

*Revista del
Foro Canario*

Revista del Foro Canario

89

Las Palmas de Gran Canaria, 1994



Portada: Foto cortesía de El Museo Canario

IMPRIME: IMPRENTA PÉREZ GALDÓS, S.L.
PROFESOR LOZANO, 25 - EL CEBADAL
35008 LAS PALMAS DE GRAN CANARIA

DEPÓSITO LEGAL: G.C. 258/80

I.S.S.N.: 0211-0903

CONSEJO DE REDACCIÓN

Salvador Trujillo Perdomo

Decano del Colegio

Jaime Santana Castellano

Diputado Primero

Antonio Inglott Domínguez

Diputado Segundo

Javier Ayala Galán

Diputado Tercero

Juan Delgado Rodríguez

Diputado Cuarto

Jaime Rubio López

Diputado Quinto

José C. Vidal Martínez

Diputado Sexto

Josefina Navarrete Hernández

Diputado Séptimo

Noemi Fernández Álvarez

Diputado Octavo

Luis F. Naranjo Sintes

Bibliotecario-Contador

Javier Marrero Pulido

Tesorero

Rafael Vera Cominges

Secretario

COMISIÓN DELEGADA DE LA REVISTA DEL FORO CANARIO

José Carlos Vidal Martínez

Jaime Rubio López

Joaquín Sagaseta Paradas

Luis Naranjo Sintes

COORDINACIÓN

Juan Antonio Martínez de la Fe

REDACCIÓN Y ADMINISTRACIÓN

Colegio de Abogados - Plaza de San Agustín, 6
35001 Las Palmas de Gran Canaria

LOS DELITOS CONTRA EL PATRIMONIO EN EL PROYECTO DE CÓDIGO PENAL DE 1992

JUAN-JOSÉ GONZÁLEZ RUS
CATEDRÁTICO DE DERECHO PENAL

SUMARIO

- I. EL TRATAMIENTO CONJUNTO DE LOS DELITOS PATRIMONIALES Y DE LOS DELITOS CONTRA EL ORDEN SOCIOECONÓMICO.
- II. LA DELIMITACIÓN DE LOS DELITOS PATRIMONIALES Y DE LOS DELITOS ECONÓMICOS EN EL PROYECTO DE 1992.
 - 2.1. Delitos que conservan su naturaleza patrimonial
 - 2.2. Delitos que ven reforzada su componente económica
 - 2.3. Delitos que cambian de naturaleza
 - 2.4. Comportamientos que dejan de ser delitos patrimoniales

III. CONSIDERACIONES GENERALES SOBRE LOS DELITOS PATRIMONIALES EN EL PROYECTO DE 1992.

- 3.1 EL hurto
- 3.2. Los robos
- 3.3. La extorsión
- 3.4. Robo y hurto de uso de vehículos
- 3.5. La usurpación
- 3.6. Las defraudaciones
 - 3.6.1. Estafa
 - 3.6.2. Apropiación indebida
 - 3.6.3. Infracción de los derechos de la propiedad
 - 3.6.4. Defraudaciones de fluido eléctrico y análogas
- 3.7. Las insolvencias punibles
- 3.8. Maquinaciones para alterar el precio de las cosas
- 3.9. La usura
- 3.10. Daños
- 3.11. Disposiciones Comunes

IV. CONCLUSIONES

I. EL TRATAMIENTO CONJUNTO DE LOS DELITOS PATRIMONIALES Y DE LOS DELITOS CONTRA EL ORDEN SOCIOECONÓMICO

Frente a lo que venía siendo tradicional en anteriores Proyectos, el de 1992 (P92) trata conjuntamente, en su Título XII, los *delitos patrimoniales y contra el orden socioeconómico*, sin proceder a la distinción entre unos y otros. Aunque no se oculta que con ello se pretende evitar las críticas que siempre provoca una delimitación ciertamente complicada, la razón fundamental de tal proceder se debe, según la Exposición de Motivos (EM) del P92, a que la separación entre delitos patrimoniales y delitos económicos “no es imprescindible, aunque entre unos y otros haya diferencias de significado”. Añadiéndose que “la existencia de una importante zona intermedia o común entre ambos grupos, y la conveniencia técnica de evitar repeticiones de figuras, se unen a la convicción de que la teórica distinción entre lo individualista (patrimonial) y lo comunitario (económico), no es sostenible sin enormes reservas. Por ello es comprensible la rúbrica que se propone para un Título único, que de este modo resulta más conciso y claro y no genera problemas de interpretación o aplicación”.

Sin desconocer la razón que asiste a tales consideraciones, parece necesario convenir, sin embargo, en que la distinción entre una clase y otra de delitos resulta útil, precisamente para evitar los problemas de interpretación y aplicación que el P92 pretende conjurar con el tratamiento unificado. Baste recordar que la relación entre algunas modalidades de delitos se planteará en términos de concurso de leyes o de concurso de delitos dependiendo en gran medida de la naturaleza económica o patrimonial que se les reconozca. El caso de las maquinaciones para alterar el precio de las cosas, por citar sólo un ejemplo del derecho vigente, o el de los delitos societarios que incorpora el P92, muestra la necesidad del proceder a esa precisión; sin olvidar que en determinados aspectos sustanciales como el error o las penas que resultan apropiadas para los delitos económicos hay voces que reclaman, con argumentos muy atendibles, un tratamiento distinto para unos y otros.

Como consecuencia, resulta necesario diferenciar cuáles son los delitos patrimoniales y cuáles los de naturaleza socio-económica en el P92.

II. LA DELIMITACIÓN DE LOS DELITOS PATRIMONIALES Y DE LOS DELITOS ECONÓMICOS EN EL PROYECTO DE 1992

2.1. Delitos que conservan su naturaleza patrimonial

Aceptando que los delitos económicos a menudo acaban incidiendo en el patrimonio individual y que, del mismo modo, algunos delitos patrimoniales tienen frecuentemente una trascendencia que va más allá de lo puramente privado la distinción entre unos y otros debe hacerse resaltando el aspecto lesivo dominante de los correspondientes tipos delictivos, en los que predomina una acepción u otra en términos lo suficientemente claros como para identificar el propósito político-criminal último al que responden. En este sentido es, pues, como puede hablarse de delitos económicos, dirigidos a la tutela del orden socioeconómico, y de delitos patrimoniales, destinados a la protección del patrimonio individual.

Como criterio de diferenciación general puede admitirse que los delitos económicos suponen la lesión de bienes jurídicos supraindividuales y resultan frecuentemente pluriofensivos, o por lo menos, por esa reconocida capacidad para afectar a lo patrimonial, tienen virtualidad para lesionar también el interés individual privado, aunque no sea éste el aspecto que se ha considerado preferente en la configuración típica, sino su incidencia en la regulación jurídica de la producción, distribución y consumo de bienes y servicios.

A la vista de la configuración del Título XII del P92 de naturaleza inequívocamente patrimonial son: el **hurto** (Cap. I), el **robo** (Cap. II), la **extorsión** (Cap. III), el **robo y hurto de uso de vehículos de motor** (Cap. IV), la **usurpación** (Cap. V), las **defraudaciones** (Cap. VI: **estafas, apropiación indebida, infracción de los derechos de propiedad intelectual y defraudaciones de fluido eléctrico y análogos**) y los **daños** (Cap. X).

Los **préstamos y negocios abusivos** (Cap. IX), referencia con la que se alude a las tradicionales figuras de usura —que ya no es, en cuanto tal, constitutiva de delito— ven difuminado en el P92 incluso su contenido patrimonial, hasta el punto de que alguno de los tipos que incorpora, al prescindir del perjuicio al sujeto pasivo y de la propia condición abusiva del préstamo (art. 270), está más próximo a las coacciones que a las infracciones patrimoniales. Ello no obstante, y sin dejar de reconocer que se trata de comportamientos que revisten una componente socioeconómica nada desdeñable, y que como tales los considera un significativo sector doctrinal, la regulación que de los mismos se hace en el P92 los sitúa, a mi juicio sin duda alguna, en el campo

de los delitos patrimoniales. El objeto preferente de tutela en los negocios abusivos es el patrimonio, en términos, por lo demás, excesivos, incluso si se admite que el castigo de estos comportamientos requiere fórmulas flexibles sobre la situación abusiva para permitir la eficacia de la norma penal.

También de naturaleza patrimonial y no económica son las **infracciones de los derechos de la propiedad intelectual** (Cap. VI, secc. 3.^a), consideradas en el P80 como delitos económicos, pero que, como ya reconocía la PA83, encuentra mejor acomodo entre los delitos patrimoniales. Así las contempla el P92, que, salvo la adecuación de las penas, mantiene la regulación vigente, en la que aun aceptándose por la mayoría que se contemplan tanto los aspectos morales como los patrimoniales del derecho de autor, la doctrina dominante mantiene su naturaleza de infracción patrimonial y no económica.

Además de la colocación sistemática y del cambio de rúbrica, que al preferir la alusión a la *propiedad intelectual* viene a reforzar ese carácter, así lo confirma el análisis de los tipos, que, como ya se ha dicho, son los mismos que en el derecho vigente: 1) la coincidencia entre la mayoría de las conductas del tipo básico (reproducción, distribución y comunicación pública), con los que la LPInt denomina *derechos de explotación*, de sentido claramente patrimonial; paralelismo que es extensible a la importación, exportación o almacenamiento; 2) la naturaleza transferible de casi todos los derechos contemplados, que pueden *cederse* a otros, lo que sería imposible si se tratara de facultades estrictamente personales; 3) el fundamento patrimonial de la mayoría de las circunstancias agravantes, bien porque reclaman directamente la concurrencia de elementos de naturaleza patrimonial (ánimo de lucro, especial trascendencia económica de las copias, especial gravedad del daño causado) bien porque, aun contemplando aspectos de sentido personal (derecho de divulgación, usurpación de la condición de autor, modificación sustancial de la obra) su aplicación requiere la previa realización del tipo básico, en el que es prevalente la dimensión patrimonial.

