



Universidad Internacional de La Rioja  
Facultad de Derecho

Máster Universitario en Derecho Penal Económico

LA ESTAFA PIRAMIDAL EN EL ÁMBITO DE LAS ORGANIZACIONES  
CRIMINALES:

CUESTIONES ENTORNO A UNA POSIBLE NECESIDAD DE REFORMA  
LEGISLATIVA

Trabajo fin de estudio presentado por:	Marta Carrera Torner
Tipo de trabajo:	TFM
Director/a:	Alfredo Abadías Selma
Fecha:	19 de julio de 2023

## RESUMEN

Las sucesivas reformas legislativas de nuestro código penal hacen necesario revisar el delito de estafa y todos sus elementos, para ver cuál es el panorama jurídico existente, su evolución y su nivel de protección actual.

Evidentemente ello debe ponerse en contexto de la realidad delincencial actual, ver cuál es la dinámica de las organizaciones criminales en el ámbito del delito de estafa, la incidencia de las nuevas tecnologías, y la transnacionalización. Especialmente las modalidades de estafa piramidal cuyas consecuencias en ocasiones llegan a ser ruinosas y de trascendencia socio-económica.

Ello nos permitirá adentrarnos en las modalidades más trascendentes del delito de estafa, analizarlas jurídicamente desde la perspectiva fáctica, la respuesta jurídica que ofrece nuestro ordenamiento jurídico, y especialmente desde el ámbito del derecho comparado, observando el ejemplo de países que han legislado en este sentido.

Finalmente, en base a los razonamientos expuestos hacer las propuestas de *lege ferenda* que se consideran necesarias para afrontarlo.

**Palabras clave:** estafa, piramidal, tecnología e ingeniería social, organización criminal

## ABSTRACT

The successive legislative reforms of our penal code make it necessary to review the crime of fraud and all its elements, to see what the existing legal landscape is, its evolution and its current level of protection.

Obviously, this must be put in the context of the current criminal reality, to see what is the dynamics of criminal organizations in the field of fraud crime, the incidence of new technologies, and transnationalization. Especially the pyramid scam model whose consequences sometimes become ruinous and socio-economic transcendental.

This will allow us to delve into the most important modalities of the crime of fraud, analyse them legally from the factual perspective, the legal response offered by our legal system, and especially from the field of comparative law, observing the example of countries that have legislated in this regard.

Finally, on the basis of the reasoning set out above, make the proposals of *lege ferenda* that are considered necessary to face it.

**Keywords:** Scam, pyramid, technology and social engineering, criminal organization

## Agradecimientos

A mi esposo, mi hijo y toda mi familia, por su soporte constante e incondicional, sin los cuales no habría llegado hasta aquí.

A mi director de TFM D. Alfredo Abadías Selma por ser un guía esencial de mi crecimiento personal y por su dedicación.

## ÍNDICE DE CONTENIDOS

RESUMEN.....	2
Agradecimientos.....	4
1. INTRODUCCIÓN .....	8
1.1. Problema y finalidad del trabajo.....	8
1.2. Objetivos .....	10
2. ANTECEDENTES LEGISLATIVOS.....	11
2.1. Especial mención a la reforma LO 10/95 .....	14
2.2 reforma de la LO 5/2010.....	15
3. REGULACIÓN NORMATIVA DEL DELITO DE ESTAFA EN EL CÓDIGO PENAL ACTUAL .....	16
3.1. Reforma introducida por la LO. 14/2022, de 22 de diciembre.....	17
3.2. Bien jurídico protegido .....	19
3.3. Acción típica.....	20
3.4. Objeto material.....	23
3.5. Sujeto activo .....	24
3.6. Sujeto pasivo .....	27
3.7. Elemento subjetivo del injusto .....	28
3.3 <i>Íter ciminis</i> .....	30
3.4 Concursos.....	31
3.5 Penalidad .....	31
3.6 Responsabilidad civil.....	34
3.8. Perseguibilidad.....	35

3.9.	Circunstancias agravantes .....	37
3.7	Tipos hiper-agravados.....	39
3.10.	Tipos autónomos o cualificados.....	40
3.8	Estafa informática .....	41
4.	DELITO CONTINUADO Y DELITO MASA .....	43
5.	CONCURSO .....	46
6.	REALIDAD DELINCUENCIAL: CASUÍSTICA .....	49
6.1.	Casuística .....	50
7.	ESTAFA PIRAMIDAL .....	52
7.1.	La estafa bot.....	56
8.	LA ORGANIZACIÓN CRIMINAL.....	59
8.1.	Actuaciones concretas .....	61
8.2.	Regulación.....	64
8.3	Otras formas de criminalidad organizada en el código penal .....	66
8.4	En el ámbito europeo .....	68
9.	DERECHO COMPARADO .....	69
9.1.	Alemania .....	70
9.2.	Colombia .....	73
10.	NECESIDADES LEGISLATIVAS y PROPUESTAS DE LEGE FERENDA.....	75
10.1.	DELITO DE ESTAFA PIRAMIDAL .....	76
10.2.	AGRAVANTES GENÉRICAS DEL DELITO DE ESTAFA .....	77
10.3.	REFORMULACIÓN DEL DELITO MEDIANTE EL USO DE UN TIPO COMPLEJO .....	77
11.	CONCLUSIONES.....	78

12.	REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS.....	81
12.1.	Bibliografía complementaria.....	85
12.2.	Legislación citada .....	86
12.3.	Jurisprudencia referenciada.....	88
12.4.	Webgrafía .....	89
13.	LISTADO DE ABREVIATURAS, ACRÓNIMOS Y SIGLAS .....	93

## 1. INTRODUCCIÓN

Ante los constantes avances tecnológicos, también la criminalidad ha evolucionado hacia nuevas formas delictivas mediante el uso de las ventajas que la tecnología y la era digital les brinda.

Y precisamente dentro de este marco esta autora ha tenido la ocasión de trabajar con uno de los más mediáticos y recientes casos de ciberestafa con alcance internacional cometido en el seno de una organización criminal de dimensiones transnacionales, con alta sofisticación tecnológica y social. Una modalidad híbrida entre una estafa piramidal y modalidad bot, con miles de personas afectadas de distintos países de la Unión Europea, con perjuicios de miles de millones de euros, y realizada en el contexto de una organización criminal dedicada a tal fin.

Precisamente en el estudio del caso, y abordando la cuestión de la penalidad del delito en concreto, pude percatarme que, a pesar de la gravedad del caso, con un desvalor superior con creces a la modalidad agravada prevista en el art. 250 CP o por la aplicación del art. 74 CP; por la propia dinámica comisiva y también por el hecho de realizarse la actividad en el contexto de una organización criminal cuya finalidad es la comisión del delito; sin embargo, el Código Penal, no prevé tal circunstancia como una agravación específica del delito de estafa. Todo ello, además, puso de manifiesto la posible falta de adecuación del tipo penal de la estafa básica a tal modalidad delictiva.

Y por ello precisamente el enfoque de mi trabajo será el estudio de las posibles necesidades legislativas que se pongan de manifiesto, para dar una respuesta adecuada al respecto de las nuevas modalidades defraudatorias híbridas en el contexto de organizaciones criminales.

### 1.1. PROBLEMA Y FINALIDAD DEL TRABAJO

Partiendo de la consideración que la estafa piramidal es una modalidad de largo recorrido histórico, el trabajo inicia con un análisis de la situación legislativa antecedente de nuestro país, para poder analizar la evolución que se ha producido en relación al tipo delictivo

de la estafa, con referencia a la voluntad del legislador en las constantes reformas como reacción a la realidad delincencial en constante evolución, hasta llegar a la situación legislativa actual.

Precisamente, por iniciar el estudio con los antecedentes legislativos del delito y referirnos a reformas legislativas tan lejanas, es especialmente interesante retroceder a las reacciones doctrinales que se dieron respecto de las mismas en la época en que tales reformas se fueron produciendo. Por ese motivo, en los apartados oportunos se hace mención en el presente trabajo a doctrina remota, para poner de relieve ciertos aspectos que ya en esos momentos fueron puestos de manifiesto por la doctrina de la época.

Tras la exposición de la evolución legislativa, atendiendo a la realidad delincencial actual con una previa regresión a los orígenes del delito de estafa piramidal y la modalidad bot, un análisis de la criminalidad organizada y la regulación que hace el Código Penal, con unas breves pinceladas de derecho comparado. A continuación, ver a partir de la realidad delincencial y casuística concreta, la regulación en el ámbito del derecho comparado y las soluciones jurisprudenciales que en casos de índole similar han ido ofreciendo nuestros Tribunales.

Todo ello nos permitirá ahondar en el objeto de estudio y la tesis planteada, y formular conclusiones acerca de las cuestiones analizadas y finalmente entrar a valorar la certeza de una nueva realidad delincencial que pone de manifiesto un desarrollo criminal en el sentido planteado con una clara novación sustancial, y en base a ello y de manera simultánea, ver si existe necesidad de adecuación legislativa a esa nueva realidad delincencial y cuál debería ser la propuesta o enfoque; o si, por el contrario, no existe tal mutación, y la regulación del Código ofrece las herramientas para la consunción de tales conductas con una respuesta penal adecuada al grado de reprochabilidad que de tales conductas se haya analizado.

Finalmente, juntamente con las conclusiones alcanzadas, y en la medida que las anteriores preguntas vayan obtener respuesta, hacer en su caso, las oportunas propuestas de *lege ferenda* y conclusiones finales.

## 1.2. OBJETIVOS

El objetivo del trabajo es hacer un análisis detallado de la evolución legislativa respecto al delito de estafa, para ver cada uno de los distintos pasos que nos han llevado a la situación legislativa actual, la *mens legis* palpable tras cada una de las reformas y expuesta en los distintos trabajos legislativos y exposiciones de motivos. Todo ello hasta la actualidad legislativa tras las últimas reformas.

Respecto al tratamiento jurídico penal del delito de estafa, partiendo de un análisis pormenorizado de todos los elementos estructurales del delito, en su tipo básico y modalidades agravadas y tipos autónomos.

El segundo objetivo es ver cuál es la realidad delincencial entorno al objeto de estudio, esto es, las estafas piramidales, y la participación de las organizaciones criminales. En el estudio de las estafas piramidales, se va a poner el acento en si constituye una modalidad específica y diferenciada del tipo básico, necesitada de un régimen jurídico penal independiente y más severo atendiendo a un mayor desvalor, con la realización final de propuestas en tal sentido.

Al tiempo, vamos a poder ver como las nuevas tecnologías han facilitado la transnacionalidad de los concretos delitos que vamos a analizar, y que incidencia tienen tanto en el riesgo como en sus consecuencias económicas.

Respecto a las organizaciones criminales, el principal objetivo es analizar cuál es el tratamiento jurídico que reciben en relación al delito de estafa en el código penal, si es una regulación ajustada atendiendo a las diferentes formas en que el código penal afronta la delincuencia organizada en distintas figuras típicas. Y analizadas todas las premisas, ver si existe necesidad de reformas legislativas en tal sentido, efectuando las oportunas propuestas de *lege ferenda*.

También es objetivo de este estudio, ver alternativas regulatorias poniendo la mirada en otros países y el derecho comparado, para observar cual es la regulación. Con un enfoque

concreto al único país del mundo que ha procedido a la regulación de tal modalidad de estafa piramidal, ofreciendo las pinceladas de la concreta regulación jurídico penal y el impacto que ello supone.

Todo ello nos permitirá obtener respuesta a la pregunta anterior sobre necesidades legislativas en el ordenamiento jurídico penal al respecto, y en el caso que la respuesta sea afirmativa, y se observe falta de adecuación u obsolescencia que denoten necesidad de ello, el siguiente objetivo es hacer propuestas de *lege ferenda* para la obtención de respuestas de la norma penal más ajustadas.

Para ello, será necesario ahondar en todos los aspectos relacionados, así como ver, como nuestro Código afronta problemas de índole parecida en otros ámbitos delincuenciales distintos del aquí analizado, e incluso con perspectiva en el derecho comparado. Todo ello contribuirá a la consecución del objetivo de construcción de propuestas de solución.

## 2. ANTECEDENTES LEGISLATIVOS

Des de la época de la codificación, con el Código Penal de 1822 la estafa fue definida con esmero. Así en su art. 766 refería a:

«Cualquiera que, con algún artificio, engaño, superchería u otro embuste semejante hubiere sonsacado a otros dinero, efectos o escrituras, o le hubiere perjudicado de otra manera en sus bienes, sin alguna circunstancia que le constituya verdadero ladrón, falsario o reo de otro delito especial(...)».

El precepto hacía referencia a una tipificación por exclusión o subsidiariedad, es decir, cuando no se pudieran considerar los hechos constitutivos de robo, falsedad u otro delito especial.

Constituía la conducta típica el empleo de artificio, engaño, superchería u otro embuste. Siendo un precedente claro de la regulación actual del delito, que refiere únicamente al engaño bastante.

Refería el primer Código penal a los siguientes medios engañosos, de los que la RAE dispone la siguiente definición:

- «Artificio:1. m. Arte, primor, ingenio o habilidad con que está hecho algo.2. m. Predomini o de la elaboración artística sobre la naturalidad.3. m. artefacto (|| objeto construido para un determinado fin).4. m. Disimulo, cautela, doblez
- Engaño: m. Acción y efecto de engañar.2. m. Falta de verdad en lo que se dice hace, cree, piensa o discurre.
- Superchería:1. f. Engaño, dolo, fraude.2 f. desus. Injuria o violencia hecha con abuso mani fiesto o alevoso de fuerza.
- Embuste :1. m. Mentira disfrazada con artificio».

Siendo una constante de todos ellos la habilidad para disfrazar, ocultar o faltar a la verdad. Siendo la conducta típica Sonsacar, «quedando patente la ausencia de violencia y característica engañosa» (GARCÍA VALDÉS *et al.* 2017)

Y como segundo elemento del delito, se exigía el resultado típico: perjudicar o sonsacar, entendiéndose como sinónimos de procurarse.

Preveía el CP en su artículo 771 una estafa específica a menores de edad o incapaces, abusando de sus debilidades o abusando de sus circunstancias. Regulación específica que ha desaparecido en la actualidad dentro del título dedicado a las defraudaciones. Aunque tal especialidad queda comprendida dentro del ámbito de aplicación de la agravante genérica en el art. 22.4 e incluso el art. 22.6 de nuestro Código.

El siguiente paso en nuestra historia legislativa fue el CP de 1848 que introduce la analogía en la tipificación del delito de estafa, así por ejemplo en el art. 439 que castigaba:

«al que defraudare a otros, usando de nombre fingido, atribuyéndose poder, influencia o cualidades supuestas, aparentando bienes, crédito, comisión, empresa o negociaciones imaginarias o valiéndose de cualquier engaño semejante»; y el art. 448 que castiga al que «defraudare o perjudicare a otro en más de cinco duros, usando cualquier engaño que no se halle comprendido a los artículos anteriores».

Sin modificaciones significativas, manteniéndose una regulación muy pormenorizada que se mantuvo, pese a las reformas de 1848, 1850 y 1873; y hasta la reforma introducida por la LO 8/1983 que introdujo la exigencia de engaño bastante como elemento del tipo. Así en su art. 528 establecía «que cometen estafas los que con ánimo de lucro utilizan engaño bastante para producir error en otro, induciéndole a realizar un acto de disposición en perjuicio de sí mismo o de un tercero».

La reforma supuso un cambio, adoptándose el modelo alemán, proporcionando un concepto o definición (AGUDO FERNÁNDEZ *et al.* 2018).

Tal y como señalaban BAJO FERNÁNDEZ *et al.* (1993) el Código Penal del 1983 mantuvo la rúbrica «las estafas y otros engaños» con lo que el legislador conservaba el engaño como núcleo del delito. Alabando que en la reforma se adoptase una nueva definición de la estafa, abandonando el criterio de las cuantías del objeto defraudado como único para la determinación de la pena y una importante reducción de la casuística. Al tiempo señalaban los defectos que se observan en la regulación del CP 1983 como el mantenimiento del *furtum possessionis* en el art. 532.1 entre los delitos de estafa, así como la no consideración de las circunstancias enumeradas en el art. 529 como delitos cualificados de estafa; señalando que el defecto más importante era la no distinción entre las estafas propias e impropias.

En la determinación de la tipicidad se aludía al aspecto objetivo y subjetivo. Como sostenía, si considerada *ex ante* la mentira es objeto idóneo, para generar error, ello dependerá, de la valoración de un alto número de probabilidades de inducir a error al hombre medianamente prudente. Si bien, en la valoración de las circunstancias de la víctima, en la valoración del aspecto subjetivo, sólo podían tenerse en cuenta si eran conocidas o reconocibles por el autor del engaño (PÉREZ MANZANO *et al.* 1993).

Y respecto a la valoración del aspecto objetivo entendía el error como un conocimiento viciado de la realidad que debe ser objetivamente imputable al engaño y motivo del acto de disposición patrimonial. Siendo la relación que liga el engaño típico y el acto de disposición una relación de riesgo, no de causalidad; esto es, el riesgo de realizarse un acto de disposición patrimonial debe ser aquél que se generó con el engaño.

Se introducía así en la regulación del delito el ánimo de lucro como elemento subjetivo; el engaño bastante como núcleo de la conducta, y la producción de perjuicio. Puede considerarse tal regulación como el antecedente directo de la legislación actual, que estableció los puntales de la estructura típica que en esencia se mantiene, como veremos más adelante, en la regulación actual.

Y en el art. 529.8 introducía la agravante de estafa cuando ésta afectase a múltiples perjudicados. Y en relación a la misma se planteó la compatibilidad con la agravante genérica del art. 69 bis. Observándose falta de elemento especial respecto de la agravante aplicable únicamente al delito de estafa, mientras que la agravante genérica era aplicable a todos los delitos patrimoniales; lo cual denotaba no concurrencia. Si bien, el elemento especial de notoria gravedad que incluía el art. 69 bis podía equilibrarse apreciando juntamente las circunstancias 7 y 8 del art. 529 (CHOCLÁN MONTALVO, 2009. pp. 209-213).

### 2.1. Especial mención a la reforma LO 10/95

Dispone la reforma operada por la LO 10/95 en su exposición de Motivos:

«El Código Penal ha de tutelar los valores y principios básicos de la convivencia social. Cuando esos valores y principios cambian, debe también cambiar. En nuestro país, sin embargo, pese a las profundas modificaciones de orden social, económico y político, el texto vigente data, en lo que pudiera considerarse su núcleo básico, del pasado siglo. La necesidad de su reforma no puede, pues, discutirse» (..) «En segundo lugar, se ha afrontado la antinomia existente entre el principio de intervención mínima y las crecientes necesidades de tutela en una sociedad cada vez más compleja, dando prudente acogida a nuevas formas de delincuencia, pero eliminando, a la vez, figuras delictivas que han perdido su razón de ser. En el primer sentido, merece destacarse la introducción de los delitos contra el orden socioeconómico o la nueva regulación de los delitos relativos a la ordenación del territorio y de los recursos naturales; en el segundo, la desaparición de las figuras complejas de robo con violencia e intimidación en las personas que, surgidas en el marco de la lucha contra el bandolerismo, deben desaparecer dejando paso a la aplicación de las reglas generales».

Así la reforma pretendía ser una adaptación de la regulación penal a la nueva realidad delincencial. Pues es sabido que el derecho penal va evolucionando en la medida que lo hace la propia delincuencia, adaptándose y reinventándose para dar respuesta a aquellas nuevas formas delincuenciales que superan la regulación legal existente, y que la hacen obsoleta e incapaz. Lo que a menudo ha exigido un mayor ahínco en la tarea interpretativa de los operadores jurídicos.

Así el Código Penal de 1995 dedica a las estafas la Sección Primera dentro del Capítulo VI dedicado a las defraudaciones, entre los art. 248 y 251 bis; dentro del Título XIII dedicado a los delitos contra el patrimonio y el orden socioeconómico.

La nueva denominación del título pretende una expansión en la conceptualización de los delitos comprendidos en el Título, que ya no se limita a aquellos cuyo bien jurídico sea únicamente el patrimonio, por entender que dentro del Título, existen delitos que protegen un bien jurídico superior, colectivo y supraindividual por afectar el orden socioeconómico, tipificando comportamientos que afectan directamente a aquellas condiciones que hacen posible el funcionamiento del sistema económico; con inclusión de delitos de peligro abstracto. Con la criminalización de estas conductas, que aisladamente consideradas no afectarían a ese bien jurídico supraindividual, se pretende evitar la efectividad del menoscabo o la materialización del peligro concretado en las condiciones de funcionamiento del sistema. Así en sentido amplio los tipos previstos en los delitos socioeconómicos pretenden la tutela de forma mediata el orden socioeconómico, en su función organizativa de la economía libre de mercado (CHOCLÁN MONTALVO, 2009).

Así y en relación al delito de estafa, podemos afirmar categóricamente que se trata de un delito propio del derecho penal clásico, que protege en esencia derechos individuales y patrimoniales. Sin embargo, y como afirmaba CHOCLÁN MONTALVO (2009), hay una tendencia evidente hacia una supra individualización respecto a aquellos comportamientos que pueden ser trascendentes a nivel socioeconómico.

## 2.2 [reforma de la LO 5/2010](#)

Fue especialmente relevante la reforma operada por la LO 5/2010 en cuanto se introdujo la responsabilidad penal de las personas jurídicas en el art. 31 y siguientes del texto.

Regulando tal responsabilidad bajo el sistema de *numerus clausus* cuando el propio art. 31 bis dispone:

«En los supuestos previstos en este Código, las personas jurídicas serán penalmente responsables de los delitos cometidos en nombre o por cuenta de las mismas, y en su provecho, por sus representantes legales y administradores de hecho o de derecho», así como «en los mismos supuestos, las personas jurídicas serán también penalmente responsables de los delitos cometidos, en el ejercicio de actividades sociales y por cuenta y en provecho de las mismas, por quienes, estando sometidos a la autoridad de las personas físicas mencionadas en el párrafo anterior, han podido realizar los hechos por no haberse ejercido sobre ellos el debido control atendidas las concretas circunstancias del caso».

Especifica el apartado segundo que la responsabilidad será exigible cuando se haya constatado la comisión del delito por parte de las personas enumeradas, con independencia de la individualización o la sumisión al procedimiento de la concreta persona física responsable. Así como, en el apartado 3, de la no transmisibilidad de las circunstancias que puedan afectar la culpabilidad o la responsabilidad de la persona física a la persona jurídica. Con una regulación precisa de las causas de exclusión de la responsabilidad de la persona jurídica.

