

CORCOY BIDASOLO, M. (DIR.) Y LARA GONZÁLEZ, R. (COORD.), *Derecho Penal de la Empresa*, Pamplona: Ed. Universidad Pública de Navarra, 2002, (649 págs.)

Suele resultar un hecho incontestable que el estudio de una cuestión perteneciente a una categoría tan amplia como es el Derecho, constituido por diferentes ramas a su vez integradas por subcategorías, requiere por parte del jurista de un análisis que vaya más allá del mero examen de la cuestión concreta. Efectivamente, ello implica y exige que sea precisamente aludiendo a las referidas ramas, y si es necesario a sus respectivas subcategorías, el modo en que deba de estudiarse cualquier tema jurídico. Ahora bien, esto debe matizarse en dos sentidos: en primer lugar, debe acudir al contenido de otras ramas y subcategorías jurídicas siempre y cuando ello proceda; es decir, con la condición de que la misma tenga relación con el objeto de la cuestión a estudiar; y en segundo lugar, conviene señalar que la obligada alusión a otra rama o subcategoría del Derecho debe ajustarse a aquello estrictamente necesario para ampliar, complementar o facilitar el examen del tema principal, evitando una extensión que podría derivar en la propia confusión sobre cuál es la cuestión que hay que analizar.

En este contexto, parece indudable que con relación a la rama jurídica representada por el Derecho Penal, el mismo debe hacer frente a una serie de lagunas o carencias de determinación de sus tipos que nacen por el hecho de que los conceptos incluidos en ellos tienen una doble interpretación: la penal y la extra-penal. En consecuencia, el instrumento para llenar esas lagunas o erradicar esas carencias no es otro, que el de acudir a la hermenéutica y aplicación que de los conceptos citados se realiza en otras ramas o subcategorías, lo que nos conduce a la inevitable aproximación a otras disciplinas jurídicas.

Sobre esta base, la obra recensionada se centra en el estudio de la problemática que plantea la definición y concreción de las conductas constitutivas de delito o falta que se desarrollan en el marco de la actividad empresarial, denominando a la parte del Derecho Penal, que se ocupa de tales cuestiones “Derecho Penal de la Empresa”.

El objeto de la obra consiste en colmar las lagunas con las que se enfrenta el llamado “nuevo Derecho Penal” a través de un estudio sobre perspectivas interdisciplinarias del Derecho Penal de Empresa. Resulta evidente que dicho objetivo es una consecuencia del desarrollo que, paralelamente a la realidad empresarial, debe experimentar el Derecho, y en este caso el Derecho Penal. Quizás podría criticarse que una obra de estas características no se haya realizado con mayor celeridad, si bien es cierto que contra ello podría aducirse que para abordar las conductas delictivas apreciables en el nuevo Derecho Penal era necesario que éstas fuesen lo suficientemente numerosas para que la supuesta obra fuese productiva a efectos jurídicos.

El problema de definición viene dado por las contradicciones que surgen al no corresponderse la interpretación penal de un concepto o institución con el correlato extra-penal del mismo, lo que indefectiblemente puede derivar en situaciones de arbitrariedad que lesionan la propia justicia material y sobre todo en la afectación del principio de “unidad del Ordenamiento Jurídico” y consecuentemente en dificultar, si cabe aún más, la ya de por sí en ocasiones difícil labor interpretadora de los juristas especializados en el Derecho Penal o en cualquier otra especialidad jurídica extra-penal.

Por consiguiente, la vía para solucionar estos desajustes conceptuales que originan las citadas contradicciones es la de conjugar la autonomía conceptual del Derecho Penal con los principios de seguridad jurídica y con el referido de unidad del Ordenamiento Jurídico. Por lo tanto, se trata de conciliar la autonomía de la interpretación penal de determinados conceptos con estos dos principios, para lo cual debe hacerse uso de un instrumento consistente en el conocimiento de “la interpretación y aplicación que, en otra u otras ramas del Derecho, se ofrece de conceptos que confluyen en el Derecho Penal y que ya están previamente definidos” en alguna de esas otras ramas. En mi opinión, la

propia condición de predefinidos en otras disciplinas jurídicas de muchos conceptos que a su vez tienen su propia definición penal, motiva, por sí solo, la necesidad de armonizar y ajustar esta última a la caracterización original de esos conceptos en las mencionadas “disciplinas de origen”, ya que la definición formulada por éstas se encuentra sin duda más asentada.

