

EL DECRETO LEY N° 280, SOBRE DELITO ECONOMICO

La expresión "delito económico", que los penalistas emplean desde hace tiempo, se usa en este artículo para referirse al conjunto de infracciones contempladas en el D.L. 280, publicado en el Diario Oficial de 24 de enero de 1974¹.

Se trata de una fórmula ambigua, cuya precisión requiere más espacio del que puedo destinarle en esta oportunidad. Sin embargo, puede afirmarse provisoriamente que el delito económico está constituido por conductas que infringen las normas destinadas a regular la globalidad de las operaciones de producción, distribución y consumo de la riqueza. Por esto, el concepto depende, inmediatamente, de la estructura económica imperante, pues ésta determina las reglas que ordenan esas operaciones.

Sin entrar en detalles técnicos que escapan a mi competencia, puede decirse que en Chile rige un sistema económico de "libertad regulada". Se acepta el juego libre de los intereses económicos en un mercado abierto, pero consagrando mecanismos de ajuste para asegurar la corrección del proceso y la eficacia de su desenvolvimiento. Aquellas conductas que sanciona el DL 280, son, en consecuencia, aquellas que, a juicio del legislador, atentan en forma especialmente grave contra la libertad económica o su reglamentación.

En los párrafos que siguen he intentado una sistematización inicial de esas conductas y algunas consideraciones críticas al sistema consagrado por el DL. Huelga decir que, en atención a las limitaciones impuestas por la naturaleza del artículo, el asunto está apenas bosquejado. Por las mismas razones, he prescindido de consideraciones relativas al "procedimiento y organización" que, además, se refiere a cuestiones susceptibles de comprensión más fácil.

1. *Delitos que Constituyen Atentados en Contra de la Libertad Económica*

Los hechos incluidos en este grupo lesionan la libertad del tráfico económico. Se trata de conductas que, de una u otra manera, tienden a distorcionar los resultados del libre juego entre oferta y demanda y, con eso, a provocar una alteración en los precios o en las condiciones de las transacciones, a fin de obtener ventajas unilaterales. A este grupo pertenecen la negativa de venta y la venta condicionada, el acaparamiento y el agio.

¹ Véase el texto en 1 REVISTA CHILENA DE DERECHO 139 (1974).

(a) *Negativa de venta y venta condicionada*

El Art. 3º sanciona al productor, comerciante o funcionario de instituciones comerciales del Estado que niega la venta en las condiciones ofrecidas de artículos o productos esenciales, al que no presta un servicio esencial y al que condiciona dicha venta o servicio.

Sólo puede ser autor de la negativa de venta el productor, comerciante o funcionario de una institución comercial del Estado, cosa que suscita las usuales dificultades sobre la forma en que se regula la conducta de quien, sin ostentar esas calidades, participa en la ejecución, instiga al calificado o colabora con él. Por el contrario, la negativa de servicio y el condicionamiento de la venta o servicio puede cometerlas cualquiera.

En la primera hipótesis, la conducta consiste en negar la venta en las condiciones ofrecidas de cualquier artículo o producto esencial. La negativa puede ser directa o, como ocurrirá en la mayor parte de los casos, ejecutarse mediante el expediente de afirmar que no se cuenta con existencias de la mercadería solicitada. Puesto que la exigencia de un precio excesivo se sanciona en forma separada, la alusión a las condiciones ofrecidas debe entenderse referida a forma de pago, plazo y lugar de entrega, cantidades, etc. Aunque el DL no lo dice expresamente, de conformidad con la opinión dominante en doctrina debe entenderse que la negativa no es punible si se funda en el propósito de repartir equitativamente, entre una demanda múltiple, existencias limitadas. A esto se refiere la prueba de que se obró "justificadamente" mencionada en la parte final del inc. primero.

Lo mismo que en el caso anterior, la negativa de prestar servicio puede asumir una forma indirecta cuando el sujeto activo, habilitado para otorgarlo, declara no estar en tal situación. En cambio cae fuera de los límites del tipo la conducta del que acepta prestarlo y no cumple. Esta es una cuestión puramente civil; si se resolviera de otro modo, se daría cabida a una forma de dolo *subsequens* (posterior a la ejecución del acto), absolutamente inaceptable o, lo que es peor, se incurriría en punibilidad de intenciones supuestas. Es válido, para esta hipótesis, lo expuesto en el párrafo precedente sobre "condiciones de oferta".

Se incurre en la tercera forma del delito cuando la venta o prestación de servicio se somete a una condición que excede las de la oferta. Usualmente se traducirá en la demanda de adquirir otras mercaderías o recibir servicios adicionales remunerados; pero pueden imaginarse situaciones distintas aunque menos frecuentes. En todo caso, la exigencia de un precio que exceda del autorizado, ofertado o fijado, escapa al

ámbito de esta figura, y se sanciona conforme al Art. 2° inc. primero del DL.

Cuando la negativa o condicionamiento de la venta del artículo o productos se inserta en el contexto de un acaparamiento, la norma que sanciona esta conducta absorbe a la que castiga aquéllas. En consecuencia, sólo deberá aplicarse la pena establecida para el acaparamiento. Por la inversa, en los casos de negativa o condicionamiento y cobro excesivo, los dos tipos entran en concurso.

El delito se consuma con la sola negativa o con la expresión de la condición en su caso. Por esto, el principio de ejecución se confunde con el momento consumativo y no es concebible una tentativa. Antes de que el sujeto activo haya “negado” o “exigido”, aún no ha ocurrido algo jurídicamente relevante; cuando lo hizo, el delito se ha perfeccionado.

