

Los delitos económicos en el proyecto de Código penal (*)

GONZALO RODRIGUEZ MOURULLO
Catedrático de Derecho penal

I

En 1934 Jiménez de Asúa, al prologar el libro de Antonio Rodríguez Sastre sobre «El delito financiero» decía: «Hace sesenta años el español de *presa*, ansioso de despojar a otro de su fortuna o de sus ahorros *se echaba al monte*, con clásico calañés y trabuco naranjero, escapando de sus perseguidores a lomos de la jaca andaluza. Hoy crea sociedades, desfigura balances, simula desembolsos y suscripciones y... escapa sobre el cómodo asiento de su automóvil» (1).

Desde entonces esta clase de delincuencia se fue desarrollando en España al compás de las circunstancias vividas por el país. Desde 1939 a la década de los cincuenta la delincuencia económica fue la característica de toda época de posguerra, dominada por la escasez que engendra, a su vez, el llamado «mercado negro». En la década de los sesenta, en que España experimenta una intensa expansión económica, florecen las prácticas abusivas propias de un proceso de desarrollo acelerado bajo los auspicios de un régimen político autoritario. Al aumentar las condiciones y facilidades para hacer negocios lícitos, aumentan también las oportunidades de hacerlos fraudulentos. En este sentido, la planificación del desarrollo económico se convierte al mismo tiempo en un importante factor criminógeno, sobre todo cuando esa planificación no está sometida a un control democrático y a su sombra puede, por tanto, crecer con pujanza la corrupción. A partir de los primeros años de la década de los setenta la delincuencia económica acusa en nuestra patria el impacto de la recesión, que impulsa a algunas empresas,

(*) Texto de la ponencia mantenida en la sesión de apertura de las Jornadas de estudio sobre delitos económicos y economía de mercado, organizadas por la Fundación "Fondo para la investigación económica y social" y celebradas en Madrid los días 24 y 25 de septiembre de 1981.

(1) L. JIMÉNEZ DE ASÚA, *Prólogo* al libro de A. RODRÍGUEZ SASTRE, *El delito financiero* (Madrid), págs. 4 y 5.

para subsistir, al ejercicio de actividades de dudosa ilicitud, cuando no abiertamente ilegales (2).

Para combatir este complejo fenómeno de la criminalidad económica no se ha contado con un arsenal legislativo adecuado.

La legislación especial, anticuada unas veces, nacida al calor de motivaciones coyunturales otras, asistemática y falta de coordinación siempre, ha resultado de eficacia casi nula. Para colmo, buena parte de esta legislación sustraía el conocimiento de la materia al Poder Judicial y atribuía potestades sancionadoras a la Administración Pública incompatibles con las exigencias del Estado de Derecho, complicándose definitivamente las cosas cuando, como ha sucedido en más de un famoso caso, de alguna manera la misma Administración Pública se hallaba implicada en el asunto.

Por otra parte, el Código penal adolece de arcaísmo para enfrentarse con esta clase de delincuencia. Aunque los Tribunales, con encomiable esfuerzo, emprendieron en los últimos años, en tanto les fue posible, una interpretación progresiva, que Jiménez de Asúa echaba de menos en el prólogo antes citado, el indeclinable principio de legalidad impone inexorablemente sus límites. Del Código penal sólo pueden ser aplicados con alguna utilidad los delitos de falsedad y los delitos contra la propiedad. Pero los primeros, por su estructura, no permiten captar la vertiente económica del hecho, que —en el mejor de los casos— se castigará como alteración de la fe pública, pero no como perturbación del orden económico. Los delitos contra la propiedad previstos en nuestro Código se resienten de su ascendencia histórica. Salvo contadas excepciones, proceden del Derecho romano y nacieron, por tanto, pensados para una economía agraria y de esclavos que poco o nada tiene que ver con la sociedad post-industrial de nuestros días. Aparecen configurados, por lo demás, desde el punto de vista del comerciante individual, mientras hoy prepondera en la vida económica de nuestro país la actividad a través de sociedades y, en especial, de sociedades anónimas, de masiva creación, lo que todavía dificulta más la aplicación de dichos delitos a la realidad actual.

