

Memoria del I Congreso Hispano - Italiano de Derecho Penal Económico

Luz M^a Puente Aba

Entre los días 20 y 24 de abril de 1998 se celebró en el Paraninfo del Rectorado de la Universidad de A Coruña el I Congreso hispano - italiano de Derecho Penal económico, organizado por el Área de Derecho Penal de la Facultad de Derecho.

La celebración de este primer Congreso supone un hito fundamental en el trabajo de investigación que ha venido desarrollando el Área de Derecho Penal. Desde el nacimiento de esta Universidad, esta Área se ha decantado por el estudio profundizado de la delincuencia socioeconómica, que constituye un campo de conocimiento todavía poco explorado y que, sin embargo, se va haciendo cada vez más necesario en los últimos tiempos. La necesidad de estudiar esta creciente rama del Derecho Penal se justifica por su diferenciación con respecto al Derecho Penal nuclear: frente a la protección tradicional de bienes jurídicos individuales como el patrimonio, empieza a desarrollarse la protección en el ámbito económico de otros bienes jurídicos de naturaleza colectiva, que afectan a toda la sociedad; e incluso existen también bienes jurídicos de carácter supraindividual que, sin ser intereses generales, afectan a amplios sectores de la población (v. gr. los intereses de los consumidores o de los trabajadores). El problema reside en que en ocasiones resulta difícil aplicar las instituciones dogmáticas tradicionales a esta nueva categoría de delitos, particularmente los criterios de interpretación de las normas penales y sobre todo los principios jurídico - penales de imputación. Nos encontramos pues ante una materia que exige revisar y matizar estas cuestiones controvertidas, con el objeto de lograr una efectiva aplicación práctica de estos tipos.

La línea de investigación que se acaba de definir ha sido impulsada con la concesión de diversos Proyectos de Investigación. El primero de ellos ha sido el Proyecto "*Delitos económicos*", financiado por la DGYCT (nº de referencia PB93-1168) para el trienio 1994-1997, dentro del Programa sectorial de promoción general del conocimiento del Ministerio de Educación y Ciencia. En la actualidad, el Área se beneficia del Proyecto de Investigación "*Derecho penal de la empresa*" (nº de referencia PB96 - 1080) para el trienio 1997 - 2000, financiado por la DGICYT, a cargo del Ministerio de Educación y Cultura. Por otro lado, el Área de Derecho Penal de la Universidad de A Coruña desarrolla, junto a los equipos de las Áreas de Derecho Penal de las Universidades de Santiago de Compostela y Vigo, el Proyecto de Investigación "*Dereito Penal práctico*" (nº de referencia XUGA 38101B95), subvencionado por la Dirección Xeral de Universidades e Investigación de la Xunta de Galicia para el bienio 1995-1997.

En el desarrollo de tal labor investigadora, se han mantenido contactos con otras Universidades extranjeras que trabajan sobre la misma materia, por ejemplo con países como Alemania, Italia o Portugal. Haciendo una particular referencia a Italia, debe

resaltarse que se han mantenido contactos de carácter científico a lo largo del tiempo, sobre todo gracias a las estancias de miembros del Área de Derecho Penal en el Istituto di Diritto Comparato "Angelo Sraffa" de la Università Commerciale "Luigi Bocconi" de Milán, y en la Facoltà di Giurisprudenza de la Università degli Studi de Bolonia. Fruto de estas relaciones ha surgido la Acción integrada con Italia, concretamente con la mencionada Università Luigi Bocconi y con la Università degli Studi di Milano (nº de referencia HI1996 - 0124), financiada por el Ministerio de Educación y Cultura. El conocimiento de las soluciones teóricas y prácticas existentes en otros ordenamientos en el ámbito de la delincuencia socioeconómica resulta sumamente útil, puesto que un estudio comparatístico de la materia permite ver con claridad cuáles son las opciones legislativas más acertadas y con mayor eficacia práctica. Éste ha sido principalmente el mérito del Congreso Hispano - italiano, ya que se ha caracterizado por dar una visión de distintos temas de Derecho penal económico en el ordenamiento español y en el italiano, ofrecida por destacados especialistas en la materia en ambos países.

El primer día del Congreso, 20 de abril, se presentó como tema la *Responsabilidad penal de las personas jurídicas*. Se planteaba así una cuestión que en los últimos tiempos ha sido tratada reiteradamente, debido al aumento de la criminalidad en el seno de las empresas y sociedades, donde se cometen estafas, insolvencias punibles, falsedades documentales ... El problema reside en cómo atribuir la autoría de estas conductas a un ente o persona jurídica, teniendo en cuenta el entramado de relaciones contenidas en su interior; es decir, existe una estructura jerarquizada compuesta por una gran diversidad de sujetos cada uno con su función, y aunque exista unidad de acción, resulta difícil determinar a quién atribuimos la responsabilidad por esa acción, y qué medidas se aplicarán como consecuencia de la realización de un hecho delictivo.

