalente en la persecución penal<sup>303</sup>, como podría llegar a ser la fe crediticia o el orden socioeconómico.
- Por otro lado, el acuerdo reparatorio debe abarcar la totalidad de los créditos que se han visto afectados por las conductas de alzamiento. Para que este cumpla sus efectos, el Art. 242 CPP exige el cumplimiento de las obligaciones contraídas en el acuerdo —o, al menos, su debida garantía— para la satisfacción de la víctima. No obstante lo anterior, para que se cumpla el verdadero propósito de los acuerdos reparatorios —esto es, la reparación satisfactoria por el imputado, para la víctima, de las consecuencias dañosas del hecho que se persigue penalmente<sup>304</sup>— debe retribuirse a cada uno de los afectados por las conductas de

---

<sup>302</sup> Artículo 237.- [...] La suspensión condicional del procedimiento podrá decretarse:

a) Si la pena que pudiere imponerse al imputado, en el evento de dictarse sentencia condenatoria, no excediere de tres años de privación de libertad;

b) Si el imputado no hubiere sido condenado anteriormente por crimen o simple delito, y

c) Si el imputado no tuviere vigente una suspensión condicional del procedimiento, al momento de verificarse los hechos materia del nuevo proceso. [...]

<sup>303</sup> HORVITZ LENNON, María Inés; LÓPEZ MASLE, Julián. *Derecho Procesal Penal Chileno*, Tomo I, p. 570

<sup>304</sup> *Ibid.*, p. 568-569

alzamiento, puesto que la compensación a unos pocos no sólo mantiene vigente el procedimiento —según lo dispuesto en el Art. 244 CPP— e implica sólo una enmienda parcial del resultado del injusto, sino que también podría impedir que los no beneficiados por el acuerdo logren provecho de este, en tanto ya no existirá la misma cantidad de bienes sobre los cuales ejercer las acciones indemnizatorias correspondientes —en el caso en que se llegase a una sentencia condenatoria—.

#### **IV. CONCLUSIONES**

El Alzamiento de Bienes es un delito de larga data en nuestro sistema penal, que puede llegar a ser recurrente en el tráfico económico-jurídico de nuestra época. Es por tal que ha sido necesario a nuestro juicio dibujar una moderna comprensión del tal injusto, manteniendo en el proceso los límites del derecho penal, todo esto a la luz de las modificaciones introducidas por la Ley 20.720, que no logran a solventar las deficiencias en la forma en que se ha entendido el delito.

Un moderno concepto del Delito de Alzamiento de bienes debe procurar proteger el derecho a crédito de los acreedores sobre el derecho de disposición de los deudores, enfocando el Patrimonio como el bien jurídico a proteger en un ámbito jurídico económico, a fin de tener un enfoque amplio pero con adecuadas restricciones, en desmedro de una apreciación supraindividual, la cual puede escapar del necesario enfoque de protección al interés de los acreedores, quienes son los principales afectados ante los delitos de alzamiento de bienes.

Por otra parte, tratándose del Delito de Alzamiento de Bienes propiamente tal, ha sido posible a lo largo de este trabajo determinar los límites de este, con un sujeto activo limitado a personas no empresa, quienes tampoco sean accionistas de ellas, ni trabajadores que puedan ejercer independientemente su profesión. Por su parte, el sujeto pasivo ha de ser uno o varios acreedores del deudor, sin ser necesaria la pluralidad de acreedores para una efectiva configuración del delito, sin tampoco ser necesaria una multiplicidad de acreencias, bastando para el caso con una. En todo caso, no será importante el estado de la exigibilidad de la obligación, mientras que esta haya surgido antes del acto alzatorio o que el cumplimiento de la obligación deba realizarse en un plazo. En ambos casos el injusto de alzamiento de bienes los tutelaré. Tratándose de aquellas obligaciones que puedan surgir a posterioridad del acto alzatorio, estas podrán ser tuteladas por el injusto de Estafa.

Novedosamente se ha tratado un tema que se ha ignorado en la doctrina, y es el referido a las obligaciones solidarias, en las que a nuestro juicio el sujeto pasivo puede ser tanto el o los acreedores, así como los demás deudores, quienes pueden en algunos casos incluso llegar a subrogarse en los derechos del acreedor, mientras los otros se verán afectados en su patrimonio, asumiendo la parte insoluta de quien se ha insolventado.