Es lógico que, ante semejante panorama —aumento preocupante de la criminalidad económica como consecuencia del desarrollo del país y falta de un adecuado sistema legal— los órganos encargados de administrar la justicia penal hayan denunciado las lagunas al respecto de nuestro ordenamiento y reclamado su reforma.

El Fiscal del Tribunal Supremo, en la apertura de los Tribunales de 1968, pidió:

«... junto a la Organización jurídica del Estado deben ser suficientemente garantizados sus ordenamientos económico y financiero. De ahí surge la razón esencial de una particular y

(2) Vid. C. VILADAS JENE, *Notas sobre la delincuencia económica en España*, en ANUARIO DE DERECHO PENAL Y CIENCIAS PENALES (1978), páginas 636 y ss.

vigorosa protección de la Economía y Hacienda dentro del campo penal... de entre las que destacan las infracciones en las sociedades mercantiles y singularmente en la anónima».

El mismo Fiscal en la Memoria elevada al Gobierno en 1970 indicó: «El aumento de la producción y el consumo, la creciente actividad económica, el clima de negocios fáciles y los ejemplos de rápido enriquecimiento han estimulado a muchos audaces a lanzarse al campo de la industria y el comercio sin preparación ni experiencia, más con espíritu de jugador que con el de hombre de empresa. Con frecuencia las ganancias no son tan cuantiosas como se imaginaba y se acude al uso y abuso del crédito para salir adelante, hasta que llega el momento de sobreseer en el pago de las obligaciones, y la suspensión y la quiebra se hacen inevitables. Las consecuencias para esos desaprensivos negociantes no son demasiado graves, ya que rara vez se produce una declaración de quiebra culpable o fraudulenta, porque se encubren en un piadoso expediente de suspensión de pagos. Desde que esos empresarios descubren los primeros síntomas del desastre hasta que aquél se consuma y se hace público, se entregan a desesperadas maniobras para salvarlo o retrasarlo, incurriendo a veces en grandes falsedades que dan lugar a procesos penales».

En la Memoria del siguiente año, el Fiscal del Tribunal Supremo incidió, una vez más, con mayor detenimiento en lo que denominó «delitos contra la economía de los grandes grupos», ofreciendo un repertorio detallado de las conductas y situaciones con posible significación penal que suelen presentarse. Dijo entonces el Fiscal: «Al abordar en la presente Memoria esta clase de delincuencia, que sobrecoge al mundo económico de nuestros días, queremos, principalmente, referirnos a los delitos contra los intereses económicos de grandes grupos de personas, unidas entre sí por el vínculo de una inversión común de sus ahorros, pero también por una desilusión común por el sentimiento general de desamparo frente a maniobras que pudieran quizá ser previstas, pero que nadie, posiblemente por la dispersión del grupo o por la falta de capacidad social o técnica de sus componentes ha logrado evitar. Este fenómeno delictivo provoca un gran impacto social y las gentes no llegan a comprender cómo pueden producirse estas situaciones, en que todo se verifica «a gran orquesta». De una parte, cientos de personas afectadas por la catástrofe financiera y, de otra, empresas o grupos de empresas moviendo los hilos de la maniobra, con desprecio de los intereses ajenos, en bloque. Por encima de todo ello una organización que deslumbra la vista, en un ambiente de inconcebible estimación personal y respeto traumático a las siglas y nombres comerciales, cada día más ostentosos».

Por su parte, la Sala Segunda del Tribunal Supremo, en su importante Sentencia de 23 de junio de 1973, llamaba la atención sobre el vacío normativo de nuestra legislación penal que, en el decir del Alto Tribunal, «no regula —como fuera de desear, dada

la necesidad que la defensa social exige— de forma expresa y directa los delitos financieros de riesgo», que «atacan el interés social del orden público económico» y, entre otras, presentan como características esenciales «integrar el sujeto activo, sociedades o grupos de personas que actúan a medio de sus órganos de manifestación» y «formar el sujeto pasivo muchas personas unidas entre sí generalmente por el vínculo común del ahorro, dando lugar al delito-masa».