Y obedece a esa tipificación específica de la responsabilidad de la persona jurídica el art. 251 bis, por el que se establece la responsabilidad de las personas jurídicas en el delito de estafa.

Especifica la propia Exposición de motivos de la LO 5/2010 que el catálogo ya acrecentado de estafas informáticas, fue precisa la incorporación en el art. 248 del Código, la cada vez más extendida modalidad consistente en defraudar utilizando tarjetas ajenas o datos obrantes en ellas, realizando operaciones de cualquier clase en perjuicio del titular o de un tercero. Reconoce el propio texto los problemas interpretativos de las agravantes o cualificaciones previstas que dieron lugar a dobles valoraciones jurídicas, particularmente evidentes respecto de instrumentos y materializaciones del engaño como parte del ardid defraudatorio, cuya valoración separada, apunta, no es necesaria.

### 3. REGULACIÓN NORMATIVA DEL DELITO DE ESTAFA EN EL CÓDIGO PENAL ACTUAL

Como bien disponen LASCURAÍN SÁNCHEZ y BAJO FERNÁNDEZ (2019, p. 44) se han producido 32 reformas des del Código Penal de 1995 -ahora ya son 46-, lo que puede decirse que constituyen una «volatilidad criticable», precisamente en la rama del ordenamiento jurídico que necesita más seguridad jurídica y estabilidad. De todas, las reformas realizadas por las Leyes Orgánicas 7/2003, 5/2010 y 1/2015 fueron las más amplias. Uno de los factores que se halla detrás de esta vorágine de reformas se encuentra en la necesidad de dar

cumplimiento a los distintos compromisos internacionales en materia penal adquiridos por España en múltiples convenios internacionales.

La regulación actual del delito de estafa se encuentra en la Sección I del Capítulo VI que el código dedica a las defraudaciones, dentro del Título XIII relativo a los delitos patrimoniales y el orden socioeconómico, del Libro II del Código Penal tras la reforma de la LO 1/15 el tipo básico ofrecía el siguiente redactado:

«Artículo 248:

1. Cometan estafa los que, con ánimo de lucro, utilizaren engaño bastante para producir error en otro, induciéndolo a realizar un acto de disposición en perjuicio propio o ajeno.

2. También se consideran reos de estafa:

· Los que, con ánimo de lucro y valiéndose de alguna manipulación informática o artificio semejante, consigan una transferencia no consentida de cualquier activo patrimonial en perjuicio de otro.

· Los que fabricaren, introdujeran, poseyeran o facilitaren programas informáticos específicamente destinados a la comisión de las estafas previstas en este artículo.

· Los que, utilizando tarjetas de crédito o débito, o cheques de viaje, o los datos obrantes en cualquiera de ellos, realicen operaciones de cualquier clase en perjuicio de su titular o de un tercero».

Artículo 249: «Los reos de estafa serán castigados con la pena de prisión de seis meses a tres años. Para la fijación de la pena se tendrá en cuenta el importe de lo defraudado, el quebranto económico causado al perjudicado, las relaciones entre éste y el defraudador, los medios empleados por éste y cuantas otras circunstancias sirvan para valorar la gravedad de la infracción.

Si la cuantía de lo defraudado no excediere de 400 euros, se impondrá la pena de multa de uno a tres meses».

### 3.1. Reforma introducida por la LO. 14/2022, de 22 de diciembre

Durante la redacción de este trabajo, y como ejemplo de la vorágine de reformas legislativas en el ámbito penal durante los últimos tiempos, se ha producido una sustancial modificación del delito estafa con la LO 14/2022 publicada en el BOE el 23 de diciembre de transposición de directivas europeas y otras disposiciones para la adaptación de la legislación penal al ordenamiento de la Unión Europea, y reforma de los delitos contra la integridad moral, desórdenes públicos y contrabando de armas de doble uso y en vigor desde el 12 de enero de 2023, y a partir de la cual, el Código Penal pasa a tener el siguiente redactado:

«Artículo 248: Cometan estafa los que, con ánimo de lucro, utilizaren engaño bastante para producir error en otro, induciéndolo a realizar un acto de disposición en perjuicio propio o ajeno.

Los reos de estafa serán castigados con la pena de prisión de seis meses a tres años. Para la fijación de la pena se tendrá en cuenta el importe de lo defraudado, el quebranto económico causado al perjudicado, las relaciones entre este y el defraudador, los medios empleados por este y cuantas otras circunstancias sirvan para valorar la gravedad de la infracción.

Si la cuantía de lo defraudado no excediere de 400 euros, se impondrá la pena de multa de uno a tres meses.

**Artículo 249: 1.** También se consideran reos de estafa y serán castigados con la pena de prisión de seis meses a tres años:

**a)** Los que, con ánimo de lucro, obstaculizando o interfiriendo indebidamente en el funcionamiento de un sistema de información o introduciendo, alterando, borrando, transmitiendo o suprimiendo indebidamente datos informáticos o valiéndose de cualquier otra manipulación informática o artificio semejante, consigan una transferencia no consentida de cualquier activo patrimonial en perjuicio de otro.

**b)** Los que, utilizando de forma fraudulenta tarjetas de crédito o débito, cheques de viaje o cualquier otro instrumento de pago material o inmaterial distinto del efectivo o los datos obrantes en cualquiera de ellos, realicen operaciones de cualquier clase en perjuicio de su titular o de un tercero.

**2.** Con la misma pena prevista en el apartado anterior serán castigados:

**a)** Los que fabricaren, importaren, obtuvieren, poseyeren, transportaren, comerciaren o de otro modo facilitaren a terceros dispositivos, instrumentos o datos o programas informáticos, o cualquier otro medio diseñado o adaptado específicamente para la comisión de las estafas previstas en este artículo.

**b)** Los que, para su utilización fraudulenta, sustraigan, se apropiaren o adquieran de forma ilícita tarjetas de crédito o débito, cheques de viaje o cualquier otro instrumento de pago material o inmaterial distinto del efectivo.

**3.** Se impondrá la pena en su mitad inferior a los que, para su utilización fraudulenta y sabiendo que fueron obtenidos ilícitamente, posean, adquieran, transfieran, distribuyan o pongan a disposición de terceros, tarjetas de crédito o débito, cheques de viaje o cualesquiera otros instrumentos de pago materiales o inmateriales distintos del efectivo»

Con la reforma, como puede observarse, se ha producido una importante reordenación, y ahora el artículo 248 contiene el tipo de injusto básico, así como los parámetros de valoración y cuantificación de la pena; y el artículo 249 contiene las modalidades específicas de estafa informática y estafa de tarjetas de crédito, con lo cual se ha dotado a esa modalidad delictiva de una mayor autonomía e independencia. Quizá esta reubicación obedece a la voluntad del legislador de reflejar un elevado grado de autonomía de esta modalidad de estafa.

En todo caso, los distintos elementos del delito objeto de análisis del presente trabajo se realizarán a partir de esa última reforma. Y si bien ello con referencia y aportación de construcciones de la doctrina científica y jurisprudencia sobre la materia, debe tenerse en

cuenta que la misma es mayoritariamente anterior a la última reforma, por el escaso lapso temporal que hace imposible la existencia de abundante doctrina y jurisprudencia elaborada sobre la misma.

### 3.2. Bien jurídico protegido

La doctrina es unánime en considerar que el bien jurídico protegido por el delito de estafa es el patrimonio, en su consideración individual, y en todos los tipos recogidos, a pesar de su trascendencia y su potencialidad lesiva.

Debe mencionarse una evolución en el ámbito del derecho comparado, y especialmente en la doctrina alemana, que claramente ha supuesto la configuración de los tipos penales pertenecientes al nuevo derecho penal económico, como, por ejemplo, la estafa de inversiones, como delitos de peligro mediante los que se pretende la protección de la libertad de disposición de los sujetos y el mantenimiento de la fe y la confianza en el tráfico económico, configurando un bien jurídico supraindividual.

FERNÁNDEZ-SALINERO SAN MARTÍN (2020) señala que sea la modalidad que sea, el bien jurídico protegido por el delito de estafa es el patrimonio ajeno, incluyéndose en tal concepto los bienes muebles, inmuebles, incluso los bienes inmateriales (monedas virtuales o criptomonedas) y derechos.

Se regula el delito de estafa dentro del Título XIII, juntamente con los delitos que tradicionalmente han venido protegiendo la propiedad, como por ejemplo el delito de robo. Lo que claramente obedece a la diferenciación de aquellos delitos que protegen el patrimonio en su conjunto, de aquellos otros que regulan determinados bienes patrimoniales o derechos patrimoniales. Así como también junto con otros delitos que tienden a la protección del orden socioeconómico. Éste refiere a intereses de titularidad colectiva, con un evidente componente económico pero cuya afectación trasciende a los intereses particulares hacia la globalidad del orden socioeconómico. Su ubicación en el mismo Título del Código, denota cierta proximidad. En este sentido como señala MUÑOZ CONDE (2022), aunque los delitos de defraudaciones

protegen un bien jurídico primordialmente patrimonial, debe señalarse su relevancia socioeconómica y su proximidad con los delitos socioeconómicos.

### 3.3. Acción típica

Se ha definido el delito de estafa «como la conducta engañosa con ánimo de lucro injusto, propio o ajeno, que, determinando un error en una o varias personas, les induce a realizar un acto de disposición, consecuencia del cual es un perjuicio en su patrimonio o en el de un tercero» (FERNÁNDEZ-SALINERO SAN MARTÍN, 2020, p. 25, citando la obra de ANTÓN ONECA, 1957).

Según jurisprudencia reiterada de nuestro Tribunal Supremo son elementos constitutivos del delito de estafa:

1. El engaño bastante: ha de ser precedente o concurrente y concretamente, bastante, el idóneo o adecuado para provocar el error del sujeto pasivo, suficiente para conseguir el fin propuesto.
2. El error en el sujeto pasivo: lo que le lleva a actuar bajo una falsa presuposición por cuya virtud se produce el traspaso patrimonial.
3. El acto de disposición patrimonial: consecuencia del engaño y del error y tiene que aparecer como causa del perjuicio.
4. El perjuicio patrimonial, propio o ajeno: no siendo necesario que el engañado y perjudicado sean el mismo sujeto, se trata de un daño en el patrimonio propio o ajeno.
5. Ánimo de lucro, como elemento subjetivo del tipo: el propósito de obtener una ventaja patrimonial.
6. Relación de causalidad entre el engaño y perjuicio, lo que implica que el dolo del agente ha de ser anterior o concurrente a la dinámica defraudatoria. La relación de causalidad consiste en que el error sea consecuencia del engaño, el acto de disposición patrimonial consecuencia del error y el perjuicio consecuencia del acto de disposición.

7. Además es un tipo doloso, sin que quepa la imprudencia. El dolo de la estafa debe presidir la conducta realizada, con su elemento intelectual, consistente en conocer que se está engañando y perjudicando a un tercero, y volitivo, dirigido a la acechanza de un patrimonio ajeno.

Se exigen elementos de carácter objetivo y de carácter subjetivo. Siendo el elemento nuclear del tipo el engaño, es decir la conducta consistente en la simulación, activa u omisiva, capaz de generar error en otro. La conducta típica engañosa puede consistir en una acción o en una omisión de la obligación de ser veraz en el caso concreto. Es el único de los elementos que debe realizar el autor (AGUDO FERNÁNDEZ *et al.* 2018, p.97) «los demás elementos los tiene que realizar la propia víctima; en realidad, el autor es un inductor de la autolesión que la propia víctima- el engañado o un tercero– sufre».

El engaño debe ser antecedente, bastante y causante (DOPICO GÓMEZ-ALLER, 2018, pp. 173-187) para provocar error en el sujeto pasivo. A la vez que preordenado a aquella finalidad.

Engaño que el precepto establece que debe ser bastante, criterio eminentemente de carácter cuantitativo, aunque impreciso y subjetivo. Si bien ha sido delimitado como aquél que sea suficiente o idóneo para generar error en el sujeto pasivo. Ello pone en una evidente relación causal el engaño con el error.

Se ha relacionado este requisito de suficiencia con el deber de autoprotección de la víctima de su propio patrimonio, considerándose «que, si la víctima no toma las medidas necesarias para la protección de su patrimonio, el derecho penal no debería intervenir» (AGUDO FERNÁNDEZ *et al.* 2018). Exigencia que se ha matizado por la jurisprudencia en adecuación a cada caso en concreto.

Dicho engaño debe cumplir con unos requisitos temporales: ser antecedente o concurrente, del concreto acto de disposición del que se manifiesta como una consecuencia, siendo este último posterior al primero. En consecuencia, queda fuera el engaño posterior, es

decir, el *dolo subsequens*, que quedará extramuros del delito de estafa, deviniendo una conducta atípica penalmente (DOPICO GÓMEZ-ALLER, 2018).

Por su parte el carácter causal del engaño refiere al necesario nexo de causalidad entre el engaño y el acto de disposición. (STS núm. 161/2002, de 4 de febrero, FD 2º).

También debe ser un engaño bastante, idóneo para sortear las cautelas mínimas que dispuso el sujeto pasivo. Así se configura la conducta desde una doble perspectiva objetivo-subjetiva; el error desencadenante de la transferencia patrimonial, que se lleva a cabo por la voluntad viciada del sujeto. Es decir, que el sujeto, inconsciente al engaño, realiza la disposición patrimonial de forma voluntaria.

Tal conducta debe generar un perjuicio patrimonial, que no necesariamente debe recaer en el patrimonio del sujeto engañado, engañado y perjudicado no necesariamente deben ser la misma persona. Cuando sean personas distintas, estaremos ante el supuesto que MUÑOZ CONDE (2022) denomina «estafa en triángulo».

El concepto de perjuicio refiere a un desequilibrio patrimonial, de carácter objetivo. Aunque algunos autores como CALDERÓN CEREZO y CHOCLÁN MONTALVO (2001) subrayaban un mínimo carácter subjetivo e individual, que radica en la real utilidad de las cosas recibidas «en correspondencia a la superchería desplegada»; cómo sostiene DOPICO GÓMEZ-ALLER (2018) «en una estafa siempre estaremos hablando de disposiciones civilmente nulas, es decir, realizadas con un consentimiento viciado de nulidad por el engaño del sujeto activo (art. 1265 y 1269 del Código Civil)».

Se requiere como elemento subjetivo del injusto que el autor actúe con el propósito de obtener un ánimo de lucro, beneficio económico, correlativo y fruto del perjuicio patrimonial causado. Además, se trata de un tipo evidentemente doloso. La propia inclusión en el precepto de elemento subjetivo del injusto excluye por sí la comisión imprudente; puesto que se requiere conocimiento de la conducta engañosa y la prosecución de un beneficio ilícito. Si bien, según la jurisprudencia, cabe el dolo eventual, en aquellos supuestos

en que, con consciencia de la utilización de mecanismos engañosos, se acepta la probabilidad del resultado.

Es este enriquecimiento ilícito que se realiza en perjuicio del autor o de un tercero, es el móvil o finalidad de la conducta (FERNÁNDEZ-SALINERO SANMARTÍN, 2020).

Por último, se requiere una relación de causalidad entre el engaño y el perjuicio, en la misma línea causal del engaño y el error, estableciéndose una concatenación entre ellos. Así el perjuicio es consecuencia del acto de disposición realizado a causa del error en que el sujeto ha incurrido como consecuencia del engaño.

Debe existir la misma relación de causalidad entre el error y la disposición patrimonial que la establecida entre el engaño y el error. Servirá el carácter voluntario del desplazamiento patrimonial (aunque viciado) para diferenciar la estafa de otros delitos de enriquecimiento.

En cuanto al objeto material del delito, éste puede recaer en bienes muebles e inmuebles o derechos, si bien se requiere que tengan valor económico. Apuntaban CALDERÓN CEREZO y CHOCLÁN MONTALVO (2001) que ello se pone de manifiesto en la regulación de los tipos agravados del art. 250 CP.

#### 3.4. Objeto material

El delito de estafa se configura como un delito contra el patrimonio. Este puede concebirse como el conjunto patrimonial o riqueza trascendente de carácter personal. El patrimonio en nuestro ordenamiento jurídico es indiviso, salvo excepciones puntuales como la comunidad de bienes.

A este concepto del patrimonio parece que responde la exención por relación familiar del artículo 268 CP en los delitos patrimoniales entre parientes, siempre que no medie violencia o intimidación (MESTRE DELGADO, 2020).

El delito de estafa, dentro de ese concepto amplio del patrimonio, puede afectar:

- Bienes muebles, que se pueden definir como aquellos objetos con realidad física y material, y que tengan la característica de transportabilidad. Tras la modificación

operada con la reforma de la LO 14/2022 se ha introducido como objeto material del delito los instrumentos de pago materiales o inmateriales distintos del efectivo, así como con carácter general cualquier activo patrimonial, con lo que el legislador admite que el objeto material de la acción pueden ser bienes no tangibles o sin realidad física, aunque evidentemente con valor económicamente evaluable, como pueden ser las criptomonedas o las acciones.

- Bienes inmuebles y derechos aquellos considerados como tal por el ordenamiento jurídico, ya sea por naturaleza o por incorporación a otro bien inmueble. Serán objeto material del delito, especialmente, en las modalidades asimiladas a la estafa del artículo 251 CP y alguna de las modalidades agravadas del art. 250 CP.

En relación a los derechos, ZUGALDÍA ESPINAR (2021) señala que deben ser «derechos económicamente evaluables de los que goza la persona bajo la protección del Ordenamiento Jurídico».

En ambos casos deben ser bienes o derechos ajenos, es decir pertenecientes a una persona distinta del sujeto activo del delito.

Es trascendente la valoración de los bienes, puesto que el legislador hace depender de ello la calificación del delito en leve o menos grave.

### 3.5. Sujeto activo

El sujeto activo del delito de estafa puede ser cualquiera. Sin embargo, de la literalidad del precepto se desprende que el engaño y el perjuicio refieren a una tercera persona, pudiendo recaer el perjuicio en el engañado o un tercero, pero en todo caso persona distinta del sujeto activo; con lo que éste parece excluido del círculo de potenciales sujetos activos. En nuestro Código Penal, sólo se prevé una conducta delictiva de enriquecimiento, de afectación al propio patrimonio, el delito de sustracción de cosa propia a su utilidad social o cultural en el artículo 289 CP.

En todo caso, el sujeto activo será la persona que lleve a cabo la conducta descrita en el tipo, realizando la conducta engañosa que debe de producir tal error y consecuencias

patrimoniales; pero también, quien realiza alguna de las conductas descritas en los artículos 249 y 251 del Código.

En el caso de la estafa informática del artículo 249.1.a no queda excluido el titular del sistema de información o de los datos que se interfieren, obstaculizan o manipulan. Tan sólo se exige que el perjuicio se cause a un tercero. Distinta es la consideración que debe hacerse respecto al apartado b, en que el sujeto activo no puede ser el titular de las tarjetas o medios de pago cuya utilización fraudulenta se realiza.

Es habitual a la coautoría y las distintas formas de participación en los delitos de estafa. Sin embargo, subsisten ciertas dudas acerca de la consideración de autor de un delito de estafa respecto a las distintas conductas delictivas del segundo apartado del artículo 249.2, referentes a actos que en cierto modo podrían considerarse como actos preparatorios a la propia estafa. Y ello por cuanto el precepto refiere a la penalidad del precepto anterior, pero no a la consideración del autor en los mismos términos.

También las personas jurídicas pueden ser sujetos activos del delito de estafa. Así el artículo 251 bis prevé específicamente esta posibilidad cuando de acuerdo con lo establecido en el artículo 31 bis una persona jurídica cometa alguno de los delitos de estafa.

Para ello, y de conformidad con la remisión que se hace al artículo 31 bis, será preciso que el delito se haya cometido en nombre o por cuenta y beneficio de la persona jurídica, por parte de sus representantes legales o aquellas personas que actuando individualmente o como integrantes de sus órganos, estén autorizados a tomar decisiones u ostenten facultades de organización o control; o bien, por parte de las personas sometidas a la autoridad de aquéllas, cuando se hubiera incumplido por su parte los deberes de supervisión, vigilancia y control de su actividad, considerando las circunstancias concretas del caso.

Nuestro Código Penal, al configurar la responsabilidad penal de las personas jurídicas, ha optado por un sistema de autorresponsabilidad, acorde con el modelo de imputación de nuestra legislación penal, en el sentido transicional de una autorresponsabilidad hacia la heterorresponsabilidad que ya apuntaba GÓMEZ-JARA DÍEZ (2010). En base a ello, es preciso

que exista un hecho propio de la persona jurídica en base al cual se imputa el delito y se le puede exigir responsabilidad penal. Según el autor, la conducta de una persona física actúa como desencadenante inicial de esa responsabilidad penal de las personas jurídicas.

De conformidad con el precepto, el hecho propio de la empresa se halla en el defecto de organización que permite a las personas enumeradas en el primero de los preceptos, llevar a cabo una conducta delictiva. Y en el segundo caso, un defecto de la organización que haya llevado al incumplimiento de los deberes de vigilancia, supervisión y control sobre los sujetos enumerados en el segundo apartado, y con ello ha sido posible llevar a cabo por éstos la conducta infractora. Como señala GÓMEZ-JARA DÍEZ (2010) los altos cargos de la empresa, directivos, responsables y personas a las que alude el primer apartado del art. 31.bis CP constituyen el *alter ego* de la organización empresarial.

Elabora el autor una teoría del delito de las personas jurídicas en el derecho penal español en base a los tres elementos siguientes:

- La imputación objetiva construida sobre el defecto o inexistencia de organización
- La imputación subjetiva sobre la base de conocimiento por parte de la organización del riesgo inherente
- Una imputación personal (culpabilidad) en base a la cultura empresarial de incumplimiento de la norma. (GÓMEZ-JARA DÍEZ, 2010 p. 494).

Es especialmente relevante en relación al delito al que refiere el presente trabajo, las personas jurídicas o entidades pantalla, es decir, aquellos supuestos en los que la persona jurídica ha sido creada única y exclusivamente para dar apariencia de legalidad a una actividad delictiva (situación muy habitual en los casos de criminalidad organizada). En estos supuestos, afirma DOPICO GÓMEZ-ALLER (2018, p.135) que no es posible hablar de responsabilidad penal de la persona jurídica. Y ofrece los siguientes argumentos:

«1º. Principalmente porque el delito no se comete en beneficio de la persona jurídica. Más bien aparece como un instrumento empleado en beneficio del autor.