La pena contemplada es de presidio menor en sus grados mínimo a medio; esto es, 61 días a 3 años.

(b) *Acaparamiento*

El Art. 4° del DL sanciona, conjuntamente, al que acapara u oculta artículos esenciales, al que los destruya o elimine del mercado, con el objeto de obtener para sí o para otros una ventaja comercial.

Se trata de un “delito de resultado cortado”. La conducta típica se consuma con el mero acaparamiento, ocultamiento, destrucción o eliminación; pero es necesario que concurra un elemento subjetivo: el propósito de obtener para sí o para otro una ventaja comercial. Con esta construcción se trata de diferenciar el acaparamiento “especulativo” del acopio “doméstico” realizado a fin de asegurar el consumo en un grupo familiar, laboral, deportivo, escolar, penitenciario, etc., durante épocas de escasez, siempre que no se persigan móviles lucrativos. Puesto que se trata de un elemento subjetivo del tipo diferente, por lo tanto, del dolo, no puede echarse mano de la supuesta presunción sobre existencia de este último que, según la jurisprudencia y parte de la doctrina, consagra el inc. segundo del Art. 1° del Código Penal. El propósito de obtener ventajas comerciales debe, en consecuencia, acreditarse en el proceso. Para estos efectos, por último, debe entenderse por ventaja de esa índole la utilidad económica que se obtiene mediante la realización de una transacción relativa a los bienes acaparados.

La ley no define lo que entiende por “acaparar”. Pero el verbo aparece en contraste con “ocultar”. En consecuencia, por acaparamiento debe entenderse el “acopio”, esto es, la adquisición de mercadería, por cualquier medio, con el propósito de sustraerla temporalmente a las operaciones del mercado. Si, por el contrario, se actúa así con existen-

cias de que ya se dispone, se incurrirá en "ocultamiento". La "destrucción" supone alterar la consistencia de los artículos. En la "eliminación" deben entenderse comprendidos los casos en que se suprime definitivamente la mercadería sin dañarla (como si, por ejemplo, se la arroja al fondo del mar) y aquellos en que se la deteriora sin modificar su entidad, pero volviéndola inservible para el uso a que estaba destinada.

Como las conductas descritas admiten fraccionamiento cronológico y espacial, la tentativa, en este caso, es concebible. Así, incurre en tentativa de acaparamiento el que se hace enviar las mercaderías adquiridas a un local escondido dispuesto con ese propósito; en tentativa de ocultamiento el que traslada allí los artículos que tiene en sus existencias; en tentativa de destrucción el que pega fuego a una cantidad de productos sin conseguir la propagación; en tentativa de eliminación el que ha trasladado las mercaderías hasta el lugar escogido para sepultarlas. El acaparamiento y la ocultación no exigen resultado exterior y, por eso, respecto de ellos no es posible el delito frustrado; en cambio, puede imaginárselo en los casos de destrucción y eliminación, pues estos suponen la causación de un efecto.

La pena es presidio menor en cualquiera de sus grados, esto es, 61 días a 5 años. Se agrava drásticamente, convirtiéndose en presidio mayor en cualquiera de sus grados (5 años y un día a 20 años) "si el delito causare un daño grave al mercado". Por daño ha de entenderse un deterioro en las relaciones de oferta y demanda. No es menester una alteración del precio oficial. Basta una situación de escasez más o menos aguda o la aparición de "mercado negro". En todo caso, la determinación de la "gravedad" del daño es facultad privativa del juez, a cuya discreción se confía.

De la relación entre los Arts. 3º y 4º del DL resulta evidente que, mientras la negativa o condicionamiento de venta puede referirse tanto a "productos" como "artículos", el acaparamiento sólo se concibe con relación a estos últimos. En consecuencia, pueden acaparse únicamente mercaderías que sean el resultado de una elaboración o transformación; la mera extracción o recolección es insuficiente.

Tanto en esta hipótesis como en la de negativa o condicionamiento de venta se han construido leyes penales en blanco. En efecto, los Arts. 3º y 4º aluden a artículos o productos esenciales y a artículos esenciales, respectivamente. Conforme al Art. 20, la cuestión de cuáles sean esos artículos o productos se abandona a una instancia legislativa diferente, por lo general de inferior jerarquía, ya que puede tratarse de un Decreto Supremo o, incluso, de resoluciones administrativas.

(c) *Agio*

El Art. 11° tipifica el agio, que consiste en la difusión de noticias falsas o tendenciosas, realización de operaciones ficticias, simulación de actos o contratos o utilización de cualquier otro medio fraudulento, para alterar la normalidad del abastecimiento o los precios de los artículos esenciales, la estabilidad de la moneda, de los valores o efectos públicos negociados en las Bolsas de Comercio, o del régimen económico nacional.

Otra vez se ha construido un "delito de resultado cortado". Se castiga el empleo del medio fraudulento siempre que subjetivamente se oriente a la obtención de alguna de las finalidades descritas. No es preciso que se tenga éxito. Basta con que se pruebe la existencia del propósito. Como en el caso anterior, la pretendida presunción de dolo del Art. 1° inc. segundo del Código Penal es inaplicable.