Al mismo tiempo que los órganos encargados de administrar la justicia penal mostraban, en los términos que acabamos de recordar, su preocupación por la delincuencia económica, lo hacía también nuestra doctrina a través de la voz de autorizados penalistas. Así, en 1971, Sáinz Cantero, después de denunciar sin rodeos el trato de favor que venían recibiendo en nuestro país los delincuentes de cuello blanco, señaló que «la más urgente labor ha de realizarse en el plano legislativo: las leyes vigentes —escribió entonces— están pidiendo a gritos una actualización que no descarta la idea de incorporar nuevas tipicidades, acuñadas en normas también nuevas» (3).

El Proyecto de Código penal de 1980 quiso dar respuesta, a través del título de delitos contra el orden socio-económico, a las insistentes reclamaciones de la praxis y la doctrina penal.

II

El antecedente más inmediato del citado Título lo constituye un Anteproyecto elaborado por la Comisión General de Codificación de 1969, en el que figura la propuesta de incorporar al Código penal un Título VII bis, bajo la rúbrica de «Delitos contra la economía pública». Dicho Anteproyecto sirvió de base a la Ley de 15 de noviembre de 1971 que introdujo en el Código penal las distintas modificaciones previstas en el mencionado Anteproyecto, salvo precisamente el Título de «Delitos contra la economía pública», que no llegó, por tanto, a convertirse en Derecho positivo.

En la Exposición de Motivos del referido Anteproyecto se decía: «El nuevo título de "Delitos contra la economía pública" que ahora se inserta en el texto del Código, responde a la necesidad, unáni-

(3) J. A. SÁINZ CANTERO, *Delincuencia económico-financiera*, en *Delito y sociedad*, XXVIII Extraordinario de *Cuadernos para el Diálogo* (diciembre 1971), pág. 17. La preocupación por la materia fructificaría a lo largo de los años 70 en obras de carácter general como la de mi maestro J. DEL ROSAL, *Derecho Penal de sociedades anónimas* (Madrid, 1971), la de A. FERNÁNDEZ ALBOR, *Estudios sobre criminalidad económica* (Barcelona, 1978) y la de M. BAJO FERNÁNDEZ, *Derecho Penal económico* (Madrid, 1978). Esta última tuvo un decisivo influjo en el Proyecto de Código Penal de 1980.

memente sentida, de castigar con la severidad propia de la sanción penal, una serie de conductas que inciden, no tanto en el patrimonio individual, como en los intereses económicos de la colectividad, produciendo, a través de la inobservancia abusiva de las normas rectoras de la libertad económica, una lesión o un riesgo que afectan ante todo, a la economía del país. No se trata, pues, en modo alguno, de castigar la infracción de disposiciones del Gobierno en materia económica, al modo de los países de economía "dirigida", sino de sancionar el mal uso, egoísta y abusivo, que de la libertad en materia económica pueda hacerse en perjuicio de los demás.

A tal necesidad respondían los artículos 539, 540 y 541 del Código vigente, cuya insuficiencia —a la que tal vez que haya contribuido en no escasa medida, su inadecuada colocación sistemática, que dificulta penetrar en la verdadera entidad de estos delitos—, ha quedado incontestablemente demostrada.

La consideración del bien jurídico que se pretende defender, que debe ser entendido en sus justos límites, por una parte, y la conciencia, por otra, de las consecuencias que comporta al Estado de Derecho que exige siempre las garantías de la jurisdicción para la imposición de las penas graves con que estas infracciones deben ser castigadas, han obligado a incluir entre los delitos contra la Economía Pública, las infracciones más graves en materia de competencia ilícita, contrabando y delitos monetarios, cuyo castigo venía reservado a la Administración. Ello ha de determinar, naturalmente, una doble consecuencia: para completar el sistema sin merma de las garantías jurisdiccionales a que se ha hecho mención, se hace necesario ordenar otro de riguroso control judicial, respecto de las infracciones de menor gravedad que conserven su condición de meramente administrativas; para restablecer la armonía entre el Código penal y las leyes y disposiciones que venían regulando la materia, es indispensable la revisión y refundición de éstas, limitando su contenido a lo no previsto en el Código (a cuyos fines se establecen las autorizaciones oportunas).