Mayor margen para la discusión hay, en cambio, sobre la naturaleza de las **insolvencias punibles** (Cap. VII). Un sector doctrinal, valorando especialmente las consecuencias criminológicas y la incidencia que tienen en el tráfico económico y financiero, considera que en las insolvencias se contempla a los acreedores como categoría y no como titulares concretos de derechos de crédito, por lo que otorga a estos delitos una dimensión supraindividual, que les hace reconocerlos como delitos contra el orden socioeconómico y, en particular, delitos contra el **sistema crediticio**, tal y como hiciera el P80. La posición doctrinal mayoritaria, sin embargo, mantiene la naturaleza patrimonial de tales comportamientos, cuya regulación, prima, por encima de cualquier

interés económico general, el derecho de los acreedores a satisfacer sus obligaciones en el patrimonio del deudor. A pesar de que el P92 amplía el ámbito tradicional del delito de alzamiento hasta comprender los créditos y deudas públicas, ello no altera la naturaleza patrimonial de los delitos de insolvencia. Y es que las personas jurídicas públicas vienen contempladas simplemente en su condición de acreedores defraudados con la conducta del sujeto, en un plano equiparable al de los sujetos privados.

Si el P80 asignaba naturaleza económica a las insolvencias era porque en su regulación incorporaba elementos que lo permitían. Así, las referencias a la *crisis económica* en la descripción de la conducta o la apelación al quebranto de la *economía nacional* o a las *consecuencias sociales* de la insolvencia, daban apoyo, cualquiera que fuera el juicio que ello mereciera, a la sistemática legal y a la idea de que lo preferente en esos comportamientos eran sus consecuencias en el orden socioeconómico. Por eso que en la PA83, con su alojamiento entre los delitos patrimoniales, desaparezcan esas referencias típicas. Y ese mismo carácter patrimonial es el que inspira la regulación del P92.

A tenor de lo expuesto, de naturaleza económica son pues, los delitos relativos a la propiedad industrial, al mercado y los consumidores (Cap. XII), la sustracción de cosa propia a su utilidad social o cultural (Cap. XIII), los delitos contra los derechos de los trabajadores (Cap. XIV) y los delitos societarios (Cap. XV), resultando discutible la naturaleza que cabe reconocer a la alteración de precios en concursos y subastas públicas (Cap. VIII) y la recepción y el blanqueo de dinero (Cap. XVI).

Sistemáticamente, la línea fronteriza entre unos y otros delitos se encuentra en las disposiciones comunes del Cap. XI, pareciendo patrimoniales los recogidos antes y económicos los que se contienen después. Así lo reconoce la propia EM, al declarar que con el Cap. XII se inicia el grupo de infracciones en las que el carácter económico prepondera sobre el patrimonial. Como consecuencia, y a pesar de las expresas manifestaciones en contra y de los esfuerzos argumentales utilizados en la EM, no puede decirse que el P92 sea ajeno, incluso en el terreno sistemático, a la diferenciación entre unos y otros delitos. Es más: podría mantenerse que el Título la establece, desmintiendo las declaraciones justificativas de una omisión sistemática que sustancialmente se lleva a cabo vía capítulos.

En esa división global, sólo la **alteración de precios en concursos y subastas públicas** se encuentra, a mi juicio, mal colocada. Situada en el Cap. VIII, sería un delito patrimonial y no económico; como por lo demás mantiene un sector doctrinal respecto de la fórmula equivalente del derecho vigen-

te. Considero, por el contrario, que lo protegido es la libertad de pujas y no el patrimonio individual. Lo que da auténtico sentido político-criminal a la figura es, por así decir, el mantenimiento de la libre competencia en las subastas, adquiriendo una dimensión que trasciende del interés individual y que las acerca a las maquinaciones para alterar el precio de las cosas. Reducir conductas como el intento de alejar a los postores o el concierto con el fin de alterar el precio del remate (art. 269) a la protección del patrimonio individual supone en realidad desconocer (y limitar) el sentido del comportamiento sancionado y el significado y trascendencia de la situación que penalmente trata de reprimirse.

2.2. Delitos que ven reforzada su componente económica

En este caso se encuentran las **maquinaciones para alterar el precio de las cosas** (art. 288), a pesar de que mantienen una fórmula semejante a la actual. La colocación entre los *delitos relativos a la propiedad industrial, al mercado y a los consumidores* y la aclaración expresa de que el castigo por maquinaciones se producirá sin perjuicio de la pena que pudiera corresponderles por otros delitos cometidos zanja de manera definitiva la polémica en torno a la naturaleza del delito, en el que un sector doctrinal, bien es verdad que minoritario, ve una infracción contra el patrimonio individual. En el P92, sin embargo, no hay duda de su carácter económico.

Desaparece la emblemática referencia a cualquier otra *maquinación*, y, a cambio, se añade a los medios comisivos la utilización de información privilegiada, y, dentro de los objetos cuyo precio se intenta alterar, la referencia a los servicios. No se mencionan tampoco las agravaciones para productos de primera necesidad y abuso de la condición de beneficiario de concesiones o subvenciones públicas que establece el Código vigente y que, en términos similares, mantenían los proyectos anteriores. Tampoco se alude expresamente, como se hacía en ellos, a que los hechos serán punibles aunque se produzcan en el extranjero.

Acertado me parece, en cambio, que con su colocación en el Cap. XVI, junto con el blanqueo de dinero, la **receptación** vea reforzada su dimensión económica. Hoy es prácticamente unánime el criterio de que la receptación es un *delito de referencia*, en el sentido de que necesita de la previa realización de otro al que se vincula de manera necesaria. La conexión se lleva al punto de entender que la receptación lesiona el mismo bien jurídico que se haya visto afectado con el previo delito, suponiendo la continuación de la actividad delictiva principal, que lleva del estadio de la consumación al del agotamiento. En ese entendimiento ha tenido mucho que ver la relación con

el encubrimiento, de manera que, a pesar de la indiscutida autonomía conceptual, legalmente sancionada a partir de 1950, la receptación ha seguido siendo interpretada y concebida de acuerdo con premisas semejantes a las de éste, que primaban la vinculación con el delito anterior y la lesión patrimonial que el mismo comportaba, en detrimento del auténtico sentido de la conducta, que tiene incidencias más generales. Desde luego, en el P92 no puede encontrarse ningún elemento que permita asociarla a la lesión de la Administración de Justicia, como se ha pretendido en algún caso, también sin fundamento, en el derecho vigente.

Abordada sin ataduras (conscientes o inconscientes) al encubrimiento —menos justificables en el P92, que ya no lo considera una forma de participación—, la receptación, más que con el delito anterior, guarda relación con el interés general en no favorecer la delincuencia patrimonial o económica, en la medida en que la posibilidad de que el autor vea facilitada la obtención real del lucro pretendido con el delito constituye un factor decisivo en el desarrollo de este tipo de criminalidad. Político-criminalmente, pues, el castigo de la receptación adquiere una amplitud que va más allá de la protección del patrimonio particular, para incidir directamente en el ámbito de los intereses generales. Y así es como creo que debería enfocarse definitivamente su tratamiento.

La regulación del P92, sin embargo, no es consecuente con la idea que parece sugerir la colocación sistemática, incurriendo en una especie de esquizofrenia que mantiene y combina aspectos que refuerzan la idea patrimonial y la económica. Así, aunque acoge los supuestos de auténtico encubrimiento, en los que, con simple *animus adiuvandi*, se favorece a los autores para que se aprovechen de los efectos del delito o falta (art. 306.1), se agrava la pena cuando los objetos se reciben para traficar con ellos (art. 306.2), revelando de esta forma que predomina la dimensión económica sobre la patrimonial. Y es que si la receptación se concibiera efectivamente como una ulterior agresión al patrimonio afectado por el delito del que proceden los efectos, la gravedad del hecho debería ser la misma tanto si el provecho es para el tercero que los adquiere para sí como si se consiguen para traficar con ellos, pues idéntica es en ambos casos la subsidiaria lesión del patrimonio afectado con el delito principal. Que, por el contrario, se castigue más gravemente el tráfico que el provecho propio o que el de los autores evidencia que lo que se toma en cuenta es la incidencia que en el desarrollo de la delincuencia patrimonial tiene el segundo comportamiento, resaltando, así, la naturaleza económica del delito, entendida en el sentido de que en el orden económico el tráfico de bienes y servicios debe ir referido a objetos y transacciones lícitas. Más clara aún es la connotación económica en el *blanqueo de dinero* (art.

309), en el que la vinculación con los efectos o bienes “reconvertidos” es muchos más remota y que persigue sancionar la incorporación al tráfico económico lícito de ganancias obtenidas con la comisión de delitos.

Estas conclusiones, que apuntan, a mi juicio, en la línea político-criminal adecuada, se contradicen, sin embargo, con la vinculación establecida a la pena de la receptación respecto del delito de que provienen los bienes o efectos (art. 306.3); previsión, por cierto, que no figuraba en el Anteproyecto, y que viene a recuperar la idea de asimilación al encubrimiento. Otro tanto sucede con la diferenciación entre receptación de delitos y la de faltas (art. 307), que viene igualmente a consolidar la naturaleza *dependiente* de la receptación.

La desaparición del encubrimiento como forma de participación en el P92 tiene, como no podía menos que ocurrir, incidencia en la regulación de los delitos de *receptación y blanqueo de dinero* de que se ocupa el Capítulo XVI del Título XII, el último que se dedica a los delitos patrimoniales y contra el orden económico. Como consecuencia de ello, la receptación incluye tanto los casos de *aprovechamiento propio como aquéllos en los que se ayudar a los responsables a aprovecharse de los efectos del delito*. Por lo demás, las previsiones contenidas en los artículos 306 a 309 reproducen básicamente el tratamiento vigente, simplificando la redacción y, por lo general, mejorándola. Como principal novedad, se incorpora, como modalidad delictiva específica, el *blanqueo de dinero* (art. 309), mientras que la receptación de efectos o ganancias derivadas del tráfico de drogas se incluye dentro de la regulación de éstos. La receptación de delitos se extiende tanto a los patrimoniales como a los económicos, exigiéndose de manera expresa el ánimo de lucro y que no se haya tomado parte en él ni como autor ni como cómplice. La cualificación por la habitualidad, que desaparece, se sustituye por la *dedicación al tráfico*, a la que se conecta la utilización de establecimientos abiertos al público. La misma estructura se mantiene para la receptación de faltas, con la particularidad de que sólo se castiga la habitual (art. 307). Para la de delitos, se mantienen las limitaciones de pena y la posibilidad de declarar la inhabilitación y la clausura del establecimiento. En el art. 309 se castiga, en términos más próximos al favorecimiento personal que a la receptación, a quien *adquiera, convierta o transmita bienes, a sabiendas de que éstos tienen su origen en un delito grave, con el propósito de ocultar o encubrir su origen ilícito o ayudar a la persona que haya participado en la infracción o infracciones a eludir las consecuencias legales de sus actos* y a quien *oculte o encubra la verdadera naturaleza y transformaciones sufridas por bienes procedentes de un delito grave*. Es punible también la comisión por *imprudencia grave*, aplicándose

los preceptos aun cuando el delito principal o los actos que se sancionan se hayan realizado total o parcialmente en el extranjero.