Las metas del agente se enumeran taxativamente por la ley. Da lo mismo que se persiga una alteración legítima o ilegítima de los precios: esto es, una modificación del precio fijado o autorizado por el organismo competente para hacerlo, la simple fluctuación del precio libre siguiendo los avatares de la oferta y la demanda o la aparición del "mercado negro". Abastecimiento normal no quiere decir "suficiente", sino el que existía en el mercado al momento de producirse la maniobra fraudulenta; frecuentemente éste ya será precario y la acción del autor tenderá a perturbarlo más, aprovechando la coyuntura. La estabilidad de la moneda se refiere a su valor de cambio; en un régimen controlado como el que impera en Chile es determinado por el Banco Central mediante decisiones de sus organismos competentes. No será infrecuente que cuando el agiotista tienda a este objetivo, la figura en examen entre en concurso aparente con un delito cambiario. La estabilidad de los valores o efectos públicos es regida por el juego de oferta y demanda en la realización de operaciones bursátiles; de aquí que el DL se refiera específicamente a los que se negocian en las Bolsas de Comercio. Por último, el precepto se refiere a la alteración de la estabilidad del "régimen económico nacional". La designación es tan amplia que, a mi juicio, resulta prácticamente inaprovechable. Pueden incluirse aquí, en todo caso, maniobras destinadas a sustituir un sistema de precio libre por otro controlado o viceversa, alterar las tasas de interés o los índices de reajustabilidad de los créditos a largo plazo, el régimen de retorno de divisas procedentes de exportaciones, etc. Con todo, hay que ser cauteloso. Desde el punto de vista penal una fórmula normativa tan abierta es peligrosa.

La enumeración de conductas que encabeza el artículo es meramente ejemplar. Sólo tiene por objeto subrayar el sentido de la expresión

“medio fraudulento”, enfatizando que este consiste en una maniobra engañosa a la que se rodea de circunstancias encaminadas a asegurar su verosimilitud. Ello es de la esencia del fraude. Da lo mismo que dichas circunstancias se predispongan por el agiotista, como ocurre en las situaciones descritas por el Art. 11º, o que éste aproveche otras, pre-existentes, que por su ambigüedad facilitan el engaño. En todo caso la pura afirmación mendaz no es suficiente. Eso queda de manifiesto, especialmente a causa de que el precepto incluye una primera hipótesis conductual consistente en “difundir” noticias falsas o tendenciosas; se advierte, así, que el tipo no se satisface con que se hagan afirmaciones falsas o tendenciosas; es preciso difundirlas, es decir, darles una publicidad extendida que las rodee de un halo de verosimilitud.

A causa de que el tipo requiere una acción que suele ser de ejecución complicada y dilatada en el tiempo, parecería concebible la tentativa. Pero no es así. Lo que se castiga es la “utilización del medio fraudulento”. Ahora bien, lo complicado, en este caso, es el montaje de la *mise en scène*; pero mientras sólo se está en ella, nos encontramos en el ámbito de los actos preparatorios y, cuando ya se procedió a emplearla, en el de la consumación puesto que, a diferencia de lo que ocurre con la estafa, en esta hipótesis no se exige la efectiva producción del engaño. Luego, no hay espacio para el *iter criminis*.

Si en el curso de la maniobra fraudulenta, y como parte integrante de ésta, el agiotista ejecuta acciones subsumibles en cualquier otro tipo que atente contra la libertad económica, se produce un concurso aparente y la figura del Art. 11º desplaza a las restantes. La cuestión es más complicada cuando se incurre en otros de los delitos contemplados por el DL. El detalle excede los límites de este trabajo.

La pena es severa. Presidio mayor en cualquiera de sus grados, esto es, de 5 años y un día a 20.

2. Delitos que Constituyen Abuso de Libertad

Se contemplan aquí una serie de conductas que importan uso indebido de la libertad concedida a quienes participan en el intercambio económico. Pueden considerarse tres grupos diferentes de infracciones: fraudes, atentados en contra de la fiabilidad de la relación entre comerciante y consumidor y ejecución de acciones dañosas para la economía nacional. Al primer grupo pertenecen las hipótesis consagradas en los Arts. 1º, 7º y 8º; al segundo, la que se contempla en el Art. 2º inc. segundo; al tercero, las de los Arts. 9º y 10º.

(a) *Fraude económico*(1) *Estafa económica*

Como el nombre lo indica, esta es, en rigor, una hipótesis de estafa, en todo semejante a las que se consagran en los Arts. 467 y sigts. del Código Penal. El tratamiento diferenciado que se le otorga viene determinado por el hecho de que la defraudación se produce con ocasión de la venta de un producto o mercadería, sin que resulte claro por qué la índole del contrato en que se materializa la transacción defraudatoria ha de provocar estas consecuencias especiales. Sujeto activo puede serlo cualquiera, sea que haya producido personalmente la cosa o la haya adquirido del productor para revenderla. No se exige, en parte alguna, que la operación se inserte en el giro de una industria, actividad extractiva o comercio establecido. El desplazamiento, insisto, lo provoca la naturaleza del contrato. Si un comerciante, industrial o particular defraudan mediante la celebración de una compraventa, recibe aplicación el Art. 1º del DL; si lo hacen mediante una permuta, su conducta se encuadra en las normas comunes sobre estafa de los Arts. 467 y sigts. del Código Penal. La *ratio legis* me parece inexplicable.