La propia naturaleza del bien jurídico a que se ha hecho mención y las particularidades que ofrecen las conductas que se previenen, han aconsejado cierto tratamiento especial en cuanto a la consumación de los delitos y responsabilidad penal de los actos ejecutados obedeciendo designios de personas jurídicas.»

Pese al ambicioso rótulo, en el propuesto título de «delitos contra la economía pública» destacaban más —como observó en aquellos momentos el Fiscal de la Audiencia Provincial de Huesca— las grandes ausencias que la escasa normativa novedosa. Se echaba de menos especialmente la contemplación de las conductas constitutivas de lo que se viene denominando entre nosotros delitos de sociedades o financieros.

En todo caso, el Anteproyecto de 1969 merece ser recordado como una muestra de la inquietud que por la materia se sintió

ya entonces a niveles legislativos y queda ahí —por muchas que fuesen las deficiencias que padecía— como un primer intento frustrado, con el que enlaza ahora el Proyecto de 1980.

El contenido del Título de «delitos contra el orden socioeconómico» del Proyecto de 1980 presenta un triple origen. Parte de los delitos en él incluidos ya aparecen regulados en el Código penal vigente (por ejemplo, el delito fiscal, actualmente entre las falsedades; los delitos laborales, entre los delitos contra la libertad y seguridad; el cheque en descubierto, la insolvencia punible o las maquinaciones para alterar el precio de las cosas entre los delitos contra la propiedad). Otro grupo de delitos proceden de la legislación especial (por ejemplo, propiedad industrial, delitos relativos al control de cambios, delitos de contrabando). Finalmente, un tercer grupo está integrado por figuras delictivas de nueva creación (por ejemplo, los llamados delitos financieros y los delitos contra la ordenación urbanística).

La conveniencia de proceder a semejante agrupación fue cuestionada en el seno de la Sección IV de la Comisión General de Codificación. Hay que destacar en este sentido la bien argumentada enmienda que a la totalidad del título expuso y defendió Torio, dirigida —según sus propias palabras— a que el contenido del título «se disuelva en el sistema, o a que en otro caso, se reduzca a aquellos delitos que atacan intereses económicos de la colectividad de forma dominante». Partiendo de la idea de que «los delitos contra el orden económico atacan valores económicos supraindividuales», y de que no todos los delitos económicos deben estar regulados en el Código penal, ya que, puesto que la economía es fluctuación, la sede natural de tales delitos se encuentra en la legislación penal especial, Torio sostuvo que debían emigrar del Título, por de pronto, tres grupos de delitos. El primero integrado por aquellos comportamientos que atacan primariamente al patrimonio de las personas, como serían, según Torio, los supuestos de insolvencia, infracciones de los derechos de autor y de la propiedad industrial, el fraude de subvenciones y la letra vacía. El segundo grupo estaría formado por las infracciones laborales y las infracciones urbanísticas. Las infracciones laborales —indicó con razón Torio— son fundamentalmente Derecho social, protección de la fuerza del Trabajo y de la Seguridad Social, no protección del orden económico, y en cuanto a las infracciones urbanísticas, el espacio urbano es fundamentalmente un espacio humano, no económico, no susceptible de compra y venta, sin que el móvil lucrativo en la especulación de terrenos pueda servir de criterio clasificador. En el tercer grupo de delitos que, en opinión de Torio, deberían ser desplazados del Título figuraban los delitos relativos al control de cambios y las infracciones de contrabando, que deberían permanecer en el marco de la legislación penal especial, ya que el Código penal debe reservarse para los hechos que posean lo que cabe denominar «permanencia político criminal».

Otras autorizadas opiniones vertidas en el seno de la Sección IV de la Comisión General de Codificación se pronunciaron, en cambio, favor del mantenimiento del Título. Así, Cerezo observó que, aunque estimaba grandemente la enmienda presentada por Torio, no compartía su opinión. «Ciertamente —manifestó Cerezo en el mencionado debate— se puede hacer un reajuste del contenido del Título de los delitos contra el orden económico, pero se debe mantener este Título, porque el Código penal que se está elaborando es un Código penal de futuro, un Código penal que normalmente habrá de regir en los últimos años del siglo xx y primeros del XXI, y que ha de responder por tanto a un modelo distinto de la sociedad y la economía liberal que parece inspirar la enmienda del señor Torio. El Título VIII propuesto se halla en la línea del Proyecto alternativo de Código penal alemán y de la doctrina más actual y responde a las orientaciones de la economía social de mercado y de democracia avanzada que aparece insistentemente en nuestra Constitución».