Sobre lo relativo a la Conducta Típica será una tesis minoritaria en la doctrina chilena la adecuada, toda vez que una moderna comprensión cae corta en la sola ocultación de los bienes o la fuga, existiendo en verdad variadas modalidades materiales de alzarse de bienes, que van desde el ocultamiento físico de los bienes hasta la destrucción de estos. Hablar sobre las modalidades jurídicas,

como es de nuestra consideración, aumenta aún más los límites a una comprensión adecuada y moderna del injusto, como la dilapidación o la enajenación maliciosa, además de la simulación de contratos, todos los cuales pueden aumentar el pasivo disminuyendo el activo. Con todo, todos estos actos han de ser mediante acciones positivas o una comisión por omisión que sea estructural o materialmente idéntica en el plano normativo a una comisión activa, de forma tal que no se vulnere el principio de legalidad. Finalmente, el objeto material del delito es considerado en sus bienes, tanto presentes como futuros, de carácter embargable.

En lo tocante al tipo subjetivo del injusto, ha sido de nuestra consideración la ausencia de una necesidad de otros elementos subjetivos distintos al dolo, a lo menos, directo, si bien realizable mediante un dolo eventual en determinados escenarios.

Finalmente, se ha sostenido parte en el debate en lo que quizás sea lo más discutido en el injusto de alzamiento de bienes, referido a su naturaleza o tipo de delito, en lo que a nuestro juicio, y en contra de la doctrina mayoritaria, no puede tratarse de un delito de mera actividad. Es correcta la interpretación del delito como de lesión, de los cuales consideramos con una argumentación de un mayor peso, siendo la insolvencia ya un resultado distinguible de la conducta típica, siendo a nuestro juicio la producción del estado de insolvencia dicha lesión.

En verdad mucho más puede ser dicho del Alzamiento de Bienes como injusto, y escuetas resultan estas páginas al espectro y profundidad que puede ser dado, los que escapan en enfoque y extensión a los límites de este trabajo. No obstante, es a nuestro juicio cumplido un objetivo de entregar un enfoque del injusto acorde a una época moderna, con un tráfico económico-jurídico diferente al que en un origen pudiese haber sido tutelado por el alzamiento de bienes, y con tendencias a seguir variando así lo hagan los medios por los que este mismo tráfico económico-jurídico se desarrolla; por lo que si bien en muchos casos difiere a la doctrina mayoritaria, se adapta de mejor modo a lo que es y debe ser tal injusto.

## V. BIBLIOGRAFÍA

1. ANTÓN ONECA, José. “Estafa”, en *Nueva Enciclopedia Jurídica*, Tomo IX, Editorial Francisco Seix, Barcelona, 1958.
2. ANTOLISEI, Francesco. *Manuale di Diritto Penale. Legge Complementari. I reati fallimentari, tributari, ambientali e dell’urbanistica*, Editorial Giuffré, Milán, 2001.
3. BACIGALUPO ZAPATER, Enrique. *Derecho Penal, Parte General*, 2ª edición, Editorial Hammurabi, Buenos Aires, 1999.
4. BACIGALUPO ZAPATER, Enrique. *et.al., Derecho penal económico*, 1ª edición, Editorial Hammurabi, Buenos Aires, 2005.
5. BAJO FERNÁNDEZ, Miguel. *Derecho Penal Económico aplicado a la actividad empresarial*. Editorial Civitas, Madrid, 1978.
6. BAJO FERNÁNDEZ, Miguel; BACIGALUPO SAGGESE, Silvina. *Derecho Penal Económico*, Editorial Centro de Estudios Ramón Areces, Madrid, 2001.
7. BAJO FERNÁNDEZ, Miguel; PÉREZ MANZANO, Mercedes; SUÁREZ GONZÁLEZ, Carlos Jesús. *Manual de Derecho Penal. Delitos patrimoniales y económicos*. Editorial Centro de Estudios Ramón Areces, Madrid, 1993.
8. BINDING, Karl. *Lehrbuch des gemeinen deutschen Strafrechts*, 2ª edición, Tomo I, W. Engelmann, Leipzig, 1905.
9. BOFILL GENSZCH, Octavio. ARAYA PAREDES, Ignacio. *Análisis y comentario a la reforma al régimen concursal chileno*. Revista de Derecho. (Boletín N.º 8324-03) Escuela de Posgrado Nº4. Santiago. 2013.
10. BULLEMORE GALLARDO, Vivian; MACKINNON ROEHRS, John, *Curso de Derecho Penal, Parte Especial*, AbeledoPerrot Legal Publishing Chile: Editorial Thomson Reuters, Santiago, 2011.
11. BUSTOS RAMÍREZ, Juan. “Política criminal y bien jurídico en el delito de quiebra”, en *Anuario de derecho penal y ciencias penales*, 1999. En línea: [https://www.unifr.ch/ddp1/derechopenal/anuario/an\\_1989\\_01.pdf](https://www.unifr.ch/ddp1/derechopenal/anuario/an_1989_01.pdf)
12. BUSTOS RAMÍREZ, Juan; HORMAZÁBAL MALARÉE, Hernán. *Lecciones de Derecho Penal*, Volumen II, Editorial Trotta, Madrid, 1999.
13. CABALLERO BRUN, Felipe. *Insolvencias punibles*, Editorial Iustel, Madrid, 2008.
14. CAEIRO, Pedro. *Sobre a natureza dos crimes falenciais*, Editorial Coimbra, Coimbra, 1996.
15. CAMPANER MUÑOZ, Jaime. “El derecho penal de las insolvencias: Cuestiones Dogmáticas y Procesales a la luz de los bienes jurídicos protegidos”, en: Cuadernos de Política Criminal: segunda época, Nº113 (septiembre 2014), Instituto Universitario de Criminología, España.