La defraudación debe contener los elementos ordinarios. Se requiere engaño rodeado de circunstancias que den apariencia de verosimilitud a las mendacidades envueltas; el engaño debe provocar un error en la víctima; a causa del error, el sujeto pasivo tiene que efectuar una disposición patrimonial y, como consecuencia de ella, experimentar un perjuicio. Si la conducta se interrumpe en cualquiera de las etapas, hay tentativa; pero también si desaparece la vinculación causal, como cuando el sujeto pasivo efectúa la disposición patrimonial aunque no ha caído en el error, cediendo a otras consideraciones. La consumación se produce cuando la víctima experimenta el perjuicio. No se requiere que el autor haya lucrado.

Las circunstancias sobre las que recae el engaño son prácticamente las mismas a que se refieren las disposiciones del derecho penal común sobre la estafa. Por esto, no vale la pena detenerse a examinarlas. La pena es presidio menor en cualquiera de sus grados (61 días a 5 años). A diferencia de lo que ocurre con la estafa común, la punibilidad se independizó del valor del perjuicio experimentado por la víctima ("valor de lo estafado"). El marco penal amplio origina consecuencias especiales en relación con el juego de atenuantes y agravantes.

(2) *Engaño fraudulento*

Con arreglo al Art. 7º del DL, se castiga al que por cualquier medio induzca o trate de inducir a error respecto de la sustancia, calidad, can-

tividad, peso, medida, procedencia o precio de los artículos o servicios que ofrezca.

La conducta consiste en emplear una maniobra fraudulenta para formar en otro la voluntad de celebrar una transacción que, a no mediar aquélla, éste no habría realizado. Como en el caso anterior, se requiere un engaño rodeado de circunstancias que lo hacen verosímil; el engaño debe provocar un error del sujeto pasivo y éste causar la consiguiente disposición patrimonial. Pero, en cambio, no ha de concurrir el perjuicio. Lo injusto de la conducta típica radica en haber arrasado a la víctima a ejecutar un negocio que, en otras circunstancias, se hubiera abstenido de realizar.

La tentativa, naturalmente, es concebible, pero el legislador ha dispuesto que se la castigue con la misma pena que al delito consumado. La sanción contemplada, en efecto, alcanza tanto al que induce como al que "trata de inducir a error". Para que sea posible castigar a este último título, es indispensable un principio de ejecución de la conducta básica. Como siempre ocurre en estos casos, la asimilación se realiza *quod poenam*. No es óbice, por lo tanto, para distinguir la tentativa a otros efectos como, por ejemplo, el desistimiento.

Otra vez las cualidades a que se refiere el engaño son semejantes a las que contemplan varias de las hipótesis de estafa previstas por el Código Penal. Por lo mismo, no se justifica un tratamiento detallado. En este caso, esas cualidades no sólo se refieren a un artículo sino también a servicios. Huelga señalar que no todas son susceptibles de la transposición.

Una vez más puede ser autor cualquiera. Aunque el propósito del legislador fuese distinto, el precepto no justifica restricciones. Queda también comprendido el que hace ofertas aisladas y el dependiente que ejecuta la conducta por su propia cuenta, sin autorización o, incluso, contra la voluntad del patrón. El hecho de que se aluda a los artículos o servicios que el autor "ofrezca" no basta para concluir que ha de tratarse de un "ofrecimiento" indeterminado, propio de una industria o comercio. La figura, por lo mismo, queda excesivamente abierta.

La pena es presidio menor en sus grados mínimo a medio (61 días a tres años). A causa de que la pena de tentativa y delito frustrado se parifican, la coordinación con el Art. 1º es defectuosa. Si un sujeto induce a otro a error, a causa de lo cual éste efectúa una disposición patrimonial pero, por causas ajenas a la voluntad del autor, no llega a experimentar un perjuicio patrimonial real, la pena que le corresponde, de conformidad con el Art. 1º del DL en relación con los Arts. 7º y 50 y sigts. del Código Penal, es prisión en su grado medio (21 a 40 días). Si, por el contrario, no existe el propósito de perjudicar sino, úni-

amente, de inducir a una transacción, y el engaño no surte efecto, la pena que corresponde es, siempre, presidio menor en sus grados mínimo a medio. Los inconvenientes de semejante sistematización son evidentes.

(3) *Uso indebido de créditos de fomento o reconstrucción*

El Art. 8° amenaza con una pena de presidio menor en sus grados medio a máximo (541 días a 5 años) al que utilizare créditos de fomento o de reconstrucción con un objetivo distinto de aquel que sirvió de base para su otorgamiento.

La conducta consiste en dar a los dineros procedentes del crédito uso distinto de aquél que fundamentó su otorgamiento. Resta impune, en cambio, la del que emplea el crédito según las exigencias impuestas al otorgarlo, pero da a los objetos adquiridos un empleo indebido; como si, por ejemplo, se adquiere efectivamente maquinaria destinada a elaborar madera pero, en lugar de trabajar material de bajo costo, apto para fomentar un programa habitacional de larga escala, se la aplica al laboreo de maderas finas, cuya comercialización arroja rendimientos más altos. El Art. 8° habla, precisamente, de "utilización" indebida "del crédito", no de los objetos adquiridos con éste (discutible).

Como el dinero es cosa fungible, puede dársele al producido del crédito uso diferente del que sirvió de base para su otorgamiento siempre que, dentro de los plazos estipulados o contemplados por la norma correspondiente, se cumpla con dichos objetivos. Por esta misma razón, la figura no admite tentativa; si aún se está en tiempo de satisfacer las finalidades que sirvieron de fundamento al otorgamiento del crédito, la conducta es irrelevante; en el caso inverso, el delito se encuentra consumado.