La Ponencia Especial, encargada de redactar el Anteproyecto, mantuvo su criterio de introducir el nuevo Título en base, principalmente, a las siguientes razones:

1.^a Que es verdad que hay un concepto estricto de delito económico, entendido como comportamiento que ataca prioritariamente intereses supraindividuales, pero no es menos cierto que, a su lado, coexiste, en la legislación y la doctrina, otro concepto más lato —que es el utilizado en el Proyecto—, conforme al cual se entiende también por delito económico el que lesiona intereses patrimoniales cuando dicha lesión —a veces por la simple forma de la ofensa— trasciende del interés patrimonial privado y perturba la regulación jurídica de la producción, distribución y consumo de bienes o servicios, o quebranta la confianza pública en la intervención estatal en la economía.

2.^a Era absolutamente necesario introducir en el futuro Código algunas figuras delictivas de nueva creación, tales como las de los delitos societarios, llamados en el Proyecto financieros en gracia a una terminología patria que se remonta, por lo menos, a los estudios pioneros de Rodríguez Sastre. La ausencia de tales delitos en el sistema vigente constituye —como recordó Torio en el debate antes mencionado— «una laguna escandalosa». Pensó entonces la Ponencia que, si en todo caso había que introducir estas figuras de nuevo cuño, debía aprovecharse la ocasión para atraer a su lado otras de similar significación económica que actualmente se encuentran, desde el punto de vista sistemático, mal localizados en el vigente Código, como sucede con el delito fiscal, inserto hoy entre las falsedades, o las maquinaciones para alterar el precio de las cosas, ahora incluido entre los delitos contra la propiedad.

3.^a La incorporación de algunas infracciones procedentes de la legislación especial, como las relativas al control de cambios y al contrabando, se estimó positiva por atendibles consideraciones

pragmáticas. Los Códigos no son —como ya dijera Pacheco— tratados científicos, sino libros para la práctica. Al incorporar tales infracciones al Código penal se pretende reafirmar definitivamente su carácter auténticamente penal y común —con las garantías tanto materiales como procesales que de ello derivan—, borrando así la imagen de que son infracciones administrativas y que deben ser objeto de jurisdicción especial, como acontecía en efecto en la legislación hasta hace poco vigente. Por otra parte, su presencia en el Código penal debe contribuir a formar una conciencia social que repruebe estos hechos —por ejemplo, evasión de divisas— no como unas «infracciones especiales», sino —para entenderse y como se dice a nivel de vulgo— como verdaderos «delitos de Código penal», igual que el hurto y el robo. Por lo demás al ser la regulación de tales infracciones sustancialmente Derecho penal en blanco, las posibles fluctuaciones en la materia se introducirán por vía extrapenal y no alterarán la debida «permanencia» que debe ostentar el Código penal, que resultará automáticamente adaptado a la nueva situación, sin necesidad de reformarlo, en cuanto se modifique la correspondiente legislación no penal.

La Ponencia Especial redactora del Anteproyecto reconoció desde el primer momento que la rúbrica de delitos contra el orden económico, aunque se utilizase —como en efecto se utilizaba— el concepto más amplio de esta categoría delictiva, no cubría el contenido ciertamente complejo del Título, por lo que, de acuerdo con lo sugerido en el debate en el seno de la Sección IV de la Comisión General de Codificación, decidió sustituir el epígrafe de delitos contra el orden económico por el de delitos contra el orden socioeconómico.

III

El Título de los delitos contra el orden socioeconómico ha sido calificado en su conjunto por distintos comentaristas como la novedad más importante de la Parte Especial del Proyecto de Código penal español de 1980 (4), como uno de los grandes pilares de la reforma, una de las razones que más ampliamente la justifican, aunque no todo en él sea novedad y aunque no toda su regulación sea perfecta (5).

