

076623

UNIVERSIDAD DE EL SALVADOR

FACULTAD DE JURISPRUDENCIA
Y CIENCIAS SOCIALES

FRAUDES COMERCIALES E INDUSTRIALES

TESIS DOCTORAL

Presentada por

JUAN JOSE JAIME PORTAL

PREVIA A LA OPCION DEL TITULO DE

DOCTOR

EN

JURISPRUDENCIA Y CIENCIAS SOCIALES

1975



UNIVERSIDAD DE EL SALVADOR

RECTOR EN FUNCIONES

DR. CARLOS ALFARO CASTILLO

SECRETARIO GENERAL

DR. MANUEL ATILIO HASBUN

FACULTAD DE JURISPRUDENCIA Y CIENCIAS SOCIALES

DECANO

DR. LUIS DOMINGUEZ PARADA

SECRETARIO

DR. PEDRO FRANCISCO VANEGAS CABAÑAS



DEDICATORIA

A mi Madre

Ketty

A mi Padre

Juan José

A mi Esposa

Marta Miriam

A mis Hijos

Claudia Patricia

y

Juan José

A mis Hermanos

Luis Enrique

y

Ana Frances

TRIBUNALES EXAMINADORES

MATERIAS CIVILES, PENALES Y MERCANTILES

Presidente: Dr. Luis Domínguez Parada
Primer Vocal: Dr. Luis Reyes Santos
Segundo Vocal: Dr. Mauro Alfredo Bernal Silva

MATERIAS PROCESALES Y LEYES ADMINISTRATIVAS

Presidente: Dr. Carlos Alfredo Ramos Contreras
Primer Vocal: Dr. Héctor Mauricio Arce Gutiérrez
Segundo Vocal: Dr. Miguel Angel Gómez

CIENCIAS SOCIALES, CONSTITUCION Y LEGISLACION LABORAL

Presidente: Dr. Salvador Humberto Rosales
Primer Vocal: Dr. Luis Domínguez Parada
Segundo Vocal: Dr. José Gerardo Liévano Chorro

TRIBUNAL EXAMINADOR DE TESIS

Presidente: Dr. Arturo Argumedo hijo
Primer Vocal: Dr. Luis Domínguez Parada
Segundo Vocal: Dr. Atilio Ramírez Amaya

ASESOR DE TESIS

DR. JUAN PORTILLO HIDALGO

I N D I C E

	Páginas
INTRODUCCION	1
CAPITULO I - GENERALIDADES	4
1) ANTECEDENTES HISTORICOS	4
2) EL DELITO ECONOMICO	6
3) BIEN JURIDICO TUTELADO	9
4) CLASIFICACION	12
5) UBICACION DENTRO DE LA CLASIFICA- CION GENERAL DE LOS DELITOS EN ATENCIÓN AL BIEN JURIDICO TUTELADO	14
6) EVOLUCION DE LA INSTITUCION EN EL DERECHO POSITIVO SALVADOREÑO	15
7) DIFERENCIAS ENTRE EL PROYECTO Y EL CODIGO PENAL VIGENTE	17
8) FUNDAMENTO CONSTITUCIONAL	18
CAPITULO II - AGIOTAJE	20
1) GENERALIDADES	20
2) CONCEPTO	21
3) SUJETO ACTIVO Y PASIVO	24
4) ELEMENTO OBJETIVO Y SUJETIVO ...	26
5) LOS COMERCIANTES	32
6) REFORMA DEL ART. 356	34

	Páginas
7) PENALIDAD	36
8) AGRAVACION ESPECIAL	36
 CAPITULO III - ESPECULACION	 39
1) GENERALIDADES	39
2) CONCEPTO	40
3) SUJETO ACTIVO Y PASIVO	41
4) ELEMENTO OBJETIVO Y SUBJETIVO	42
5) REFORMA DEL ART. 357	43
6) PENALIDAD	44
 CAPITULO IV - COMENTARIO A LOS ARTICULOS COMPRENDI- DOS ENTRE EL 358 Y EL 367 INCLUSIVE .	 46
1) CONCEPTO DE EMPRESA MERCANTIL Y SUS ELEMENTOS	46
2) LA ACTIVIDAD MERCANTIL E INDUSTRIAL. LIMITACIONES	48
3) GENERALIDADES. CONCEPTO. SUJETO ACTIVO Y PASIVO. ELEMENTOS OBJE <u>T</u> IVO Y SUBJETIVO. PENALIDAD. DE LOS DELITOS	51
A. DEFRAUDACION COMERCIAL. DIFE-- RENCIAS CON LA ESTAFA	51
B. USOS Y TENENCIA DE PESAS Y MEDI DAS FALSAS	57
C. PERTURBACION DE LA LIBERTAD CO MERCIAL, INDUSTRIAL O DE OCUPA- CION	60

Páginas

D. USO INDEBIDO DE NOMBRE COMERCIAL	64
E. FALSIFICACION O ALTERACION DE DISTINTIVOS COMERCIALES O INDUSTRIALES	67
F. INFIDELIDAD COMERCIAL O INDUSTRIAL	70
G. COMPETENCIA DESLEAL	75
H. DESVIACION FRAUDULENTA DE CLIENTELA	79
I. CARENCIA DE REGISTROS CONTABLES .	82
J. DESTRUCCION DE LIBROS COMERCIALES	87
 CAPITULO V - JURISPRUDENCIA	 91
 CAPITULO VI - LEGISLACION COMPARADA	 110
 CONCLUSIONES	 121
 BIBLIOGRAFIA	