(b) *Atentados contra la fiabilidad de la relación entre oferente y consumidor*

En este apartado se incluye la norma del inciso segundo del Art. 2° del DL, que sanciona al que cobra un precio superior al exhibido, al que figura en sus listas, cartas, menús, circulares, propaganda, ofertas, presupuestos o en otros documentos similares. En efecto, el tipo —cuya justificación es dudosa— tiende a preservar la confianza del público en las ofertas que el productor, industrial, comerciante o tercero cualquiera hace por propia decisión.

La conducta consiste en cobrar, esto es, en solicitar un precio superior al exhibido o consignado en los documentos relacionados por el precepto. No es necesario haberlo percibido. Se trata, en consecuencia, de otro delito formal respecto al cual la tentativa es inimaginable.

El precio que se cobra es superior al que el mismo vendedor prede-

terminó y ofertó en alguna de las formas señaladas por el precepto. Precio "exhibido" es el que se expone en escaparates, vitrinas o sobre los mismos productos y sus envoltorios. "Listas de precios" son las nóminas que las empresas productoras de ciertas mercaderías muy diferenciadas entregan a los distribuidores o comerciantes. Por "propaganda" se entienden los avisos publicitarios difundidos a través de cualquier medio susceptible de transmitirlos a un número indeterminado de personas; no sólo, en consecuencia, la que se hace en periódicos, revistas, radioemisoras o canales de televisión sino, además, los lienzos, afiches y cartelones instalados en las vías públicas o cualquier otro semejante. El concepto de "oferta" no se emplea en sentido técnico jurídico, sino en el coloquial de "ganga" o artículo en liquidación temporal o definitiva. "Cartas", "menús", "circulares" y "presupuestos" son conceptos de precisión sencilla.

Cuando en la propia exhibición o documento se ha condicionado la mantención del precio a que la compra se ejecute dentro de un plazo, el delito sólo se comete si el cobro excesivo se realiza vigente ese término. Cuando así no ocurra, rigen las normas generales sobre la oferta del Código de Comercio: el precio debe respetarse hasta 24 horas después de la última exhibición, aviso de propaganda, inclusión en las listas, etc.

Cualquiera puede ser autor del delito y esto confiere a la norma una eficacia excesivamente amplia. En el hecho, podría también perseguirse al que publica un pequeño aviso en la prensa para vender su automóvil u otro objeto y luego cobra un precio superior al ofertado en aquél.

La pena es presidio menor en cualquiera de sus grados (61 días a 5 años). Conforme al inc. tercero del artículo, puede llegar a presidio mayor en su grado máximo (5 años y un día a 10 años) si el precio cobrado excede en un 100% del que se debió solicitar. La agravación es imperativa; sus consecuencias, exorbitantes.

(c) *Acciones dañosas para la economía nacional*

(1) *Destrucción, inutilización y deterioro con fines ilícitos*

Con arreglo al at. 9º del DL se sanciona la destrucción o inutilización de maquinarias, instalaciones o implementos de trabajo, destinados a la producción industrial, minera, agrícola o actividades comerciales, con móviles ilícitos distintos de los que configuran los hechos previstos en la letra c) del Art. 6º de la Ley de Seguridad Interior del Estado. Esta última disposición se encuentra actualmente modificada; sin embargo, a causa de las limitaciones impuestas a la interpretación de la ley penal, para estos efectos debe considerársela vigente, pues el Art. 9º, mediante la remisión, lo incorporó a la descripción del tipo.

La conducta consiste en destruir o inutilizar. Como se ha expresado antes, destruir significa alterar la entidad de la cosa; inutilizarla, en cam-

bio, supone privarla definitivamente de habilidad para el uso a que estaba destinada, pero respetando su consistencia. Puesto que en ambos casos es exigible un resultado, el momento en que éste se produce es el de la consumación y tanto la tentativa como el delito frustrado son posibles.

La destrucción o inutilización ha de ejecutarse con una finalidad ilícita distinta de la contemplada en el Art. 6° letra c) de la antigua Ley 12.927. Se trata de un elemento subjetivo del tipo y el delito es "de resultado cortado"; en consecuencia, recibe aplicación todo lo que se ha dicho sobre el punto en los párrafos precedentes. Naturalmente, el móvil ilícito a que se alude ha de trascender al que se expresa en la mera destrucción o inutilización de la cosa.

Los objetos destruidos o inutilizados han de ser aquellos a que se refiere expresamente el precepto. A este respecto, debe observarse que no es posible superponer con exactitud la enumeración contenida en el Art. 9° y la que se hace en el antiguo Art. 6° letra c) de la Ley de Seguridad Interior del Estado. Hay objetos mencionados por aquélla que no se comprenden en ésta y viceversa. A causa de esto, pueden darse varias situaciones distintas, con consecuencias jurídicas diferentes.

(i) Si el objeto es de los mencionados en el Art. 9° del DL 280 y se lo destruye o inutiliza con una finalidad distinta de la descrita por el antiguo Art. 6° letra c) de la Ley 12.927, debe aplicarse la sanción contemplada en el precepto que estamos examinando.

(ii) Si el objeto es el de los mencionados en el Art. 6° letra c) de la antigua Ley de Seguridad Interior del Estado, y se lo destruye o inutiliza con la finalidad que en él se mencionaba, debe aplicarse la sanción contemplada por esa Ley cuando el texto nuevo reproduzca la enumeración correspondiente; si esto último no sucede, hay que estarse a las disposiciones generales sobre daños que consagran los Arts. 484 y sigts. del Código Penal.