16. CARRARA, Francesco. *Programma* en MUÑOZ CONDE, Francisco. *El delito de Alzamiento de Bienes*. Editorial Bosch, Barcelona, 1999.
17. CEREZO MIR, José, SUÁREZ MONTES, Rodrigo Fabio, BERISTAIN IPIÑA, Antonio, ROMEO CASABONA, Carlos María. (Eds), *El nuevo Código Penal: presupuestos y fundamentos: (libro homenaje al profesor Doctor Don Angel Torío López)*, Editorial Comares, Granada 1999.
18. CONDE-PUMPIDO FERREIRO, Cándido, *et.al. Código Penal Comentado*, 2ª edición, Editorial Bosch, Barcelona, 2004.
19. CONTRERAS STRAUCH, Osvaldo. *Instituciones de Derecho Comercial, tomo II*. Editorial Lexis Nexis, Santiago, 2011.
20. CUERDA RIEZU, Antonio. (dir.), *La respuesta del derecho penal ante los nuevos retos*. Editorial Dykinson, Madrid, 2006.
21. CURY URZÚA, Enrique. *Derecho Penal: parte general*, 7ª edición, Ediciones Universidad Católica de Chile, Santiago, 2005.
22. DEL ROSAL BLASCO, Bernardo. *Las insolvencias punibles, a través del análisis del delito de alzamiento de bienes, en el Código Penal*. Anuario de derecho penal y ciencias penales, Tomo 47 N°2, Ministerio de Justicia de España, 1994.
23. DÍEZ PICAZO, Luis, *Fundamentos de Derecho Civil Patrimonial*, Volumen I, Editorial Tecnos, Madrid, 1972.
24. DÍEZ RIPOLLÉS, José Luis, ROMEO CASABONA, Carlos María, GRACIA MARTÍN, Luis, HIGUERA GUIMERA, Juan Felipe (eds.), *La ciencia del derecho penal ante el nuevo siglo: Libro homenaje al profesor doctor don José CEREZO MIR*, Editorial Tecnos, Madrid, 2002.
25. ENNECCERUS, Ludwig; KIPP, Theodor; WOLFF, Martin. *Tratado de derecho civil*, traducción de Pérez González y Alguer, Tomo I, Volumen I, Editorial Bosch,
26. ETCHEBERRY ORTHUSTEGUY, Alfredo. *Derecho Penal, Parte General*. Tomo I, Editorial Jurídica de Chile. Santiago, 1997.
27. ETCHEBERRY ORTHUSTEGUY, Alfredo. *Derecho Penal, Parte Especial*, Tomo III, Editorial Jurídica de Chile, Santiago, 1997.
28. FIANDACA, Giovanni; MUSCO, Enzo. *Diritto Penale. Parte Speciale*. Volumen II, Tomo II, Editorial Zanichelli, Bologna, 2002.
29. GALLEGO SOLER, José Ignacio. *Responsabilidad penal y perjuicio patrimonial*, Editorial Tirant Lo Blanch, Valencia, 2002.
30. GALLEGO SOLER, José Ignacio. *Patrimonio y perjuicio patrimonial en Derecho Penal*. Tesis para optar al grado de Doctor en Derecho Penal, Universidad de Barcelona, 2002.