Otro tanto ocurre con el *blanqueo de dinero proveniente de delitos de tráfico de drogas* (artículos 356, 357 y 358), cuyo sentido se explica más en términos de reforzamiento de la prevención general en un ámbito ciertamente necesitado de mantenerla que en el real establecimiento de nuevos tipos delictivos, en la medida en que hubiera bastado completar y agravar para esos casos el delito del art. 309, dado que sustancialmente contemplan los mismos supuestos. Ello hubiera reforzado la naturaleza independiente del delito y habría evitado la incomprensible paradoja de que, contra lo que parece pretender el P92, el ámbito de lo punible sea más amplio en el blanqueo de dinero proveniente de delitos graves que en el referido al tráfico de drogas, dado que en éste no se castigan las formas imprudentes, lo que sí se hace en aquéllos (art. 309.3).

2.3. Delitos que cambian de naturaleza

En el P92 cambian de ubicación sistemática, por considerar preferente la dimensión colectiva sobre la patrimonial, los incendios y los estragos. Ambos aparecen recogidos dentro del Título XIV, dedicado a los *Delitos contra la seguridad colectiva*; como ya hicieran tanto el Proyecto de 1980 como la Propuesta de 1983, cuyo articulado, por lo demás, transcribe de manera prácticamente literal en una buena parte de su contenido. La sistemática interna del Capítulo II en donde se recogen (*De los incendios y otros estragos*) es la misma que la del Código, dedicando secciones propias a los incendios, a los incendios forestales, a los estragos, a los incendios y estragos en bienes propios y una última dedicada a castigar, como disposiciones comunes, las formas de imprudencia grave.

En lo que hace concretamente a los **incendios**, y castigando también siempre la voladura, se mejora la regulación vigente, simplificándola y haciéndola, si no buena, por lo menos más decorosa; lo que, para decirlo todo, no significa demasiado puesto que la actual es sencillamente impresentable. La alternativa tradicionalmente planteada en torno a la naturaleza de estos delitos, que se debate entre su consideración como delitos de lesión de la propiedad ajena o como delitos de peligro para bienes jurídicos individuales (vida, integridad) o colectivos (medio ambiente), se decanta —con alguna incomprensible vacilación— en favor de la segunda, aceptando con buen criterio el principio de que la posibilidad de propagación y el riesgo son consustanciales al concepto de incendio. Los criterios seguidos para la articulación de las correspondientes figuras giran en torno a la naturaleza y características del objeto incendiado, el peligro de propagación y la existencia o no de per-

sonas en el lugar del incendio, manteniendo en último término, por tanto, los principios que utiliza el Código.

Las formas más graves del delicto van referidas al *incendio o voladura de edificios, locales o medios de transporte que contengan materiales explosivos o inflamables, cuando ello pueda representar un grave peligro público* (art. 330, 1º), al mismo comportamiento *cuando en los mismos hubiere una concurrencia numerosa de personas* (art. 330, 2º), imponiéndose las respectivas penas en su mitad superior si *hubiere existido peligro de propagación*.

El conocimiento o desconocimiento de que dentro del *local o medio de transporte que se incendia o vuela* había personas, marca las diferencias entre los incendios recogidos en el art. 331, exigiendo, como el derecho vigente, en un caso, que se *supiera que dentro se hallaban una o más personas* (1º) y, en otro, que se *ignorara su presencia*, diferenciando aquí según que hubiera habido o no peligro real para las mismas.

En el art. 332 se castigan los incendios o voladuras no comprendidos en los anteriores, (1) *cuando fueren en poblado o hubiere peligro de propagación, si el peligro hubiere afectado a la vida, integridad o salud de las personas*, modalidad más grave y (2) *si el peligro fuere exclusivamente contra la propiedad*. Como consecuencia, en los incendios de exclusivo riesgo patrimonial lo determinante es el peligro de propagación, circunstancia que explica que se haya prescindido de cualquier referencia a la cuantía, que ya no tiene incidencia alguna en orden a la pena. Los incendios que supongan la destrucción de bienes ajenos, sin peligro para otros bienes jurídicos, deberán ser tratados como delito de daños. No por casualidad no se contiene definición de los mismos y se los configura de manera residual al especificar que dentro de ellos se incluyen *los no comprendidos en otros Títulos de este Código* (art. 273). Con ello se mantiene una solución semejante a la del actual art. 553, que remite a los daños el castigo de los incendios (inferiores a cincuenta mil pesetas) producidos en circunstancias que excluyan todo peligro de propagación. Resulta incomprensible, sin embargo, que en el art. 276, entre los daños, que supuestamente no deben acoger más que atentados a la propiedad, se alojen *incendios... que pongan en peligro la vida o integridad de las personas*.

Los *incendios forestales* (sección 2ª) reproducen sin cambios la regulación vigente. Otro tanto sucede con los *incendios en bienes propios*, que coinciden con los actuales artículos 555 y 556. Expresamente se castiga la *imprudencia grave*, diferenciando a efectos de pena según que *hubiere habido peligro para la vida, salud o integridad de las personas* (art. 340) o que tal peligro no hubiere existido (art. 341). Las penas que se señalan son, por lo general y donde la comparación cabe, semejantes a las actuales.

En el P92 los **estragos** (art. 329), situados junto a los incendios, en sección propia, ven sustancialmente alterada su naturaleza, desdoblándose en dos grupos de figuras: unas, las que ahora comentamos, y otras recogidas en los daños (artículos 275 y 276) sobre bases más semejantes de las actuales. Los primeros, de delitos de resultado pasan a ser *delitos de peligro concreto*, configurados como *normas penales en blanco*, y contruidos en torno al *incumplimiento de las reglas de seguridad establecidas en la fabricación, manipulación, transporte o tenencia de sustancias (explosivas, inflamables, corrosivas, radiactivas, tóxicas o asfixiantes), aparatos o artificios que puedan causar estragos, poniendo en concreto peligro la vida, la integridad o la salud de las personas*.

Sobre semejantes bases se asienta la segunda modalidad delictiva, dirigida ahora a la *infracción de las reglas de seguridad establecidas en la construcción, conservación, acondicionamiento o mantenimiento de obras e infraestructuras, siempre que la inobservancia de las mismas pudiera ocasionar resultados catastróficos y pusieren en concreto peligro la vida, la integridad o la salud de las personas* (art. 329.2)

De acuerdo con las características del Título en el que se incluyen (*delitos contra la seguridad colectiva*), la técnica legal utilizada adelanta la intervención penal al momento del mero peligro, exigiendo el incumplimiento de las normas administrativas sobre el tema. La fórmula, que es poco recomendable en general, porque con el excesivo recurso a las normas penales en blanco amenaza con convertir al Derecho Penal en el *brazo armado* del Derecho Administrativo, parece ser, sin embargo, la única político-criminalmente eficaz en la tutela de intereses de naturaleza colectiva. Resulta censurable, en cambio, que se castigue la imprudencia grave sin peligro para la vida, salud o integridad de las personas (art. 341), viniendo a sancionar directamente una mera infracción administrativa, que debería desaparecer.

El cambio de acento en la represión va acompañado, como no podía ser menos, de una sustancial rebaja de las penas (seis meses a dos años, multa de seis a doce meses e inhabilitación especial para empleo o cargo público, profesión u oficio de tres a seis años), limitando el arbitrio judicial a términos razonables. Sorprende, no obstante, que a la imprudencia grave con peligro, castigada en el art. 340, se le señale la pena de seis meses a cuatro años, sin que se prevea limitación alguna respecto de la señalada para el delito doloso, cuyo máximo es, justamente, la mitad.

De forma incomprensible, en la medida en que rompe con los puntos de partida que parecían justificar la sistemática seguida, dentro de los daños se recoge, como estragos, en el art. 275 la *destrucción, inutilización, incluso*

temporal, o grave daño de obras, instalaciones militares, buques y aeronaves militares, medios de transporte y otros recursos afectados al servicio de las Fuerzas Armadas, y, en el art. 276, castigándolos más gravemente, los mismos hechos cuando se cometieren mediante incendio o cualquier otro medio capaz de causar graves estragos o que pongan en peligro la vida o integridad de las personas. En definitiva: en lo que debía contemplar sólo atentados patrimoniales se prevén figuras de grave riesgo para intereses personales y colectivos por el simple hecho de que ya no determinan el peligro de destrucción del objeto sino el daño efectivo del mismo.

2.4. Comportamientos que dejan de ser delitos patrimoniales

En el P92, siguiendo a la PQ83, **los medios de pago y de crédito** dejan de merecer protección penal en cuanto tales. Como es sabido, en su vertiente económico-patrimonial, el cheque en descubierto puede ser contemplado penalmente desde dos perspectivas. En primer lugar, como forma específica que puede adoptar el engaño propio de la estafa, pues quien expide un cheque sin fondos aparenta una solvencia (*apariencia de crédito*) que no tiene y que es, en principio, idónea para provocar un error en virtud del cual quien recibe el cheque lleva a cabo un acto de disposición en perjuicio de sí mismo o de tercero. La dimensión patrimonial es, en este caso, la preferente, inscribiéndose el cheque dentro de las formas de engaño típicas de la estafa, ya esté previsto de manera expresa (normalmente para considerarlo una forma agravada) ya dentro del concepto general de la misma.