(iii) También son aplicables las disposiciones comunes sobre daños, si el objeto es de los comprendidos por el Art. 9° del DL 280, pero no lo abarca la enumeración del antiguo Art. 6° letra c) de la Ley 12.927, y se lo destruye o inutiliza con alguna de las finalidades descritas por éste. Lo mismo ocurre en la situación inversa o cuando las cosas son destruidas o inutilizadas sin propósito ulterior.

La pena amenazada es presidio menor en sus grados medio a máximo (541 días a 5 años). Con arreglo al párrafo final, debe reducirse en un grado si sólo se causa un deterioro serio a los objetos. Para que el precepto sea aplicable es indispensable, también en este caso, la concurrencia del elemento subjetivo. Cuando éste falta, así como cuando, aunque está presente, el deterioro es de poca gravedad, rigen las normas comunes sobre daños del Código Penal. Como en todos los casos en que la ley

contempla figuras de ejecución progresiva, la relación entre tentativa de destrucción o inutilización y deterioro consumado, decidida por el dolo del autor.

(2) *Paralización de industria, empresa o actividad productiva*

Conforme al Art. 10 del DL, se castiga con presidio menor en sus grados medio a máximo (541 días a 5 años) al que paraliza su industria, empresa o actividad productiva, de importancia para la economía del país, sin cumplir con los requisitos y formalidades legales.

Sólo puede ser autor el dueño de la industria, empresa o actividad productiva. Es concebible la coautoría y la participación pero, naturalmente, se originan los consiguientes problemas de comunicabilidad. De acuerdo a mi opinión sobre el punto, deberían permanecer impunes los *extraneus*. La cuestión, sin embargo, es discutible.

La conducta consiste en paralizar la industria, empresa o actividad productiva. No se trata de un delito omisivo. La paralización de actividades complejas como las descritas, supone realizar una serie de acciones encaminadas a ese objetivo. Por esto, la posibilidad de una tentativa se encuentra fuera de dudas. Lo expuesto es evidente si se tiene en cuenta que la industria, empresa o actividad productiva debe ser de una magnitud que permita considerarla importante para la economía nacional. Esta es una apreciación normativa que, por lo mismo, ha de abandonarse a la prudencia del juez. En todo caso, es claro que la importancia se debe ponderar no sólo cuantitativa sino, también, cualitativamente.

Es menester que se haya obrado sin cumplir con los requisitos y formalidades legales. Con esto se introduce en el tipo un elemento de la antijuridicidad, a causa de lo cual su efecto indicador desaparece.

No se exige que la paralización cause efectivamente daño. Nos encontramos frente a un delito de peligro concreto. La prueba de éste deriva de la importancia que reviste para la economía nacional la industria, empresa o actividad productiva paralizada.

3. *Atentados en Contra de las Normas Reguladoras de la Libertad Económica*

Aun en un régimen en que se procura otorgar amplia libertad al juego de las relaciones económicas, es preciso introducir limitaciones que operen como instrumentos de control y dirección del proceso global hacia determinadas finalidades político-económicas. Algunas de las normas reguladoras son, en opinión del legislador, tan significativas, que se justifica la represión penal de quienes infringen sus prescripciones. A este grupo de atentados pertenecen, en mi opinión, los que se contemplan en los Arts. 2º inc. primero, 5º, 6º y 12º del DL 280.

(a) *Cobro de precio superior al fijado o autorizado*

Con arreglo al Art. 2º inc. primero, se sanciona al que cobra un precio superior al fijado o autorizado por organismo competente.

Como sucede en la hipótesis del inc. segundo, ya examinada, la conducta consiste en solicitar el precio; no es necesario percibirlo. No hay lugar a tentativa.

La ley está en blanco, puesto que el precio es fijado o autorizado mediante un acto legislativo de jerarquía inferior al DL. Los "organismos competentes" para emitirlo son diversos; generalmente lo será el Ministerio de Economía, Fomento y Reconstrucción a través de la Dirección de Industria y Comercio, pero también puede corresponderle a los de Minería, Obras Públicas, Transportes, Agricultura, etc.

Es dudoso si puede subsumirse en el tipo la acción del arrendador que cobra una renta superior a la autorizada por la ley. En principio, parecería no existir inconveniente.

Cualquiera puede ser sujeto activo. Los inconvenientes de esta conclusión son semejantes, aunque no tan insatisfactorios, a los que destaque cuando se trató del cobro que excedía el predeterminado por el propio vendedor. La pena es idéntica a la conminada para ese delito. También la agravante y sus efectos.

(b) *Contravención habitual de prescripciones legales o reglamentarias, resoluciones u órdenes*

Se las sanciona con arreglo al Art. 5º del DL y la conducta consiste en contravenir habitualmente las prescripciones legales o reglamentarias, resoluciones u órdenes que el precepto detalla. En atención a que se lo configura como un puro delito de desobediencia —en general desaconsejado— no cabe imaginar una tentativa.

La infracción tiene que ser diferente de aquellas a que se refieren los artículos precedentes del DL. Es un caso de subsidiariedad expresa que resuelve en la forma usual un posible concurso aparente de leyes.