2º. En segundo lugar, porque concibiéndolo como un instrumento del delito, no puede ser el auténtico sujeto activo. Por el contrario, cuando se pretende dar apariencia de legalidad a la

actividad delictiva mediante el empleo de la persona jurídica, no se tratará de una simple empresa pantalla, sino que se habrá actuado en su beneficio».

FERNÁNDEZ-SALINERO SAN MARTÍN (2019) al respecto de la responsabilidad de las personas jurídicas, concretamente relacionado con las estafas de índole piramidal, remarca la alta responsabilidad de las empresas editoras, publicitarias, diseñadoras, desarrolladoras de software, que son las que «hacen posible la puesta en marcha y en práctica de las ideas o esquemas».

Claramente su imputación formal puede hacerse a la luz de la previsión que el artículo 249.2 CP establece respecto a las que fabriquen, posean, facilitan o introduzcan tales programas informáticos. Pero también el artículo 30 del CP alude a la responsabilidad de los distintos autores en los delitos cometidos utilizando medios o soportes de difusión mecánicos.

### 3.6. Sujeto pasivo

El sujeto pasivo del delito de estafa, en su modalidad básica, es la persona a la que se dirige el engaño y cae en el error que le induce a realizar el acto de disposición, viciando su voluntad.

Debe diferenciarse el sujeto pasivo del perjudicado, puesto que éste puede ser un tercero distinto del engañado, y sobre el que recaería el perjuicio patrimonial.

Es precisamente en atención a las circunstancias del sujeto pasivo que se hará la valoración de suficiencia y entidad del engaño. Y ello por cuanto el error que se infunde al sujeto pasivo dependerá de las circunstancias como la edad, grado de formación, conocimientos, experiencia, as circunstancias como la edad, grado de formación, conocimientos, experiencia, inteligencia, relación con el sujeto activo, etc. Y además el sujeto pasivo debe tener un mínimo de capacidad de disposición de las cosas. Como bien afirma (MUÑOZ CONDE, 2022) la jurisprudencia ha considerado que el engaño causado a un menor de edad o una persona con discapacidad no es constitutivo del delito de estafa, sino que la conducta sería más propia de otros delitos de enriquecimiento patrimonial como el hurto.

Es esencial que el sujeto pasivo caiga en error, puesto que no son constitutivos de estafa aquellos engaños que por su mendacidad o evidencia son fácilmente detectables, porque falta

en ellos la idoneidad para causar error en el sujeto pasivo. ZUGALDÍA ESPINAR (2021, p. 327) refiere al respecto a aquellos engaños «burdos, groseros o esperpénticos».

La doctrina y jurisprudencia más moderna han evolucionado respecto a la conducta que se exige al sujeto pasivo, y actualmente se exige cierto nivel de autoprotección del propio patrimonio por parte de la víctima. En esencia la víctima, atendiendo a las mismas capacidades personales antes referenciadas debe de haber actuado con un mínimo de celo y diligencia, sin necesidad de una desconfianza absoluta, pero acorde con toda actuación contractual en que no puede descartarse completamente finalidades espurias que deben ser consideradas.

El Tribunal Supremo se ha pronunciado ampliamente en tal sentido, y a modo de ejemplo, la sentencia núm. 119/2021 de 21 de febrero en la que dispone que «al incumplir aquélla el deber de autoprotección que le incumbe; encontrándose en su propio ámbito de competencia la posibilidad real de prevenir y evitar ese riesgo», también en sentencia 331/2014 de 15 de abril, en la que reitera la doctrina sentada en la materia por el Alto Tribunal en el sentido que «la exigencia de autotutela que excluye la suficiencia del engaño» y afirmando que el tipo requiere un mínimo de comportamiento de protección, y ejercicio del deber de autotutela.

Existen autores, sin embargo y a pesar de ello, que apuntan hacia una tendencia jurisprudencial de abandono de tales consideraciones. Así por ejemplo TAPIA BALLESTEROS (2016) refiere a la sentencia del Alto Tribunal núm. 162/2012 de 15 de marzo y 243/2012 de 30 de marzo y 331/2014 de 15 de abril, en que el Tribunal manifestó que el deber de autoprotección no es un requisito típico, sino que el elemento clave es el engaño.

### 3.7. Elemento subjetivo del injusto

Componen el elemento subjetivo del tipo de estafa el dolo y el ánimo de lucro (AGUDO FERNÁNDEZ *et al.* 2018, p.105) «la estafa es un delito eminentemente doloso». No sé prevé una modalidad imprudente de la misma en el catálogo de delitos imprudentes del Código Penal.

El dolo del autor, «debe abarcar todos los elementos del tipo objetivo: no sólo el engaño o la inducción a disponer, sino que se exige que el perjuicio patrimonial se produzca de modo doloso» (DOPICO GÓMEZ-ALLER, 2018, p. 205).

Algunos autores hablan de una categoría de delitos patrimoniales de enriquecimiento (ERNÁNDEZ-SALINERO SAN MARTÍN, 2020, p. 26) siendo el correlativo provecho obtenido la finalidad o motivo, lo cual es elemento caracterizador de la tipicidad subjetiva: el ánimo de lucro.

Quizá la cuestión más problemática entorno al elemento subjetivo del injusto es el dolo eventual en el delito de estafa. Al respecto ha tenido ocasión de pronunciarse el Tribunal Supremo, Sala segunda, en sentencia 503/2019 de 24 octubre 2019, en la que define el dolo eventual por la confianza o la esperanza, más o menos fundada, en que no se producirá el perjuicio cuya alta probabilidad conoce el autor.

Así como en la Sentencia de la misma Sala Segunda núm. 655/2016 de 15 de julio que en su fundamentación jurídica dispone: «En el tipo subjetivo, requiere la concurrencia de dolo, aunque basta que se trate de dolo eventual». Refiere el alto tribunal, en primer lugar, al elemento intelectual o cognoscitivo de la mendacidad o engaño, y de la elevada probabilidad del acto de disposición por parte del sujeto pasivo causante de un perjuicio; y en segundo lugar al elemento volitivo, la voluntad de tal realización, el dolo en su esencia, a la que refiere como «voluntad de estafar»

A mayores, el dolo eventual ofrece respuesta a los supuestos de actividades económicas arriesgadas. Considerando que en las actividades económicas el riesgo es prácticamente inherente, aquellos supuestos en que se engaña respecto a los altos riesgos que la operación conlleva, y/o con promesa de altos beneficios. Así por ejemplo en el caso del Aceite de Colza (DOPICO GÓMEZ-ALLER, 2018).

Para concluir, no se prevé una modalidad imprudente del delito de estafa.

### 3.3 *Íter ciminis*

En todas las modalidades previstas, la consumación del delito se produce con la producción del perjuicio patrimonial. Si bien, no es preciso que se obtenga por parte del sujeto activo el pretendido beneficio ilícito.

La consumación del delito, se produce en el momento de la disponibilidad del objeto material del delito, con la producción del perjuicio patrimonial. FERNÁNDEZ-SALINERO SAN MARTÍN (2018) cita COBO DEL ROSAL (2015) en relación al «agotamiento del delito», en el que sostiene tienen cabida todas las actividades orientadas a la efectiva materialización del lucro. A la vez que constituirá tentativa, el simple despliegue de la conducta engañosa.

En aquellos supuestos en que el sujeto realice la conducta engañosa, llevando a cabo actos de materialización del riesgo, sin que éste efectivamente se produzca por causas independientes a su voluntad, podrá apreciarse la tentativa. Diferenciando entre la tentativa acabada o inacabada, según que el sujeto haya realizado todos o parte de los actos que materialmente habrían causado el resultado, lo que algunos autores han denominado ejecución finalizada sin éxito en el primer caso, y frustración de la ejecución en el segundo, habiendo sido definida por el Tribunal Supremo en sentencia núm. 817/2007 de 15 de octubre en la que parte de las dos teorías doctrinales. En ella, el Alto Tribunal sostiene que conforme a la teoría subjetiva, atendiendo al plan del autor, su propósito, estaremos ante tentativa acabada si pretendía la consumación total del delito; mientras que acorde con la teoría objetiva la cuestión radica en los actos realizados antes de la interrupción del curso causal, calificándose entonces una tentativa acabada cuando se hubieran producido todos los actos ejecutivos necesarios para la producción del resultado, y sin embargo, este no se produce por causa no imputable al propio autor, sería según esta segunda teoría que se admitiría el desistimiento voluntario en la tentativa inacabada.

El artículo 269 CP en el Capítulo X, con el que el Código dispone una serie de disposiciones comunes, establece expresamente la punibilidad de la provocación, conspiración y proposición para el delito de estafa. No diferencia entre sus modalidades, y, en consecuencia, es aplicable a todas ellas.

### 3.4 Concursos

La propia dinámica comisiva del delito de estafa genera situaciones de concurrencia con otras figuras delictivas. Así en el uso de los distintos artificios para el engaño, es habitual la falsificación documental, que se encuentra en una relación de concurso medial con el delito de estafa. Algunos autores distinguen según la falsedad recaiga sobre documentos públicos, oficiales o mercantiles, o sobre documentos privados, por la necesidad del elemento intencional en estos últimos de perjudicar a otro, que convertiría la relación en un concurso aparente a resolver por los principios del art. 8 CP (ZUGALDÍA ESPINAR, 2021).

Otros autores como MESTRE DELGADO (2020), haciendo referencia a la disparidad de opiniones al respecto, sostiene que la redacción del tipo lleva a una subsunción cuando aparecen como instrumento para el engaño.

Es imaginable también la concurrencia de un delito de daños con el delito de estafa, especialmente la estafa informática, y a pesar de ser una consecuencia y no un instrumento para la realización del delito, la solución nos la ofrecerán los distintos principios del art. 8 CP.

También es frecuente el instituto del delito continuado y e delito masa, sin embargo, por la trascendencia que tiene su estudio en el presente trabajo son objeto de estudio en apartado independiente.

### 3.5 Penalidad

El art. 248 establece la pena del delito de estafa en función de la cuantía defraudada, configurándose en cuanto este no excede de 400€ como un delito leve, (antes de la reforma de la LO 14/2022 tales disposiciones se establecían en el artículo 249).

Establece el propio precepto que para determinar la cuantía defraudada se atenderá al importe de lo defraudado, el quebranto económico causado al perjudicado, las relaciones entre éste y el defraudador, los medios empleados por este, y cuantas otras circunstancias sirvan para valorar la gravedad de la infracción.

Con ello el legislador ha establecido los criterios a tener en cuenta por los operadores jurídicos en la tarea de individualización de la pena al supuesto concreto. Esto es, determinado

el importe superior a 400€ de la cuantía defraudada, se determinará la extensión exacta de pena dentro de la horquilla prevista, atendiendo a la valoración de cada uno de esos elementos que el legislador ha fijado para valorar el mayor o menor desvalor de la conducta justificante del mayor o menor reproche punitivo.

Es de observar que dichas circunstancias no se prevén para el caso que la cuantía defraudada sea inferior a 400€. Sin embargo, y atendiendo al art. 66.2 CP que remite al prudente arbitrio de los jueces y tribunales en la individualización de la pena de los delitos leves, no hay obstáculo en tener en cuenta tales consideraciones para determinar la extensión de la pena.

Es discutible y genera polémica, si esta diferenciación penológica es aplicable a cualquiera de las modalidades del art. 249 CP, que tras la reforma otorgan una regulación independiente al delito de estafa informática, sin relación alguna con el artículo 248. Sin embargo, la propia redacción de los preceptos nos lleva a una postura contraria. Más aun cuando el legislador abandona la regulación de todas las modalidades de estafa en que la penalidad se establecía en común para todas ellas, y establece ahora la penalidad concreta para esas nuevas figuras, confiriéndoles cierta autonomía e independencia. También es de observar que el propio artículo 249 contiene un subtipo atenuado propio. Con ello parece que el legislador ha optado por las previsiones que al respecto hace el Convenio de Estambul sobre la ciberdelincuencia (el artículo 8 del Instrumento de ratificación del Convenio de Budapest de 23 de noviembre de 2001).

La pena dispuesta por el tipo básico es de prisión de 6 meses a 3 años; y para el delito leve de multa de 1 a 3 meses. Y en el caso de las estafas agravadas del artículo 250 CP la penalidad dispuesta es de prisión de 1 a 6 años y multa de 6 a 12 meses. Y en el supuesto híper-agravado la pena prevista es de prisión de 4 a 8 años y multa de 12 a 24 meses. En estos dos últimos supuestos las penas se fijan de forma acumulativa.

El artículo 268 CP en el Capítulo X dedicado a una serie de disposiciones comunes a los delitos del título establece una causa de exclusión de a responsabilidad penal, con subsistencia de la responsabilidad civil, por los delitos patrimoniales que se causen entre si los parientes,

siempre que no concurra violencia, intimidación o abuso de vulnerabilidad de la víctima por razón de la edad, enfermedad o discapacidad.

Los parientes a los que tal excusa hace referencia se pueden agrupar en tres categorías: a) los cónyuges no separados legalmente o, de hecho, o en procedimiento judicial de separación, nulidad o divorcio; b) los ascendentes, ascendentes y hermanos por naturaleza o adopción; y c) los afines hasta el primer grado si convivieran. Con exclusión expresa a la aplicación de esta prerrogativa a terceros extraños que participasen en el delito. El Tribunal Supremo ha facilitado la interpretación de tal precepto con distintos pronunciamientos: en Pleno no jurisdiccional del Tribunal Supremo de 15 de diciembre de 2000 dispuso que es aplicable a los hermanos aunque no vivan juntos; en Pleno no jurisdiccional de 1 de marzo de 2005 admitió la aplicabilidad a las parejas con relación análoga de afectividad; y en Pleno no jurisdiccional de 14 de abril de 2014 dispuso que la excusa no era aplicable a los cuñados, por tratarse de parientes por afinidad de segundo grado.

Respecto a las personas jurídicas, el Código prevé la pena de multa graduando su cuantía en atención a la concreta pena que se impondría para el caso que el delito fuera cometido por una persona física. Así como la posibilidad que de conformidad a las reglas del artículo 66 bis, los jueces y tribunales podrán asimismo imponer las penas recogidas en las letras b) a g) del apartado 7 del artículo 33, es decir, disolución de la persona jurídica, suspensión de sus actividades por un plazo que no podrá exceder de cinco años, clausura de sus locales y establecimientos por un plazo que no podrá exceder de cinco años, prohibición de realizar en el futuro las actividades en cuyo ejercicio se haya cometido, favorecido o encubierto el delito, temporal o definitiva, el plazo no podrá exceder de quince años; inhabilitación para obtener subvenciones y ayudas públicas, para contratar con el sector público y para gozar de beneficios e incentivos fiscales o de la Seguridad Social, por un plazo que no podrá exceder de quince años; e Intervención judicial para salvaguardar los derechos de los trabajadores o de los acreedores por el tiempo que se estime necesario, que no podrá exceder de cinco años.

Es remarcable la consecución de los fines de prevención general y especial que las penas aplicables a las personas jurídicas pueden conseguir, especialmente por el efecto

estigmatizador que las mismas generan a los acusados corporativos. Aunque, sostiene FISSE, tales multas penales no presenten grandes diferencias con las sanciones monetarias civiles, a la vez que según el autor ofrece una visión simplista de los objetivos del derecho penal corporativo. Así, atendiendo a los fines preventivo disuasorio y retributivo deberían adoptarse medidas preventivas más eficaces (BRENT FISSE, 2016).

Respecto a los criterios para la determinación de la pena de multa, GÓMEZ-JARA DÍEZ (2010) sostiene que a nivel internacional se han establecido parámetros, entre los cuales: la necesidad que en la sentencia se refleje la gravedad de la conducta promoviéndose así un respecto a la norma, el efecto disuasor adecuado, evite la reincidencia y ofrezca un castigo justo. Al tiempo, señala que la pena de multa, puede generar efectos disuasorios eficaces, por cuanto las organizaciones calculan escrupulosamente costes y beneficios.

### 3.6 Responsabilidad civil

Como delito contra el patrimonio, la estafa genera un perjuicio patrimonial, a su vez generador de la responsabilidad civil a la que refieren los artículos 109 y siguientes del Código Penal, de acuerdo con los cuales consiste en la reparación de los daños y perjuicios causados por el delito en los términos que establezcan las leyes. Tal responsabilidad puede materializarse mediante la restitución, la reparación del daño o la indemnización de perjuicios materiales y morales. Estableciéndose entre ellos reglas de preferencia.

En el caso que fueran dos o más los responsables del delito, cómplices o partícipes, deberá señalarse en la sentencia condenatoria la cuota de la que debe responder cada uno en relación a la responsabilidad civil, respondiendo solidariamente entre sí y subsidiariamente por la cuota de los demás. Estableciéndose también respecto de ello reglas de preferencia en el artículo 116 CP.

También la persona jurídica cuya responsabilidad penal hubiera sido declarada, responderá civilmente de forma solidaria con la persona física condenada por los mismos hechos.

### 3.8. Perseguibilidad

La perseguibilidad hace referencia a aquellas condiciones dispuestas por el legislador que condicionan la persecución del delito, el inicio de actuaciones, la incoación del procedimiento y por ende la punibilidad.

Se trata de condicionantes externos a la propia tipicidad, antijuridicidad, ni culpabilidad (MUÑOZ CONDE, 2022). Se trata simplemente de obstáculos procesales.

MORENO-TORRES HERRRERA (2022) Incluye también dentro de esta categoría los impedimentos procesales que condicionan el procesamiento, enjuiciamiento e incluso adopción de medidas cautelares.

En base a este elemento, los delitos se clasifican en delitos públicos, que son aquellos cuya persecución no requiere condición alguna; delitos semipúblicos, que son aquellos que requieren de la denuncia de la persona agraviada o su representante legal, o el Ministerio Fiscal cuando la víctima sea menor de edad o persona con discapacidad necesitada de especial protección.; y los delitos privados, que son aquellos que requieren de la interposición de una querrela para proceder a su persecución.

El delito de estafa se configura como un delito público. El legislador no ha establecido condición alguna que obste su persecución y por tanto su punibilidad.

Tan sólo se establece a modo de condición objetiva de penalidad respecto al delito menos grave de estafa, en atención a un límite cuantitativo que se fija en 400€.

Ello implica que es necesario rebasar tal cantidad para proceder por los cauces del procedimiento abreviado o sumario, en su caso.

Así las cosas, el procedimiento por delito de estafa puede iniciarse por denuncia o querrela; a instancia del Ministerio Fiscal, por atestado policial o el Juez iniciarlo de oficio una vez tenga conocimiento de la *noticia criminis*. Todo ello ante el juez competente de acuerdo a las reglas de atribución de la competencia del artículo 13 LECrim.

Debe mencionarse la potenciación del papel de la policía judicial en la investigación de los delitos con carácter previo a la incoación de las diligencias judiciales (art. 126 CE, y art. 770, 771 y 796LECrim). Sin perjuicio de las instrucciones y órdenes que puedan recibir de a autoridad judicial durante la instrucción (art. 283LECrim). Precisamente en la investigación de los delitos utilizando tecnología y alta ingeniería social, se ha hecho muy relevante su participación en las diligencias de investigación, especialmente la de las unidades y grupos especializados. Además de su participación crucial en tanto que realizan las primeras diligencias a prevención, protección de los perjudicados, actuación *in situ*, aseguramiento de las pruebas del delito, custodia de las piezas de convicción, identificación de los autores y partícipes y la propia detención; respecto de lo cual confeccionan el oportuno atestado policial que puede dar inicio a la incoación del procedimiento una vez llega a conocimiento de la autoridad judicial competente.

En nuestro ordenamiento jurídico la instrucción es de carácter obligatorio, en coherencia con el principio de presunción de inocencia y de contradicción; con la sola excepción de los delitos leves y los juicios rápidos.

También puede iniciarse a instancia del Ministerio Fiscal, incluso antes de la solicitud de incoación puede llevar a cabo diligencias de investigación para la comprobación del delito y la averiguación de los delincuentes (art. 287 LECrim). El Ministerio Fiscal pone en conocimiento de la autoridad judicial la *noticia criminis* dando cumplimiento al mandato del artículo 105 LECrim, en forma de querrela a la que deberá unir las diligencias investigadoras practicadas (art. 271 LECrim).

Una de las características del procedimiento por delitos públicos es la necesaria intervención del Ministerio Fiscal, tanto en la fase de instrucción para la adopción de medias cautelares, medidas investigadoras restrictivas de derechos fundamentales, para la supervisión de aspectos procesales, etc. En la fase intermedia se determina su actuación y sentido, y su necesaria presencia en el plenario en tanto que promotor de la acción de la justicia y defensor de la legalidad. Además, garantiza la vigencia del principio acusatorio.

En cuanto a la iniciación de oficio, cuando el Juez tenga conocimiento de la *noticia criminis*, en defensa de los intereses públicos, puede incoar procedimiento (art. 308 LECrim), sin embargo, esto no conculca la vigencia del principio acusatorio, y por ello debe ponerlo en conocimiento del fiscal de la respectiva Audiencia con la finalidad que asuma la acusación. Sin una parte dispuesta a sostener la acusación, ya sea el ministerio Fiscal o un ciudadano legitimado, el órgano judicial podrá iniciar el procedimiento, pero no su continuación, debiendo proceder al sobreseimiento. Como sostiene CORTEZ DOMÍNGUEZ (2015) la acusación es necesaria para la investigación, y fundamentalmente a su finalidad y durante su tramitación.

Una vez incoado el procedimiento se iniciará con la fase de instrucción cuyo fin es el esclarecimiento de los hechos y la averiguación de los responsables (art. 299 LECrim). En base a las diligencias instructoras practicadas, las partes formularan a la finalización de la fase de instrucción, el correspondiente escrito de conclusiones provisionales (acusación o defensa), tras lo cual se procede a la apertura del juicio oral ante el Juez o Tribunal competente.

### 3.9. Circunstancias agravantes

A continuación, el Código establece una serie de circunstancias, que suponen un plus de desvalor, y que se configuran como circunstancias agravantes:

- «1.º Recaiga sobre cosas de primera necesidad, viviendas u otros bienes de reconocida utilidad social.
- 2.º Se perpetre abusando de firma de otro, o sustrayendo, ocultando o inutilizando, en todo o en parte, algún proceso, expediente, protocolo o documento público u oficial de cualquier clase.
- 3.º Recaiga sobre bienes que integren el patrimonio artístico, histórico, cultural o científico.
- 4.º Revista especial gravedad, atendiendo a la entidad del perjuicio y a la situación económica en que deje a la víctima o a su familia.
- 5.º El valor de la defraudación supere los 50.000 euros, o afecte a un elevado número de personas.
- 6.º Se cometa con abuso de las relaciones personales existentes entre víctima y defraudador, o aproveche éste su credibilidad empresarial o profesional.
- 7.º Se cometa estafa procesal. Incurren en la misma los que, en un procedimiento judicial de cualquier clase, manipulen las pruebas en que pretendieran fundar sus alegaciones o emplearen otro fraude procesal análogo, provocando error en el juez o tribunal y llevándole a dictar una resolución que perjudique los intereses económicos de la otra parte o de un tercero.