31. GARRIDO MONTT, Mario. *Derecho Penal, Parte General*, Tomo II, Editorial Jurídica de Chile, Santiago, 2003.
32. GARRIDO MONTT, Mario. *Derecho Penal, Parte Especial*, Tomo III, Editorial Jurídica de Chile, Santiago, 2005.
33. GARRIDO MONTT, Mario. *Derecho Penal, Parte Especial*, Tomo IV, Editorial Jurídica de Chile, Santiago, 2005.
34. GROIZARD GÓMEZ DE LA SERNA, Alejandro, *El Código penal de 1870 concordado y comentado*, Tomo VII, Esteban-Hermanos Impresiones, Salamanca, 1897.
35. HIRSCHBERG, Rudolf. *Der Vermögensbegriff im Strafrecht*, Springer Lehrbuch, Berlin, 1934.
36. HORVITZ LENNON, María Inés; LÓPEZ MASLE, Julián. *Derecho Procesal Penal Chileno*, Tomo I, Editorial Jurídica de Chile, Santiago, 2002.
37. HUERTA TOCILDO, Susana. *Protección penal del patrimonio inmobiliario*, Editorial Civitas, Madrid, 1980.
38. LABATUT GLENA, Gustavo. *Derecho Penal*, Tomo II, 2ª edición, Editorial Jurídica de Chile, 2000.
39. MARTÍNEZ-BUJÁN PÉREZ, Carlos. *Algunas reflexiones sobre la moderna teoría del Big Crunch en la selección de bienes jurídicos penales*, en *La ciencia del Derecho penal en el nuevo siglo. Libro Homenaje al Prof. Doc. CERESO MIR*, Editorial Tecnos, Madrid, 2002.
40. MARTÍNEZ-BUJÁN PÉREZ, Carlos. *Derecho penal económico y de la empresa. Parte especial*, 4ª Edición, Editorial Tirant Lo Blanch, Valencia, 2013.
41. MARTÍNEZ-BUJÁN PÉREZ, Carlos. *Los elementos subjetivos del tipo de acción*, en *Teoría y Derecho: Revista de Pensamiento Jurídico*, Volumen N° 13, Editorial Tirant Lo Blanch, Valencia, 2013.
42. MAURACH, Reinhart; SCHRÖDER, Friedrich-Christian. *Deutsches Strafrecht, Besonderer Teil*, Volumen I, 6ª edición, C.F. Müller Verlag, Karlsruhe, 1977.
43. MEZGER, Edmund. *Tratado de derecho penal*, traducción de la 2ª edición alemana de 1933 y notas de derecho español por José Arturo Rodríguez Muñoz, Tomo I, Editorial Revista de Derecho Privado, Madrid, 1957.
44. MILLÁN GUTIÉRREZ, Iván. *Tratamiento penal del contrato simulado*, Tesis para optar al grado de magíster en Derecho penal, Universidad de Chile, Facultad de Derecho, 2001.
45. MIR PUIG, Santiago. *Derecho penal, Parte general*, 9ª edición, Editorial Tirant Lo Blanch, Valencia, 2011.
46. MUÑOZ CONDE, Francisco. *El delito de alzamiento de bienes*, 2ª Edición, Editorial Bosch, Barcelona, 1999.