Los dos ponentes en esa Jornada, el Prof. Dr. D. Carlo Enrico Paliero (Ordinario de Derecho penal de la Universidad de Pavía) y la Prof. Dra. D^a. Mercedes García Arán (Catedrática de Derecho penal de la Universidad Autónoma de Barcelona), reconocieron la indudable importancia del problema que se acaba de plantear. A pesar de las dificultades teóricas y prácticas que se suscitan a la hora de determinar la responsabilidad penal de las personas jurídicas conforme a criterios tradicionales, ambos ponentes se mostraron partidarios de sobrepasar una mera responsabilidad administrativa e intentar poco a poco acomodar las estructuras de imputación existentes a la especial naturaleza de las personas jurídicas. Al fin y al cabo, nos encontramos en presencia de un delito, y no debe existir diferencia de tratamiento por el simple hecho de que no haya sido cometido por una persona física.

El día 21 de abril se trató un tema en cierto modo relacionado con el del día anterior: *Responsabilidad penal en los grupos de empresas*. Los ponentes que trataron este tema fueron el Prof. Dr. D. Vincenzo Militello (Associato de Derecho penal de la Universidad de Palermo) y el Prof. Dr. D. Miguel Bajo Fernández (Catedrático de Derecho penal de la Universidad Autónoma de Madrid y abogado). Si ya plantea problemas la cuestión de imputar un hecho delictivo a una persona jurídica, mayor dificultad ofrece establecer esa imputación con respecto a un grupo de empresas, es decir, un conglomerado formado por un diverso número de personas jurídicas independientes. Aquí no sólo nos encontramos ante la pluralidad de sujetos individuales que integran una persona jurídica, sino que existe además una pluralidad de tales personas jurídicas, aumentándose los problemas para determinar quién ha tenido la responsabilidad por la comisión de un hecho delictivo.

Se ofrecieron en las ponencias diversos ejemplos de actuaciones delictivas de los grupos de empresas, tanto en la experiencia española como en la italiana. Sin embargo, como puso de relieve el Prof. Militello, estas situaciones no deben llevarnos a tener una visión negativa de este fenómeno de los grupos de empresas, cada vez más común con

el desarrollo económico; tales grupos constituyen a la vez, según sus propias palabras, un “posible marco de ilícitos” o un “posible marco de licitud”. El entendimiento de los grupos de empresas como un marco de ilícitos se debe principalmente a su propia estructura: quienes tengan preeminencia dentro del conglomerado de empresas, poseerán una posición privilegiada con respecto a los sujetos que se hallan controlados; y la libertad de actuación que pueden llegar a tener esos entes privilegiados se ve favorecida por el hecho de que desde el exterior se hace muy difícil vislumbrar claramente las actuaciones y las relaciones existentes dentro del grupo de empresas. Sin embargo, estas circunstancias no deben conducir al extremo de exagerar los límites de ilicitud de las actuaciones de los grupos de empresas, y debe reconocerse que estos grupos también desempeñan funciones importantes dentro del tráfico económico que no revisten ninguna ilicitud.

La jornada del 22 de abril se dedicó al tema *Delitos societarios*, expuesto por el Prof. Dr. D. Luigi Foffani (Ricercatore de Derecho penal de la Universidad de Catania) y por el Prof. Dr. D. Bernardo del Rosal Blasco (Catedrático de Derecho penal de la Universidad de Alicante). El Código Penal español de 1995 presenta la importante novedad de incluir un Capítulo dedicado a los delitos societarios, para abarcar conductas realizadas en el ámbito de las sociedades que tradicionalmente no había más remedio que incluir en los tipos de estafa, apropiación indebida o falsedad documental. Por lo tanto, se venía reclamando la creación de tipos específicos, puesto que algunas de las conductas que describen los tipos societarios no pueden reconducirse a los delitos clásicos mencionados; además, no debemos olvidar que nos encontramos en el ámbito de sujetos sociales, cuya actividad trasciende el ámbito patrimonial individual para configurar una realidad económica compleja, en la que está presente un entramado de intereses económicos colectivos. Así, los delitos societarios se tipifican por vez primera en los artículos 290 - 295 del Código Penal: falsedades en la información social, adopción de acuerdos abusivos, imposición o aprovechamiento de acuerdos lesivos, negación u obstaculización de los derechos del socio o de la actividad inspectora o supervisora, y administración societaria fraudulenta.

Por su parte, en Italia el Derecho penal societario cuenta con una mayor tradición legislativa, que se ha reflejado en una importante aplicación jurisprudencial. Curiosamente, la mayor parte de los ilícitos penales están contenidos en el Código Civil, y giran en torno a aspectos destacados de la vida social. Por un lado, presenta gran relevancia la tutela de la información societaria, que se manifiesta en la incriminación de la falsedad de balances y comunicaciones sociales; otro sector del Derecho penal societario está constituido por tipos cuya función es salvaguardar el capital social y las reservas indisponibles; por último, se pretende también tutelar el patrimonio social contra la infidelidad de los órganos sociales, como por ejemplo ocurre con el tipo que incrimina a los administradores sociales que participen en la deliberación del Consejo de Administración hallándose en situación de conflicto con la sociedad.