Se requiere habitualidad y ésta debe construirse de acuerdo a los criterios comunes sobre la materia. Como esto suele crear dificultades al tribunal, la ley contiene una presunción legal, en virtud de la cual la habitualidad se entiende concurrir cuando el autor haya sido sancionado administrativamente más de dos veces por alguno de los hechos a que ella se refiere, en los doce meses anteriores, estando las resoluciones ejecutoriadas. Por tratarse de una presunción meramente legal admite, naturalmente, prueba en contrario. Aun así y reconociendo su justificación práctica, me parece insatisfactoria; la ley penal debe abstenerse, sin excepciones, de emplear este recurso. Las resoluciones administrativas que le sirven de fundamento deben encontrarse ejecutoriadas al momento de

realizarse el hecho sobre que recae el procedimiento penal. En todo caso, aunque no se den los presupuestos de la presunción, el tribunal puede dar por acreditada la habitualidad acudiendo a los medios probatorios ordinarios. Ha de tenerse presente que la habitualidad es una característica personal del autor que ha de encontrarse en el momento de la ejecución del o los hechos por los que se lo enjuicia; en consecuencia, no es preciso que aquellos anteriores en los cuales pueda haberse exteriorizado hayan sido ejecutados durante la vigencia del DL.

Las reglas violadas deben referirse a producción o comercialización de artículos esenciales, cuyo carácter de tales se declarará, generalmente, mediante un acto legislativo de inferior jerarquía. Ya por esto la norma está en blanco. Pero también en consideración a la índole de las disposiciones violadas. El precepto habla, a este respecto, de prescripciones legales o reglamentarias del Ministerio de Economía, Fomento y Reconstrucción o de sus servicios dependientes. Respecto a las legales, sin embargo, no se ve cómo puedan haber tenido origen en dichos organismos, salvo que por tal se entienda la mera proposición o iniciativa. Por lo que se refiere a resoluciones u órdenes, sólo se alude a las que emanan del Ministerio y su Dirección de Industria y Comercio; se excluyen, por ende, las dictadas por otros servicios dependientes de aquél.

La pena es reclusión en su grado mínimo (61 a 541 días). Aunque es benigna, no se justifica. La norma, en su conjunto, está expuesta a severos reparos y sería aconsejable su derogación.

(c) *Omisión de presentar documentos o exhibir precio y presentación de documentos falsos*

Con arreglo al Art. 6° del DL se castiga al que está obligado por una disposición legal o reglamentaria, que regule actividades de producción, comercio o transporte, a prestar declaración jurada, presentar antecedentes o documentos, o a exhibir precio, y no lo hiciere o, tratándose de la declaración jurada y otros documentos, los presentare afectados por una falsedad material o ideológica.

Se trata, en rigor, de dos delitos distintos que tienen en común el fundamento jurídico de la obligación de actuar, en un caso, y de hacerlo correctamente en el otro. En ambas hipótesis, en efecto, ésta se funda en la existencia de una disposición legal o reglamentaria que regula actividades de producción, comercio o transporte. En consecuencia, la ley está, una vez más, en blanco.

En el primer caso, la conducta es omisiva y se requiere, por ende, que concurran los requisitos de la estructura de la omisión. Esta se materializa en la no prestación de la declaración jurada, no presentación de antecedentes o documentos o no exhibición del precio. La posibilidad de

una tentativa en estas figuras es muy discutida. Aunque me encuentro entre los que la creen concebible, en el caso concreto me parece inimaginable y, desde el punto de vista político-criminal, muy inconveniente sancionarla. La pena conminada es presidio menor en sus grados mínimo a medio (61 días a 3 años).

En la segunda hipótesis la conducta consiste en presentar una declaración, antecedentes o documentos que adolecen de falsedad. En el caso de los antecedentes o documentos, el delito se consuma con la presentación; en el de la declaración, la cosa es discutible. Creo que el momento consumativo es, también en el último caso, el de la presentación, pero podría situárselo también en el acto de rendirla o contrahacerla, según se trate de falsedad material o ideológica. Naturalmente, la falsedad no es imaginable respecto de los precios exhibidos.

Al sancionar los casos de falsedad ideológica, esto es, aquellos en que la forma del documento es auténtica pero su contenido mendaz, se ha establecido una obligación de "decir verdad" poco frecuente en nuestra legislación. La pena es presidio menor en su grado máximo a presidio mayor en su grado mínimo (3 años y un día a 10) Prescindiendo de otras consideraciones sobre la materialidad del injusto sancionado, resulta exorbitante.

(d) *Infracción de disposiciones laborales*

El Art. 12° del DL consagra una pena de presidio menor en su grado medio a presidio mayor en su grado medio (541 días a 15 años) para el que reiterada y maliciosamente infringiere las disposiciones legales vigentes que se refieran a remuneraciones, permisos, feriados, jornadas ordinarias o extraordinarias de trabajo.

Cualquiera puede ser sujeto activo. A causa de esto, surgen pemeplejidades pues, aunque pareciera que el espíritu del legislador fue amenazar con pena únicamente a los patrones, la norma resulta aplicable también a los asalariados que, eventualmente, incurrieren en las contravenciones descritas por el precepto. Así, por ejemplo, no es imposible imaginar una situación de esta índole en lo que se refiere a jornadas ordinarias de trabajo.

La conducta consiste en infringir disposiciones legales atinentes a las materias enumeradas taxativamente por el precepto. Como la instancia legislativa a que conduce el reenvío es de similar jerarquía, la norma no está en blanco. Se trata, únicamente, de un mecanismo técnico aconsejado por razones de economía legislativa. El delito es formal y la tentativa, por lo tanto, inconcebible.

La infracción debe ser reiterada. Conforme a la acepción generalizada del concepto, basta con que se haya producido dos veces. Por la inversa,

no es suficiente una nueva infracción que se produce luego de que el autor fue condenado, por sentencia ejecutoriada, en razón de otras varias. En este caso, el concepto de reincidencia desplaza al de reiteración.