8.º Al delinquir el culpable hubiera sido condenado ejecutoriamente al menos por tres delitos comprendidos en este Capítulo. No se tendrán en cuenta antecedentes cancelados o que debieran serlo.».

Es especialmente relevante que el propio art. 250 establece que es aplicable únicamente al delito de estafa. Tal consideración plantea la duda de su aplicabilidad a los supuestos previstos en el art. 251 CP. Sin embargo, atendiendo a la denominación que de la sección entera se hace con el nombre de las estafas, su aplicabilidad parece posible. Reafirma tal consideración el hecho que en el art. 250 se establecen penas más graves que las penas previstas para los subtipos agravados del art. 251 CP, con lo que parece que la voluntad del legislador era dejar margen para tal aplicación.

Y respecto a la agravante 6ª algunos autores subrayaban el carácter relativamente redundante de la agravante respecto al propio tipo básico de estafa que ya de por sí entraña abuso de buena fe y de confianza; lo cual indica que debe limitarse su aplicación a supuestos de especial abuso o quebranto de tales circunstancias o relaciones (CALDERÓN CEREZO y CHOCLÁN MONTALVO, 2001).

A propósito de la agravante quinta, DOPICO GÓMEZ- ALLER señala que la primera de las circunstancias atiende al desvalor. Así como que en relación a la compatibilidad con el delito continuado y el delito masa no es posible su aplicación al tiempo que la agravante, y con especial referencia a la Circular de FGE 1/99 sería necesaria una continuidad delictiva «en la que todas o al menos un número elevado de estafas superasen por sí solas esa cifra de 50.000 euros», y aludiendo al Acuerdo del Pleno no Jurisdiccional de 30 de octubre de 2007 «no pueden aplicarse a la vez el subtipo agravado y las reglas del art. 74 cuando conduzca a una interpretación “contraria a la prohibición de doble valoración”»(2018 p.215).

Y en relación a la segunda de las circunstancias, referente a un elevado número de personas afectadas, DOPICO GÓMEZ-ALLER apunta a un error legislativo, por cuando se proyectaba eliminar de la reforma del CP el delito masa del art. 74, lo cual no tuvo concreción en la redacción final de 2015. Agravándose tal situación con la introducción de la modalidad hiperagravada en el sentido que únicamente será aplicable el tipo hiperagravado, si son varias las estafas y el monte acumulado entre todas ellas sobrepasa el tipo agravado; pero si

aisladamente consideradas alcanzan esa cifra, procederá la aplicación del delito masa sobre este tipo hiperagravado.

A tales pretensiones de reforma también alude SOLAZ SOLAZ (2018). En cuanto a las circunstancias agravatorias del punto quinto, las considera «como el anverso y el reverso de la misma realidad» por cuanto, la primera, la acción «afecta al desvalor» «mientras que la segunda constituye un elemento igualmente normativo pero que afecta al desvalor del resultado».

La segunda circunstancia agravante se estructura sobre la locución «afecte a un elevado número de personas», sin más concreción, lo que nos lleva a un concepto jurídico absolutamente indeterminado que debe ser objeto de interpretación jurisprudencial en aras a la necesaria seguridad jurídica.

A modo de ejemplo la sentencia de la Audiencia Provincial de Pontevedra, Sección 5ª, núm. 13/2015 de 12 de enero consideró que tal expresión refería a un número «importante, relevante de personas». Tal delimitación no es baladí, por cuanto puede ayudar a la delimitación con el delito masa del art. 74 CP que se establece entorno al concepto jurídico de «notoria gravedad» y «generalidad de personas».

Por último, en relación a la circunstancia octava, a simple vista aparece como superflua e innecesaria, una reiteración de la agravante genérica de multirreincidencia del artículo 66.1.5CP. sin embargo, no excluye la aplicación de la agravante, cuando exista sentencia ejecutoria por delito de la misma naturaleza, pero de distinto Capítulo del Código.

### 3.7 Tipos híper-agravados

En el apartado segundo del precepto se establece una híper-agravación en dos supuestos:

- cuando concurrieran las circunstancias incluidas en los numerales 4.º, 5.º, 6.º o 7.º con la del numeral 1.º del apartado anterior. Es decir, que los hechos sean de especial gravedad, valor superior a 50.000€, elevado número de víctimas, estafa procesal o reincidencia, y en

todos esos casos se trate de cosas de primera necesidad, viviendas o bienes de reconocida utilidad social.

- cuando el valor de la defraudación supere los 250.000 euros.

### 3.10. Tipos autónomos o cualificados

El art. 251 establece las siguientes modalidades específicas del delito de estafa, que, atendiendo a la penalidad prevista en ellos, constituyen a su vez subtipos agravados del delito de estafa:

- «1.º Quien, atribuyéndose falsamente sobre una cosa mueble o inmueble facultad de disposición de la que carece, bien por no haberla tenido nunca, bien por haberla ya ejercitado, la enajenare, gravare o arrendare a otro, en perjuicio de éste o de tercero.
- 2.º El que dispusiere de una cosa mueble o inmueble ocultando la existencia de cualquier carga sobre la misma, o el que, habiéndola enajenado como libre, la gravare o enajenare nuevamente antes de la definitiva transmisión al adquirente, en perjuicio de éste, o de un tercero.
- 3.º El que otorgare en perjuicio de otro un contrato simulado».

Con ello el legislador castiga los supuestos de doble venta, venta o disposición ocultando cargas o gravámenes y los supuestos de contrato simulado. En todo ellos se requiere la actuación en perjuicio de otro, y evidentemente, la relación causal entre la actuación defraudatoria del sujeto activo y el perjuicio. Se puede observar autonomía e independencia respecto al tipo básico en que, si bien mantienen en común el engaño, ahora este de consistir en una de esas conductas tasadas. Son reflejo de esta independencia y especialidad, que no es aplicable a estas modalidades las agravantes del artículo 250, sin perjuicio que los hechos constituyan a su vez una estafa procesal (QUINTERO OLIVARES, 2019); así como que no se tienen en cuenta los criterios valorativos que al efecto establece el art. 248 (GARCÍA VALDÉS *et al.* 2017).

En caso de concurrencia con la estafa básica o la estafa informática, se tratará de un concurso de normas a resolver por los principios que al efecto nos brinda el art. 8 CP, siendo el más adecuado en este caso de acuerdo a MESTRE DELGADO (2020) el principio de especialidad.

### 3.8 Estafa informática

Los elementos del delito analizados para el tipo básico del artículo 248 (reforma LO 14/2022 de 22 de diciembre), ceden en la regulación de las modalidades específicas que prevé el art. 249 CP.

Cómo se indica en apartados anteriores, tales modificaciones son la respuesta del compromiso adoptado por el Convenio de Ciberdelincuencia de Budapest, y cuyo instrumento de ratificación lleva fecha de 23 de noviembre de 2001.

Así, y en relación a la primera de las modalidades que regula, comúnmente denominada -estafa informática-, *prima facie*, se prescinde del núcleo esencial del tipo básico de estafa constituido por el engaño. En este tipo de estafas impropias como señala DOPICO GÓMEZ-ALLER (2018) falta alguno de los elementos del tipo.

Refiere a aquellas conductas defraudatorias en las que no hay intermediación personal entre el sujeto defraudador y el defraudado, sino que el *modus operandi* radica en el empleo de -manipulaciones informáticas o artificios semejantes- para llevar a cabo la defraudación. Tampoco se produce el traspaso patrimonial por voluntad, aunque viciada, del sujeto pasivo. Sino que refiere a aquellos supuestos en que es el propio sujeto activo el que sin consentimiento y valiéndose de esos mecanismos específicos, realiza la transferencia de activos patrimoniales.

Por tanto, pese a tratarse de una modalidad del tipo de estafa, es completamente distinta a la estafa tradicional, observándose como primer elemento diferenciador que no hay interacción personal, ni se produce el error en el sujeto pasivo. Así, la conducta es más propia de los tipos de apropiación como el robo o el hurto. Sin embargo, existe la manipulación y uso de artificios para la consecución de la transferencia no consentida lo cual justificar su inclusión dentro de los delitos de defraudación. La esencia del tipo, presupone la modificación de pautas o algoritmos de un sistema operativo para provocar automáticamente el desplazamiento patrimonial. Con especial énfasis en esa especial singularidad del medio comisivo.

De nuevo el Código introduce como elemento subjetivo que debe obrarse en perjuicio de otro. Elemento que debe de ser abarcado por el dolo del autor.

Lo que el Código regula con esa modalidad de estafa no son las estafas cometidas en la red, sino específicamente, aquellas modalidades defraudatorias realizadas mediante manipulaciones informáticas, electrónicas o de cualquier otro tipo (DEVIA GONZÁLEZ, 2017).

Si bien algunos autores definían el delito como la manipulación que daba lugar a un error en el sistema, tal afirmación y como apunta GALÁN MUÑOZ (2019) no es correcta, por cuanto el sistema que ha sufrido tal manipulación se limita a cumplir las órdenes y ofrece una respuesta ajustada a ello, y en consecuencia debe considerarse toda conducta que se realiza sobre los mismos que dé lugar al resultado típico. Lo cual engloba manipulaciones en el tratamiento de datos, en su introducción –*input*, o el procesamiento – *output*, siempre que estén destinados a la consecución del resultado lesivo.

En una segunda modalidad el Código castiga la fabricación, introducción, posesión o facilitar programas informáticos específicamente destinados a la comisión de las estafas previstas en este artículo. Lo que obedece a la voluntad del legislador de otorgar el máximo de protección, adelantando la barrera punitiva hasta los denominados actos preparatorios.

Por último, se castiga a quienes, utilizando tarjetas de crédito o débito, o cheques de viaje, o cualquier otro instrumento de pago material o inmaterial distinto del efectivo, o los datos obrantes de cualquiera de ellos, realicen operaciones de cualquier clase en perjuicio de su titular o de un tercero. Respecto de esta modalidad son de aplicación las mismas consideraciones previstas que en la modalidad antecedente de estafa Informática. Debe hacerse notar el avance que supone la última reforma en cuanto supera la obsolescencia del tipo y permite la inclusión de nuevas formas de pago como por ejemplo monedas virtuales o Bizzum, que anteriormente no tenían cabida.

Ambas modalidades requieren como elemento subjetivo del injusto, a su vez coincidentes con el tipo básico, el dolo y el ánimo de lucro (GALÁN MUÑOZ, 2019, p. 151).

La doctrina en general elogió la encomiable configuración de estos tipos normativos por dar respuesta a una laguna legal existente en relación a este tipo de conductas que llevaba a la impunidad cuando se realizaban mediante manipulaciones de sistemas informáticos (DOPICO GÓMEZ-ALLER 2018).

La última reforma también ha añadido al artículo 249 dos figuras delictivas, totalmente de nuevo cuño, con lo que claramente el legislador pretende una protección más amplia, que ahora abarca una primera conducta de cooperación en la comisión, castigando la fabricación, importación, obtención posesión, transporte, comercio y cualquier otro modo de facilitación a terceros de dispositivos, instrumentos o datos o programas informático, o cualquier otro medio diseñado o adaptado específicamente para la comisión de las estafas previstas en este artículo. Y una segunda conducta más propia de constituir actos preparatorios, en la que se castiga la sustracción, apropiación o adquisición de forma ilícita tarjetas de crédito o débito, cheques de viaje o cualquier otro instrumento de pago material o inmaterial distinto del efectivo; con la finalidad de su utilización fraudulenta.

Con un subtipo atenuado final para cuando la adquisición, transferencia, distribución o puesta a disposición no fueran de carácter ilícito, aun sabiendo del origen ilícito y concurriendo la misma finalidad.

#### 4. DELITO CONTINUADO Y DELITO MASA

El delito de estafa se configura como un delito uniofensivo y singular, atendiendo a la existencia de un único acto defraudatorio y un sujeto pasivo singular. En el supuesto que existan distintos actos defraudatorios o una pluralidad de ellos, distintos sujetos pasivos o una pluralidad de ellos, y en la medida en que sea aplicable, deberemos acudir a las normas del concurso de delitos.

MIR PUIG señala como característica del concurso de normas: la convergencia de las normas a aplicar, siempre y en todo caso, por referir todas ellas a un único delito, un único injusto criminal (2015). A propósito de la imposibilidad de incriminar doblemente una misma

conducta, MIR PUIG refiere al concurso de leyes como aquél que tiene lugar cuando se han cometido uno o varios hechos que pueden subsumirse en varios preceptos penales pero sólo uno puede aplicarse, para salvaguardar el principio *non bis in ídem*. Siendo uno de ellos capaz de abarcar el desvalor de los demás hechos concurrentes. En el concurso de delitos cada norma refiere a un delito distinto que protege un bien jurídico también distinto, o el mismo bien jurídico que se vulnera varias veces.

Precisamente el art. 8 CP se dirige a evitar conculcar y salvaguardar el principio *non bis in ídem*, llevándonos a la selección de la norma autosuficiente, en el sentido de capacidad para abarcar el desvalor total. El Tribunal Constitucional, en STC 154/1990, de 15 de octubre, declaró la vulneración del derecho a no ser sancionado doblemente por un mismo delito (CANCIO MELIÁ y PÉREZ MANZANO, 2019). A estos efectos establece el art. 73 CP, que en el supuesto de dos o más delitos o faltas se impondrán todas las penas correspondientes a las diversas infracciones para su cumplimiento simultáneo, si fuera posible, por la naturaleza y efectos de las mismas.

Sin embargo, cuando exista un plan preconcebido o un aprovechamiento de idénticas ocasiones para la realización de las distintas o pluralidad de conductas defraudatorias, ofendiendo a uno o varios sujetos, infringiendo el mismo precepto penal o de semejante naturaleza, estaremos ante la figura del delito continuado. En cuyo caso, se impondrá la pena señalada para la infracción más grave en su mitad superior, pudiendo llegar hasta la mitad inferior de la pena superior en grado.

La particularidad en el delito continuado, es que, abarca múltiples actos relevantes para la responsabilidad criminal, cada uno de los cuales debe ser constitutivo de delito (MARAVER GÓMEZ, 2019). Estableciendo el propio Código los criterios para realizar tal valoración cuantitativa, especialmente destinados a los delitos contra el patrimonio, y, en consecuencia, perfectamente aplicables al delito de estafa: el perjuicio total causado (STS

núm. 2185/2001 de 21 de noviembre)<sup>1</sup>. Y establece, *in fine*, una híper-agravación hasta en uno o dos grados, en la extensión que el juez o tribunal estime conveniente, si el hecho revistiere notoria gravedad y hubiere perjudicado a una generalidad de personas.

Así el delito masa va dirigido a una generalidad de personas, y requiere el dolo de defraudar a una colectividad de personas mediante una misma acción o varias repetidas pero homogéneas. Exceptúa el precepto las ofensas a bienes eminentemente personales, salvo las constitutivas de infracciones contra el honor y la libertad e indemnidad sexuales que afecten al mismo sujeto pasivo. En estos casos, se atenderá a la naturaleza del hecho y del precepto infringido para aplicar o no la continuidad delictiva.

Así el propio Código diferencia el delito continuado, del delito masa, que acontece más allá de la pluralidad de acciones, cuando éstas necesariamente perjudican a una generalidad de personas. Se configura el delito masa con el término impreciso, indeterminado e interpretativo “generalidad de personas”. En su configuración ha jugado un papel muy importante la doctrina y la jurisprudencia, tanto por la propia aplicabilidad del precepto, como por ser cuestión determinativa de la competencia en favor de la Audiencia Nacional.

En este punto, y atendiendo a la transnacionalidad que en ocasiones ofrece el delito, es preciso abordar un primer problema entorno al principio *non bis in ídem*, y que, atendiendo a la extensión del ámbito de aplicación de la ley penal, unido a la internacionalización de los negocios, puede generar que los efectos de un mismo delito pueden afectar a varios territorios, lo cual, ha provocado numerosos casos que en aplicación de tal principio *bis in ídem*, están lejos de encontrar solución. Se trata de supuestos en los que se han abierto procesos penales en varios países por hechos similares o en estrecha conexión entre sí. Así, por ejemplo, el caso del grupo Siemens o del grupo Volkswagen. Ya señalaba NIETO MARTÍN (2018) la urgencia en la necesidad de cooperar judicialmente frente a la internacionalización

---

<sup>1</sup> STS 2185/2001 de 21 de noviembre “en los delitos continuados contra el patrimonio hay que atender al perjuicio total causado, a la hora de fijar la pena correspondiente, junto con la previsión que en tal delito el Juez o Tribunal impondrá la pena superior en uno o dos grados si el hecho revistiere notoria gravedad y hubiese perjudicado a una generalidad de personas”.

de los delitos económicos, como un problema de gobernanza global, para dar solución a los posibles conflictos jurisdiccionales, evitando así dobles procedimientos y el evidente peligro para el principio *non bis in ídem*.

En un segundo plano, en relación al delito de estafa, en aquellos casos en que las acciones individualmente consideradas no alcancen la gravedad de los tipos agravados del art. 250 CP, la consideración en su globalidad o conjunto permite apreciar el desvalor total. Sin embargo, ello obsta la aplicación del delito continuado o masa del art. 74 CP por suponer una doble incriminación de la conducta con infracción del principio *non bis in ídem* (GALÁN MUÑOZ, 2019, p. 157). A ello, ya hemos hecho referencia en el tratamiento de las agravantes. Deben diferenciarse aquellos supuestos en que la pena se sustenta en el perjuicio ocasionado en una única conducta individual, lo que abre la puerta a la aplicación del delito continuado agravando la pena del art. 250 CP; por cuanto no se valora doblemente la continuidad delictiva. Claramente supuesto distinto de la manipulación informática que «genera sucesivas y acumuladas transferencias patrimoniales no consentidas en perjuicio de tercero», puesto que el origen es la misma manipulación informática. Lo cual permitiría la aplicación de la agravante, pero no del delito continuado, por qué no existe la pluralidad que el precepto exige (GALÁN MUÑOZ, 2019, p.158).

Circunstancia a la que también alude MUÑOZ CONDE (2022, p. 422) con alusión expresa a la Consulta de la FGE n.º 3 de 17 de setiembre de 1999.

## 5. CONCURSO

Como afirma FERNÁNDEZ-SALINERO SAN MARTÍN (2020, p. 28) «la problemática del concurso con otros tipos delictivos cobra especial relevancia en la estafa, puesto normalmente se dan situaciones de concurso (ideal, medial o real) de delitos».

Entre los supuestos más frecuentes podemos hablar de la falsedad documental, habitualmente medio empleado para la elaboración del artificio engañoso empleado para la estafa.

Si bien, y atendiendo al objeto de estudio del presente trabajo, y la relevancia que ha tenido en la evolución del delito, nos centraremos en el concurso con el delito de organización criminal. El art. 570 bis del CP castiga: «Quienes promovieren, constituyeren, organizaren, coordinaren o dirigieren una organización criminal (...)» diferenciando según la finalidad fuera la de cometer delitos graves o en los demás casos. Así como a «quienes participaren activamente en la organización, formaren parte de ella o cooperaren económicamente o de cualquier otro modo con la misma».

El propio Código ofrece una definición de organización criminal cuando dispone:

«A los efectos de este Código se entiende por organización criminal la agrupación formada por más de dos personas con carácter estable o por tiempo indefinido, que de manera concertada y coordinada se repartan diversas tareas o funciones con el fin de cometer delitos».

Así refiere el Código a aquella organización que esté formada por un mínimo de tres personas, que reúna las características de estabilidad e intemporalidad; entre las cuales debe haber concierto de voluntades y coordinación en sus actuaciones, con reparto de roles, y cuya finalidad sea la de cometer delitos.

Estableciéndose una agravación de la pena cuando ésta esté formada por un elevado número de persona, disponga de armas o instrumentos peligrosos; o disponga de medios tecnológicos avanzados de comunicación o transporte que por sus características resulten especialmente aptos para facilitar la ejecución de los delitos o la impunidad de los culpables.

Y una hiper-agravación en cuanto se den dos o más de dichas circunstancias, en cuyo caso la pena prevista es la pena superior en grado.

Es especialmente relevante la omisión observada en la regulación que hace el código del delito de estafa, en comparación con otros delitos, en los que se observa como agravante específica la pertenencia o realización del delito en el seno de una organización criminal.

Precisamente la facilidad comisiva que ello conlleva y la exponencialidad en el aumento del riesgo han llevado al legislador a la inclusión entre las agravantes de numerosos delitos de nuestro código de la comisión del delito por parte de quien pertenece a una organización criminal.

Tal regulación muestra una clara voluntad del legislador de dar una respuesta penal más severa a aquellas realidades criminológicas existentes, y desgraciadamente habituales, en que distintas personas se conciertan, con un reparto de roles y funciones, para la comisión de delitos de forma indefinida en el tiempo

Así y a modo de ejemplo: El artículo 140 CP prevé una híper-agravación en el delito de asesinato del art. 139 CP para el supuesto que el delito fuere cometido por quien perteneciere a una organización criminal, elevando la pena hasta la prisión permanente revisable. Los art. 305 bis y 307 bis establecen agravación específica en los delitos contra la Hacienda Pública y la Seguridad Social cuando éstos se lleven a cabo en el seno de una organización criminal. Y el art. 318 bis 3.a CP en los delitos contra los derechos de los ciudadanos extranjeros se prevé una agravación específica para cuando el delito se llevará a cabo en el seno de una organización criminal dedicada a la realización de tales actividades, previéndose respecto a la pena del tipo básico de prisión de 3 meses a 1 año una híper-agravación de 4 a 8 años de prisión.

Todos ellos, junto con los demás supuestos en que el Código en idéntico sentido, prevé, atendiendo a la realidad criminológica, la realización del delito en el seno de una organización criminal, para dar una respuesta ajustada al desvalor que esto representa.

Y en este sentido es fundamental tener en cuenta los efectos que produce la aplicación de las reglas del concurso de delitos y de leyes de los art. 8, 74, 76 y 77 CP respectivamente, para ver que la previsión de una agravación específica en el tipo ofrece una respuesta penal más ajustada al mayor desvalor y gravedad que la conducta supone. PEÑARANDA RAMOS y BASSO (2019) ven concordancia con la finalidad mixta que persigue el Código de prevención general-especial.