Pero, junto a esta posibilidad, puede entenderse que el cheque y la letra de cambio, cada vez más importantes como medio de pago o de garantía en el tráfico mercantil, deben ser objeto de protección específica como título formal y abstracto, y con independencia de su contenido patrimonial concreto, puesto que mantener la confianza en su valor solutorio resulta necesario para la seguridad del tráfico jurídico. Mientras que en el primer caso el cheque en descubierto es un delito patrimonial orientado al perjuicio sufrido por el sujeto pasivo, en el segundo, la tipificación expresa habría de inscribirse, propiamente, en el ámbito de los delitos contra el orden económico, ya que lo penalmente relevante no es que quien recibe un cheque sin fondos no percibe la cantidad por la que se expide, sino el atentado al valor abstracto del título en sí mismo, cuya función instrumental debe ser protegida. Con la particularidad de que si la opción de incluirlo en la estafa siempre está abierta, aun sin previsión expresa, esta segunda vía requiere una decisión político-criminal propia, que fundamente la necesidad y la posibilidad de la protección penal en un tipo específico. Esta última ha sido la opción elegida por el derecho vigente, remontándose a los antecedentes del Código de 1928,

al haber considerado necesario el legislador la existencia de un tipo que se ocupe concretamente del *cheque en descubierto*: el art. 563 bis b), que da contenido al Cap. IX bis, del Título XIII y que como mantiene la doctrina mayoritaria tutela el tráfico mercantil.

Y ésta es la posición que no comparte el P92, que con la supresión viene a dar respuesta a las voces que en contra de la punición expresa del cheque en descubierto y de la letra de cambio vacía se han alzado en la doctrina de manera prácticamente unánime, advirtiendo que con la tipificación expresa puede propiciarse la utilización de ambos como instrumento de chantaje con el que, ante la amenaza de instar la persecución penal, se conmina al pago al librador. En el fondo, ello no es sino una manera de restaurar la *prisión por deudas*, instrumento absolutamente repudiable en una sociedad civilizada e innecesario para preservar la efectividad de unos instrumentos cuyo reforzamiento puede procurarse por otros procedimientos más efectivos y menos censurables. Tanto el cheque en descubierto como la letra de cambio vacía pueden encontrar protección suficiente, como ya ocurre, con las figuras de las falsedades y la estafa, en los términos en los que lo viene tratando la jurisprudencia, que castiga por estafa sin dificultad alguna los casos de apariencia de crédito, falsificación de la letra o de la firma de acepto y fraudes en la renovación de letras.

Personalmente entiendo que, como hace el P92, es bastante la previsión expresa de una circunstancia de agravación específica en la estafa, que contemple los casos en que el delito se comete *mediante cheque, letra de cambio vacía o negocio cambiario ficticio* (art. 254.1, 3º); lo que, por otra parte, puede servir para resolver las dudas actuales sobre la existencia de relación causal entre el engaño y el acto de disposición en las letras *vacías o de colusión*, y dejar fuera de la intervención penal las *letras de favor* aceptadas libremente y sin engaño por el librado.

III. CONSIDERACIONES GENERALES SOBRE LOS DELITOS PATRIMONIALES EN EL PROYECTO DE 1992

La denominación *delitos contra el patrimonio* resulta preferible a la vigente de *delitos contra la propiedad*, que, salvo concretas excepciones, resulta generalmente criticada por la doctrina. Probablemente seguirá abierta, sin embargo, la discusión en torno a cuál es la concepción del mismo que mejor se corresponde con la regulación propuesta. Personalmente, considero preferible la tesis *mixta*. Como consecuencia, el objeto material de los corres-

pondientes delitos ha de tener valor económico y ha de encontrarse en poder del sujeto en virtud de alguna relación jurídicamente reconocida, considerando comprendidas dentro del mismo las cosas poseídas ilegítimamente o de tráfico ilícito.

Todas las figuras delictivas presuponen que la cosa objeto del delito tiene valor económico, siendo éste el que se toma como referencia, en su caso, para la diferenciación entre el delito y la falta, que se cifra ahora en las cincuenta mil pesetas. Así, en el hurto (*cuantía de lo sustraído*, art. 327; *valor de lo hurtado*, art. 602.1), el *furtum possessionis* (*valor de la cosa*, art. 239 y 602.2), el robo y hurto de uso (*valor* del automóvil o ciclomotor, art. 248 y 602.3), la apropiación indebida (*cuantía de lo apropiado*, art. 256), la apropiación de cosas perdidas (*valor apropiado*, art. 257) o entregadas por error (*cuantía de lo recibido*, art. 256), etc.

A pesar de la referencia genérica al patrimonio, las figuras que se contemplan son, como también advierte la posición mayoritaria, *delitos contra los elementos integrantes del patrimonio*, en la medida en que el perjuicio que los delitos reclaman no puede determinarse (ni siquiera en la estafa), de acuerdo con una comparación global del patrimonio antes y después del delito, sino conforme a una perspectiva atenta al elemento patrimonial concretamente lesionado. De otra forma, ni podría diferenciarse entre el perjuicio típico y la responsabilidad civil derivada del delito ni se respetarían las exigencias del principio de culpabilidad. Expresamente se advierte en la estafa que el *perjuicio* va referido a la *cuantía de lo defraudado* (art. 252.1 en relación con el 252.2). El mismo hecho de que en la fijación de la pena se mencionen como elementos diferentes el *importe de lo defraudado*, por una parte, y el *quebranto económico ocasionado al perjudicado* (art. 253), por otra, muestra que el perjuicio que requiere el delito va referido exclusivamente al concreto acto de disposición que realiza el engañado; lo que no impide, como hace el precepto y el propio derecho vigente para agravar la pena, que para la fijación de la misma se tome en cuenta lo oneroso que en su conjunto ha resultado el hecho para el sujeto pasivo.

En general, los delitos patrimoniales ven agravadas sustancialmente las penas respecto de las actuales, en ocasiones hasta límites poco comprensibles. En este sentido, debe tenerse en cuenta que aunque cuantitativamente las penas señaladas son de menor duración, la desaparición de la redención de penas por el trabajo supone en la práctica un importante endurecimiento de las mismas. Recuérdese que la *redención ordinaria* implica que, incluidos sus efectos sobre el tiempo necesario para obtener la libertad condicional, el cumplimiento real se vea disminuido en un 54% sobre la duración efectivamente impuesta, y que si la redención es *extraordinaria* ese beneficio llegue

al 66%. Por ello, las penas del P92 que considerando sólo la redención ordinaria sean un tercio inferiores a las del Código son, en realidad, iguales.

Debe destacarse también la incorporación del arresto *fin de semana* y del nuevo sistema de *días/semanas/meses multa*, que se utilizan frecuentemente en los delitos patrimoniales. Por lo demás, el P92, salvo la desaparición de los delitos complejos en el robo con violencia o intimidación en las personas, no incorpora reformas de relieve sobre lo conocido, aunque, por lo general, introduce modificaciones técnicas, basadas sobre todo en criterios jurisprudenciales, que a menudo mejoran la regulación vigente y que iremos comentando en cada delito concreto.

El P92 introduce algunas alteraciones sobre la regulación que contenía el Anteproyecto. Los cambios más significativos se producen en las defraudaciones de la propiedad industrial, dentro de la órbita de los delitos socioeconómicos, y que son prácticamente nuevas. En relación a los delitos patrimoniales, además de cambiar la numeración de los artículos, se ven afectados el hurto (en el que se incorpora una segunda modalidad basada en la habitualidad), la extorsión (a la que se señala pena propia y se reclama la inmediatez en el acto que se exige al sujeto pasivo), al alzamiento (en el que se amplía el campo de las obligaciones y procedimientos incluidos), los préstamos y negocios abusivos (porque en el Anteproyecto se castigaba, en realidad, cualquier préstamo, abusivo o no), la sustracción de cosa propia (a la que a la utilidad social se añade la utilidad cultural), el tipo agravado de daños (en el que mencionan los yacimientos arqueológicos) y las reglas de determinación de la pena en la receptación de delitos (para evitar que pueda ser superior a la del delito encubierto).

3.1. El hurto

No se han atendido por el P92 las voces que cuestionan la conveniencia de mantener la tipificación penal del delito de hurto y que propugnan desde su degradación a la categoría de ilícito civil o administrativo, hasta su persecución a instancia de parte, fundamentalmente por entender que son numerosos los casos de “bagatela” que acaban mereciendo la atención penal. Tampoco se ha considerado oportuno, con buen criterio, sancionar el hurto de uso, salvo en el caso de los vehículos de motor.

Por el contrario, el P92 respeta la concepción y los criterios de tipificación actualmente vigentes, avanzando en las pautas legislativas que sancionara la Reforma de 1983. El hurto pasa a ser el primero de los delitos patrimoniales que se regula, mejorando con ello la sistemática actual, que opta por el criterio de la gravedad. El tipo básico (art. 237) se limita a introducir modifi-

caciones de estilo respecto del contenido del art. 514; suprime la referencia excluyente a la ausencia de violencia o intimidación en las personas o fuerza en las cosas, ciertamente superflua e incorpora la pena aplicable, lo que la convierte ya en una norma penal completa en la que el *tomar y el ánimo de lucro* juegan un papel central. El objeto material sigue siendo una cosa *mueble ajena* y su cuantía sigue siendo relevante para diferenciar el delito de la falta (art. 602), estableciéndose la frontera en 50.000 pesetas.

Como número 2.º, el art. 237 incorpora una nueva modalidad de hurto (que no se recogía en el Anteproyecto), en la que se castiga con la misma pena *al culpable habitual de la falta de hurto*, entendiendo por tal al que haya sido *condenado por tres faltas de hurto en los tres años anteriores a la comisión de la que se juzga*. Más que la habitualidad, es la reincidencia la que fundamenta el tipo delictivo, por lo que, en la medida en que agrava la pena en base a circunstancias ajenas al injusto cometido, le alcanzan las mismas dudas de constitucionalidad que a aquélla.

Como agravaciones del hurto (art. 238) se matienen las vigentes, con mejoras de prosa, aunque con la misma vaguedad que caracteriza las descripciones típicas de algunas de ellas, construidas en torno a elementos valorativos de precisión siempre incierta y que introducen un amplio margen de discrecionalidad. Como agravación nueva se incorpora el porte de armas e instrumentos peligrosos *sin hacer de ellos alarde o exhibición y siempre que no hayan causado intimidación*; advertencia ciertamente innecesaria, en lo relativo a la intimidación, puesto que de concurrir se integraría el robo, y de claro origen jurisprudencial en lo relativo a la ausencia de exhibición, puesto que el TS viene estimando que ello ya integra el uso.

