

DR 29 172

A buenas noches, un viernes más, estamos con vosotros en Revista de Derecho. A partir de este momento, y hasta las nueve y media de la noche, nuestro tiempo de radio está dedicado a temas jurídicos. Esta emisión se centrará en las asignaturas de tercer curso.

Comenzamos Revista de Derecho con un breve resumen. En los primeros minutos de nuestro programa, charlaremos con el catedrático de penal don José María Estampa Brown sobre los delitos económicos, la protección penal del crédito. Seguirá la intervención de don José Puente Gido, que planteará un caso práctico de derecho internacional público, don Pacífico.

En Civil II, la compraventa y el derecho del consumidor por el profesor Jesús María Álvarez Carballo. La deuda pública será el tema que trate el profesor Pablo de Diego de Hacienda Pública. Y finalizaremos con Administrativo I. El profesor Diego Cámara hablará de la privatización del orden público.

Esta semana será la primera parte del tema. Tras el resumen, damos paso ya al programa. Vamos a comenzar con el primer espacio de Revista de Derecho en esta noche.

Lo vamos a hacer con Penal II. Nos encontramos ahora con don José María Estampa Brown, catedrático de la asignatura, que nos va a hablar de los delitos económicos, la protección penal del crédito. ¿Qué son los delitos económicos? No es fácil la respuesta, porque es una de las cuestiones más debatidas entre los penalistas del momento.

En principio, se puede decir que son aquellos que afectan contra el orden socioeconómico, en los cuales es más importante la defensa de los intereses económicos del Estado que la de los intereses patrimoniales del particular. Aquí suelen incluirse todos los delitos que afectan al crédito, las hipótesis de contrabando, de control de cambio, los delitos monetarios y los que se llaman delitos financieros. Pero no hay unanimidad de criterio para excluir o incluir diversos grupos de los que tradicionalmente forman el amplio ámbito de los delitos contra la propiedad, aunque esas indicaciones que acabo de hacer son suficientes para que en un espacio como este se tenga al menos una idea de lo que se entiende por esta nueva especie de delincuencia, la cual se caracteriza, me cumple decirlo desde el principio, por una nota de circunstancialidad.

No son delitos naturales. Así como el homicidio o la estafa o el robo van a ser siempre delitos, estas hipótesis a lo mejor dejan de serlo en un momento determinado. Lo mismo que hay una delincuencia para impedir el abastecimiento de materias primas o alimenticias en momentos de escasez, hay otra en la cual se quiere controlar la fluctuación o el valor de la moneda interna, los delitos referidos al control de cambio.

Y de repente, como ocurre ahora, pues esta hipótesis deja de ser delito y se impulsa por la propia comunidad europea, que tiende a conseguir lo mismo que la libre circulación de mano de obra o la libertad de establecimiento de los profesionales, pues una libre circulación de capitales. Y ocurrirá entonces que lo que hoy se pune mañana sea un objetivo a conseguir, lo

que revela que estas hipótesis son, como le decía hace un momento, eminentemente circunstanciales y vinculadas a las necesidades de un momento concreto. Entonces, ¿qué es la estafa de crédito y en qué se diferencia de la estafa tradicional? Este sí es un delito económico, diré, clásico.

Nadie duda de que hay que proteger el crédito, el crédito público y el crédito privado. Hay una estafa tradicional, que es conseguir un perjuicio mediante engaño. En la estafa tradicional, una persona que tiene ánimo de lucro, esto es, que va movida por el designio de apoderarse del dinero ajeno o de un bien ajeno de una manera definitiva, haciendo lo suyo, pues de forma antijurídica, maneja un engaño que mueve a error a la víctima y ésta, en virtud de ese error que sufre, realiza un acto de disposición patrimonial en perjuicio propio y en beneficio del autor del delito.

El que engaña a otro con cualquier especie de ardiz o de maniobra, presenta una realidad que no es, se presenta como una persona muy solvente, como que le va a vender un gran negocio y esta maquinación engañosa determina un error en la víctima, la cual, en virtud de ese engaño del que ha sido objeto, pues paga o da un bien o realiza una enajenación. Esto es lo que se llama un acto de disposición, del cual se deriva, como acabo de significarle, un daño para él, que es un perjuicio patrimonial, puesto que se desposee de algo que legítimamente le pertenece y un injusto enriquecimiento para el sujeto activo. El cual se mueve, ésta es la nota diferenciadora, con el propósito de enriquecerse definitivamente con lo así mal adquirido, con lo antijurídicamente conseguido, movido por ese ánimo de lucro.

En cambio, en la estafa de crédito, lo que hay es, diré, una especie de ánimo de usar la cosa obtenida durante un determinado tiempo, sin hacer la suya. Es la que protegería la actividad crediticia profesional de determinadas entidades que se dedican precisamente a esto, al crédito. La persona que maneja letras de cambio que no obedecen a un negocio jurídico real, que están simuladas, que están conseguidas mediante una confabulación con otra.