Partiendo nuevamente de la premisa de que la autonomía del Derecho Penal no implica que se deba excluir la íntima relación existente entre el Derecho Penal de la Empresa y otras ramas jurídicas ya señaladas como el Derecho Mercantil, Administrativo, Tributario o Laboral, debe apreciarse, el hecho de que “desde el Derecho Penal se ha profundizado, en las últimas décadas, en el estudio de los criterios de imputación penales y en la construcción de una dogmática jurídico-penal respetuosa con los principios y garantías constitucionales”, “pero sin entrar en consideraciones sobre el estado de la cuestión en la dogmática” de las otras cuatro disciplinas reseñadas. Creo que ello supone que con relación a estos criterios de imputación penales, “en tanto criterios de determinación de la autoría y participación, el inicio de la ejecución y de la consumación, y del propio contenido del injusto inmaterial en cada uno de los delitos empresariales”, éstos podían obviar una realidad jurídica objetiva que justamente por ello convirtiéndose a esos criterios de imputación penales en incorrectos, imprecisos o incompletos. De esta forma, la propia dogmática del Derecho Penal podía quedar obsoleta, con los graves inconvenientes que tal situación arrastraría para con todo el Ordenamiento Jurídico. La solución para paliar la carencia inherente al exclusivo estudio de los criterios penales de imputación desde la propia configuración de la dogmática jurídico-penal, es, como ya puede adivinarse, un acercamiento disciplinar que provea a la propia dogmática penal de un mayor enriquecimiento conceptual y hermenéutico.

El Código Penal de 1995, a diferencia de lo que ocurre en otros sistemas del Derecho Comparado como el alemán o el francés, ha reflejado una voluntad del legislador de reunir todas las conductas delictivas en un único cuerpo legal, lo que de acuerdo con la autora del Prólogo ha suscitado: a) “una grave inseguridad jurídica; b) problemas de competencia procesal y, finalmente; c) problemas de interpretación de los hechos en los aplicadores del Derecho”.

Para solucionar estos problemas debe abogarse, en la línea seguida hasta ahora, por un “examen interdisciplinar de cuestiones hasta el momento no discutidas como son la accesoriedad administrativa, laboral, tributaria o mercantil, respecto del Derecho Penal, tanto desde una perspectiva procesal como desde la perspectiva de los principios informadores del Derecho Penal”. Así, es fundamental la referencia al concepto de accesoriedad, el cual debe relacionarse con otros conceptos e instituciones. De hecho, “ello es así porque, en la mayoría de los delitos incluidos dentro del Derecho Penal de la Empresa, la configuración típica se determina a través de criterios de accesoriedad conceptual”. En este sentido, se citan dos criterios de accesoriedad conceptual: la remisión expresa o tácita a elementos normativos de otras áreas jurídicas, por un lado; y la calificación de elementos normativos procedentes de otras ramas jurídicas como presupuesto necesario a concurrir con los elementos estrictamente penales para la existencia de un ilícito administrativo, mercantil, laboral o tributario, por otro lado.

Efectivamente, en lo relativo a este segundo criterio, creo que éste puede ser el medio para buscar un marco mínimo común que permita la delimitación, no arbitraria, entre las conductas que constituyen delito respecto de las que solamente son un ilícito. Y ello “con independencia de que afirmemos que entre los delitos y los demás ilícitos existen diferencias cualitativas o, por el contrario, que éstas son exclusivamente cualitativas”.