Como novedad, se trae al capítulo del hurto el *furtum possessionis*, manteniendo la fórmula del art. 532, 1.º, con la adición, acertada, de que el delito se comete también por el tercero que realiza la sustracción con el consentimiento del dueño. Si la cuantía fuere inferior a cincuenta mil pesetas se apreciará la falta del art. 602.2. Las penas se ven sustancialmente agravadas (seis meses a dos años para el tipo básico y de uno a cinco años para las agravaciones).

3.2. La robos

El P92 regula conjuntamente el robo con violencia o intimidación en las personas y el robo con fuerza en las cosas (Cap. II), que, por lo demás, define en los mismos términos que en el código vigente (art. 240). De manera más discutible, en cambio, trata primero el robo con fuerza y después del robo con violencia.

El **robo con fuerza** se mantiene en términos similares a los actuales, si bien se refuerza su naturaleza de hurto agravado. Además de situarse inmediatamente después del hurto, prefiriendo el criterio de la afinidad estructural al de la gravedad —que hubiera justificado tratar primero el robo con violencia—, así lo confirma el hecho de que desaparezcan las circunstancias de agravación específicas del robo con fuerza y le sean aplicables las previstas para el hurto. Político-criminalmente se mantienen los mismos principios que inspiran la regulación vigente, aunque la desaparición de la diferencia de pena en razón de la cuantía y el sistema de agravaciones dispuesto suponen de hecho llevar a término el camino iniciado con la Reforma de 1983 y construir el robo con fuerza en base al desvalor de acción, pasando la entidad del resultado a cumplir una función complementaria. Las penas, por lo general, resultan más graves que las actualmente previstas.

La definición del delito es la del vigente art. 500 (art. 240), respetándose también, salvo cuestiones de detalle que mejoran el texto, el concepto legal de fuerza (art. 241), que sigue siendo *normativo*, y que debe concurrir en la ejecución del hecho. Así, en relación a la *fractura interior*, se hace mención expresa al forzamiento de sus cerraduras o *claves para sustraer su contenido*. La sustracción del objeto cerrado en donde se encuentra la cosa ya no es sólo para fracturarlo o violentarlo *fuera* del lugar del robo, sino que se comprende también la que se produce en *el lugar del robo*. No se alcanza a ver, sin embargo, la razón de la adición, pues el concepto de sustracción para forzar tiene sentido sólo cuando la apertura se produce en un momento posterior al apoderamiento, pero no cuando se produjera donde y cuando se roba.

El concepto de llaves falsas es también como el actual (art. 242), con la particularidad de aclarar que han de servir para acceder al lugar donde se encuentra la cosa, con lo que queda claro que la utilización de las mismas para salir del lugar integra el hurto y no el robo. Expresamente se mencionan las legítimas *pérdidas* por el propietario u *obtenidas por un medio que constituye infracción penal*, aceptando legalmente el criterio amplio —comprensivo no sólo del hurto y robo sino también de la estafa o la apropiación indebida—, mantenido en este tema por la posición doctrinal y jurisprudencial mayoritaria. Llave falsa se considera también a *las tarjetas, magnéticas o perforadas, y los mandos o instrumentos de apertura a distancia*, zanjando también aquí la polémica y dejando fuera, sin embargo, los cierres exteriores provistos de clave digital o lógica, que sólo se mencionan para la fractura interior.

Las agravaciones son las mismas que las del hurto, al que se remite (art. 244), aunque se mantiene la tipificación expresa del robo en casa habita-

da o *locales abiertos al público*, novedad que permitirá acoger algunos de los supuestos de robo en edificios públicos y entidades bancarias, mercantiles o recaudatorias, que desaparecen. Tampoco se prevén las de asalto a vehículos o personas que transporten caudales. Desaparecen, igualmente, en buena hora, la tenencia de útiles para el robo, la asociación para cometer el delito de robo y la entrada en heredad ajena para cazar y pescar.

Las penas dispuestas son importantes: uno a cinco años para el tipo básico (art. 243) y tres a seis años para los agravados; lo que supone elevar las penas actualmente previstas. Se advierte expresamente que los daños causados como consecuencia del robo se apreciarán en concurso de delitos (art. 245). Sorprende, sin embargo, que mientras que para el robo con violencia o intimidación sólo se acepte el concurso si los actos de violencia física fueren constitutivos de delito (art. 246.1), para el robo con fuerza en las cosas se acepte tal posibilidad tanto si los daños son constitutivos de delito como si integran una falta.

En cuanto al **robo con violencia o intimidación en las personas**, el P92 rompe con la técnica de la previsión de delitos complejos y, atendiendo las unánimes solicitudes doctrinales, opta por la de la tipificación de una modalidad básica de robo con violencia e intimidación en las personas abierto a la apreciación del concurso de delitos, si los actos de violencia *física* que se realicen fueren constitutivos de *delito* (art. 246). La pena se agrava si se hiciere uso de armas o instrumentos peligrosos, en términos semejantes a los previstos en el párrafo último del art. 501 vigente. Las penas (tres a siete años, para el tipo básico, cinco a siete, para el agravado) son sensiblemente superiores a las actuales y podrán imponerse en el grado inferior si la *violencia o intimidación fuere insignificante*.

La voluntad del P92 parece ser, pues, la de incluir dentro del robo con violencia o intimidación cualquier coacción física o psíquica que se ejerza sobre el sujeto, aun *insignificante*, lo que supone ampliar los términos del robo a costa del hurto. De acuerdo con ello, aun la fuerza física más nimia o la amenaza más ridícula (un simple empujón; o me das el reloj o le digo a tu novio que estabas en la calle con unos amigos) puede integrar un delito de robo, que debería castigarse, como mínimo, y cualquiera que sea la cuantía del objeto, con la pena de año y medio de privación de libertad; lo cual, dicho llanamente, me parece una barbaridad. Sorprende, igualmente, que sólo la violencia física pueda dar lugar al concurso de delitos y que éste sólo sea apreciable cuando tales actos sean constitutivos de *delito*, lo que significa que los constitutivos de falta quedan consumidos en los tipos correspondientes. La extrañeza es mayor si se recuerda que para el robo con fuerza y para la extorsión el concurso surge tanto si el hecho es constitutivo de delito como de falta.

Este principio de que el concurso de delitos sólo se produce cuando la *violencia física* sea constitutiva de *delito*, configurando el robo con violencia como una especie de complejo de delito de robo y falta de lesiones, permite sugerir que la *insignificancia* de la violencia o intimidación que puede determinar la rebaja de la pena debe interpretarse en el sentido del simple *maltrato de obra*, contemplado como falta en el art. 597.2. En todo caso, no queda claro qué tratamiento debe darse a la intimidación, pues una interpretación literal del precepto debería llegar a la absurda conclusión de que no cabe apreciar el concurso ni aun cuando cause lesiones constitutivas de delito. Probablemente queriendo huir de la eventual confusión con las amenazas se ha caído en el absurdo de excluir las lesiones.

Desaparecen las previsiones relativas a la consumación (art. 512) y al robo en cuadrilla. Tampoco son aplicables las agravaciones previstas para el hurto o el robo con fuerza, lo que simplificará la determinación de la pena; aunque en ocasiones puede resultar más penado un hurto agravado que un robo con violencia o intimidación en las personas.

3.3. La extorsión

En el P92, la extorsión (art. 247) figura en capítulo propio (III), a continuación del robo y conservando su naturaleza híbrida, a caballo entre éste, las coacciones y las amenazas condicionales. Como novedades más significativas debe resaltarse la exigencia explícita de *ánimo de lucro* y la mención de la omisión, manteniéndose el requisito de *perjuicio patrimonial propio o de tercero*. La conducta típica ya no gira en torno a las escrituras públicas o documentos, sino que se trata ahora de obligar a otro, también con violencia o intimidación, a *realizar u omitir un acto o negocio jurídico*, descripción de contenido más amplio que el vigente y que acentúa el paralelismo con las coacciones.

La referencia a la *inmediatez* (que no figuraba en el Anteproyecto) persigue, evidentemente, proporcionar un criterio capaz de diferenciar a la extorsión de las amenazas condicionales. Frente a la técnica del Anteproyecto, que se remitía al robo con fuerza para señalar la pena, el P92, aunque la mantiene en los mismos términos, la señala directamente (uno a cinco años de privación de libertad). Se salva la posibilidad de concurso *si lo actos de violencia física constituyeran infracción penal* en términos distintos a lo previsto para el robo con violencia, que se limita a los casos de *delito*, lo que hace todavía menos comprensible la limitación a los delitos establecida en aquél.

3.4 Robo y hurto de uso de vehículos

Dando contenido al Cap.IV, recoge el art. 248 el *robo y hurto de uso de vehículos*, rúbrica suficientemente expresiva del giro que se da a la regulación del tema respecto de la vigente, que tiene mucho que ver en la contradicción existente entre las conclusiones a que lleva la formulación típica y la inconsecuencia político criminal que muchas de ellas suponen, lo que obliga a la doctrina a sustentar criterios y argumentaciones que favorecen la racionalidad del precepto a costa del rigor en el análisis del tipo. Con la referencia al *robo y hurto de uso*, en cambio, se deja claro que la utilización de vehículo debe ir precedida siempre de un apoderamiento de esa naturaleza, con exclusión de los casos en que se obtiene el automóvil o el ciclomotor en virtud de otros medios como el engaño (*estafa de uso*) o cuando el sujeto tiene el vehículo con la autorización del propietario (chófer, mecánico, etc.), pero lo utiliza para unos fines distintos a los consentidos y por tanto ilegítimos (*apropiación indebida de uso*), que, como simples incumplimientos contractuales que son deben quedar relegados al ámbito civil, laboral o administrativo.