Para engañar al banco o a la caja de ahorros o a la financiera y conseguir temporalmente un dinero que manejar luego en su negocio o en su actividad privada, está realizando un engaño con propósito no de acrecentar definitivamente su patrimonio, sino de utilizar ese dinero del cual carece, provocándose a sí mismo una tesorería para realizar una construcción, un negocio para gastárselo. Pero, insisto, sin ánimo de lucro definitivo. Es un hurto de uso que atenta contra el crédito, porque el crédito se distribuye mal.

La entidad crediticia, el prestamista, da un dinero creyendo que esas letras que se le presentan son reales cuando han sido simuladas, aparentando que hay un negocio jurídico de venta o de prestación de un servicio que realmente no corresponde a la realidad. Esa es la delincuencia que atenta contra el crédito. ¿Nos quiere indicar algunas hipótesis de protección del crédito? Esta que le digo, por ejemplo, del manejo de letras de cambio frente a entidades bancarias, pero claro, aquí hay que distinguir en la protección del crédito lo que afecta al crédito público, diría al crédito con mayúscula, de lo que se refiere al crédito particular.

Todo ciudadano tiene un derecho subjetivo, teórico al menos, al crédito nacional. Cualquiera de nosotros queremos que una beca se distribuya bien, que una subvención por motivos de exportación o por cualquier otro beneficio fiscal se dé correctamente. El que simula una situación de insolvencia para obtener una beca está deteriorando el crédito público que debe ser repartido por igual entre los ciudadanos que lo necesitan.

Esa es una actividad que va contra el crédito con mayúscula. Pero a su vez hay el crédito privado en cuya protección existe una gama más amplia de hipótesis delictivas. No solamente las específicas de estas entidades que profesionalmente se dedican a prestar o a descontar efectos o a hacer pólizas de crédito, sino actualmente en unas manifestaciones que son muy características del momento, pero que si quiere hablamos después.

Me refiero a la criminalidad que está surgiendo con motivo del uso de determinados medios mecánicos que eran absolutamente impensados hace algún tiempo. Esta es también una de las secciones más importantes de la protección penal del crédito que, repito, si a usted le interesa pues me lo pregunta e inmediatamente le contestaré. Precisamente sobre ese tema era mi siguiente pregunta.

¿Qué ocurre ahora con la llamada criminalidad informática o de computación? Y con algunos casos que todos conocemos como el uso abusivo de las tarjetas de crédito. Pues ocurre que va a ser una de las preocupaciones más importantes de la justicia del presente y del futuro. En una sociedad primitiva que está guiada por una economía individual, el derecho penal tiende a proteger los hurtos, mejor dicho, a las personas de los hurtos, de los robos, de las estafas incluso singulares, y cuando esta sociedad se complica y se informatiza como la nuestra, pues esa delincuencia económica queda realmente casi como una reliquia histórica.

Hoy los grandes fraudes se realizan ya mediante la utilización de la computación, de la informática, hasta el punto de que se están detectando canalizaciones tremendas de dinero a través de manipulaciones de los programas en la fase del input y del output, es decir, del momento en el cual se suministran a la máquina, digamoslo así, los datos o el programa que tiene que realizar para diversificar el destino normal que tendrían que tener unos apuntes responsables o unos fondos y hacer que lleguen, por cauces ilícitos, a cuentas o a situaciones en las que un particular pueda apropiarse de ese dinero sin que se lucre quien tiene el derecho de hacerlo legítimamente. Ha habido un caso clásico en Alemania donde se demostró como un cajero del programa del programador bancario suprimía las cifras centesimales de tal manera que los céntimos o las centésimas de la moneda en lo que se llamó luego criminalidad del redondeo, las quitó del programa en el que la información o el programa del banco tenía que funcionar. Y esas centésimas fueron a incrementar su cuenta particular, simulando un nombre, por supuesto, y le produjo pues centenares de miles de beneficios en marcos en muy poco tiempo, porque si en lugar del 1,68, la máquina sólo contabiliza el 1,60, esos ocho que sobran multiplicados por miles y millares de operaciones pueden suponer una importante suma que la máquina, que la información, que la programación de la informática desvía ilícitamente.

En Estados Unidos se ha hablado de centenares de millones de dólares distraídos en entidades bancarias de primer rango mediante un manejo infiel de las computadoras. Entonces se organiza una lucha entre claves de seguridad y descubrimiento de estas claves y hubo incluso un ejemplo de unos jóvenes de Milwaukee que se dedicaban a distorsionar las claves de seguridad de determinados programas informáticos. Estos lo hacían en perjuicio incluso de una investigación oncológica con grave riesgo para la salud nacional que puso en guardia a la opinión pública porque se demostraba que hoy esta gran ingeniosa programación de las computadoras tiene puntos muy fracos, puntos muy vulnerables y que todavía no se ha conseguido un sistema de protección frente a esas claves, no digamos la posible infidelidad de quienes las conocen.