Las temas abordados por el libro en los seis Capítulos de los que éste consta, no son sino una incuestionable consecuencia de la pretensión ya comentada de vincular el estudio del Derecho Penal en el ámbito de la empresa, a aquellas otras ramas jurídicas con influencia en la regulación de las situaciones con implicaciones jurídicas que en la propia

actividad empresarial se suscitan. Partiendo de esta consideración personal, pienso realmente que no puede existir ninguna discrepancia con la precisa aseveración de la Profesora CORCOY (pág. 28 en el Prólogo) de que el título del libro, “Derecho Penal de la Empresa”, “es algo absolutamente consciente y obedece a la voluntad del legislador de abarcar todos los problemas relacionados con el desarrollo de una actividad empresarial, con independencia de que afecten a derechos estrictamente patrimoniales o, por el contrario, a derechos de otra índole como puede ser la seguridad y libertad en el trabajo, la salud de los consumidores o el medio ambiente”. Por las cuestiones estudiadas en los Capítulos, que seguidamente paso a señalar, deduzco de esa aseveración *sensu contrario* que precisamente son todos esos problemas los que mayormente tienen incidencia en el desarrollo de la práctica empresarial, por lo que si bien el Derecho Penal no debe incurrir en el error de tratar de forma exclusiva con cualquiera de ellos para dar cobertura a las dificultades de naturaleza jurídica que surgen en el marco de las empresas, si debe tratar con todos ellos por igual para justamente englobar todos los problemas jurídicos de tipo empresarial. Por lo tanto, el libro, a través de la aportación de competentes profesionales con una formación correspondiente a cada una de las ramas jurídicas con influencia en la vida empresarial, se divide como ya he apuntado en seis Capítulos que versan sobre asuntos propios de esas ramas jurídicas, produciéndose, opino, de este manera muy satisfactoriamente el cumplimiento del objetivo de dotar al Derecho Penal de un enfoque multidisciplinar:

– En el Capítulo primero se trata de la protección de la actividad societaria mediante la delimitación entre los ilícitos mercantiles y los delitos societarios (lo que implica un acercamiento del Derecho Penal al examen de una subcategoría del Derecho Mercantil, la relativa a las Sociedades).

Para examinar el tema se atribuye el estudio de: “la crisis jurisprudencial de la falsedad documental”, al Profesor QUERALT JIMÉNEZ; “el falseamiento de la información social a través del informe de gestión”, al Profesor LARA GONZÁLEZ; “la aproximación al delito de administración fraudulenta”, a la Profesora FERNÁNDEZ BAUTISTA; “el concepto de administrador de hecho como criterio de imputación de la autoría en Derecho Mercantil”, al Profesor PERDICES HUETOS; “el concepto de administrador de hecho como criterio de imputación de la autoría en Derecho Penal”, al Profesor GALLEGO SOLER; “la utilización de la información privilegiada en el ámbito del Mercado de Valores”, a la Profesora JERICÓ OJER; y “los aspectos político-criminales de los delitos socioeconómicos en el Código Penal de 1995, con especial referencia a los delitos societarios”, al Profesor SUÁREZ GONZÁLEZ.

– El Capítulo segundo versa sobre la relación entre el Derecho Penal y Tributario justamente en el marco de los delitos tributarios (lo que supone, como el propio título del Capítulo nos avanza, una aproximación del Derecho Penal al examen de la rama jurídica con significación propia que es el Derecho Financiero y Tributario).

Para abordar la cuestión se asigna el estudio de: “el levantamiento del velo y determinación de la cuota en el delito de defraudación tributaria”, al Profesor ZORNOZA PÉREZ; “la evolución de la política criminal frente al fraude fiscal a base de una serie de consideraciones relativas al tema”, al Profesor SÁNCHEZ-OSTIZ; “la retroactividad de la Ley Penal más favorable en los delitos contra la Hacienda Pública”, a la Profesora PIÑA GARRIDO; y “el delito fiscal y la concurrencia de diversas Administraciones tributarias en la exacción de los tributos”, al Profesor AMATRIAIN CÍA.

– El Capítulo tercero se centra en el análisis de los delitos contra los derechos de los consumidores (de lo que se infiere una pretensión de armonizar el Derecho Penal relativo a los derechos de los consumidores con aquellas otras disciplinas jurídicas propias de esta misma materia, como pueden ser el Derecho Civil, el Derecho Mercantil o el Derecho Internacional Privado).