Cuando quienes integrábamos la Ponencia Especial que redactó el Anteproyecto nos decidimos por la formación de este nuevo Título, cuya inclusión estaba anunciada tan sólo como posible en las Líneas Generales de la Reforma, previamente aprobadas por el

(4) G. QUINTERO, *Observaciones sobre la parte especial del anteproyecto de Código Penal*, en *La reforma del Derecho Penal* (Barcelona, 1980), pág. 259.

(5) E. RUIZ VADILLO, *Proyecto de Ley Orgánica del Código Penal* (Madrid, 1980), pág. 61.

Gobierno, fuimos plenamente conscientes, dada la naturaleza de la materia objeto de regulación, que dicho Título se iba a convertir en uno de los más polémicos del Proyecto. Así ha sido y era lógico que fuese así. En una sociedad pluralista, como la española de hoy, en la que coexisten ideologías de distinto signo defensoras de modelos socioeconómicos también dispares, es natural que unos piensen que el Proyecto ha ido demasiado lejos y otros entiendan que peca de tímido y se ha quedado corto. Con todas estas discrepancias, que son enriquecedoras, había que contar y hemos contado. Cosa distinta es que las diferentes críticas que hasta ahora se han formulado resulten todas ellas debidamente fundadas y presenten la objetividad y el rigor científicamente exigibles.

Mientras algunas de estas críticas se dirigen contra la concreta formulación de ciertas figuras delictivas en particular, otras cuestionan la propia razón de ser del Título de delitos contra el orden socioeconómico como tal. No es este el momento ni el lugar para entrar en un análisis pormenorizado de las primeras. Quiero dejar constancia, en todo caso, de que comparto muchas de las objeciones y correspondientes propuestas de modificación de algunos tipos en particular, que, tal como aparecen en el Proyecto del Gobierno, son portadores de esos elementos irracionales que a veces engendra el propio proceso legislativo. Figuras de delito hay, en efecto, que tenían un determinado sentido en el borrador redactado por la Ponencia Especial, dejaron de tenerlo en el Anteproyecto aprobado por la Sección IV de la Comisión General de Codificación y se convirtieron en auténticos dislates en el Proyecto del Gobierno. Cito, como muestra, lo sucedido con los artículos relativos a la letra de cambio vacía y a la suspensión de pagos. Todos los defectos de esta índole son subsanables y creo que la mayoría de ellos —al menos los más graves— están ya en vías de superación a través de muchas de las numerosas enmiendas formuladas al Proyecto en el Congreso de los Diputados. En este sentido existe la esperanza fundada de que el texto definitivo del título de delitos contra el orden socioeconómico mejore sustancialmente.

Si bien, como acabo de indicar, comparto la mayoría de las críticas formuladas en relación con algunas figuras delictivas en particular, no puedo decir lo mismo por lo que se refiere a las críticas dirigidas contra el título de delitos socioeconómicos en su totalidad. Algunas de estas críticas no me parecen suficientemente fundadas. Así:

a) Se ha dicho del título en su conjunto que es *demagógico*. Pienso que esta acusación es fruto de un juicio subjetivo, que merece por nuestra parte, como todas las opiniones, el debido respeto, pero que carece de la necesaria base objetiva. Es más, me atrevería a decir que verdaderamente se hace demagogia cuando se tacha de demagógico al título. He aquí, por ejemplo, lo que un ilustre y conocido penalista, distorsionando el sentido de unos pasajes de la Exposición de Motivos del Proyecto, ha escrito:

«Esta reiterada presentación de dos cuestiones tan alejadas como son la moral sexual y el llamado orden socioeconómico pone al descubierto el ambiente contemporizador que ha debido presidir en la elaboración del Proyecto, al par que minimiza la función de la reforma penal. Lo cierto es que con ese consenso aparente, la denostada burguesía ha perdido la protección penal que hasta ahora garantizaba su convencional moral sexual, sin obtener a cambio más que un amplio esquema de limitaciones al desenvolvimiento de sus actividades mercantiles e industriales, con la amenaza de muy graves sanciones penales en el ejercicio desviado de aquéllas» (6). Es evidente que las cosas no son así. No se puede imputar al Proyecto que haya despojado a la «denostada burguesía» de las garantías penales de su convencional moral sexual. Lo que sucede es que los convencionalismos que regían tal materia en 1848 y 1870, fechas de las que procede en definitiva la regulación de los actuales delitos contra la llamada honestidad, no son los mismos que inspiran la moral sexual de la sociedad española de 1981. El Proyecto no hace sino aproximar la ley a la realidad, y no se puede atribuir al Proyecto —ni para bien ni para mal— que los vientos de la historia hayan cambiado los convencionalismos en el marco de la moral sexual, del mismo modo que los han cambiado en tantos otros sectores de la vida social. Y más desconcertante resulta todavía la segunda parte de la alerta lanzada a la denostada burguesía, detrás de la cual anida la asombrosa queja de que el Proyecto comporta «la amenaza de muy graves sanciones penales» en el ejercicio desviado de las actividades mercantiles e industriales. ¿Qué se quiere sugerir con ello? ¿Que el Proyecto en vez de criminalizar debía bendecir el ejercicio desviado por parte de la burguesía —y que conste que esta es la terminología del citado crítico, y no mía— de las actividades mercantiles e industriales?

Y a todo esto apenas es preciso aclarar que la Exposición de Motivos menciona conjuntamente la moral sexual y el tráfico mercantil e industrial a título de ejemplo y como muestra de dos campos en los que el profundo cambio social operado en España desde la promulgación del Código de 1848 hasta nuestros días suscita exigencias político-criminales de signo opuesto: necesidad de proceder a ciertas despenalizaciones en un caso; necesidad de criminalizar nuevas conductas, en otro. Detrás de estas alusiones ni hubo ni hay oscuros consensos.

b) Se ha reprochado al título de delitos contra el orden socioeconómico que peca de «improvisión imaginativa o libresca». «Para valorar el Proyecto —se ha escrito— en este orden de cosas, lo primero que tendríamos que saber es si sus redactores han dispuesto o no de un abundante *material fáctico* en el que hayan advertido repeticiones de conductas o proliferación de comporta-

(6) J. M.^a STAMPA BRAUN, *La reforma del Derecho Penal económico español* (Colección *Informes* del Instituto de Estudios Económicos) (Madrid, 1980), pág. 10.

mientos que, tanto por el objeto y la dirección del ataque, como por su frecuencia e intolerabilidad justifiquen el recurso a la *última ratio* de la política social, que es el Derecho penal. En principio, nos inclinamos a la suposición negativa, con las inherentes consecuencias de improvisación imaginativa o libresca» (7).

A la vista de esta observación crítica cualquiera podría pensar que en nuestra patria no se advierte repetición alguna de prácticas abusivas, gravemente perjudiciales y particularmente intolerables para el buen orden del tráfico mercantil e industrial, cometidas, por ejemplo, a través de sociedades, que o bien quedan impunes, por las lagunas —que, como antes recordaba, Torio calificó con razón en algunos casos de escandalosas— de que adolece nuestra vigente legislación o bien se castigan por los Tribunales a través de tipos que no resultan enteramente adecuados, forzando al límite el principio de legalidad, cuando no sobrepasándole en aras de la justicia material. Cualquiera diría, ante el comentario que estamos analizando, que los casos acontecidos en nuestro país en los últimos años, cuya antología dio pie para que un conocido periodista publicase un libro con el significativo título de «*Los negocios ejemplares*», no fueron nunca realidad, sino sueños imaginativos de los redactores del Proyecto.

Es verdad —y lo lamentamos profundamente— que no se cuenta en nuestro país con las pertinentes investigaciones criminológicas tan valiosas siempre a la hora de orientar la política criminal. Carencia que no es privativa, por cierto, de esta materia relativa a la delincuencia económica. Pero de ahí, a decir que la creación del título que estamos comentando es «improvisación imaginativa o libresca» de los redactores del Proyecto, media un abismo, porque si no estudios criminológicos completos, sí existe en nuestro país una copiosa experiencia derivada de la praxis judicial, es decir, de la vida misma, que ha denunciado con precisión los vacíos del sistema vigente y señalado incluso, en concreto, las conductas necesitadas de punición. Me remito, sin más, a las Memorias del Fiscal y a las declaraciones jurisprudenciales de la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo que antes he mencionado. Aconsejo, por ejemplo, que se compare el capítulo de delitos financieros con lo expuesto en la Memoria del Fiscal del Tribunal Supremo de 1971, exposición que no es fruto de imaginaciones nocturnas, sino del ejercicio diario ante los Tribunales de Justicia.