47. NAVAS MONDACA, Iván. *Conducta típica e imputación objetiva en el delito de alzamiento de bienes: una contribución normativista a la dogmática de los delitos de insolvencia*. Tesis para optar al grado de Doctor en Derecho Penal, Departament de Dret de la Universitat Pompeu Fabra, Barcelona, 2014.
48. OTTO, Harro. *Die Struktur des Strafrechtlichen Vermögensschutzes*, Duncker & Humblot, Berlín, 1970.
49. PACHECO, Joaquín Francisco, *El Código penal concordado y comentado*, Volumen III, Imprenta de la Viuda de Perinat y Compañía, Madrid, 1856.
50. PAGLIARO, Antonio. *Il delitto di bancarotta*, Editorial Priulla, Palermo, 1957.
51. PIÑA ROCHEFORT, Juan Ignacio. *Derecho Penal. Fundamentos de la Responsabilidad*, 2ª Edición, Editorial Thomson Reuters, Santiago, 2014.
52. POLITOFF LIFTSCHITZ, Sergio; MATUS ACUÑA, Jean Pierre; RAMÍREZ GUZMÁN, María Cecilia, *Lecciones de Derecho Penal Chileno Parte General*. Editorial Jurídica de Chile, Santiago, 2004.
53. PUGA VIAL, Juan Esteban, *Derecho Concursal. Delitos de Quiebra*, Editorial Jurídica de Chile, Santiago, 2002.
54. PUIG PEÑA, Federico. “Alzamiento de bienes” en *Nueva Enciclopedia Jurídica*, Tomo II, Editorial Francisco Seix, Barcelona, 1950.
55. QUERALT JIMÉNEZ, Joan. *Derecho Penal Español. Parte Especial*, Editorial Atelier, Barcelona, 2002.
56. QUINTANO RIPOLLÉS, Antonio. *Tratado de la Parte Especial del Derecho penal*, Tomo III, 1ª edición, Editorial Revista de Derecho Privado, Madrid, 1965.
57. QUINTERO OLIVARES, Gonzalo. *El alzamiento de bienes*, Editorial Praxis, Barcelona, 1973.
58. ROBLES PLANAS, Ricardo; PASTOR MUÑOZ, Nuria, *Delitos contra el patrimonio (III)*, en: José María SILVA SÁNCHEZ, *et.al.*, *Lecciones de derecho penal, Parte Especial*, 2ª edición, Editorial Atelier, 2009.
59. ROBLES PLANAS, Ricardo (ed.). *Límites al derecho penal. Principios operativos en la fundamentación del castigo*, Editorial Atelier, Barcelona, 2012.
60. RODRÍGUEZ MONTAÑÉS, Teresa. *La responsabilidad penal del administrador desleal y los nuevos delitos societarios*, Editorial MacGrawHill, Madrid, 1997.
61. ROXIN, Claus. *Derecho Penal, Parte General*, Tomo I, 2ª edición, Traducción y notas por Diego-Manuel Luzón Peña, Miguel Díaz y García Conlledo y Javier de Vicente Remesal, Editorial Civitas, Madrid, 1997.
62. RUIZ MARCO, Francisco. *La tutela penal del derecho de crédito*. Editorial Dilex, Madrid, 1995.

63. *Segundo informe de las Comisiones de Constitución, Legislación, Justicia y Reglamento y Economía, unidas*. Boletines Legislativos N° 8.324-03 y N° 8.492-13, refundidos.
64. SILVA SÁNCHEZ, José María, de la Cuesta, José Luis, Dendaluze, Iñaki, Echeburúa, Enrique (comp.), *Criminología y derecho penal al servicio de la persona. Libro homenaje al Profesor Antonio Beristain*, Instituto Vasco de Criminología, San Sebastián, 1989.
65. SOUTO GARCÍA, Eva. *Los delitos de alzamiento de bienes en el Código Penal de 1995*, Tesis doctoral, Universidade da Coruña, Facultad de Derecho, 2008.
66. TERRADILLOS BASOCO, Juan María. *Derecho penal de la empresa*, Editorial Trotta, Madrid, 1995.
67. TIEDEMANN, Klaus. *Lecciones de derecho penal económico: (comunitario, español, alemán)*, Promociones y Publicaciones Universitarias, Barcelona, 1993.
68. VIVES ANTÓN, Tomás Salvador; GONZÁLEZ CUSSAC, José Luis. *Los delitos de alzamiento de bienes*, Editorial Tirant lo Blanch, Valencia. 1998.
69. VIVES ANTÓN, Tomás Salvador; MARTÍNEZ-BUJÁN PÉREZ, Carlos; ORTS BERENGUER, Enrique; CARBONELL MATEU, Juan Carlos; GONZÁLEZ CUSSAC, José Luis. *Derecho Penal. Parte Especial*, 1ª edición, Editorial Tirant lo Blanch, Valencia, 1998.
70. VIZMANOS, Tomás María de. ÁLVAREZ MARTÍNEZ, Cirilo. *Comentarios al Código Penal*, Tomo II, Establecimiento Tipográfico de J. González y A. Vicente, Madrid, 1848
71. WELZEL, Hans. *Das Deutsche Strafrecht. Ein Systematische Darstellung*, 11a edición, De Gruyter Lehrbuch, Berlín, 1989.
72. ZUGALDÍA ESPINAR, José. *Los delitos contra la propiedad y el patrimonio*, tomo I: Infracciones de uso, Ediciones Akal, Madrid, 1988.