Propiamente, el delito sanciona la *sustracción sin ánimo de apropiación*, sin que importe cuál sea la finalidad de la misma. Tratando de dejar claro que sólo se quieren castigar los comportamientos que tienen su origen en un apoderamiento del vehículo, se ha cambiado sustancialmente el sentido de la conducta típica, más amplia que la vigente, en cuanto que, en rigor gramatical, la utilización ya no es el eje en torno al que gira el tipo delictivo. La alusión de la rúbrica al *uso*, sin embargo, y la referencia expresa en la falta correlativa a la *utilización*, puede permitir restringir el tipo a estos propósitos; aunque no resultaría improcedente modificar la prosa en este sentido. La exigencia de *sustracción*, que comporta *ánimo de lucro* y la de que no concurra *ánimo de apropiación*, reafirma la autonomía conceptual de uno y otro.

La especificación de que la sustracción ha de ser de un *automóvil o ciclomotor* resolverá el problema de éstos, mantenidos incomprensiblemente fuera del tipo por una cierta interpretación del precepto vigente. Si se continuara con los actuales criterios de dependencia interpretativa respecto de la normativa administrativa, sin embargo, quedarán fuera del delito los *vehículos especiales*, expresamente excluidos del concepto de automóvil por el Anexo del RDL 339/1990, de 2 de marzo, por el que se aprueba el texto articulado de la ley sobre tráfico, circulación de vehículos a motor y seguridad vial.

Se mantiene tanto la *restitución directa como la indirecta*, aunque el plazo se amplía a *cuarenta y ocho horas* y se incluye expresamente como ele-

mento del tipo básico. Pasado ese plazo sin que se produzca la restitución el hecho pasa a castigarse como hurto o robo, pues se presume *ex lege* la voluntad de apropiación. Si la sustracción se hiciera empleando fuerza en las cosas se eleva la pena, mientras que si se hubiera utilizado violencia o intimidación las penas aplicables son las de este delito. La supresión de las penas privativas de libertad inferiores a seis meses que se mantiene en el P92 con carácter general, determina que se prefieran aquí las de arresto fin de semana y la multa.

La falta del art. 602.3, introduce modificaciones conceptuales que, en rigor, la hacen distinta de la conducta descrita en el delito. Manteniendo el núcleo típico en la *sustracción sin ánimo de apropiación*, se refiere, además de a los ciclomotores, a los *vehículos de motor*, concepto que en la normativa administrativa no es coincidente, como se ha dicho, con el de automóvil que se menciona en el delito. Del mismo modo, se precisa la *utilización* del vehículo (*si el valor del vehículo utilizado no excediere de cincuenta mil pesetas*), lo que no se explicita en la descripción del delito, capaz de acoger la sustracción hecha con cualquier finalidad. Se reproduce con ello el fenómeno a que ya nos tiene acostumbrados el legislador de definir de forma distinta la conducta ilícita en el delito y en la falta o en las agravaciones que establece, lo que constituye una práctica poco clarificadora que convendría corregir para el futuro. En todo caso, parece más adecuada la descripción de la falta que la del delito.

Como agravaciones de la falta se prevé la concurrencia de fuerza en las cosas, que, como en el delito, da lugar a la imposición de la pena (arresto de dos a seis fines de semana o multa de uno a dos meses) en la mitad superior, y la violencia o intimidación en las personas, que determina la calificación del hecho como delito de robo o hurto de uso de vehículos de motor.

3.5. La usurpación

Lejos de cualquier propósito despenalizador, el P92, continuando la línea de anteriores proyectos, dedica a la usurpación un capítulo propio (IV), en el que junto a las conductas que actualmente recogen los artículos 517 y 518 incorpora nuevas formas de delito (artículos 249 a 251). En términos prácticamente idénticos se recoge la ocupación de inmuebles y la usurpación de derechos reales, en la que se *exige violencia o intimidación en las personas y ocupación de una cosa inmueble o usurpación de un derecho real de ajena pertenencia*. Como nueva modalidad delictiva se incorpora la *ocupación de viviendas o edificios ajenos que no constituyan morada, o el mantenimiento en ellos contra la voluntad del titular*, con lo que la *ocupación pacífica de inmuebles*, atípica en el derecho vigente, pasa a ser punible.

Igualmente sin modificaciones se prevé la alteración de lindes, diferenciando entre el delito (art. 250) y la falta (art. 603) según que la *utilidad reportada o que hubiere debido reportar* sea o no superior a cincuenta mil pesetas; si no es estimable será siempre constitutiva de falta. La distracción de aguas se lleva a un artículo propio (art. 251) en el que, junto a la fórmula actual, se añade la referencia a *represar* aguas y se prevé una agravación para el caso de que se causare un grave perjuicio a la causa pública o a terceros. Excepto en este último caso, en el que se señala pena de privación de libertad (seis meses a un año), en los restantes se recurre al arresto de fin de semana o a los meses multa.

3.6. Las defraudaciones

En secciones separadas y bajo la rúbrica general de las *defraudaciones* contempla el Código, por este orden, *las estafas*, la *apropiación indebida*, la *infracción de los derechos de la propiedad intelectual* y las *defraudaciones de fluido eléctrico y análogas*, que brevemente comentamos a continuación. Frente al criterio del Código, no se le reconoce ese carácter ni a las insolvencias punibles, que se tratan en capítulo aparte, ni a las defraudaciones de la propiedad industrial, que se contemplan junto con los delitos relativos al mercado y a los consumidores.

3.6.1. Estafa

El P92 mantiene el concepto de estafa en los mismos términos que el Código, con la particularidad que supone añadir la estafa mediante procedimientos informáticos, al declarar también que *cometen estafa los que, con ánimo de lucro, realizaren una manipulación informática que interfiera el resultado de un procesamiento o transmisión informática de datos, y así ocasionare un perjuicio a otro* (art. 252.2). Se mantiene la diferencia entre el delito y la falta en razón de la *cuantía de lo defraudado*, elevando el límite a las cincuenta mil pesetas (art. 253). Al añadirse que la fijación de la pena se hará teniendo en cuenta *el importe de lo defraudado y el quebranto económico ocasionado al perjudicado*, entre otras circunstancias, se reafirma la idea de que el perjuicio, que es el que determina la entidad del injusto, debe valorarse desde una consideración atenta a *los elementos integrantes del patrimonio*. Prueba de ello es que, diferenciándose entre cuantía del perjuicio y quebranto económico global, sólo el primero sirve para fijar la condición de delito o falta del comportamiento.

De las circunstancias de agravación actuales desaparecen las relativas a la estafa de seguro, la de supuestas influencias o remuneraciones a funcionario público y la de múltiples perjudicados; supresiones acertadas, particular-

mente la última, en la medida en que evitará las actuales interferencias con el delito continuado. Como novedades, se incorporan las agravaciones consistentes en realizar el delito *mediante cheque, letra de cambio vacía o negocio cambiario ficticio*, la *sustracción u ocultación de procesos, expedientes, protocolos o documentos*, la afectación de bienes que integren el *patrimonio histórico, artístico, histórico o cultural*, y el *aprovechamiento del autor de su credibilidad empresarial o profesional*, lo que refuerza la idea de que los juicios de valor pueden integrar el engaño propio de la estafa. Se corrigen, además, algunos de los defectos apuntados respecto de las circunstancias de agravación que se mantienen (desaparición de la exigencia de *alterando*, en lo relativo a cosas de primera necesidad y otros bienes, desaparición en la estafa procesal de la alusión a *fraude procesal administrativo análogo*, referencia a la *familia* en la grave situación económica y sustitución del *abuso de superioridad por el abuso de las condiciones personales de la víctima*). Modificaciones todas que, en general, mejoran el artículo (art. 254).

Las llamadas *estafas inmobiliarias* (art. 255) mantienen los mismos comportamientos y resuelven alguna de las lagunas que presenta la regulación vigente, incorporándose al mismo artículo el otorgamiento de contrato simulado. Desaparece de entre las estafas el *furtum possessionis*, que se lleva al hurto.

Las penas experimentan una elevación sobre las vigentes, más o menos acusada según los casos, hasta el punto de las estafas en las que concurra la agravación especial (art. 254.2), semejante a la actual, resultan más castigadas que el robo con violencia o intimidación, lo que no parece que tenga una explicación político-criminal razonable. Tampoco, que la estafa agravada puede resultar más castigada que el hurto y que el robo con fuerza también agravado por las mismas circunstancias.

3.6.2. Apropiación indebida

Las modificaciones que introduce el P92 en la regulación de la apropiación indebida son más de forma que de contenido, con lo que serán aprovechables los criterios doctrinales y jurisprudenciales en torno a la interpretación de los títulos válidos, la determinación del bien jurídico protegido y los demás elementos de la conducta típica. También permanecen los riesgos de confusión entre la apropiación indebida y la simple e inconstitucional *prisión por deudas*; especialmente si siguen en vigor las previsiones de la legislación especial que aproximan la apropiación indebida al simple incumplimiento contractual y a la tutela de derechos de crédito surgidos en determinados ámbitos (hipoteca mobiliaria y prenda sin desplazamiento, compraventa de bienes muebles a plazos, anticipos en la construcción de viviendas).

Permanece igual el tipo básico (art. 256), con la simple adición de *los valores*, dentro de la enumeración de posibles objetos materiales, lo que supone avanzar en la inclusión dentro de la apropiación de los *derechos de crédito*. La diferenciación entre el delito y la falta se establece en 50.000 ptas.; como ahora, la pena se agrava en caso de depósito miserable o necesario.

La apropiación de bien perdido se recoge en artículo propio (art. 257), exigiendo expresamente ánimo de lucro y mencionando junto a la cosa perdida la que sea *de dueño desconocido*. Atendiendo las solicitudes doctrinales, que vienen advirtiendo la evidente diferencia de gravedad que existe entre estos comportamientos y los de apropiación indebida propiamente dichos o la estafa, la pena que se señala es sustancialmente menor que la de éstas; aunque se agrava si la cosa fuere de interés histórico, cultural o artístico.

Zanjando la polémica planteada en el derecho vigente, también en artículo propio (art. 258) se recogen los casos de *apropiación indebida de dinero o cosas recibidas por error*, cuando la cuantía sea superior a 50.000 pts., y que se castigan con la misma pena que la apropiación de cosa perdida. No se contiene ninguna previsión, en cambio, sobre la apropiación de cuotas retenidas de la Seguridad Social o del impuesto de la renta de las personas físicas, con lo que parece que se acepta la tesis jurisprudencial partidaria de incluir ambos supuestos dentro del delito sin reparo alguno.