Esa criminalidad de computación o computer crime que se dice por los anglosajones tiene en España ya evidentes ejemplos de trascendencia incuestionable y sin necesidad de remontarnos a momentos estelares de este tipo de malversación o de distracción de caudales que no pertenecen al destino que le da la informática pues pensemos en algo que manejamos todos los días, las tarjetas de crédito. Las tarjetas de crédito es cada día un instrumento de pago más difundido para evitar el llevar dinero encima para seguridad personal y colectiva se utilizan estos procedimientos que muchas veces suponen el uso abusivo de los mismos porque la gente los maneja sabiendo que no tienen la cobertura suficiente como para pagar con esa tarjeta en un determinado momento, además se pierden, se extravían, se falsifican hay un riesgo incuestionable en virtud de la utilización de esas tarjetas de crédito o de otros ingenios mediante tarjetas, fichas o sistemas parecidos para sacar en los cajeros automáticos cantidades de dinero. En todas esas manipulaciones hay siempre la posibilidad de un riesgo cierto que posiblemente alcanza una cifra importante.

Se ha planteado en otros países europeos de nuestro mundo de cultura la conveniencia de penalizar gravemente estos usos ilícitos tanto de los cajeros mecánicos como de las tarjetas de crédito en sentido propio. Las entidades que las emiten prefieren tener un margen de defraudación a ser muy severas en la represión de conductas desviadas porque no quieren espantar a la clientela. Y lo mismo que los grandes almacenes cuentan con un porcentaje de hurtos que es imprescindible o inevitable, también las entidades encargadas de expender este tipo de tarjetas o de claves mecánicas para la utilización de cajeros automáticos optan por la idea de que van a ser engañadas en un determinado porcentaje pero que hay que contar con este riesgo.

Entonces se plantea si quien usa una tarjeta de cajero mecánico para obtenerle ahí una suma pues indebidamente comete una estafa o no. Y realmente las contestaciones son problemáticas porque aquí no se engaña a una persona, se le engaña a una máquina. Aquí no se consigue un acto de disposición por parte de un sujeto pasivo, individual, de carne y hueso sino de un aparato.

Hay que crear unos delitos específicos o pena de extender el ámbito de la estafa tradicional con riesgo del principio de la tipicidad y de la seguridad jurídica que tan cerosamente guardan los

países que tienen un marcado sentido de Estado de Derecho donde, como sabemos los preceptos penales no pueden alargarse, no pueden ampliarse y si se amplía la posible utilización de la estafa clásica para provocar una represión de estas hipótesis a lo mejor se realiza una interpretación que se llama analogía en mala parte en perjuicio B, lo cual está prohibido. Y se tiende a crear delitos especiales para la utilización repito, indebida, tanto de los cajeros mecánicos como del uso abusivo de las tarjetas de crédito que cada día está más extendido. Evidentemente, aparte de que con estas tarjetas se pueden cometer no solamente infracciones de tipo patrimonial diré en sentido clásico, sino otras que atentan contra el control de cambios.

Quien se va al extranjero y utiliza tarjetas superando la cantidad que se permite utilizar o sacar de España en un determinado momento puede realizar una hipótesis de infracción monetaria que la Dirección General de Transacciones Exteriores procura solventar advirtiéndolo al usuario de que no sobrepase la cifra autorizada, pero de hecho se realizan este tipo de operaciones que provocan a las veces la posibilidad de que se incriminen como hipótesis de ese tipo de delitos. Habría que contar aquí con la existencia o no de un dolo o de una culpabilidad específica, pero este es un problema que nos llevaría lejos y yo lo único que quiero significarle es la multiplicidad de hipótesis que abarca la criminalidad económica en estos momentos. Muchas gracias, profesor Estampa.

Nuestro tiempo para Penal 2 ya ha acabado. La responsabilidad internacional como el origen de la obligación de reparar es el tema que se plantea en el caso práctico de Derecho Internacional Público, don Pacífico, por el profesor don José Puente Ejido. Como ustedes saben, una de las líneas que nos hemos propuesto en este curso es reforzar la presencia del caso práctico como elemento de formación en la materia de Derecho Internacional.

Continuando con este propósito, vamos a tratar ahora de presentar y exponer un caso práctico que les ayudará a ustedes a comprender un poco mejor la teoría de la responsabilidad internacional. Es el que acaso conocido en la jurisprudencia del Derecho Internacional con el nombre de don Pacífico. El supuesto era el siguiente.

Don Pacífico, súbdito británico nacido en Gibraltar de origen judío, probablemente sefardí, adquirió en 1847 la condición de residente en Atenas. Era tradicional entonces entre los ortodoxos griegos quemar públicamente por Pascua de Resurrección una imagen de Judas Iscariote. Pero aquel año las autoridades griegas decidieron, por las razones que fuere, prohibir esta costumbre tradicional.

El pueblo creyó que el responsable de la prohibición era don Pacífico.