Para ejecutar la labor de dar respuesta a los interrogantes que pueden suscitarse con relación a este punto, se otorga el estudio de: “el delito de publicidad falsa”, al

Profesor MARTÍNEZ-BUJÁN PÉREZ; “la protección de los derechos de los consumidores en el Derecho Europeo de la competencia”, a la Profesora GOÑI URRIZA; y “la publicidad falsa, a través de la delimitación de delitos”, a las Profesoras SANTANA VEGA y ESTUPIÑÁN CÁCERES.

– El Capítulo cuarto se preocupa de examinar los delitos contra la salud de los consumidores (lo que de manera análoga al Capítulo precedente, demuestra una intención de vincular al Derecho Penal alusivo a este tema con las tres ramas del Derecho Privado anteriormente mencionadas).

Para desarrollar esta parte de la obra, corresponde el estudio de: “la responsabilidad penal por productos defectuosos en base a la problemática político-criminal y reflexiones de *lege ferenda*”, al Profesor PAREDES CASTAÑÓN; y “la prueba del daño, del defecto en el producto y de la relación de causalidad entre ambos en concordancia con las experiencias en la aplicación judicial de la Ley 22/1994, de responsabilidad civil por los daños causados por productos defectuosos”, al Profesor GUTIÉRREZ SANTIAGO.

– En el Capítulo quinto se profundiza sobre los delitos contra la libertad y seguridad en el trabajo conforme a la delimitación en torno a ello entre la intervención penal y laboral (lo que refleja una vía para ofrecer al Derecho Penal un punto de convergencia con la rama jurídica que representa el Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social).

A efectos de materializar este nexo entre ambas disciplinas desde la problemática que se plantea alrededor de los delitos contra la libertad y seguridad en el trabajo, corre a cuenta el estudio de: “la normativa en materia de prevención de riesgos laborales”, de los Profesores GONZÁLEZ ORTEGA y CARRERO DOMÍNGUEZ; “el desarrollo tecnológico y su repercusión en la actuación del poder legislativo, ejecutivo y judicial”, del Profesor HORTAL IBARRA; “la repercusión penal de la discriminación laboral de acuerdo al análisis del precepto 314 CP”, a la Profesora SIERRA HERNAIZ; y “el delito de acoso sexual, desde una doble perspectiva penal y laboral”, a la Profesora OLAIZOLA NOGALES.

– Por último, el Capítulo sexto sirve para facilitar la comprensión de la eficacia de la protección penal en materia medio ambiental haciendo referencia a los conceptos de la protección del medio ambiente y desarrollo sostenible por un lado, y urbanismo y desarrollo sostenible, por otro (en este caso es indiscutible, en los términos de la línea seguida hasta ahora, que la inclusión de este Capítulo pretende materializar el objetivo de conectar en la medida de lo posible el Derecho Penal con la rama jurídica que es el Derecho Administrativo, deviniendo en este caso el concepto de medio ambiente como el instrumento necesario y adecuado para ello).

Para cumplir con esta tarea de contribuir a interpretar mejor la relación del Derecho Penal con el medio ambiente, estos son los temas objeto de estudio con sus respectivos autores: “las funciones y problemas de articulación de las sanciones administrativas y penales en materia ambiental”, por el Profesor ALENZA-GARCÍA; “la legitimidad y alcance de la protección penal del medio ambiente y la competencia penal y administrativa en materia de medio ambiente”, por la directora de la meritoria obra, la Profesora CORCOY BIDASOLO.

A la vista de la nutrida y a la vez variada participación en la elaboración de la obra, con reputados expertos procedentes de varias áreas del Derecho ya citadas además del Derecho Penal, todas ellas con repercusión unas veces en temas centrales y otras veces en temas más adyacentes de la regulación de la empresa, puede concluirse rotundamente que nos encontramos ante una obra no solo útil sino también de calidad. Efectivamente, el elenco de Profesores intervinientes dota a la obra de autoridad y riqueza de un enfoque jurídico polifacético, por lo que no debe ser muy difícil adivinar que el libro es recomendable tanto sobre todo para todas aquellas personas que se hallen inmersas en el estudio de los múltiples entresijos del Derecho Penal de la

Empresa, como simplemente para todo aquel que tenga curiosidad en conjuntar o recabar información sobre específicos aspectos ligados a esta nueva disciplina o subcategoría jurídica en eclosión.