Así, y escogiendo uno de los delitos que nos han servido de ejemplo, y supuesto desgraciadamente frecuente, el delito contra los derechos de los ciudadanos extranjeros del art. 318 y para el hipotético supuesto que no se previera una agravación para cuando se llevara a cabo en el seno de una organización criminal: las reglas del concurso de delitos de los art. 76 y 77 CP suponen una limitación de la pena, hasta la mitad superior de la pena prevista para la infracción más grave en el caso del concurso ideal, que en el caso concreto, nos llevaría a la

pena de prisión de 4 años y medio a 6 años (mitad superior de la pena prevista para el delito de organización criminal). Y en el caso que consideráramos que no es un concurso de delitos sino de normas, el art. 8.4 CP nos llevaría a considerar una pena de prisión de 3 a 6 años. O sencillamente, por las reglas del concurso real, el establecimiento de una duración máxima del cumplimiento efectivo de las penas impuestas.

Como podemos ver, la inclusión en la regulación del tipo, de una modalidad agravada, ofrece una solución más ajustada al desvalor y la gravedad que representa la realización de tal conducta, cuando se lleve a cabo en el seno de una organización criminal dedicada a la realización de delitos contra los derechos de los extranjeros, que prevé una pena de 4 a 8 años.

El profesor FERNÁNDEZ-SALINERO SAN MARTÍN (2020, p. 28) en referencia al mismo supuesto apunta a una solución de concurso real: «en el supuesto que exista pluralidad de estafas y pluralidad de sujetos pasivos (como por ejemplo los supuestos de estafa piramidal), resultan de aplicación las reglas del concurso real de delitos del artículo 73 CP, pero con las limitaciones del art. 76CP». Si bien aboga por la necesidad de un tipo penal específico, puesto que la situación actual conlleva un trato más benévolo al autor de una estafa piramidal; puesto que, en aplicación de las reglas del concurso, se atiende a la cuantía individualmente estafada, sin tener en cuenta el perjuicio general que con la estructura piramidal puede haberse alcanzado.

## 6. REALIDAD DELINCUENCIAL: CASUÍSTICA

Es precisamente este punto que da sentido a este trabajo, especialmente atendiendo a la evidente realidad delincuencial, en que el delito de estafa, que estadísticamente se sitúa en el 19 % de los delitos patrimoniales, en sus distintas modalidades, y especialmente cometido al amparo de las facilidades y oportunidades que ofrecen las nuevas tecnologías, y en el seno de organizaciones criminales. Lo cual evidencia que la respuesta que el Código penal ofrece tras las distintas reformas antes expuestas, es a todas luces insuficiente.

Según los datos estadísticos ofrecidos por el sistema estadístico de criminalidad del Gobierno de España en 2021 se cometieron en España un total de 267.011 fraudes informáticos, apreciándose un aumento del 9%<sup>2</sup>.

En los datos estadísticos del cuerpo de Mossos d'Esquadra de la Comunidad Autónoma de Cataluña consta que en el 2021 las estafas supusieron un 19% de los delitos patrimoniales cometidos en el territorio, con una cifra total de 72.061, y con un aumento respecto al 2017 del 5,59%<sup>3</sup>.

### 6.1. Casuística

Como se expone en la introducción de este trabajo, la redactora ha tenido ocasión de trabajar en la investigación de una estafa de modalidad mixta piramidal e informática, de ámbito internacional.

«Desarticulada una red internacional acusada de estafar a 17.000 personas en España con falsas inversiones en criptomonedas | Cataluña | EL PAÍS (elpais.com)»

Así durante los años 2018 a 2022 y a través de distintas plataformas web, miles de personas fueron estafadas en todo el territorio europeo por la organización, que contaba con alta ingeniería tecnológica y social, estructura organizativa y financiera.

En cuanto al *modus operandi*, consistía en contactar con las víctimas a través del establecimiento de *call centers* en terceros países de la Unión Europea, dando apariencia de legitimidad en la operativa comercial y de trading, mediante el uso de múltiples empresas pantalla, aplicaciones altamente sofisticadas, y ofreciendo alta rentabilidad en inversiones; todo ello con el objetivo de generar un clima de confianza en las víctimas para que incrementaran sus inversiones, haciéndoles creer que sus ganancias habían incrementado

---

<sup>2</sup> Portal estadístico de criminalidad (*mir.es*) Disponible en URL: <https://estadisticasdecriminalidad.ses.mir.es/publico/portalestadistico/> .( Fecha de consulta 17 de abril de 2023).

<sup>3</sup> Estadística policial. Mossos d'Esquadra (*gencat.cat*); Balance de seguretat i activitat policial 2021 (*gencat.cat*) Disponible en URL: [https://mossos.gencat.cat/es/els\\_mossos\\_desquadra/indicadors\\_i\\_qualitat/estadistica/](https://mossos.gencat.cat/es/els_mossos_desquadra/indicadors_i_qualitat/estadistica/) (Fecha consulta 7 de abril de 2023)

exponencialmente, o incluso instalando *softwares* de acceso remoto en los dispositivos de las víctimas para lograr transferencias no consentidas.

La organización criminal aparentaba funcionamiento legítimo con empresas constituidas legalmente, dadas de alta en distintas instituciones públicas en los distintos países en que operaba, con oficinas físicas y un elevado número de trabajadores, condiciones laborales y contractuales, alta de servicios, como si de una actividad legítima se tratara.

Al tiempo, el uso de tales mecanismos tecnológicos, empresas pantalla constantemente cambiantes, algunas de ellas con matrices en paraísos fiscales, así como miles de IPS y emails también en constante cambio, evidentemente con la finalidad de obstaculizar su detección y posterior investigación.

A mayores, es constante en los últimos tiempos, las noticias sobre supuestos de estafa de características similares, algunas de ellas en relación a inversiones genéricas, mientras que otras sobre criptomonedas. Apareciendo como una nueva modalidad delictiva, con efectos devastadores. A auge de esas dinámicas delictivas y a las dificultades en su investigación y participación alude también el informe anual de Fiscalía General del Estado de 2021. A modo de ejemplo se relacionan los siguientes enlaces que refieren a supuestos del mismo modus operandi y características:

«La Audiencia Nacional asume la investigación de la mayor estafa piramidal con criptomonedas de España | Economía | EL PAÍS (elpais.com)»

«Estafas piramidales La trampa del dinero fácil de los crypto-activos arroja pérdidas de 800 millones y 90.000 afectados: La trampa del dinero fácil de los crypto-activos arroja pérdidas de 800 millones y 90.000 afectados | Mercados Financieros | Cinco Días (elpais.com)»

«El nuevo auge de las cryptoestafas copia el viejo fraude piramidal | Economía | EL PAÍS (elpais.com)»

«Así va la mayor estafa piramidal con criptomonedas de España | Business Insider España»

« La Audiencia Nacional investiga una trama piramidal por una presunta estafa a 1.127 inversores en criptomonedas | Público (publico.es)»

Ello nos obliga a hacer un análisis de las distintas modalidades que hasta ahora se distinguían del delito de estafa, y que como puede apreciarse, aparecen todas ellas en esta nueva modalidad: la estafa piramidal, la modalidad bot o estafa con cripto-activos. Así como también la comisión por parte de organizaciones criminales, acudiendo al derecho comparado, para ver cuál es la respuesta que se da en distintos países al mismo fenómeno, así como a respuesta que ofrece nuestro Ordenamiento Jurídico, y en su caso las soluciones jurisprudenciales, para fundamentar las posibles hipótesis en la parte final del trabajo.

## 7. ESTAFA PIRAMIDAL

El primer supuesto de estafa piramidal, expuesto por PÉREZ VAQUERO (2019, p.40), refiere a Doña Baldomera Larra, incluso antes que el Italiano Calo Ponzi pusiera de moda tal modalidad; quien, a mediados del siglo XVIII, inicialmente con vecinos y conocidos a cambio de una onza de oro, y atrayendo clientes con promesas de grandes beneficios y ganancias fáciles, estableciendo así un esquema piramidal, también conocido como pirámide financiera. Constituye un modelo comercial, previsiblemente no-sostenible, que depende básicamente del reclutamiento progresivo de otras personas para el esquema, a niveles insostenibles.

FERNÁNDEZ-SALINERO SAN MARTÍN en su artículo sobre las estafas piramidales en Colombia<sup>4</sup> cita la definición de las mismas que ofreció la Audiencia Nacional en la sentencia de 9/03/2017, en su Fundamento de Derecho Cuarto:

---

<sup>4</sup> *Vista de Las estafas piramidales en Colombia: su tratamiento en la Ley 1700 de 2013 y en el Decreto 024 de 2016 (unicolmayor.edu.co)*  
Disponible en URL: Revista Universidad Colegio Mayor de Cundinamarca, 2020 Disponible EN: <https://doi.org/10.25058/1794600X.1704>.  
(Consulta 7 de abril de 2023)

«(...) se ha venido considerando como estafa piramidal aquellas conductas en que el autor se dedica a captar capital prometiendo la realización de importantes inversiones por medio de alguna entidad mercantil previamente constituida que sirve de señuelo. Se promete a los posibles clientes el abono de sustanciosos intereses, sin que después existan los negocios que habrían de producir los ingresos que permitirían devolver el capital y los intereses convenidos. Lo habitual es que en una primera etapa se abonen a los primeros inversores el capital y los intereses valiéndose de las aportaciones de los sucesivos clientes. En estas conductas delictivas 'piramidales o en cascada' los sujetos realizan una puesta en escena en ejecución de un designio criminal único encaminada a defraudar a un número indeterminado de personas, pudiendo proyectarse esta acción defraudatoria sobre una persona que a su vez convenza a otras, como consecuencia de su propio engaño, a realizar similares inversiones. Este modelo piramidal de estafa conduce necesariamente a la frustración del negocio prometido, pues en la medida en que se incrementa el capital recibido, aumentan exponencialmente las necesidades de nuevos ingresos para abonar los intereses, hasta que el actor deja de pagarlos y se apropia definitivamente de los capitales fraudulentamente recibidos (STS 900/2014, de 26 de diciembre)».

La estafa piramidal, tal y como la conocemos, obedece al modelo masivo desarrollado por Carlo Ponzi en 1918. Ponzi creó la empresa Securities and Exchange Company, dedicada a la reventa de cupones postales Internacionales, con oferta de rendimientos de hasta el 400%. Inicialmente cumpliendo sus obligaciones, lo que ayudaba a la captación de nuevos inversores. Se demostró que no había la cantidad de cupones necesarios para cubrir las Inversiones depositadas, demostrándose que Ponzi, no compraba ni revendía cupones, sino que tan solo acaparaba el dinero de los nuevos inversionistas, el cual utilizaba para pagar a otros, quedándose él la mayor parte.

A ello obedece la denominación de estafa Ponzi, pero también denominada multinivel o piramidal. Sin embargo, en la historia se han dado casos de mucha repercusión mediática y con graves consecuencias económicas tanto por el gran número de afectados como por las devastadoras consecuencias ruinosas para las familias implicadas.

Así podemos decir que las características de la estafa piramidal son:

- Ofrecimiento o promesa de una alta rentabilidad a inversores
- Por parte de persona física o empresa
- Captación de un elevado número de inversores
- Con el dinero de nuevos Inversionistas se reembolsan las rentabilidades y depósitos vencidos

- Los inversionistas satisfechos invitan e incentivan a más gente a participar
- Cierre del círculo, general y mayoritariamente por falta de inversores o descubrimiento
- Cae la pirámide, se desmorona el “castillo de naipes”, sin que haya solvencia económica detrás, de manera que los inversores pierden lo invertido o depositado.

FERNÁNDEZ-SALINERO SAN MARTÍN (2019, p. 20) señala cómo rasgos característicos de la estafa piramidal: « a) una conducta empresarial de captación de capitales, bajo cualquier modalidad (...)» «b) ausencia de inversiones relevantes para obtener rendimiento de los capitales recibidos de los clientes» «c) pago de deudas contraídas con los clientes, para reintegro o reembolso del capital más los intereses (...) sistema insostenible a largo plazo» «d) negocio que carece de sentido económico, que lleva implícito su fracaso o colapso, porque el crecimiento de la actividad empresarial aumenta las pérdidas(...) los inversores antiguos son pagados con el dinero de los nuevos (-...)» siendo el elemento desencadenante final según el autor «en el momento que el capital que aportan los nuevos “entrantes” no cubra(...) el sistema quiebra y el fraude sale a la luz(..)».

Señala además como elemento que juega un papel importante por su función difusora, la publicidad engañosa y agresiva.

Como señala el Tribunal Supremo en sentencia 19 de marzo de 2014, en la estafa piramidal, la devolución de parte de las cantidades entregadas por los engañados, forma parte de la trama delictiva, con el propósito de seguir defraudando; y no puede beneficiarse de la atenuante de reparación del daño.

También TAPIA BALLESTEROS (2016) refiere como características principales del delito la estructura organizada, una conducta financiera no sostenible, aportaciones de dinero por distintos y numerosos sujetos pasivos con el propósito de inversión, el fraude consistente en la no efectividad de dicha inversión, utilizando las nuevas aportaciones de nuevos partícipes para simular beneficios de la correspondiente inversión, lo que claramente ayuda a sostener el engaño en el tiempo.

Tal *modus operandi* se ha reproducido sin solución de continuidad hasta nuestros días, en supuestos bastante conocidos que afectaron a miles de personas como el Fórum Filatélico<sup>5</sup> o Nueva Rumasa<sup>6</sup>; y en el ámbito internacional la estafa Madoff<sup>7</sup>.

Cabe señalar que pese a la especialidad del *modus operandi*, la continuidad, la gran trayectoria de las estafas piramidales, los trascendentes y mediáticos casos, los perjuicios en la mayoría de casos ocasionados y la envergadura que han alcanzado en determinados supuestos, no existe una tipificación expresa o específica de esta modalidad.

Del mismo modo en que el Profesor FERNÁNDEZ-SALINERO SAN MARTÍN (2020, p. 21) se pronuncia en su obra:

«en pro de la conveniencia jurídico-legislativa de incluir en el Código Penal español un tipo específico de estafa denominada, que podríamos denominar «delito de estafa piramidal», y ello no sólo por motivos de política criminal (en el sentido de disuadir a las organizaciones criminales que establecen sus bases societarias en España en orden a desarrollar sus negocios piramidales al socaire de un más benigno tratamiento jurídico penal que el que encuentran en otros países), sino en definitiva para alcanzar el objetivo preventivo general de proteger el patrimonio de miles de familias, y pequeños ahorradores españoles, que vienen a ser estadísticamente el objetivo al que los esquemas negociales piramidales alcanzan de una manera despiadada e inicua (por ejemplo Unetenet; Wishclub o Telexfree, por citar únicamente tres casos)».

En cuanto al *Íter criminis* si bien se requieren los elementos esenciales de engaño bastante, error, perjuicio patrimonial, todos ellos en una relación de causalidad, sin diferencia con el tipo básico de estafa, encontramos las siguientes diferencias: un negocio jurídico aparente, pantalla o inexistente; un rendimiento patrimonial inexistente; un crecimiento empresarial aparente que implica mayor insolvencia, a modo de bola de nieve; y a mayores, se trata de una modalidad que de por sí, des del inicio, conlleva continuidad, gravedad y afectación a una generalidad de personas (FERNÁNDEZ-SALINERO SAN MARTÍN, 2019).

---

5 Estafa: Los 20 millones de euros de la estafa de Fórum Filatélico que nadie reclama | Economía | EL PAÍS (elpais.com). Disponible en URL: <https://elpais.com/economia/2021-11-29/los-20-millones-de-euros-de-la-estafa-de-forum-filatelico-que-nadie-reclama.html> (Fecha de consulta marzo de 2023).

6 Nueva Rumasa al banquillo: historia de una triple estafa | Empresas | Cinco Días (elpais.com) Disponible en URL: [https://cincodias.elpais.com/cincodias/2017/04/28/companias/1493386365\\_836759.html](https://cincodias.elpais.com/cincodias/2017/04/28/companias/1493386365_836759.html) (Fecha de consulta marzo de 2023).

7 Esquema Ponzi: ¿Cómo estafó Madoff miles de millones sin que lo cogieran? (lavanguardia.com) Disponible en URL: <https://www.lavanguardia.com/economia/20210415/6850748/bernie-madoff-esquema-ponzi-estafa-piramidal.html> (Fecha de consulta abril de 2023).

Fruto de la proliferación de esta modalidad delictiva, y su mutación o diversificación, existen distintas modalidades. FERNÁNDEZ-SALINERO SAN MARTÍN (2019) hace una clasificación de ello atendiendo al objeto material empleado para el delito, y distingue: estafas piramidales filatélicas, financieras, y de bienes, productos o servicios.

Como ya hemos apuntado, se ha producido una mutación de esta misma tipología delictiva con el uso de las nuevas tecnologías, y la aparición de los criptoactivo, lo cual ha dado lugar a una modalidad híbrida que mayoritariamente se llevan a cabo en el seno de organizaciones criminales, que también serán objeto de posterior análisis.

### 7.1. La estafa bot

Si bien referimos a ella como una modalidad de estafa, en sí misma, aparecería como una modalidad de la estafa informática. Sin embargo, es de especial interés una breve referencia a la misma, por cuanto, los casos reales expuestos, utilizan ciertas técnicas propias de esta modalidad. Para la comprensión de esta modalidad de estafa, debemos iniciar abordando el propio concepto de bot. Así, lo podemos definir como una aplicación del programa diseñada para la realización automatizada de determinadas tareas, sin necesidad que el usuario intervenga. En ocasiones la programación pretende imitar o sustituir el comportamiento humano.

Generalmente los bots operan a través de la red, explorando su contenido o interactuando en las distintas páginas webs. Un ejemplo muy visual son los motores de cerca, que ayudan al usuario a indexar los contenidos de búsqueda. Sin embargo, el uso que se hace de los mismos puede ser fraudulento, para obtener información personal, acceder a cuentas email, cuentas corrientes, obtener direcciones IP, etc.

Así se distinguen los siguientes bots: Chatbots: que simulan conversaciones con respuestas automatizadas; rastreadores web; bots sociales: que operan en redes sociales; y bots fraudulentos: para realizar ataques, usurpación de credenciales, difusión de contenido falso, etc. Es precisamente éste último tipo de bot que se utiliza para la comisión de esta modalidad de estafa.

La dificultad que presentan radica en que, para llevar a cabo los distintos ataques, a menudo emplean botnets, es decir, que se distribuyen copias del bot para que se ejecuten en distintos dispositivos, incluso sin el conocimiento del propietario del mismo, de tal forma que consiguen introducirse en miles de IPs, lo que dificulta claramente la identificación del origen y su rastreo.

En el empleo de los bots, las organizaciones criminales consiguen la captación de víctimas o hosts del bot, lanzando al mercado millones de mensajes automatizados y llamadas, o mediante la publicación de anuncios en páginas web, con lo que consiguen robar información y fondos. También simplemente con la gran cantidad de información que los propios usuarios introducimos en la red y redes sociales.

Así, como ejemplo muy ilustrativo del aumento en el uso de estas prácticas, los investigadores de Kaspersky observaron un incremento de más del 230% en programas de criptomineros que extraen criptomonedas sin el consentimiento de la víctima<sup>8</sup>. Modalidad a la que denomina *cryptojacking*. Así como que el número de intentos de esos mismos ataques en el 2019, fue superior a los 150 millones. En esa modalidad se introduce un Bot en el dispositivo de la víctima, que genera criptomonedas nuevas, o si encuentra una cartera/billetera, roba su contenido. Todo ello sin que la víctima se percate de nada. Es precisamente esta la modalidad a la que refieren algunos de los casos reales que motivaron el presente estudio y que son objeto de análisis, modalidad que se mezcla con la clásica estafa piramidal.

---

<sup>8</sup> - ¿Qué es el cryptojacking? ¿Cómo funciona? (kaspersky.com). Disponible en URL: <https://latam.kaspersky.com/resource-center/definitions/what-is-cryptojacking> (Fecha de consulta de 7 abril de 2023)

El Íter criminis de esta modalidad defraudatoria estaría caracterizada por los siguientes elementos:

- El desarrollo de programas o softwares específicamente destinados a la captación de víctimas
- Conducta empresarial dirigida a la captación de inversores
- Ausencia de auténtica actividad empresarial, o actividad empresarial con fines mayoritariamente defraudatorios. Lo cual comprende aquellos supuestos en que existe una mínima actividad legal para dotar de apariencia de legalidad.
- Inexistencia de inversiones reales.
- El proceso de visibilización con la publicación de los enlaces a los que las víctimas pueden acceder, mediante la publicación de los distintos mensajes, anuncios o llamadas, lo que constituye la conducta de engaño.
- La activación inconsciente por parte de la misma víctima del software, malware, etc. en sus dispositivos.
- La obtención de la información o el acceso a cuentas, de manera no autorizada, a través de la información y desarrollo que los programas obtienen.
- La transferencia no consentida de activos patrimoniales de cualquier clase.
- La utilización de los fondos obtenidos para pagar parte de los altos rendimientos prometidos, para evitar el descubrimiento de la trama.

Estamos, por tanto, ante casos en que, además, mayoritariamente se llevan a cabo en el seno de organizaciones criminales, con participación de un elevado número de personas, un repartimiento de roles y funciones.

De todo ello, observamos en esta nueva modalidad, algunos elementos de la estafa clásica, como por ejemplo el engaño, y el desplazamiento patrimonial. Sin embargo, en este caso, el desplazamiento patrimonial no es una consecuencia directa de este engaño generador de una voluntad viciada de la víctima.

Además, observamos mezclados elementos de la estafa piramidal ya analizados, como la actividad empresarial inexistente con promesas falsas, inexistencia de inversiones, y el uso de los fondos obtenidos para sostener la trama y evitar su descubrimiento.

Al tiempo que claramente la dinámica comisiva entorno al desplazamiento es más propia de la estafa informática, con la transferencia no consentida a través de dichos dispositivos o programas fraudulentos, con utilización de este tipo de ingeniería social; lo que en conjunto facilita que el delito alcance unas dimensiones inconmensurables, en cuanto al número de víctimas afectadas, como a los propios beneficios que pueden conseguirse. Magnitud que solo puede apreciarse con una mirada en su conjunto, y que no se corresponde con los perjuicios patrimoniales que individualmente se causen a cada una de las víctimas.