El día 23 de abril el asunto debatido consistió en la *Protección penal del mercado financiero*. De él se ocuparon el Prof. Dr. D. Sergio Seminara (Ordinario de Derecho penal económico de la Universidad de Pavía), y el Prof. Dr. D. Juan Terradillos Basoco (Catedrático de Derecho penal de la Universidad de Cádiz). La protección penal del mercado financiero se articula en el Código de 1995 a través de la criminalización del abuso de información privilegiada en el mercado de valores o “insider trading”. Si bien la protección del mercado bursátil venía realizándose a través de la inspección de la Comisión Nacional del Mercado de Valores y del sistema de sanciones establecido en la Ley del Mercado de Valores, se reclamaba la criminalización de las formas más graves de abuso en este campo. La opción del legislador penal ha sido sancionar a quien use en el mercado de valores información relevante a la que haya tenido acceso reservado con ocasión de su actividad empresarial o profesional, obteniendo para sí o un ter-

cero un beneficio económico superior a setenta y cinco millones de pesetas, o causando un perjuicio de idéntica cantidad.

En Italia, la regulación de la protección penal del mercado financiero ofrece fechas todavía más recientes, puesto que en este año 1998 ha visto la luz el "Texto único de las disposiciones en materia financiera", que ha modificado y refundido las normas de ese sector, incluida la normativa penal. Por una parte, existe una gran profusión de sanciones administrativas, impuestas a propuesta de la Banca d'Italia o de la CONSOB (Comisión Nacional para las Sociedades y la Bolsa, equivalente a nuestra CNMV); por otro lado, en el Texto único se encuentran también diversos tipos penales. Entre estas figuras delictivas se encuentran, por un lado, aquellas que castigan específicamente tanto a los sujetos intermediarios en el mercado financiero como a las sociedades emisoras de valores que obstaculicen el ejercicio de las funciones de vigilancia de la CONSOB. Por otra parte, existen tipos que sancionan a cualquier sujeto que divulgue noticias falsas o realice cualquier operación idónea para alterar el precio de los instrumentos financieros, y también a todo aquel que en operaciones bursátiles se sirva de una información privilegiada obtenida gracias a su participación en el capital de una sociedad o al ejercicio de una determinada función en el seno de la misma.

La última jornada, el 24 de abril, se dedicó al *Fraude fiscal y de subvenciones a la Comunidad Europea*. Participaron en la exposición de este tema el Prof. Dr. D. Lorenzo Picotti (Ordinario de Derecho penal de la Universidad de Trento; vicepresidente del Centro de Derecho penal tributario, reconocido por la Comisión de la Unión Europea para la tutela penal de recursos comunitarios y abogado) y el Prof. Dr. D. Adán Nieto Martín (Profesor Asociado de la Universidad de Castilla - La Mancha). Se trata aquí el tema de la lucha contra el fraude a la Hacienda Pública comunitaria, que resulta de vital importancia en el proceso de construcción europea. Como pusieron de manifiesto los dos ponentes, en un principio los mecanismos de lucha contra el fraude venían impuestos por normas comunitarias, que exigían su recepción por los ordenamientos nacionales con el fin de acomodar los Derechos internos a las obligaciones comunitarias; entre estas normas de la Comunidad podemos destacar, por ejemplo, el Reglamento 2988 / 95 del Consejo de 18 de diciembre de 1995, relativo a la protección de los intereses financieros de las Comunidades Europeas, y el Convenio relativo a la protección de los intereses financieros de las Comunidades Europeas (DOCE de 27 - 11 - 95), con sus Protocolos adjuntos. La idea que inspira esta normativa, en particular el Convenio mencionado, es la realización de la lucha contra el fraude a través de dos instrumentos: la armonización o aproximación de tipos penales nacionales, y el perfeccionamiento de los mecanismos de cooperación judicial y policial. Sin embargo, no debe olvidarse que la armonización legislativa y la cooperación son vías demasiado lentas y difusas para conseguir una eficaz represión del fraude; por ello, un grupo de expertos juristas ha elaborado como propuesta un texto denominado "Corpus iuris", que consiste en una especie de Código penal y procesal común europeo, que con el objeto de proteger los intereses financieros de la Comunidad, crea un procedimiento y una serie de delitos comunes a nivel europeo. Como se puede apreciar, se propone pasar de un sistema basado en la armonización y cooperación a un modelo caracterizado por la absoluta unificación normativa.

Por último, debe destacarse que los cinco días del Congreso, después de la exposición del tema por los ponentes, se constituyeron mesas redondas en las que participaron personas especialistas en la materia: Abogados pertenecientes al Ilustre Colegio Provincial de Abogados de La Coruña, y Profesores de distintas Áreas de la Facultad de Derecho de la Universidad de A Coruña. Cada uno de los participantes en las mesas expuso una breve visión personal sobre el tema que se trataba, y posteriormente se inició un coloquio e intercambio de impresiones entre los miembros de la Mesa y el público asistente al Congreso.