c) Desde un punto de vista ya más técnico, se ha afirmado que «el Proyecto ha partido de una concepción muy difusa, y por tanto inaceptable, del bien jurídico protegido» (8). Hablar del «orden socioeconómico» como de «un bien jurídico» así en singular, me parece un grave error. Quien se acerque a dicha rúbrica con la pretensión de ver en ella «un» bien jurídico, ha de sentirse necesariamente defraudado y es lógico que acabe viendo un bien jurídico

(7) J. M.^a STAMPA BRAUN, *La reforma*, cit., pág. 2.

(8) J. M.^a STAMPA BRAUN, *La reforma*, cit., pág. 69.

muy difuso, por la sencilla razón de que tal epígrafe no expresa «un» bien jurídico (9), sino que es una pura categoría sistemática de referencia, como lo son las rúbricas «delitos contra las personas» o «delitos contra la seguridad interior del Estado». Esto debiera estar fuera de discusión desde el momento en que se utiliza la expresión orden económico, ya que detrás del término «orden» está aludido un «conjunto» de intereses (10), y debiera estar todavía más claro desde el momento en que se le añadió el calificativo social. Si se dijo, con razón, que el concepto de orden económico es un concepto evanescente con mayor motivo lo será el de orden socioeconómico, al sumar la ambigüedad que el adjetivo social comporta. Para determinar si el Proyecto ha protegido o no en su Título VIII los intereses que merecían protección, no hay más remedio que descender al análisis de los tipos en particular, sin que sea válido criticar globalmente su contenido a base de quedarse en la corteza de la rúbrica que, a efectos sistemáticos, lo preside. Pero de este modo nos situamos ya en el terreno de las críticas dirigidas contra la configuración de algunos delitos en particular, muchas de las cuales, como antes dije, comparto (11).

IV

En resumen —y con esto concluyo— pienso que la introducción del Título de delitos contra el orden socioeconómico pese a sus innegables defectos, en su conjunto merece una valoración positiva. A través de él, el Proyecto quiere dar respuesta a una necesidad, repetidamente denunciada por la praxis y la doctrina penal. Se trata de organizar de un modo coherente la lucha —a nivel de la legislación penal— contra la criminalidad económica y coadyuvar así a la erradicación del fraude y otras prácticas ilegales especialmente graves del ámbito del tráfico mercantil e industrial, lo que sin duda reportará un efecto beneficioso, antes de nada, para la propia generalidad de los empresarios. Cuando, con el propósito de complacerles, se alerta a los empresarios sobre la grave amenaza que para sus actividades entraña el Proyecto de Código

(9) Como con razón advierte M. BAJO FERNÁNDEZ, *Los delitos contra el orden socio-económico en el Proyecto de Código Penal*, en *Revista de la Facultad de Derecho de la Universidad Complutense de Madrid*, número 3 Monográfico (1980), pág. 20, “e’ hecho de que la rúbrica del título rece Delitos contra el orden socio-económico no quiere decir que sea éste el bien jurídico protegido, técnicamente hablando”.

(10) Una de las definiciones de “orden” es precisamente la de “disposición de un conjunto de entidades”.

(11) Desde el punto de vista político-criminal es obvio, por lo demás, que no se trata de aislar un bien jurídico y a partir de él deducir qué comportamientos han de punirse, sino de determinar, a la vista de la realidad social, qué acciones, por su gravedad e intolerabilidad para la convivencia social, deben ser incriminadas. Sólo una vez determinadas se comprobará a qué bienes afectan esas acciones necesitadas de punición.

penal, lejos de defender sus intereses, se está ofendiendo de un modo grave e injusto a la generalidad del empresariado español, pues temer que la entrada en vigor del nuevo Código pueda paralizar la actividad mercantil e industrial significa, ni más ni menos, presuponer que la vida empresarial española está basada sobre el fraude y la ilegalidad.