## 8. LA ORGANIZACIÓN CRIMINAL

El término “delincuencia organizada” se emplea para señalar «la actividad criminal que implica la existencia de grupos con unas reglas de actuación, con un propósito definido y que tiende a transmitir sus normas y pautas a los nuevos allegados de la organización» (GARRIDO GENOVÉS *et al.*, 1999, p. 635).

SUTHERLAND en 1983 acuñó el término de delincuencia de cuello blanco en términos de delincuencia organizada, y cuyo contexto era siempre las organizaciones legales. La delincuencia organizada tal y como la concebimos es en parte heredera de aquella. (REQUEJO CONDE, 2020). Las organizaciones criminales penales económicas, tienen como finalidad u objetivo la obtención de lucro económico, enlazándose sus integrantes de manera que facilitan y hacen posible la comisión de los delitos. GARRIDO GENOVÉS y REDONDO ILLESCAS (1999) diferenciaban dos tipos criminalidad organizada: la terrorista y las mafias o “sindicatos del crimen”, que consideraban una auténtica amenaza para la ley o el orden mundial.

La primera aparición del delito de asociación ilícita en nuestro CP, fue en el código napoleónico de 1810 para luchar contra las alteraciones del orden público dirigidas como oposición al régimen. Posteriormente, en 1973 el art. 344 CP incorporó la criminalidad

organizada circunscrita al narcotráfico. Fue con la reforma de la LO 8/1983 que se incluyó como una agravante el hecho que el culpable perteneciere a una organización que tuviera como finalidad difundirlas (las sustancias). Y en la reforma de la LO 10/1995 se construyó un tipo agravado en el art. 369 CP, incluso en caso que la organización tuviera carácter transitorio.

A partir de la reforma de la LO 5/2010 se consigue una plena regulación que abarca tres ámbitos:

- El delito de asociación ilícita en el art. 515CP
- El delito de organización y grupo criminal en el art. 570CP
- Como agravante en un número considerable de tipos penales. Lista que posteriormente se ha visto incrementada con las reformas de las leyes LO 1/2015 y 2/2019.

Se observa en la realidad delincuencia organizada una expansión y desarrollo, objeto de estudio y tratamiento, debido a la especial «capacidad destructiva y de sofisticación de las organizaciones criminales», así como la variedad de escenarios y el vórtice de normativización en respuesta (REQUEJO CONDE, 2020).

Se viene reconociendo un estatus internacional del crimen organizado, que, por las condiciones económicas del mercado mundial, facilita el blanqueo de grandes cantidades de dinero provenientes de actividades ilegales, difícilmente detectables.

CRUZ OCHOA (2008, p.16) dispuso que «la esencia del crimen organizado es el abastecimiento ilegal de bienes y servicios –juego, narcóticos, préstamos usurarios y otras formas de vicio- para satisfacer a los clientes», señalando como esencial del crimen organizado el comercio ilegal, siendo todo lo demás características adicionales, entre los cuales señala «la violencia y otros medios de intimidación y la influencia que ejerce entre los políticos, medios de difusión, administración pública, justicia y la llamada economía legal o legítima».

El crimen organizado refiere a las estructuras diversificadas creadas para el negocio del crimen, cometiendo delitos y disfrutando de sus beneficios, y cuyas características son el

control de la información y organización, la visibilidad, y utilización de mecanismos para eludir la ley o introducirse en la vida civil.

Algunos autores apuntan como factor de éxito de la criminalidad profesionalizada el hecho de entrar en el juego de la economía a la sombra, utilizando las reglas del mercado como cualquier actividad económica de la vida civil. Otros autores han señalado como mecanismo básico la “flexibilidad del mercado”. Como afirman GARRIDO GENOVÉS *et al.* (1999), la tendencia se orienta hacia la creación de pequeñas organizaciones basadas en acuerdos tácitos y recíprocos y con pocos procedimientos operativos, ajustándose a las nuevas características del mercado, maximizando así los beneficios de las nuevas oportunidades a la vez que disminuyendo la vulnerabilidad ante las instituciones del sistema de justicia.

Se señalan como desencadenantes de la expansión de las organizaciones criminales (REQUEJO CONDE, 2020): factores sociales, la indeterminación de las víctimas, la clandestinidad, factores tecnológicos y económicos, la proliferación de las nuevas tecnologías, la constante demanda de bienes y servicios ilícitos (armas, drogas, pornografía, etc.).

Como sostienen GARCÍA ALBERO *et al.* (2016, p.215) «la delincuencia organizada constituye uno de los rasgos distintivos de la criminalidad de principios del nuevo milenio». Fenómeno que puede llegar a comprometer la capacidad de reacción policial y judicial, y por ello constituye en el ámbito de la UE un objetivo global.

En relación a las organizaciones criminales dedicadas y especializadas en la comisión de delitos de estafa, MUÑOZ CONDE (2022, p. 856), atendiendo a la imposición de las penas correspondientes a cada uno de los delitos, estima que supone «des del punto de vista político-criminal una exacerbación de la penalidad en este tipo de hechos, más allá de la idea de proporcionalidad, y desde el punto de vista dogmático, la derogación de las reglas generales que regulan la codelincuencia».

### 8.1. Actuaciones concretas

De acuerdo con estas consideraciones y la evolución de la delincuencia organizada, se ha elaborado un marco de actuación conjunto contra el crimen organizado, del que es

referente la Estrategia de Seguridad Interior de la Unión Europea 2010; La Estrategia Global para la Política Exterior y de Seguridad 2016 de la Unión Europea; y la Estrategia de Ciberseguridad Nacional 2013, entre otras.

La Estrategia Nacional contra el Crimen organizado y la delincuencia grave (2019-2023) ofrece las siguientes características definitorias de la misma:

- «Finalidad esencialmente económica.
- Implicación en actividades ilícitas complementadas con actividades legales.
- Asociación de una pluralidad de personas.
- Carácter de continuidad en el tiempo.
- Empleo de medidas de seguridad.
- Adaptabilidad.
- Transnacionalidad.
- Provoca efectos indeseables en el ciudadano, la sociedad y en los Estados con importante potencial desestabilizador.
- Uso de influencia o corrupción”<sup>9</sup>

Y por tanto refieren a “su repercusión social, económica, política, para la salud o el medio ambiente, pueden provocar gran alarma en la sociedad y contribuir a la generación de sensación subjetiva de inseguridad». Y se establece un plan de actuación en base a los siguientes siete ejes: «Inteligencia como prevención y anticipación de amenazas»; «Neutralizar la economía del Crimen Organizado y de los delincuentes»; «Lucha contra los mercados criminales y las graves formas delictivas»; «Vinculación entre el Crimen Organizado y el Terrorismo»; «Cooperación y coordinación internacional»; «Seguridad: compromiso en común»; Y «Elaboración y adaptación legislativa»: Se dirige a impulsar la

---

<sup>9</sup> Estrategia Nacional contra el Crimen Organizado y la Delincuencia Grave 26 febrero 2019. Estrategia Nacional contra el Crimen Organizado y la Delincuencia Grave | DSN.. Disponible en URL: <https://www.dsn.gob.es/es/actualidad/sala-prensa/estrategia-nacional-contra-crimen-organizado-delincuencia-grave> (Fecha de consulta 28 de diciembre de 2022)

adecuación y perfeccionamiento de la legislación, adaptando los instrumentos jurídicos administrativos, penales y procesales a las demandas de la lucha contra nuevas formas de criminalidad. Precisamente este último eje es de especial relevancia a los fines del presente estudio que se centra en analizar las necesidades legislativas en relación a la materia.

Todo ello junto a tres ejes transversales: «Formación y capacitación», «Nuevas tecnologías contra el crimen del siglo XXI», y «Prevención de la delincuencia organizada y grave».

Manifiesta el estudio que la criminalidad organizada y grave viene mostrando un gran poder de adaptación y, por tanto, está cada vez más diversificada en sus estructuras y modus, lo que incide en un mayor impacto en la sociedad. Un nuevo paisaje criminal está emergiendo, caracterizado por grupos y delincuentes flexibles que operan en múltiples sectores criminales, apoyado por el cada vez mayor uso ilícito de las nuevas tecnologías, el surgimiento de «empresarios» individuales del delito, modelos de negocio basados en el crimen como servicio y la internacionalización como reflejo de un mundo globalizado<sup>10</sup>.

La exposición de motivos de la LO 5/2010 definía las organizaciones criminales como «formas de concentración criminal que aportaban un plus de peligrosidad criminal a las acciones o delitos». La máxima expresión de la criminalidad organizada en nuestra legislación positiva viene con la tipificación autónoma de las organizaciones y grupos criminales, desbordando todos los límites criminológicos elaborados sobre el concepto: con inclusión de organizaciones no estables, previendo el decomiso ampliado en el art. 127 CP, con un régimen específico de cumplimiento de la pena (art. 36.2.b CP), con incidencia en los límites máximos de cumplimiento de la pena (art. 78 y 92CP), y una consideración especial en relación a la libertad condicional (art. 90.8 CP) y de sustitución de las penas (art. 89.2 CP); y con una

---

<sup>10</sup> Estrategia Nacional contra el Crimen Organizado y la Delincuencia Grave 26 febrero 2019. URL Disponible En: Estrategia Nacional contra el Crimen Organizado y la Delincuencia Grave | DSN. Disponible en URL: <https://www.dsn.gob.es/es/actualidad/sala-prensa/estrategia-nacional-contra-crimen-organizado-delincuencia-grave> (Fecha de consulta 28 de diciembre de 2022)

previsión específica respecto a medidas investigadoras vulneradoras de derechos fundamentales (art. 588 *quater* a y b CP). (REQUEJO CONDE, 2020).

## 8.2. Regulación

La regulación que se hace de las organizaciones y grupos criminales en nuestra legislación, concretamente en los art. 570 y siguientes del Código Penal.

El artículo 570 *bis castiga* a quienes promovieren, constituyeren, organizaren, coordinaren o dirigieren una organización criminal (...) diferenciando según aquélla tuviere por finalidad u objeto la comisión de delitos graves o en los demás casos.

«A los efectos de este Código se entiende por organización criminal la agrupación formada por más de dos personas con carácter estable o por tiempo indefinido, que de manera concertada y coordinada se repartan diversas tareas o funciones con el fin de cometer delitos».

En el apartado segundo y tercero establece agravación ante las siguientes circunstancias:

«a) esté formada por un elevado número de personas., b) disponga de armas o instrumentos peligrosos; c) disponga de medios tecnológicos avanzados de comunicación o transporte que por sus características resulten especialmente aptos para facilitar la ejecución de los delitos o la impunidad de los culpables».

Agravándose aún más la pena cuando concurren dos o más de tales circunstancias o si se tratase de cometer delitos contra la vida, integridad, libertad, libertad sexual o trata de seres humanos.

El artículo 570 *ter*, por su parte a quienes constituyeren, financiaren o integraren un grupo criminal (...) diferenciando la pena según se trate de cometer delitos graves, menos graves o reiteración de delitos leves. Dispone el CP: «A los efectos de este Código se entiende por grupo criminal la unión de más de dos personas que, sin reunir alguna o algunas de las características de la organización criminal definida en el artículo anterior, tenga por finalidad o por objeto la perpetración concertada de delitos».

En el apartado tercero, el Código establece una regla competencial: «3. Las disposiciones de este Capítulo serán aplicables a toda organización o grupo criminal que lleve

a cabo cualquier acto penalmente relevante en España, aunque se hayan constituido, estén asentados o desarrollen su actividad en el extranjero».

De la regulación que hace el CP se distinguen dos grados o niveles de participación en las organizaciones criminales: de liderazgo y de integración.

La jurisprudencia ha venido exigiendo para la consideración de organización criminal la constitución por al menos 3 personas efectivamente integrantes de la misma, excluyéndose las meras colaboraciones puntuales o contratados para tareas puntuales. Sin que sea preciso el contacto personal entre dichos integrantes, ni su presencia en el momento de la comisión del delito (STS 8/04/2014).

Se ha pronunciado la jurisprudencia sobre la consideración de la agravante de macro-organización o macro-grupo, aplicable a las organizaciones con un elevado número de integrantes, que opera como una agravante, y aplicable a aquellos integrantes que tengan conocimiento de ello (STS 12/07/2014). Debe de existir un repartimiento de roles y funciones entre los integrantes, con el establecimiento, para tal consecución, de cierta estructura, infraestructura, capacidad, medios, operativa, logística, etc. (REQUEJO CONDE, 2020).

El TS ha dispuesto que la organización criminal constituye “un centro de decisiones y diversos niveles jerárquicos, con posibilidades de sustitución de unos a otros mediante una red de reemplazos que asegura la supervivencia del proyecto criminal con cierta independencia de las personas integrantes de la organización y que dificultan de manera extraordinaria la persecución de los delitos cometidos” (STS 12/03/20).

Así con un sistema de especialización, sofisticación, estructuración interna, fragmentación, estructura multiforme, con tendencia a la globalización económica (REQUEJO CONDE, 2020). Llegando incluso a la externalización de funciones “redes al Servicios de otras redes” para la facilidad y Seguridad.

Destacando la jurisprudencia que la forma tiene cierta cualidad o perfil empresarial (STS 11/11/2012 y 5/12/2013). Puesto que se observa que adoptan forma de empresas

(pantalla o ficticias) para lograr apariencia de legalidad, facilidad e impunidad en la comisión del delito.

Como medios avanzados tecnológicos, propios de la agravante, se han considerado los *bitcoins*, para su especial aptitud para facilitar la comisión de los delitos o su impunidad.

Considerando de forma cautelosa, muy especialmente en la valoración de tales circunstancias, el acceso universal actual a las nuevas tecnologías, en aquellos supuestos que no se trate de tecnología sofisticada o de última generación. Debe tratarse de tecnología especialmente empleada e idónea para que, a manos de las organizaciones criminales, aprovechándolas, suponga una facilidad en la comisión del delito o una mayor impunidad.

Otra de las características de las organizaciones criminales actuales, es la transnacionalidad. El Código aborda esta circunstancia en el art. 570 *quater* apartado 3 en el que establece la aplicabilidad de las disposiciones relativas a las organizaciones criminales en relación a aquellas que lleven a cabo actos penalmente relevantes en España, aunque se hayan constituido, estén asentadas o desarrollen su actividad en el extranjero.

En este punto es preciso referirnos al Convenio de Budapest sobre Ciberdelincuencia, impulsado por el Consejo de Europa, cuyo objetivo era la cooperación internacional en la lucha de los delitos informáticos y el cibercrimen.

### 8.3 Otras formas de criminalidad organizada en el código penal

Nuestro Código Penal prevé específicamente y castiga la criminalidad organizada cuando opera en los siguientes ámbitos:

- Delitos de homicidio y asesinato de los art. 138.2.a y 140.1.1 CP.
- Delito de participación en riña del art. 154 CP
- Delito de tráfico ilegal de órganos del art. 156 bis 6 CP
- Delito de amenazas del art. 169.1 párrafo 2 CP
- Delito de trata de seres humanos del art. 177 bis 6 CP.
- Delitos contra la libertad sexual:

- Agresión a menores de edad del art. 183.4.f CP,
- Delitos de prostitución del art. 187.2.b y 188.3.e y f CP.
- Delitos de descubrimiento y revelación de secretos del art. 197 *quater* CP.
- Delitos contra el patrimonio y el orden socioeconómico:
  - Delito de hurto del art. 235.1.9 CP.
  - Delito de robo de los art. 240.1.2 y 241.4 CP.
  - Delitos de daños informáticos de los art. 264.2.1 y 264 bis 2 CP.
  - Delitos contra la propiedad intelectual e industrial de los art. 271.c y 276.c CP.
  - Delitos de corrupción en los negocios del art. 286 *quater* C CP.
  - Delitos de blanqueo de capitales del art. 302.1 CP
- Delito de financiación ilegal de partidos políticos del art. 304 ter CP.
- Delitos contra la HP y SS de los art. 305.2.a, 305 bis, 307 bis 1 b CP.
- Delitos contra los derechos de los trabajadores extranjeros del art. 318 bis 3a CP
- Delitos contra la salud pública del art. 369 bis CP.
- Delitos de falsificación de moneda del art. 386.4 CP.
- Delito de falsificación de tarjetas de Crédito del art. 399 bis CP
- Quebrantamiento de condena mediante motín o incidente colectivo del art. 469 CP.
- Delitos de sedición y rebelión de los art. 544 CP
- Delito de atentado a la autoridad del art. 551.4 CP.
- Delito de desórdenes públicos del art. 557 y 557 ter CP
- Delitos de terrorismo de los art. 571 y 572 CP
- Delito de contrabando de la LO 12/1995 art. 2.3, 2.7 y 3.2.

Sin ánimo de hacer una lista exhaustiva, de tal enumeración, sorprende que no esté incluido el delito de estafa. Puesto que, atendiendo a las consideraciones efectuadas en relación al propio delito y a las organizaciones criminales, es plausible, y de hecho es un fenómeno real en expansión, común y habitual especialmente en tiempos más recientes, la comisión de tal delito en el seno de organizaciones criminales incluso de carácter transfronterizo.

A la vista de reformas anteriores en el CP, algunos autores, ya pusieron de manifiesto la necesidad de sancionar la estafa agravada por la realización en un contexto de criminalidad organizada. Algunos incluso, llegaron a plantear la incriminación de tal conducta por la vía de la previsión que en el CP se hace del agente encubierto en el art. 282 bis LECrim que ofrece un concepto de delincuencia organizada. Así, CHOCLÁN MONTALVO (2009) dedujo que el art. 282 bis LECrim podía ser una vía de interpretación del delito de estafa dentro del catálogo de estos delitos susceptibles de ser realizados por una organización criminal, aunque, evidentemente, a los efectos de autorización de tal medida. Al tiempo que concluyó que la solución debía ser al que ofrecía el concurso de delitos con el delito de asociación ilícita. La doctrina más moderna, mayoritariamente, sigue reiterando tal necesidad de sanción de una modalidad agravada.

#### 8.4 En el ámbito europeo

En Alemania la primera definición que apareció del término de delincuencia organizada fue resultado de un grupo de Trabajo del ministerio de Justicia e Interior de 1973 que la definió «que incluía los delitos cometidos por más de dos personas jerarquizadas o por varios grupos en una relación no temporal para obtener ganancias o influir en la vida pública».

Posteriormente evolucionada y complementada se definió como «la perpetración planificada de delitos con fines de lucro o de obtención de poder que, individual o conjuntamente, es de relevante alcance si se intervienen más de dos participantes, y, de forma duradera e indefinida, se mantiene activa del siguiente modo: bajo una estructura económica o empresarial; con empleo de violencia o intimidación; o influyendo en la política, los medios, la Administración Pública, la justicia o la economía». El Código Penal Alemán no distingue la asociación de la organización criminal.

Del mismo modo que Portugal, en cuyo Código Penal no se contempla el termino delincuencia organizada, sino que se denominan «crímenes contra el orden y la tranquilidad pública» en su Capítulo V, y en su Sección Primera, art. 299 refiere a los «crímenes de antisocialidad peligrosa», separados de los delitos de organización terrorista del art. 300.

Por último, hacer referencia a Inglaterra, e que la primera definición de organización criminal fue fruto del Comité de Expertos del National Crime Inteligencia Services (NCIS) que estableció 5 premisas:

- empresa o grupo de empresas (en sentido amplio)
- realización de actividades ilícitas
- continuidad delictiva
- ganancias como fin prioritario, lo que equivale al ánimo de lucro
- carácter transnacional (vinculación con tres países distintos).

Fue a partir de los años 70 en que la criminalidad organizada en Inglaterra se centraba en los delitos contra la propiedad: robos, estafas, falsedades, narcotráfico, lo que llevó a la categorización de la delincuencia organizada como una categoría social propia, distinta de la clásica y convencional definición del delito; si bien, cada uno de los delitos podía ser ámbito de actuación de las organizaciones criminales. (REQUEJO CONDE, 2020).

## 9. DERECHO COMPARADO

Tras la visualización en su conjunto del estado de la cuestión en España, y la problemática que ello conlleva; vamos a ver cuál es la respuesta legislativa que se ha ofrecido a países de nuestro entorno, en el ámbito del derecho comparado.

Ello nos permitirá ver dos maneras de afrontarla legislativamente el problema de las estafas piramidales:

1. a través de la incorporación de agravantes específicas por la actuación profesional o en el ámbito de la criminalidad organizada.
2. Acuñando una nueva modalidad delictiva de estafa piramidal, de carácter autónomo e independiente, con sus circunstancias agravantes específicas por el elevado

volumen alcanzado, los elevados perjuicios, o el elevado número de personas afectadas.

### 9.1. Alemania

El Código Penal alemán (StGB) no contiene referencia alguna a la estafa, sino que se utiliza el término fraude como sinónimo «betrug», concepto que refiere a la deslealtad o defraudación de expectativas (NIETO MARTÍN, 2006).

GALÁN MUÑOZ (2005) sostiene que la regulación que hace el código penal alemán de la conducta delictiva «ofrece una descripción enumerativa y alternativa de las posibles modalidades comisivas»; y distingue 4 formas.

La regulación se encuentra en el Código Penal Alemán en su sección 22 § 263 donde se castiga a:

«(1) Quien con la intención de obtener para sí o para un tercero una ventaja patrimonial antijurídico, perjudique el patrimonio de otro por medio de simulación de falsos hechos, suscite o mantenga un error la desfiguración o la supresión de hechos verídicos, será castigado con pena privativa de la libertad hasta cinco años o con multa.

(2) La tentativa es punible.

(3) En casos especialmente graves, el castigo será de pena privativa de la libertad de uno hasta diez años. Un caso especialmente grave se presenta cuando el autor

1. actúe profesionalmente o como miembro de una banda que se ha asociado para la comisión continuada de falsificación de documentos o estafa,

2. ocasione una pérdida patrimonial de grandes dimensiones o actúe con el propósito de conducir a un gran número de personas al peligro de la pérdida de activos mediante la comisión continuada de estafa,

3. conduzca a una persona a necesidad económica,

4. abuse de sus competencias, de su posición como titular de cargo, o

5. simule una contingencia de seguro después de haber puesto fuego él u otro con este fin a una cosa de significativo valor o haberla destruido total o parcialmente por incendio o haber hecho hundir o naufragar un buque

(4) El § 243 inciso 2, así como los §§. 247 y 248 a rigen en lo pertinente.

(5) Con pena privativa de la libertad de un año hasta diez años, en casos menos graves con pena privativa de la libertad de seis meses a cinco años, será castigado quien cometa profesionalmente la estafa como miembro de una banda que se ha asociado para la comisión continuada de hechos punibles según los §§ 263 hasta 264 o 267 hasta 269.