Se exige "malicia". Como es usual, resulta difícil precisar el sentido que se atribuye al concepto. En mi opinión se trata de excluir las infracciones cometidas con dolo eventual. El tipo sólo se satisface con un dolo directo.

La salvedad contenida en la parte final de la norma se limita a reiterar las reglas generales en materia de responsabilidad civil originada por la comisión de un hecho punible.

4. *Consideraciones Críticas*

Puede observarse, en general, que un número apreciable de los preceptos contenidos en el DL configuran leyes penales en blanco, cosa que he procurado destacar en cada caso. Asimismo, muchos de ellos contienen elementos subjetivos de lo injusto y están contruidos como "tipo de resultado cortado".

En abstracto, las dos cosas son reparables. Las leyes penales en blanco debilitan la garantía del ciudadano frente al poder punitivo del Estado, porque abandonan la complementación del precepto a instancias legislativas que, a causa de su composición, estructura y función, suelen ser menos fiables y, en todo caso, resultan menos respetables que la revestida, primaria, formal y generalmente, de tal poder. En cuanto a los "elementos subjetivos", crean dificultades probatorias y, por lo mismo, abren una puerta a posibles arbitrariedades judiciales.

Pero, en el caso concreto, ambas cosas son inevitables. La celeridad de los procesos económicos exige una regulación ágil y, muchas veces, cambiante, que impide aprehender en fórmulas legislativas precisas y estables las características de las conductas que, por infringirlas en una forma particularmente severa, merecen ser sancionadas con una pena. Esto conduce, necesariamente, a la formulación de leyes en blanco, único recurso técnico hábil para superar la dificultad. Por otra parte, la introducción de elementos subjetivos permite al legislador sancionar ciertas conductas cuya reprobabilidad depende de la finalidad perseguida, pero sin aguardar a que ella concrete en resultados que, por su naturaleza y extensión, causarían daños irreparables a la economía nacional.

Sin embargo, estas limitaciones prácticas deben ser, a su vez, un motivo para que el legislador actúe con cautela al estructurar los tipos. Sobre todo, importa efectuar con prudencia la valoración del injusto representado por cada conducta, decidiendo con cuidado a cuáles de ellas se conectará una sanción punitiva y, en caso de resolverlo así, la naturaleza

y magnitud de ésta. En ambos aspectos me parece que el DL 280 incurre, por desgracia, en excesos que aconsejarían una revisión.

Por un lado, hay figuras como la del cobro de precio superior al exhibido u ofertado, la contravención de prescripciones legales o reglamentarias, resoluciones u órdenes y la omisión de presentar documentos o exhibir precios, cuyo contenido de injusto dista de justificar la imposición de una pena penal, aún en la situación de emergencia por la que atraviesa el país. Se trata, ciertamente, de acciones reprobables; pero no alcanzan un nivel de intolerabilidad ético-jurídica suficientemente significativo como para provocar una reacción penal. Una buena política criminal exige, siempre, que el castigo se emplee sólo allí donde otros recursos jurídicos son insuficientes para imponer una conducta correcta y satisfacer las valoraciones imperantes en el grupo social. Si esta regla se desprecia, los resultados son deplorables: el instrumento punitivo se desvaloriza, porque la presión de las concepciones axiológicas vigentes paraliza la eficacia de la norma, sea a nivel de los organismos preventivos policiales, sea el de los judiciales. Un sentimiento de impracticabilidad del derecho deteriora su imagen y se proyecta sobre todo el complejo jurídico deteriorando su eficacia. Aquí no dispongo de espacio para analizar en detalle ese proceso, pero es una evolución que los juristas de todas las épocas han examinado y en cuyos resultados existe acuerdo.

Las mismas consideraciones son aplicables a otros casos cuyo contenido de injusto es alto, pero respecto de los cuales, aun así, los límites del tipo deberían restringirse. Así en hipótesis como la de cobro de precio que excede al fijado o autorizado, al que sería deseable introducir el requisito de la habitualidad, y en varios otros supuestos respecto a los cuales parecería útil calificar al sujeto activo, restringiéndolo sólo a personas que, por la índole de su actividad, ponen en peligro, al realizar las conductas descritas, la fiabilidad y corrección del sistema económico en su conjunto.

A su vez, el régimen punitivo me parece también insatisfactorio. El DL. abusa de las penas privativas de libertad, en un momento en que éstas se encuentran sometidas a los más severos reparos, tanto por su ineficacia como por las consecuencias accesorias que se les atribuyen. La apertura de alternativas es, por lo tanto, aconsejable. Asimismo, un reajuste de los marcos penales, en muchas ocasiones exagerados.

El reexamen es tanto más deseable cuanto que, en general, el DL contiene un sistema de tipos cuya consagración era oportuna e, incluso, reclamada por ciencia y práctica. Figuras como las del acaparamiento, agio, fraude económico, etc., esperaban desde hace tiempo una iniciativa legislativa que las perfeccionase. Para preservar su practicabilidad y efi-

cacia, con todo, es indispensable superar aquellos defectos que podrían esterilizar el complejo normativo a que pertenecen.

ENRIQUE CURY U. *

* Profesor Titular, Facultad de Derecho, Universidad Católica de Chile. Trabajo realizado bajo el patrocinio de la Oficina Coordinadora de Investigaciones Profesor Jaime Eyzaguirre, Facultad de Derecho, Universidad Católica de Chile.