Las conclusiones sobre la obra de acuerdo con mi parecer van unidas a la crítica sobre dos cuestiones distintas:

1. En relación con el contenido de la propia obra, y en base a lo apuntado hasta el momento, creo que el mérito de la misma radica en que facilita, propone y desarrolla posturas de acercamiento a las otras disciplinas con incidencia en la empresa a través de la búsqueda de un ámbito propio del Derecho Penal, que se verá obligado a actuar cuando las otras ramas del Derecho afectadas no cubran la totalidad del desvalor de determinadas conductas. Esto de por sí conlleva una ampliación del poder punitivo, lo que ha motivado la oposición de una parte de la doctrina que ve en ello una vulneración del principio de intervención mínima y de última *ratio* en el escenario de un Derecho Penal mínimo. No obstante, los autores discrepantes no niegan la necesidad de un “Derecho sancionador” (en la frontera entre el Derecho Penal y Derecho Administrativo). Parece que este sector de la doctrina pretende utilizar la vía del Derecho Administrativo, en su vertiente sancionadora, o cualquier otra rama punitiva que no sea el Derecho Penal, para evitar violar los principios aludidos. De ello se deriva que la discusión debe basarse más en el cómo (por qué vía, instrumento, medio) se deben castigar determinadas conductas ligadas a la actividad empresarial, que en si deben castigarse esas conductas, donde si existe una unanimidad en un sentido afirmativo.

Así mismo, en esta obra se ha tratado de armonizar principios y conceptos de *lege lata* y de *lege ferenda*, y se han realizado propuestas legislativas tendentes a lograr una regulación, que de modo similar a lo que ocurre p. ej. en Alemania, trate conjuntamente aspectos mercantiles y penales, laborales y penales, tributarios y penales, y administrativos y penales en los temas que se plantean, en conexión con la protección del mundo de las sociedades, los derechos inherentes a la condición de trabajador o consumidor, la Hacienda Pública o el medio ambiente.

Por lo tanto, y a la vista de lo expuesto, sería posible afirmar que las consecuencias que se derivan de este trabajo conjunto en el plano político-criminal son fácilmente percibibles, puesto que las implicaciones eficaces que en él se obtienen encuentran su reflejo en la interpretación de los tipos penales y, en consecuencia, en la aplicación de éstos por los Tribunales.

2. En lo relativo a la utilidad que la obra puede tener, opino que la concreción de las cuestiones que se abordan en cada Capítulo, examinadas por expertos formados en diversas ramas jurídicas con relación a la empresa, requiere o exige del lector una especialización o grado de conocimiento de la materia que va más allá de lo que normalmente se puede esperar de un alumno “medio” de la Licenciatura de Derecho. Por consiguiente, los contenidos del libro pueden tener como destinatarios principales a juristas que ya han adquirido cierta experiencia en la práctica jurídica (Abogados, Jueces, Fiscales, etc.), o a aquellos que ya de por sí gozan de autoridad en las diversas materias objeto de estudio y a los cuales interesa conocer otro punto de vista de sobre un mismo punto. Esto sin perjuicio de que sea factible que por el propio nivel de profundización de la obra, algunos Profesores en el ámbito universitario aconsejen su uso a fin de poder indagar sobre algún asunto específico que por las circunstancias (la elaboración de un trabajo, un cambio legislativo...) pueda ser importante.

En definitiva, nos encontramos ante una obra muy útil, al dotar a la relación entre el Derecho Penal y las conductas con incidencia en el mismo que se producen en las empresas, de un nuevo punto de vista, cuya fiabilidad y calidad está por completo garantizada.

IÑAKI ZURUTUZA ARIGITA
Becario del Gobierno de Navarra
Universidad Pública de Navarra