(6) El tribunal puede ordenar la sujeción a vigilancia de autoridad (§ 68 inciso 1)

(7) Deben aplicarse los §§ 43 a y 73 d, cuando el autor actúe como miembro de una banda que se ha asociado para la comisión continuada de hechos punibles según los §§ 263 hasta 264 o 267 hasta 269. El § 73 d debe aplicarse también cuando el autor actúe profesionalmente».

Es de observar que en la regulación del delito de estafa prevé agravaciones específicas todas ellas relacionadas con las bandas dedicadas a la comisión continuada del delito: como caso especialmente grave, previéndose penas de hasta 10 años, además de la pena económica y el decomiso; así como una modalidad de estafa cometida profesionalmente de manera continuada.

El fraude en el código penal alemán se configura como un delito contra la propiedad en su conjunto. Requiere de los siguientes elementos:

- Un acto de engaño de los hechos: es decir sobre los eventos, condiciones o situaciones accesibles y evidentes (no incluye las simples opiniones o juicios de valor).  
El engaño debe de influir para crear reforzar o confirmar un error, y se admite en su forma activa y omisiva en casos de posición de garante. Además, puede ser explícito o implícito. PASTOR MUÑOZ (2006) dispone que el modelo alemán responde a una definición general del delito de estafa, siendo el engaño el comportamiento típico que no requiere cualificación, y que debe recaer sobre hechos, lo que deja fuera los juicios de valor. Existe similitud con el Código Penal Español en este punto, sin embargo, en este no se requiere que el engaño recaiga sobre hechos.
- Error entendido como concepción errónea sobre los hechos, en contraposición a la realidad. Causado o alentado por el engaño. La duda, la credulidad o ingenuidad no eliminan la protección del fraude.
- Disposición de activos en virtud de la cual el daño se manifiesta, y que debe tener una relación causal con el error y la pérdida financiera. La disposición tiene efecto directo en el patrimonio del engañado o de un tercero (estafa en triángulo).
- Pérdida financiera directa.
- Es específicamente punible la tentativa.
- Respecto al elemento subjetivo se exige concurrencia de dolo y ánimo de lucro

Entre los elementos debe existir una relación funcional de manera que cada uno sea consecuencia del anterior (OTTO, 98). El delito se consuma con la disposición patrimonial.

GALÁN MUÑOZ habla de las siguientes modalidades de estafa informática reguladas en el art. §263.a StGB, coincidiendo plenamente con OTTO (1998):

- Incorrecto diseño o configuración de un programa: en referencia a la introducción de órdenes de trabajo, datos o algoritmos que generan órdenes erróneas o incorrectas causantes de un perjuicio al patrimonio de un tercero.

- El uso de datos incorrectos o incompletos. Según GALÁN MUÑOZ (2005) se pretende el castigo de «supuestos de manipulaciones del Input», en el ámbito de la estafa informática, con la introducción de datos en un sistema informático para influir en el procesamiento.

- El uso no autorizado de datos. Parte de la doctrina considera que se trata de una tipificación superflua por cuanto podrían subsumirse en el apartado anterior. Si bien se configura en el código penal alemán como un delito de deslealtad informática semejante al delito de deslealtad patrimonial del art. §266 StGB.

- Cualquier otro modo de interferencia no autorizada en el proceso de datos. Modalidad que la doctrina considera una cláusula de cierre con la finalidad de colmar las posibles lagunas, así como dar cabida a nuevos mecanismos totalmente impensables e imprevisibles con anterioridad.

Respecto del delito de estafa informática requiere la causación de un perjuicio como resultado de la manipulación en el procesamiento de los datos. Sin establecer una delimitación cuantitativa a partir de la cual opera el delito.

En el supuesto de concurso de engaño y de manipulación informática se apreciará un concurso ideal por ser el art. §263 a de captura y subsidiario del art. §263 StGB.

Finalmente, también se regulan supuestos de uso fraudulento de tarjetas o de los datos obrantes, fraude a máquinas expendedoras, y conductas similares al fraude como el aumento de impuestos, tasas o reducción de beneficios.

La pena dispuesta para el delito de fraude en el código penal alemán es de prisión hasta 5 años o multa. Y en casos particularmente graves puede llegar a una pena de hasta 10 años.

Y se prevé como circunstancia agravante el hecho que se lleve a cabo en el seno de la delincuencia organizada, en cuyo caso remite a los artículos §43 a y 73 d del Código.

El artículo § 43a. Prevé específicamente la imposición de la pena pecuniaria además de la pena privativa de la libertad perpetúa o temporal. Lo cual consistirá en imponer un pago, cuya cuantía se fija atendiendo a las circunstancias del patrimonio del autor.

Por otro lado, el artículo §73d. Refiere a la ampliación del comiso. «El tribunal ordenará el comiso de objetos del autor o del partícipe también cuando las circunstancias justifiquen la presunción de que estos objetos hayan sido conseguidos para hechos antijurídicos o con base a ellos. También se aplicará la primera frase cuando un objeto solo por eso no pertenezca o no corresponda al autor o partícipe, porque él ha conseguido el objeto para un hecho antijurídico o a raíz de él». El § 73 inciso segundo prevé el supuesto que los objetos se ha vuelto total o parcialmente imposible.

De todo ello se desprende que la comisión de un delito de estafa en supuestos graves como la afectación a una generalidad de personas o realización por una organización criminal permite agravar la pena de 5 a 10 años, además de la imposición de las consecuencias accesorias expuestas.

## 9.2. Colombia

Siendo el tema del trabajo las estafas piramidales, es de obligada referencia el Código Penal Colombiano, por cuanto es el único del mundo, que contiene una regulación de las mismas como tipo delictivo autónomo e independiente, con sustantividad propia.

Así el artículo 316 CP colombiano dispone:

«(...) el que desarrolle, promueva, patrocine, induzca, financie, colabore, o realice cualquier otro acto para captar dinero del público en forma masiva y habitual sin contar con la previa autorización de la autoridad competente, incurrirá en prisión de ciento veinte (120) a doscientos cuarenta (240) meses y multa hasta de cincuenta mil (50.000) salarios mínimos legales mensuales vigentes. Si para dichos fines el agente hace uso de los medios de comunicación social u otros de divulgación colectiva, la pena se aumentará hasta en una cuarta parte (Congreso de la República de Colombia, 2000)».

Afirma FERNÁNDEZ-SALINERO SAN MARTÍN (2020) que la tipificación que hace el CP Colombiano, ha llevado a algunos autores a sostener que se trata de un tipo delictivo que protege un bien jurídico de dimensión colectiva, mientras que otros sostienen que protege el patrimonio individual.

En cuanto a los elementos del delito de estafa piramidal, la conducta activa consiste en: desarrollar, promover, patrocinar, inducir, financiar, colaborar, o realizar cualquier otro acto para captar dinero del público de forma masiva y habitual. El legislador colombiano mezcla así conductas de autoría y conductas de participación.

Debe tenerse en cuenta que la captación de dinero es una actividad básica en la economía, y es actividad lícita y primordial de ciertas organizaciones, como por ejemplo bancos o fondos de inversiones. Sin embargo, atendiendo a las graves consecuencias derivadas de una mala gestión, o una gestión fraudulenta, i atendiendo elevado riesgo, se establece el requisito de autorización al que alude el precepto penal. ÁLVAREZ ARBOLEDA, (2017) señala que el hecho que el tipo penal remita a un acto administrativo es problemático, y colisiona con los principios de lesividad, fragmentariedad, y legalidad.

Sin embargo, se configura un tipo de peligro abstracto, en que lo relevante es la creación del riesgo jurídicamente desaprobado.

A mayores, se trata de un tipo que requiere una afectación en grandes dimensiones, por lo que una única conducta de captación no es suficiente para la imputación del tipo.

Ahora bien la captación de dinero en si no es delictiva, y el bien jurídico patrimonio es plenamente disponible, con lo que será necesario que o medie la autorización administrativa dispuesta como elementos del tipo.

En cuanto al sujeto activo será aquel que capta el dinero o realiza cualquiera de los actos enumerados en el precepto, siempre que no disponga de la correspondiente autorización.

Cómo elemento subjetivo del injusto: dolo y ánimo de lucro, o de obtener un enriquecimiento ilícito.

En el ámbito de la penalidad se establece una pena de prisión de ciento veinte (120) a doscientos cuarenta (240) meses y multa hasta de cincuenta mil (50.000) salarios mínimos legales mensuales vigentes. Puede observarse la elevada pena que se ha previsto para el delito, acorde con las graves consecuencias que se han puesto de manifiesto en distintos casos de estafas piramidales, especialmente en el país. Así la pena es de prisión de 10 a 20 años, y multa.

Finalmente, se prevé una agravación de la pena por el uso de los medios de comunicación social u otros de divulgación colectiva.

## 10.NECESIDADES LEGISLATIVAS y PROPUESTAS DE LEGE FERENDA

Como se ha puesto de manifiesto a lo largo de todo el trabajo, no existe en nuestro CP, del mismo modo que existe para otras figuras delictivas, un precepto específico que castigue de forma agravada la estafa cuando se realice en el contexto de la criminalidad organizada.

Del mismo modo, que se ha expuesto la necesidad de adecuación del delito de estafa para que contenga una modalidad más adecuada a la punición de la estafa piramidal, por cuanto, como se ha expuesto, constituye una modalidad propia y claramente diferenciada del tipo básico de la estafa; con el que evidentemente comparten estructura y elementos del tipo. Pero la potencialidad lesiva de tal modalidad, que le permite llegar a alcanzar grandes dimensiones, conlleva a su vez un plus de desvalor, por cuanto el sujeto además de conocer y querer tal resultado, se mantiene en su dinámica comisiva, aprovechándose de la inercia generada por esa rueda de constante entrada de nuevas víctimas a la vez que captando nuevas víctimas. La solución más cercana que nos ofrece el legislador es por la vía de la agravante de afectación a un elevado número de personas o se cause un perjuicio superior a 50.000€, y una hiper-agravante si el perjuicio fuera superior a 250.000€. Sin embargo, tal circunstancia puede acaecer tanto si la defraudación es cometida por un único sujeto individualmente, como si se realiza en el seno de una organización criminal o en el contexto estructurado y organizado de

una estafa piramidal, de modo que no parece ajustar la respuesta a la gravedad que estos supuestos suponen.

Al tiempo, se observa carencia de previsión de una circunstancia agravante por la utilización de mecanismos alta ingeniería social, financiera y tecnológica que evidentemente son empleados para la ejecución de tales delitos y que conllevan facilidad y en algunos casos impunidad por la dificultad que generan en la investigación.

Atendiendo a ello se observan tres necesidades legislativas clarísimas: una modalidad específica del delito, una circunstancia agravante que contemple la criminalidad organizada y una circunstancia agravante relativa a los medios empleados. Además, estas propuestas son cumulativas y no alternativas.

Las propuestas de *lege ferenda* adecuadas a tales necesidades podrían revestir la siguiente forma:

### 10.1. DELITO DE ESTAFA PIRAMIDAL

1. El que, con ánimo de obtener un beneficio económico, mediante engaño, directa, indirecta o valiéndose de manipulaciones informáticas o tecnologías de la información o la comunicación, contacte con terceras personas, y realice actos destinados a la captación fraudulenta de dinero de forma masiva y habitual, causando un perjuicio a éstos o a terceros.

Se entenderá que se produce la captación fraudulenta de manera masiva y habitual cuando las conductas defraudatorias se produzcan de manera sucesiva unas de otras, con aprovechamiento de los fondos defraudados para la captación de nuevas víctimas o para su obstaculización, encubrimiento o facilidad.

2. El que desarrolle, promueva, facilite, produzca, induzca, comercialice, colabore, financie, distribuya, comercialice o realice cualquier programa informático o tecnológico destinado a la realización de tales conductas fraudulentas, incluso cuando el mismo fuera de los que habitualmente se utilizan en el sector del que se trate.

## 10.2.AGRAVANTES GENÉRICAS DEL DELITO DE ESTAFA

1. Agravándose las penas, cuando en la realización de tales conductas se hayan empleado mecanismos de alta ingeniería social, financiera o tecnológica, utilización de personas físicas o jurídicas, paraísos fiscales, territorios de nula tributación, que dificulten o impiden la persecución del delito.
2. Agravándose la pena, cuando se hayan producido perjuicios de especial gravedad, se haya dejado a la víctima en grave situación económica o alcance a una generalidad de personas.
3. Cuando el culpable formare parte de una organización o grupo criminal, o asociación ilícita, aunque fuera temporal, que se dedicara a la realización de tales actividades.
4. Agravándose la pena en esta última circunstancia, cuando se trate de los jefes, administradores u organizadores de las organizaciones o asociaciones.

## 10.3.REFORMULACIÓN DEL DELITO MEDIANTE EL USO DE UN TIPO COMPLEJO

Quizá otra opción legislativa, no excluyente con la anterior, pudiera ser la de optar por la formulación de un delito complejo, entre la estafa y la organización criminal, creando un nuevo delito distinto de los dos que lo integran, que perderían su autonomía típica, lo que permitiría ofrecer una penalidad más elevada y evitaría la significativa reducción de las mismas que supone la aplicación de las normas del concurso.

1. El que, como miembro de una organización, grupo criminal o asociación ilícita, con ánimo de obtener un beneficio económico, propio o de terceros, mediante engaño, directa, indirecta o valiéndose de manipulaciones informáticas o tecnologías de la información o la comunicación, contacte con terceras personas, y realice actos destinados a la captación fraudulenta de dinero de forma masiva y habitual, causando un perjuicio a éstos o a terceros.

Se entenderá que se produce la captación fraudulenta de manera masiva y habitual cuando las conductas defraudatorias se produzcan de manera sucesiva unas de otras, con aprovechamiento de los fondos defraudados para la captación de nuevas víctimas o para su obstaculización, encubrimiento o facilidad.

Con agravación de la pena ante la concurrencia de las agravantes expuestas, también aplicables a esta modalidad:

1. Agravándose las penas cuando en la realización de tales conductas se hayan empleado mecanismos de alta ingeniería social, financiera o tecnológica, utilización de personas físicas o jurídicas, paraísos fiscales, territorios de nula tributación, que dificulten o impiden la persecución del delito.
2. Agravándose la pena cuando se hayan producido perjuicios de especial gravedad, se haya dejado a la víctima en grave situación económica o alcance a una generalidad de personas
3. Con agravación de las penas para los jefes, administradores u organizadores de tales organizaciones o asociaciones.

## 11.CONCLUSIONES

**Primera.** - El código penal castiga el delito de estafa, que ha sido objeto de tratamiento legislativo des de la época de la codificación, y objeto de numerosas modificaciones significativas. La actual regulación del tipo básico se encuentra en el artículo 248 CP. En esencia la conducta típica radica en el despliegue, con ánimo de obtener un beneficio ilícito, de un engaño capaz de generar error en el sujeto pasivo y que le mueve a realizar un acto de disposición patrimonial perjudicial. Analizadas las reformas legislativas, la esencia del tipo penal actual no se aleja demasiado de sus orígenes legislativos.

Fruto de las recientes reformas la estafa informática se ubica ahora en el artículo 249, que comparte parte de la estructura del tipo básico con algunas diferencias remarcables. Y al que

se han incorporado actos preparatorios del delito. Tal reordenación ha dotado al delito de estafa informática de mayor autonomía e independencia.

Los artículos 250 y 251 contienen las circunstancias agravantes y modalidades agravadas. Y el artículo 251 bis regula la responsabilidad penal de las personas jurídicas.

**Segunda.**- La realidad delincencial evidenciada en estadísticas reflejadas, pone de manifiesto la importancia del delito de estafa en el mapa delincencial, así como un auge de este tipo de delitos, y una mutación en su dinámica comisiva, claramente influenciada por la utilización de los beneficios que aportan al delincuente el uso de alta tecnología e ingeniería social, que facilita la comisión del delito, ayuda a eludir las consecuencias legales y obstaculiza la investigación, a la vez que claramente permite llegar a un mayor número de víctimas, con afectación transnacional, y alcanzando una mayor dimensión. Es de observar que tales dinámicas se llevan a cabo en el contexto de organizaciones criminales específicamente diseñadas para su ejecución, ofreciendo apariencia de legalidad que incrementa la confianza de las víctimas.

**Tercera.** - La respuesta de nuestro Código Penal a tales supuestos debe buscarse en las normas del delito continuado y el delito masa, las agravantes del artículo 250 CP, concretamente aquellas que atienden al desvalor de la conducta por el elevado número de afectados o los graves perjuicios económico; así como las reglas del concurso de normas y de delitos con el delito de organización criminal.

Nuestro Código penal en otras figuras delictivas, prevé la realización en el seno de una organización criminal como circunstancia agravante, atendiendo a la realidad delincencial y dando una respuesta penológicamente ajustada. Tal circunstancia no está prevista para el delito de estafa.

**Cuarta.** - La estafa piramidal presenta características propias diferenciadas de la modalidad de estafa básica, por cuanto le es intrínseco el elevado número de afectados, así como la captación de inversores para el negocio piramidal inexistente o no-sostenible, mediante la promesa de alta rentabilidad o grandes beneficios, en ocasiones con el abono

inicial de las supuestas rentabilidades a los primeros inversores para conseguir nuevas captaciones en cascada o tipo bola de nieve.

A todas luces, y desde su inicio, un modelo de estafa masiva que excede del modelo clásico de estafa.

También se ha producido una mutación en las tramas piramidales hacia una nueva realidad criminológica con el uso de nuevas tecnologías, en la que las organizaciones criminales, emplean alta ingeniería social, aumentando el riesgo potencial y el alcance de los perjuicios a niveles internacionales. Facilitando la comisión del delito y la impunidad de los delincuentes.

El uso de esa tecnología supone introducir en la conducta típica, características propias de la de estafa informática, de modo que aparece una figura híbrida, en que la dinámica comisiva es una mezcla de ambas.

**Quinta.** - A pesar de la realidad delincencial observada, las recientes reformas de nuestro Código no han modificado el esquema de las modalidades de estafa que recoge, ninguno de los cuales da una completa respuesta a la estafa piramidal, ni a la participación de organizaciones criminales o el uso de tales medios tecnológicos.

**Sexta.** - Haciendo un análisis de la cuestión desde la perspectiva del derecho comparado, existen dos soluciones legislativas posibles a esa realidad:

- La primera de ellas supone la inclusión de estas circunstancias como agravantes del tipo básico atendiendo al mayor desvalor o al mayor riesgo que suponen, al modo del código penal alemán.
- El segundo supuesto supone la tipificación específica de esa modalidad delictiva con la creación de un tipo autónomo, el delito de estafa piramidal, al modo del código penal colombiano.

**Séptima.** - Las anteriores consideraciones permiten confirmar la necesidad de una reforma legislativa para dar respuesta a esta realidad delincencial i criminológica, con una penalidad

ajustada al desvalor de la conducta y la inclusión de cada una de las circunstancias expuestas para la individualización de la pena adecuada a la gravedad y dimensión alcanzada.

Acorde con el objetivo propuesto las propuestas de *lege ferenda* formuladas se desdoblan en tres líneas:

- La construcción de una modalidad de estafa específica, de estafa piramidal, junto con el tipo básico y la estafa informática.
- La regulación de agravantes específicas al delito de estafa por tres circunstancias: el uso de alta ingeniería social, financiera o tecnológica; por la magnitud de los perjuicios o las grandes dimensiones alcanzadas; y por la realización en el seno de una organización criminal.
- Sin embargo, las ambas respuestas no se observan excluyentes, lo cual nos lleva a la formulación de una tercera vía, la más completa y ambiciosa, la construcción de un tipo complejo entre la estafa piramidal y la organización criminal, autónomo e independiente, con previsión de circunstancias agravantes por el uso de alta ingeniería social, financiera o tecnológica o por la magnitud de los perjuicios o las grandes dimensiones alcanzadas.

## 12. REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

Abadías Selma, A., «La nueva regulación del delito de uso fraudulento de medios de pago distintos del efectivo al albur de la reforma de 22 de diciembre de 2022: Un análisis del art. 249.1 b) y 249.2 b) del CP», en *Estudios de Deusto: revista de Derecho Público*, ISSN 0423-4847, Vol. 71, N.º 1, 2023, pp. 15-82

AGUDO FERNÁNDEZ, E., JAÉN VALLEJO, M., PERRINO PÉREZ, A. *Derecho Penal Aplicado. Parte Especial. Delitos Contra el Patrimonio y Contra el Orden Socioeconómico*. 1.ª ed. Madrid: Dykinson, 2018. 978-84-9148-626-8

- ÁLVAREZ ARBOLEDA, J.F. *El delito de captación masiva y habitual de dineros en el ordenamiento penal colombiano (Art. 316 del Código penal)*. ISSN 0120-8179, Vol. 13, N.º. 88, 2017, (pp. 240-271). Disponible En: Dialnet-ElDelitoDeCaptacionMasivaYHabitualDeDinerosEnElOrd-6074011.pdf
- BAJO FERNÁNDEZ, M., PÉREZ MANZANO, M., SUÁREZ GONZÁLEZ, C. *Manual de derecho penal parte especial. Delitos patrimoniales económicos*. 2ª ed. Madrid: Centro de Estudio Ramon Areces, SA, 1993. ISBN 84-8004-079-3
- CANCIO MELIÁ, M y PÉREZ MANZANO, M., *Manual de introducción al derecho penal*. Capítulo III. (pp. 69-90) En: LASCURAÍN SÁNCHEZ, J.A. (Coord.) 1ª Ed. Madrid: Agencia Estatal del Boletín Oficial del Estado, 2019. ISBN: 978-84-340-2591-2
- CALDERÓN CEREZO, A. y CHOCLÁN MONTALVO, J.A. *Derecho Penal*. Tomo II: Parte Especial. 2ª. Ed: Bosch, 2001. ISBN: 978-8476768211
- CHOCLÁN MONTALVO, J.A. *El Delito de estafa*. 2ª ed. Barcelona: Bosch, 2009. ISBN 978-84-9790-531-2
- CORTÉS DOMÍNGUEZ, V. *Derecho procesal penal*. 7.ª. Ed. Valencia: Tirant Lo Blanch, 2015 (pp. 190-200) ISBN 978-84-9119-200-8
- CRUZ OCHOA, R.D.L. «Crimen Organizado: aspectos criminológicos y penales». Ed: Universitaria, 2008. Disponible en: <https://bv.unir.net:2769/es/lc/unir/titulos/90097>
- DEVIA GONZÁLEZ, E.A., *Delito informático: Estafa informática del artículo 248.2 del Código Penal*. Dir.: Polaino Navarrete, N. Universidad de Sevilla, 2017
- DOPICO GÓMEZ-ALLER, J., *Derecho Penal Económico y de la Empresa*. (pp.169-235). 1ª ed. Madrid: Dykinson, 2018. ISBN 978-84-9148-622-0
- FERNÁNDEZ-SALINERO SAN MARTÍN, M.A. «Las estafas piramidales en Colombia: su tratamiento en la Ley 1700 de 2013 y en el Decreto 024 de 2016. Misión Jurídica, 13(18)». Revista Universidad Colegio Mayor de Cundinamarca, 2020 Disponible EN: <https://doi.org/10.25058/1794600X.1704>. (Fecha de consulta 7 de abril de 2023).