3.6.3. Infracción de los derechos de la propiedad intelectual

Con la salvedad de acomodar las penas al sistema del P92 y retoques de estilo de orden menor, no se produce modificación alguna de la regulación vigente. Sólo la rúbrica, que pasa a referirse ahora a *la infracción de los derechos de la propiedad intelectual*, reafirmando su naturaleza patrimonial, y la limitación expresa a cinco años del cierre temporal del establecimiento del condenado (art. 261), sufren variaciones. El *ánimo de lucro* sigue siendo una circunstancia de agravación y no una característica general del delito, como reclamaba un sector doctrinal, y se mantiene el complicado sistema de agravaciones, lo que probablemente debía haberse reconsiderado.

3.6.4. Defraudaciones de fluido eléctrico y análogas

El P92 menciona expresamente, junto a la energía eléctrica, las defraudaciones de *gas, agua, teléfono u otro elemento, energía o fluido ajenos* aco- giendo en un mismo precepto (art. 263) tanto las que se realicen por el suministrador en perjuicio del consumidor como las de dinámica contraria, con lo que se corrige la inexplicable diferencia de pena que existe en el Código. Se mantiene la exigencia de que la defraudación se produzca por los mismos

procedimientos que recoge el derecho vigente, debiendo resaltarse la cita expresa del *teléfono*. En precepto aparte (art. 264) se castigan las defraudaciones que se produzcan *empleando medios clandestinos distintos de los expresados*.

3.7. Las insolvencias punibles

En el Cap. VII del Título trata el P92 de las *insolvencias punibles*, rúbrica más exacta que la vigente y cuya regulación, de una parte, se ve sustancialmente simplificada, eliminando las enojosas remisiones usadas ahora en las quiebras y las prolijas descripciones de los concursos, y, de otra, ampliada, al incluir obligaciones y supuestos delictivos nuevos, algunos de los cuales, sin embargo, vienen siendo castigados por la jurisprudencia aun sin mención expresa. El presupuesto de los delitos sigue siendo la insolvencia provocada por el deudor, que impide que los acreedores puedan realizar sus créditos.

El alzamiento se contiene en el art. 265, 1º, en términos idénticos a los vigentes, aunque a efectos de pena ya no se distingue entre el comerciante y el no comerciante. Al mismo artículo se incorporan la realización de actos de disposición patrimonial o generadores de obligaciones tendentes a *impedir la eficacia de un procedimiento ejecutivo o de apremio, iniciado o de previsible iniciación* (2º) y la insolvencia total o parcial del *responsable de un delito, provocada con posterioridad a su comisión con el fin de eludir el cumplimiento de las responsabilidades civiles derivadas del mismo* (art. 266).

Los dos nuevos supuestos no pueden tener otro sentido que el de anticipar el momento de alzamiento, hasta comprender obligaciones todavía no exigibles (procedimiento ejecutivo o de apremio de *previsible iniciación*, o responsabilidad civil *ex delicto* todavía no declarada). En este segundo caso, resolviendo la polémica en torno a cuándo surge la obligación en favor del momento del hecho y no en el de la sentencia que lo califica de delito y declara la responsabilidad civil *ex delicto*. En la práctica los casos comprendidos en los nuevos supuestos delictivos ya vienen siendo declarados punibles por la jurisprudencia, que a pesar de declarar como norma general que las obligaciones han de ser preexistentes, legítimas, reales, generalmente vencidas, ha apreciado el alzamiento cuando el autor de un delito oculta los bienes para eludir el pago de la indemnización, antes de que se produzca la sentencia (STS. de 1 de febrero de 1965) o durante el proceso, en una reclamación de alimentos (STS. de 6 de noviembre de 1984). Probablemente, por eso, hubiera sido preferible una declaración general que dejara clara la aplicabilidad del alzamiento a todos los supuestos de este tipo, antes que, como se ha hecho, la previsión concreta de algunos. De esa forma se habría evitado el

riesgo de que se entienda que no son punibles aquellos otros semejantes que se encuentren en situación de *litispendencia* en jurisdicciones distintas de la penal (pensiones alimenticias, por ejemplo).

Como en el derecho vigente, no se requiere la causación de perjuicio efectivo a los acreedores, aspecto resaltado por los distintos tipos al referirse a conductas *tendientes a impedir* (art. 265.1, 2º) o que *intenten eludir* los pagos o la satisfacción de los créditos (art. 265.2). La persecución del alzamiento será posible *aun cuando tras su comisión se iniciara una ejecución concursal* (art. 265.3), con lo que se evita la posibilidad de que la declaración de responsabilidad por el alzamiento cometido quede paralizada por el posterior procedimiento civil destinado a declarar la quiebra o el concurso; aspecto en el que se insiste después para las quiebras, los concursos y las suspensiones de pagos (art. 267).

El campo de actuación de los delitos se amplía al comprender tanto los procedimientos judiciales como los administrativos y, como consecuencia, las obligaciones civiles y aquellas en las que el acreedor sea *una persona jurídica pública o privada* (art. 265, 2º). De esta forma, se incorporan al ámbito del alzamiento los casos en los que el acreedor es el Estado, las Comunidades Autónomas, Provincias, Municipios y organismos públicos, dando un nuevo sentido a las obligaciones penalmente contempladas, que actualmente vienen circunscritas a las de naturaleza privada. Como consecuencia, también las multas penales y las sanciones administrativas, deudas tributarias, costas procesales, cuotas de la Seguridad Social, etc., quedan comprendidas dentro del delito. Dentro de las obligaciones o deudas cuyo pago se intenta eludir se cita expresamente a *los derechos económicos de los trabajadores* (art. 265, 2º), sustituyendo con ello el tipo específico que figuraba en el Anteproyecto, referido expresamente al *alzamiento laboral*, y en el que se recogía la conducta de quien *en caso de crisis de empresas, hiciere ineficaces maliciosamente los derechos económicos de los trabajadores* (anterior 261, 2º).

Por lo que hace a las quiebras y concursos, el P92 respeta el precedente que supuso la Propuesta de 1983. La actual exuberancia de supuestos queda limitada a un lacónico *cuando la insolvencia sea causada o agravada dolosamente por el deudor o persona que actúe en su nombre* (art. 267), previsión que se extiende también a la suspensión de pagos y que obligará a los Tribunales a determinar qué conductas concretas son las que se castigan. Para la graduación de la pena se tendrá en cuenta la cuantía del perjuicio, el número de los acreedores y su condición económica (art. 267.2), con lo que indirectamente parece requerirse la causación de un perjuicio efectivo a los acreedores, como sucede en el derecho vigente. Sólo se castigan las formas dolosas de comisión, lo que supone una limitación significativa sobre el derecho

vigente en el que, como es sabido, las *quiebras culpables* (que no se refieren a supuestos imprudentes de quiebra, sino a supuestos de quiebra distintos de las fraudulentas) pueden realizarse tanto dolosa como culposamente. Desaparecen, igualmente las previsiones sobre la complicidad en las quiebras y concursos, que se regirán por las reglas generales.

Uno de los objetivos más claros que se persigue con la regulación propuesta en el P92 es independizar la normativa penal de la mercantil, lo que se evidencia no sólo en la descripción típica, que no se remite directamente al Código de Comercio, sino también en los criterios de persecución establecidos.

En este sentido, *el delito y los delitos singulares relacionados con éste podrán perseguirse sin necesidad de esperar a la conclusión del proceso civil y sin perjuicio de la continuidad de éste* (art. 267.3), lo que supone, como recuerda la propia E.M., desvincular la persecución penal del procedimiento civil, en la medida en que la declaración penal de responsabilidad por los delitos que hayan podido cometerse como consecuencia de la insolvencia puede producirse sin esperar a declaración civil alguna. Como contrapartida lógica se prevé que *el importe de la responsabilidad civil derivada de dichos delitos deberá incorporarse, en su caso, a la masa* (art. 267.3). En todo caso, se insiste, *la calificación de la insolvencia en el proceso civil no vincula a la jurisdicción penal* (art. 267.4). Ello supone acabar con la condición de perseguibilidad sancionada tanto en el Código Penal como en el de Comercio, puesto que la independencia de juez penal respecto de la calificación de la quiebra hecha por el juez civil ya constituye una posición doctrinal y jurisprudencial plenamente consolidada.

Expresamente se pena la *presentación de datos falsos relativos al estado contable, con el fin de lograr la declaración de la quiebra, el concurso o la suspensión de pagos* (art. 268).

3.8. Maquinaciones para alterar el precio de las cosas

En capítulo propio (VIII), y separada de las maquinaciones para alterar el precio de las cosas, recoge el P92 *la alteración de precios en subastas públicas* (art. 269). Junto a los comportamientos actualmente castigados, consistentes en *solicitar dádivas o promesas para no tomar parte en la subasta o intentar alejar de ella a los postores*, por los mismos medios y con igual finalidad que recoge el derecho vigente, se amplía el castigo a los que *se concretaren entre sí o los que fraudulentamente abandonaren la subasta habiendo obtenido la adjudicación*, con lo que se colman las lagunas que presenta el Código. La pena (prisión de uno a tres años y multa de doce a veinticuatro

meses) se verá acompañada de la *inhabilitación especial del derecho a contratar con las Administraciones Públicas*, siempre que se tratare de una *subasta oficial*; previsión que sirve, además, para hacer explícito el deseo de acoger tanto a las subastas públicas, en sentido estricto, como a las privadas de acceso público; lo que, por otra parte, puede mantenerse igualmente en el derecho vigente. Como ya se comentó, su tratamiento como delito patrimonial constituye un error que convendría corregir.

En el P92, las maquinaciones para alterar el precio de las cosas se recogen dentro del Capítulo XII, dedicado a los *delitos relativos a la propiedad industrial, al mercado y a los consumidores* (art. 288), revelando con ello la naturaleza socioeconómica que se reconoce al delito. Circunstancia en la que se insiste, al aclarar que el castigo por maquinaciones es *sin perjuicio de la pena que pudiera corresponderles por otros delitos cometidos*, lo que nos exime aquí de cualquier otro comentario.