- FERNÁNDEZ-SALINERO SAN MARTÍN, M.A., *Temas prácticos para el estudio del Derecho Penal Económico*. (pp.21-33). En: ABADÍAS, A y BUSTOS, R (Coord.). 1ª ed. Coruña: Colex, 2020. ISBN 978-84-1359-079-0
- FISSE BRENT *Reconstructing Corporate Criminal Law: deterrence, retribution, fault and sanctions*. Ed: Journal Southern California Law Review Volume: 56 Issue: 6 Dated: (September 1983) Pages: 1141-1246; Heinonline, 2016.
- GALÁN MUÑOZ, A. *Los Ciberdelitos en el ordenamiento Español*. 1.ª ed. Barcelona: UOC, 2019. ISBN 978-84-9180-640-0
- GALÁN MUÑOZ, A. *El Fraude y la estafa mediante sistemas informáticos. La estafa informática en el ordenamiento jurídico penal alemán* (pp. 109- 174) E. Valencia: Tirant Lo Blanch, 2005. ISBN 84-8456-232-8
- GARCÍA ALBERO, R. *et al. Comentarios a la parte especial del Derecho Penal*. Título XIII y Título XXII. En: QUINTERO OLIVARES, G. (Coord.). 10ª ed. Pamplona: Thomson Reuters Aranzadi, 2016.
- QUINTERO OLIVARES *et al. Las reformas penales de 2019*. Ed. Pamplona: Thomson Reuters Aranzadi, 2019. ISBN: 978-84-1309-774-9
- GARCÍA VALDÉS, C., MESTRE DELGADO, E., y FIGUERO NAVARRO, C. *Lecciones de Derecho Penal Parte Especial*. (pp.141-147) 3ª ed. Madrid: Edisofer SL, 2017.
- GÓMEZ-JARA DÍEZ, C. *Fundamentos modernos de la responsabilidad penal de las personas jurídicas*. Ed. Montevideo: BdeF, 2010. ISBN 978-9974-676-46-6.
- MARAVÉZ GÓMEZ, M. *Manual de introducción al derecho penal*. Capítulo V. (pp. 119-137) En: LASCURAÍN SÁNCHEZ, J.A. (Coord.) 1ª Ed. Madrid: Agencia Estatal del Boletín Oficial del Estado, 2019. ISBN: 978-84-340-2591-2
- MESTRE DELGADO, E. *Delitos. Parte especial del Derecho Penal*. Tema 13 (pp. 403-419). En: LAMARCA PÉREZ, C. (Coord.) 5ª. Ed. Madrid: Dykinson. ISBN978-84-1324-912-4

- MIR PUIG, S. «Comentarios a la Jurisprudencia del Tribunal Supremo. Fundamento y límites de los deberes de autoprotección de la víctima en la estafa». Revista BOE. Disponible EN: [abrir\\_pdf.php \(boe.es\)](#) (Consulta 19 de mayo de 2023).
- MIR PUIG, S. *Derecho penal, Parte general*. Lección 27. 10ª ed. Barcelona: Reppertor, 2015.
- MUÑOZ CONDE, F. *Derecho penal parte especial*. 24ª Ed. Valencia: Tirant Lo Blanch, 2022. ISBN: 978-8411472029
- MORENO-TORRES HERRERA, M.R. *et al. Lecciones de derecho penal parte general* (pp. 207-247). 6ª Ed, Valencia, Tirant Lo Blanch, 2022. ISBN 978-84-1130-981-3
- NIETO MARTÍN, A, PASTOR MUÑOZ, N. *et al. Fraude y Corrupción en el derecho penal económico europeo. Eurodelitos de corrupción y fraude* (pp. 231-279) En: ARROYO ZAPATERO, L. (Coord.). Ed. Cuenca: Ediciones de la Universidad de Castilla-La Mancha, 2006. ISBN84-8427-443-8
- NIETO MARTÍN, A. *Derecho Penal Económico y de la Empresa*. (pp. 61-128) 1ª Ed. Madrid: Dykinson, 2018. ISBN 978-84-9148-622-0.
- NIETO MARTÍN, A. «Criptomonedas y derecho penal: más allá del blanqueo de capitales». Universidad de Castilla La Mancha. Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología ARTÍCULOS ISSN 1695-0194 RECPC 23-17 (2021) Disponible EN: [Artículo Adán Nieto criptomonedas- pág. 14.pdf](#) (consulta 7 de marzo de 2023).
- OTTO, HARRO. *Grandkurs Strafrecht. Die Einzelnen Delikte*. Ed: W de G, 1998. ISBN: 3-11-016120-6
- PEÑARANDA RAMOS, E. y BASSO, G.J. «*Manual de Introducción al Derecho Penal*» Capítulo VII. (pp. 161-190) En: LASCURAÍN SÁNCHEZ, J.A. (Coord.) 1ª Ed. Madrid: Agencia Estatal del Boletín Oficial del Estado, 2019. ISBN: 978-84-340-2591-2
- PÉREZ VAQUERO, C. «La primera estafa piramidal». REVISTA CONT4BLE ISSN 2013-732X, Núm. 71, 2019, (pp. 39-41) Disponible en: [La primera estafa piramidal del mundo - Dialnet \(unirioja.es\)](#)

REQUEJO CONDE, C. *Aspectos básicos del delito de organización criminal y grupo criminal. Los 10 años de su tipificación en el Código Penal Español*. 1ª Ed. Pamplona: Aranzadi SAU 2020. ISBN 978-84-1345-243-2

SOLAZ SOLAZ, E. «La nueva clasificación de los delitos de estafa en el Código Penal de 2015». *La Ley Penal*, N.º 134, septiembre-octubre 2018, Ed: WOLTERS KLUWER.LA LEY 13207/2018

TAPIA BALLESTEROS, P. *Corrupción y Fraudes a Consumidores. Perspectivas y casos actuales*. PUENTA ABA, L.M. (Dir.) (pp 111-124) 2016, Ed: Comares. ISBN: 978-84-9045-437-4

ZUGALDÍA ESPINAR, J.M. et al. *Lecciones de Derecho Penal, Parte Especial*. Lección 17. (pp. 325-333). En: ESPINOSA CEBALLOS, E.M (Dir.) 2ª Ed. Valencia: Tirant Lo Blanch, 2021. ISBN: 978-84-1397-940-3

## 12.1.BIBLIOGRAFÍA COMPLEMENTARIA

ABADÍAS SELMA, A. et al. *El sistema socioeconómico desde el prisma del derecho penal y la criminología*. En: BUSTOS RUBIO, M. (Dir.) Ed. Thomson Reuters Aranzadi, 2019. ISBN 9788413097367

ABADÍAS SELMA, A. et al. *Las tecnologías de la información en la actividad empresarial: aspectos legales y fiscales*. En: OLIVER CUELLO, R. (Dir.) 1.ª Ed. Pamplona: Aranzadi, 2022. ISBN 978-84-1125-429-8.

ABADÍAS SELMA, A. «La nueva regulación del delito de uso fraudulento de medios de pago distintos del efectivo al albur de la reforma de 22 de diciembre de 2022 un análisis del art. 249.1 b) y 249.2 b) del cp». *Revista de Derecho Público Deusto*. ISSN 0423-4847, Vol. 71, N.º. 1, 2023, págs. 15-82. Disponible en URL: <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=9005642>

BURGOS PAVÓN, F. *Derecho penal. Parte Especial (I)* 2.ª ed. Madrid: CEF, 2021. ISBN: 978-84-454-4190-9

DE LA CUESTA ARZAMENDI, J. L. *Derecho penal informático*. 1ª Ed: Pamplona: Civitas, 2010.  
ISBN: 978-84-470-3429-1

GARRIDO, V., STANGELAD, P. y REDONDO, S. *Principios de la criminología*. Ed: Tirant  
Criminología y educación social, 1999. ISBN 84-8002-746-0

LANDECHO VELASCO, C.M., MOLINA BLÁZQUEZ, C. *Derecho Penal Español: Parte General*. 10ª  
ed. Madrid: Tecnos, 2017. ISBN: 978-84-309-7219-7

LUZÓN PEÑA, D.M. *Lecciones de derecho penal parte general*. 3ª ed. Valencia: Tirant, 2016.  
ISBN: 978-84-9119-562-7

JIMENEZ GARCÍA, F. *La prevención y lucha contra el blanqueo de capitales y la corrupción*.  
Granada: Comares, 2015. ISBN: 978-84-9045-272-1

SERRANO FERRER, M.P. *El reflejo de las nuevas tecnologías en el derecho penal y otros  
destellos*. 1ª. Ed. Pamplona: Thomson Reuters Proview2016. ISBN 978-84-9099-647-8

## 12.2.LEGISLACIÓN CITADA

Código Penal Alemán: de 5 de mayo de 1871, con la última reforma del 31 de enero de 1998.  
Traducción: LÓPEZ DIAZ, C ed.: Strafgesetzbuch, 32a cd., editado por Deutscher  
Taschenbuch Verlag, des Verlages C.H. Beck, München, 1998. ISBN 958-616-423-3

Real Decreto de 14 de setiembre de 1882 por le que se aprueba la Ley Enjuiciamiento Criminal.  
Gaceta de Madrid nº 260, de 17/09/1882. Disponible en URL: BOE-A-1882-6036 Real  
Decreto de 14 de septiembre de 1882 por el que se aprueba la Ley de Enjuiciamiento  
Criminal. Actualizada a abril de 2023.

Real Decreto de 24 de julio de 1889 por el que se publica el Código Civil. Gaceta de Madrid nº  
206, de 25/07/1889. Disponible en URL: BOE-A-1889-4763 Real Decreto de 24 de julio  
de 1889 por el que se publica el Código Civil. Actualizado a abril de 2023.

Constitución Española, BOE núm. 311 de 29 de diciembre de 1978. Actualizada a 27 de setiembre de 2011.

Instrumento de Ratificación del Convenio sobre la Ciberdelincuencia, Budapest el 23 de noviembre de 2001, BOE» núm. 226, de 17 de septiembre de 2010, páginas 78847 a 78896 (50 págs.); BOE-A-2010-1422. Disponible EN: ELL:[https://www.boe.es/eli/es/ai/2001/11/23/\(1\)](https://www.boe.es/eli/es/ai/2001/11/23/(1))

Instrumento de ratificación del convenio de Ciberdelincuencia de Budapest de 23 de noviembre de 2001. Permalink: [https://www.boe.es/eli/es/ai/2001/11/23/\(1\)](https://www.boe.es/eli/es/ai/2001/11/23/(1))

Ley Orgánica 7/2003, de 30 de junio, de medidas de reforma para el cumplimiento íntegro y efectivo de las penas. BOE 1 de julio de 2003, número 156.

España, Ley Orgánica 5/2010, de 22 de junio, por la que se modifica la LO 11/95 del Código Penal. BOE de 23 de junio de 2010, número 152.

España, Ley Orgánica 1/2015, de 23 de noviembre, por la que se aprueba el Código Penal. BOE de 24 de noviembre de 2015, número 281. Referencia: BOE-A-2010-14221 Permalink ELL: [https://www.boe.es/eli/es/ai/2001/11/23/\(1\)](https://www.boe.es/eli/es/ai/2001/11/23/(1))

Ley Orgánica 2/19, de 1 de marzo, de modificación de la LO 10/95, de 23 de noviembre, del Código Penal, en materia de imprudencia en la conducción de vehículos a motor o ciclomotor y sanción del abandono del lugar del accidente. BOE núm. 53 de 2 de marzo de 2019.

Ley Orgánica 14/22 de 22 de diciembre de transposición de las directivas europeas y otras disposiciones para la adaptación de la legislación penal al ordenamiento de la Unión Europea, y reforma de los delitos contra la integridad moral, desórdenes públicos y contrabando de armas de doble uso. BOE de 23 de diciembre de 2022.

### 12.3. JURISPRUDENCIA REFERENCIADA

Sentencia Tribunal supremo, Sala segunda, núm. 2185/2001 de 21 de noviembre,  
ES:TS:2001:9067

Sentencia Tribunal Supremo, Sala segunda, núm. 161/2002 de 4 de febrero

Sentencia del Tribunal Supremo núm. 817/2007 de 15 de octubre Recurso: 535/2007  
Ponente: Julián Artemio Sánchez Melgar; ECLI: ES:TS: 2007:6608

Acuerdo no jurisdiccional de la Sala Segunda del Tribunal Supremo de 30/10/2007. Disponible  
en URL:  
<https://www.poderjudicial.es/stfls/TRIBUNAL%20SUPREMO/ACUERDOS%20y%20ESTUDIOS%20DOCTRINALES/FICHERO/30-10-07%20ACUERDOS.pdf>

Sentencia Tribunal supremo, Sala Penal, núm. 162/2012 de 15 de marzo  
ECLI:ES:TS:2012:1563

Sentencia Tribunal Supremo, Sala Penal, núm. 243/2012 de 30 de marzo ECLI:ES:TS:2012:2549  
Tribunal del Supremo, Sala Segunda, de lo Penal, Auto nº 2492/2013 de 19 diciembre 2013,  
Recurso: 1197/2013; LA LEY 231077/2013 ECLI: ES:TS:2013:12543<sup>a</sup>

Sentencia del Tribunal Supremo, Sala Segunda, núm. 331/2014 de 15 de abril  
ECLI:ES:TS:2014:2043

Audiencia Provincial de Pontevedra, Sección 5ª, núm. 13/2015 de 12 de enero

Sentencia del Tribunal Supremo, Sala Segunda, núm. 655/2016 de 15 de julio, Rec. 2289/2015,  
núm. 655/2016; ECLI: ES:TS: 2016:3663

Sentencia del Tribunal Supremo, Sala Segunda, de lo Penal, núm. 305/2019 de 11 junio,  
Recurso: 417/2018

Sentencia del Tribunal Supremo, Sala Segunda, de lo Penal, núm. 503/2019 de 24 octubre,  
Recurso: 1696/2018; LA LEY 150864/2019 ECLI: ES:TS:2019:3324

Sentencia Tribunal Supremo, Sala Segunda, núm. 119/2021 de 11 de febrero 2021 recurso  
1177/19 ECLI:ES:TS:2021:598

## 12.4.WEBGRAFÍA

Estrategia Nacional contra el Crimen Organizado y la Delincuencia Grave 26 febrero 2019.

Estrategia Nacional contra el Crimen Organizado y la Delincuencia Grave | DSN. Consulta 28 de diciembre de 2022. Disponible en URL: <https://www.dsn.gob.es/es/actualidad/sala-prensa/estrategia-nacional-contra-crimen-organizado-delincuencia-grave>

Bernie Madoff: 5 cosas que no sabías sobre su épica estafa (cnn.com). Consulta 17 de enero 2023. Disponible en URL: <https://cnnespanol.cnn.com/2021/04/15/5-cosas-que-no-sabias-epica-estafa-bernard-bernie-madoff-trax/#:~:text=Madoff%20en%20realidad%20no%20rob%C3%B3,que%20se%20invertieron%20con%20%C3%A9>

La investigación de las macro causas, al hilo del primer caso de estafa piramidal de criptomonedas | Legal | Cinco Días (elpais.com). Consulta 20 de febrero de 2023. Disponible en URL: [https://cincodias.elpais.com/cincodias/2021/05/05/legal/1620214035\\_655145.html](https://cincodias.elpais.com/cincodias/2021/05/05/legal/1620214035_655145.html)

La Audiencia Nacional asume la investigación de la mayor estafa piramidal con criptomonedas de España | Economía | EL PAÍS (elpais.com). Consulta 2 de marzo 2023. Disponible en URL: <https://elpais.com/economia/2021-04-21/la-audiencia-nacional-asume-la-investigacion-de-la-mayor-estafa-piramidal-con-criptomonedas-de-espana.html>

Estafas piramidales La trampa del dinero fácil de los criptoactivos arroja pérdidas de 800 millones y 90.000 afectados: La trampa del dinero fácil de los cripto-activos arroja pérdidas de 800 millones y 90.000 afectados | Mercados Financieros | Cinco Días (elpais.com). Consulta 2 de marzo 2023. Disponible en URL: [https://cincodias.elpais.com/cincodias/2021/05/28/mercados/1622226856\\_733551.html](https://cincodias.elpais.com/cincodias/2021/05/28/mercados/1622226856_733551.html).

El nuevo auge de las criptoestafas copia el viejo fraude piramidal | Economía | EL PAÍS (elpais.com). Consulta 3 de marzo 2023. Disponible en URL: <https://elpais.com/economia/2021-07-24/el-auge-de-las-criptoestafas.html>

Así va la mayor estafa piramidal con criptomonedas de España | Business Insider España. Consulta 3 de marzo 2023. Disponible en: <https://www.businessinsider.es/va-mayor-estafa-piramidal-criptomonedas-espana-966977>

La Audiencia Nacional investiga una trama piramidal por una presunta estafa a 1.127 inversores en criptomonedas | Público (publico.es). Consulta 3 de marzo 2023. Disponible en URL: <https://www.publico.es/politica/audiencia-nacional-investiga-trama-piramidal-presunta-estafa-1127-inversores-criptomonedas.html#:~:text=El%20juez%20Calama%20se%3%B1ala%20que,inmediatos%20que%20percib%3%ADan%20los%20anteriores>

Estafa: Los 20 millones de euros de la estafa de Fórum Filatélico que nadie reclama | Economía | EL PAÍS (elpais.com). Consulta 4 de marzo de 2023. Disponible en URL: <https://elpais.com/economia/2021-11-29/los-20-millones-de-euros-de-la-estafa-de-forum-filatelico-que-nadie-reclama.html>

Nueva Rumasa al banquillo: historia de una triple estafa | Empresas | Cinco Días (elpais.com) Consulta 10 de marzo de 2023. Disponible en URL: [https://cincodias.elpais.com/cincodias/2017/04/28/companias/1493386365\\_836759.html](https://cincodias.elpais.com/cincodias/2017/04/28/companias/1493386365_836759.html)

¿Qué es el cryptojacking? ¿Cómo funciona? (kaspersky.com) Consulta de 7 abril de 2023. Disponible en URL: <https://latam.kaspersky.com/resource-center/definitions/what-is-cryptojacking>

Esquema Ponzi: qué es - Diccionario de Economía - elEconomista.es. Consulta 15 de diciembre 2022. Disponible en URL: <https://www.economista.es/diccionario-de-economia/esquema-ponzi>

Vista de Las estafas piramidales en Colombia: su tratamiento en la Ley 1700 de 2013 y en el Decreto 024 de 2016 (unicolmayor.edu.co). Consulta 10 de abril de 2023. Disponible en URL: <https://revistas.unicolmayor.edu.co/index.php/mjuridica/article/view/1704/2603>

Code of Federal Regulations. Consulta 10 de abril de 2023. Disponible en URL: <https://www.ecfr.gov/current/title-16>.

15 U.S. Code Chapter 87 - TELEMARKETING AND CONSUMER FRAUD AND ABUSE PREVENTION | U.S. Code | US Law | LII / Legal Information Institute (cornell.edu). Fecha de consulta 13 abril de 2023. Disponible en URL: <https://www.law.cornell.edu/uscode/text/15/chapter-87>

Esquema Ponzi: ¿Cómo estafó Madoff miles de millones sin que lo cogieran? (lavanguardia.com) Consulta 13 de abril de 2023. Disponible en URL: <https://www.lavanguardia.com/economia/20210415/6850748/bernie-madoff-esquema-ponzi-estafa-piramidal.html>

Portal estadístico de criminalidad (mir.es) Consulta 17 de abril de 2023. Disponible en URL: <https://estadisticasdecriminalidad.ses.mir.es/publico/portalestadistico/>

Código Penal Federal. Justicia México | Código Penal Federal | Capítulo IV | Título Cuarto | Libro Segundo | Ley de México. Consulta 5 de abril de 2023. Disponible en URL: <https://mexico.justia.com/federales/codigos/codigo-penal-federal/libro-segundo/titulo-cuarto/capitulo-iv/>

Estadística policial. Mossos d'Esquadra (gencat.cat); Balance de seguretat i activitat policial 2021 (gencat.cat) Consulta 7 de abril de 2023. Disponible en URL: [https://mossos.gencat.cat/es/els\\_mossos\\_desquadra/indicadors\\_i\\_qualitat/estadistica/](https://mossos.gencat.cat/es/els_mossos_desquadra/indicadors_i_qualitat/estadistica/)

Memoria Anual de la Fiscalía General del Estado de 2021. Consulta 2 de mayo de 2023. Disponible en: [ÍNDICE \(fiscal.es\)](https://www.fiscal.es/).

263 StGB (Código Penal) Fraude. Consulta 20 de mayo de 2023. Disponible en URL:  
<https://www.stgb.de/263.html>

La lucha de la UE contra la delincuencia organizada - Consilium (europa.eu) Consulta 20 de  
mayo de 2023. Disponible en URL: [https:// www.consilium.europa.eu/de/policies/eu-  
fight-against-crime](https://www.consilium.europa.eu/de/policies/eu-fight-against-crime)

## 13. LISTADO DE ABREVIATURAS, ACRÓNIMOS Y SIGLAS

Art.	artículo
BOE	Boletín Oficial del Estado
CC	Código Civil
CE	Constitución Española
CFGE	Circular de la Fiscalía General del Estado
CP	Código Penal
FGE	Fiscalía General del Estado
FD	Fundamento de derecho
HP	Hacienda Pública
LECrim	Ley Enjuiciamiento Criminal
LO	Ley Orgánica
NCIS	National Crime Intelligence Services
SS	Seguridad Social
StGB	Código Penal Alemán
SAP	Sentencia audiencia Provincial
STS	Sentencia del Tribunal Supremo.
UE	Unión Europea