3.9. La usura

El P92 contempla *los préstamos y negocios abusivos* (Cap. IX), modificando las actuales tipicidades, pero sin replantearse los principios político-criminales que inspiran la regulación vigente, de forma que la represión penal de la usura no sólo no queda limitada respecto de lo que contempla el derecho vigente, como desde antiguo viene reclamando la doctrina, sino que, por el contrario, amplía su campo de acción hasta límites exagerados e incomprensibles. Ello, hasta el punto de que lo único bueno que puede decirse de la regulación propuesta es que desaparecen los preceptos relativos a las casas de préstamos sobre prendas.

Con independencia del criterio que merezca la práctica usuraria en sí misma, es mayoritaria la opinión de que los postulados político-criminales en que se asienta el Código vigente son inadecuados. La posición doctrinal común entiende, con razón, que, aparte de que el préstamo al margen del sistema financiero y crediticio oficial constituye hoy una realidad residual, el protagonismo central de la intervención jurídica debe llevarlo la normativa civil declarando la nulidad de los mismos, debiendo limitarse la actuación penal a sancionar los casos en que se abusa de las condiciones de inferioridad, de angustiosa necesidad o de la incapacidad o impericia del prestatario para imponerle intereses o condiciones abusivas, como hiciera ya el Código de 1928 al incorporar por primera vez el castigo de la usura.

Sin compartir esos postulados político-criminales, el P92 castiga en el art. 270 a quien *determine a otro a aceptar como prestada cantidad superior a la realmente recibida* con lo que, si bien se requiere acertadamente algún

género de constreñimiento de la voluntad del prestatario, al prescindir de la referencia a la usura y no exigir ni siquiera que el hecho sea abusivo (esa referencia se contiene únicamente en la rúbrica) ni habitual, literalmente se considera constitutivo de delito el hecho de prestar por una única vez, sin interés, un millón de pesetas, pongo por caso, *determinando* a otro a aceptar que en el contrato figure que lo recibido es un millón veinticinco mil; y ello aun en el caso de que pueda resultar beneficioso para el prestatario (por razones fiscales, por ejemplo). Que ello se castigue con la pena de prisión de seis meses a ¡cuatro años! y multa de doce a veinticuatro meses me parece desproporcionado. Y desde luego, lo que no queda nada claro es que estemos ante un delito patrimonial y no ante uno contra la libertad. Únicamente una interpretación estricta del término *determinar* podrá paliar algunos de los excesos expuestos, que deberían ser, sin embargo, reconsiderados.

Otro tanto sucedía con la redacción que en el Anteproyecto tenía el art. 271 y que el P92 ha corregido, de manera que ya no se limita, como se propuso inicialmente, a castigar a quien *encubriere con otra forma o estipulación contractual la realidad del préstamo o intereses que posteriormente exija al prestatario*, sino que es preciso que ello se haga para *ocultar el negocio abusivo*; mención que debería haberse hecho también en el art. 270 y se habrían evitado las consecuencias apuntadas. La referencia a *encubrir los intereses* resuelve legislativamente la duda planteada por doctrina y jurisprudencia sobre el particular.

Más razonable es el texto de art. 272, equivalente al actual 544, que debería ser el único contemplado penalmente, y que son las adiciones del *incapaz* junto a la del menor y la del *abuso de la ignorancia de otro*, y la exigencia de que el acto de disposición, la obligación o la transmisión de derechos sea en *su perjuicio*, se sitúa en un plano político-criminal razonable si no fuera porque las penas (mitad superior de las previstas en los otros casos) me siguen pareciendo excesivas. Sustancialmente el precepto ve ampliado su contenido respecto de su correspondiente del Código (art. 544), puesto que en el P92 ya no se limita a obligaciones, descargos o transmisiones de derechos *por razón de préstamo de dinero, crédito u otra cosa mueble*, sino que acoge cualquier negocio jurídico realizado en perjuicio del sujeto pasivo.

3.10. Daños

El delito de daños se contiene en el Cap. X del Título XII del P92. Sin definirlos y conservando el parentesco con el incendio y los estragos, se castigan *los daños en la propiedad ajena no comprendidos en otros Títulos, superiores a cincuenta mil pesetas*, (art. 273), única referencia cuantitativa utilizada en los daños dolosos y que sirve para diferenciarlos de la falta del art.

604.1. Como en el derecho vigente, no se define qué ha de entenderse por daños, recurriendo también a una fórmula residual que no contribuye a la delimitación de su contenido. Con la particularidad, sin embargo, de que si en el Código del análisis de los distintos tipos delictivos puede deducirse que daño equivale a destrucción, deterioro o inutilización de la cosa, en el P92 la conclusión parece que ha de ser distinta, entendiendo que sólo el deterioro queda comprendido en el concepto de daños. Así, el art. 275, el único que contiene una descripción de la conducta, se refiere al que *destruyere, dañare de modo grave, o inutilizare para el servicio, aun de forma temporal* los objetos que se refiere, diferenciando entre conceptos que evidentemente no pueden ser iguales. Los absurdos que puede provocar una interpretación de este tipo no parece que deban ser encarecidos, por lo que debe confiarse en que el defecto sea subsanado.

Los tipos cualificados (art. 274), son, salvo retoques de redacción, los mismos que recoge el derecho vigente, con la salvedad de haber prescindido, acertadamente, de la ejecución en cuadrilla o despoblado.

Los daños por imprudencia grave se castigan únicamente en dos casos: los *superiores a cincuenta mil pesetas*, cuando se produzcan en *archivo, registro, museo, biblioteca, o institución análoga y en bienes de interés histórico, cultural, artístico, científico o monumental* (art. 277), y, con independencia del objeto al que afecten, los *superiores a veinte millones de pesetas* (art. 278), cuya persecución queda supeditada a la *denuncia* del perjudicado, sus herederos o representante legal y el Ministerio Fiscal, si lo considera oportuno cuando la persona agraviada fuere de todo punto desvalida, reconociéndose en estos casos la operatividad del perdón.

Tipos autónomos, desgajados de los estragos, pero conectados con ellos, ser recogen en el art. 275, que castiga la *destrucción, inutilización, incluso temporal, o grave daño de obras, instalaciones militares, buques y aeronaves militares, medios de transporte y otros recursos afectados al servicio de las Fuerzas Armadas*, y en el art. 276, castiga más gravemente los mismos hechos cuando *se cometieren mediante incendio o cualquier otro medio capaz de causar graves estragos o que pongan en peligro la vida o integridad de las personas*. Su sentido se corresponde con el actual contenido de los estragos más que el que tienen las figuras que en el P92 se conocen como tales y que ya quedan comentadas. La razón del diferente alojamiento sistemático parece haber sido el deseo de respetar la diferencia de bienes jurídicos, allí la seguridad colectiva, aquí la propiedad pública, más exactamente militar, y las consecuencias técnicas que de ello se derivan (delitos de resultado los aquí contemplados, de peligro y *en blanco*, los afectantes al bien colectivo). No creo, sin embargo, que estén bien situados los daños e incendios a instalaciones

militares, pues si se considera necesaria su tipificación expresa debe ser porque la naturaleza del objeto los convierte en *algo más* que unos simples daños; un *algo más*, de evidente naturaleza política, que probablemente debería haber sido el elemento tomado en cuenta para su inclusión entre los delitos contra el orden o los poderes públicos. En todo caso, resulta incomprensible que si la razón de trasladar los incendios a un Título distinto era porque se atendía al peligro que comportan para otros bienes jurídicos se mantengan aquí *incendios... que pongan en peligro la vida o integridad de las personas*.

Dentro de los que parecen ser ya *delitos contra el orden socioeconómico* se incluye, en el Capítulo propio, la *sustracción de cosa propia a su utilidad social* (art. 291), que coincide con la regulación vigente, salvo modificaciones de estilo que no alteran sustancialmente su contenido.

3.11. Disposiciones comunes

El Cap. XI recoge dos disposiciones comunes aplicables a los que parecen ser delitos contra el patrimonio. La primera, manteniendo la excusa absolutoria usual en estos delitos: *Están exentos de responsabilidad criminal y sujetos únicamente a la civil los cónyuges que no estuvieren separados y, si vivieren juntos, los ascendientes, descendientes, afines o adoptivos, o hermanos por los hurtos, robos con fuerza en las cosas, defraudaciones, hurtos de uso de vehículos o daños que se causaren entre sí* (art. 279.1). Con ello, además de incluir el hurto de uso de vehículos y excluir a las defraudaciones, se restringe el beneficio a los casos en que hubiere convivencia efectiva entre los parientes, exigiendo que *viviesen juntos*, tal y como venía reclamando la doctrina mayoritaria. La exención, naturalmente, no alcanza a *los extraños que participaren en el delito* (art. 279.2). La segunda para castigar expresamente con la pena inferior en uno o dos grados a la del delito correspondiente, la *conspiración, la proposición y la provocación para cometer los delitos de robo, extorsión o estafa* (art. 280); que no resultan punibles, por tanto, en las demás figuras delictivas.

IV. CONCLUSIONES

Aunque en el P92 hay sin duda aspectos positivos, que mejoran la regulación vigente en muchos aspectos, contiene, como hemos visto, decisiones político-criminales discutibles y errores técnicos, algunos de bulto, que resulta necesario corregir. Justo es reconocer, pues, que la regulación que

propone es mejor que la vigente; pero preciso es advertir, seguidamente, que ello no comporta gran mérito si se considera que el actual Título XIII lleva necesitando ya hace muchos años una modificación profunda, y que en determinados delitos no es fácil, ni aun empeñándose, ofrecer soluciones peores que las que brinda.

Pero la cuestión es si el P92 da satisfacción completa a las esperanzas puestas durante tanta espera. Personalmente creo que en los delitos contra el patrimonio el esfuerzo del prelegislador hubiera obtenido mejores frutos si se hubiera visto acompañado del debate y la reflexión conjunta de Universidades, Órganos e Instituciones Judiciales, Colegios de Abogados y colectivos interesados, que habría servido, estoy seguro, para subsanar los defectos que todavía mantiene y que hay que confiar, por si llegara a convertirse en el nuevo Código Penal, en que serán corregidos en el debate parlamentario. Aunque esto último, para ser sinceros, a tenor de las modificaciones legislativas producidas en los últimos años, he de reconocer que lo digo con mucha menor convicción.