INTRODUCCION

Pocas veces como en esta época la Sociedad y el Estado se han visto enfrentados ante una actividad delictiva económica de tan amplia y nociva repercusión; y de ello deriva naturalmente el tremendo auge del llamado Delito Económico, - tendencia por demás de carácter universal que ha obligado al legislador a incluir en nuestra codificación Penal, hoy vigente, los Delitos contra el Orden Económico. Dentro de esta nueva estructura, reparé con mucho detenimiento sobre la Sección de los Delitos de Fraudes Comerciales e Industriales, y encontrándome con la oportunidad de desarrollar este tema novedoso, como Tesis Doctoral, opté por su elección, no obstante el valladar que en nuestro medio existe en este campo por la carencia de material de consulta científica, doctrinaria y jurisprudencial; pese a ello con optimismo y buena voluntad - tras ardua tarea, he cumplido mi propósito de desarrollar este tema.

Dentro de los supremos intereses de un moderno Estado de Derecho, está el de que su Economía se desarrolle plenamente, esto es, que el Hecho Económico Nacional se cumpla al máximo, lo cual será imposible llevar a cabo si no se protegen adecuadamente las actividades desarrolladas en el comercio y la industria.

Los Delitos a comentar en el presente estudio son Delitos de Fraude Técnico y en tal carácter implica una etapa -

evolucionada de criminalidad; la peligrosidad de quienes - los cometen se infiere de sus modalidades de actuación tendientes a lograr su impunidad. Impunidad que forma el hábito de burlar la ley y de enriquecerse rápidamente por cualquier medio, produciendo el desaliento de los ciudadanos honestos y el deterioro progresivo del sistema de valores de nuestra moral pública y privada.

El desarrollo del presente trabajo lo he dividido - en seis capítulos: el primero de ellos lleva como finalidad, facilitar el estudio del articulado de nuestra codificación penal en lo referente a los delitos de Fraudes Comerciales e Industriales, el cual constituye el fondo de este desarrollo, para lo cual haré un esbozo de ideas generales que permitan una más fácil comprensión de tales infracciones penales. Para el análisis de los delitos en mención, he ubicado en los capítulos segundo y tercero los delitos de Agiotaje y Especulación respectivamente; y en el capítulo cuarto, el resto de los delitos de dicha sección, los cuales se agruparon para su estudio en dicho capítulo debido a que dichas infracciones son cometidas dentro del giro normal de las actividades mercantiles; para dejar en los capítulos quinto y sexto por su orden, breves consideraciones sobre la Jurisprudencia y Legislación Comparada.

Este modesto ensayo lleva como intención servir de alguna orientación a quienes se inician en el estudio de estos delitos e incentivar su investigación científica, ya --

que mientras los delitos tradicionales como el homicidio, le siones o robo, no pueden brindar al estudioso sino cuestiones transitadas desde hace siglos, estos delitos de fraudes comerciales e industriales, suscitan a cada instante inesperadas encrucijadas en la teoría.

CAPITULO I

GENERALIDADES

I) ANTECEDENTES HISTORICOS

Todos los ordenamientos Jurídicos Antiguos-Indio, - Egipcio, Hebreo, Griego, Romano, previeron delitos de carácter económico, así vemos, a manera de ejemplo, que el Derecho Romano introdujo entre los delitos relativos a los precios de los víveres (crimina annonae) el Dardanariado, o sea el Acaparamiento. 1/

A través del tiempo, dichos delitos han ido evolucionando debido a una imperiosa necesidad, de conformidad a --- nuestra creciente actividad económica, y no es sino en el Derecho Intermedio que se incluyó los delitos de fraude contra el comercio y la industria.

Sostiene Soler, que este sistema deriva del Código - Penal Italiano de 1889, que agrupaba entre los Delitos contra la Fe Pública, una lista de fraudes en el comercio bastante grande. 2/

Pero la sistematización de estos delitos en título independiente es obra del legislador Italiano de 1930, de - quien la prohicieron algunos de la América Hispana, como el

1/ Maggiore-Derecho Penal. Tomo IV. Edit. Temis. Pág. 5

2/ Soler-Sebastián-Derecho Penal Argentino. Tomo V. Pág. 441

Mexicano, el Ecuatoriano, el Uruguayo etc. y ahora el nuestro.

Estas infracciones penales, corresponden a las modernas figuras de los Delitos Económicos, los cuales en nuestra actual legislación Penal están comprendidos en el Título Tercero del Libro Segundo cuyo epígrafe es el de "Delitos contra el Orden Económico".

La importancia del agrupamiento autónomo de estos delitos, corresponde a la necesidad de la protección penal del comercio y de la industria, la cual desde hace ya mucho tiempo se halla admitida en teoría. Entendiéndose según la Exposición de motivos de nuestro proyecto de Código Penal de --- 1960, como Comercio, a la actividad organizada con fines de lucro; e Industria, a toda forma de organización que tienda a concentrar la actividad productora.

Esta sección de nuestro Código Penal, que nos ocupa, o sea la relativa a los Fraudes Comerciales e Industriales, han sido inspirados, como se dijo antes, en la legislación Penal Italiana, y además en el Proyecto de José Peco, el Ante-Proyecto López Rey. ^{3/} y el Proyecto Venezolano de Legislación Penal de Delitos contra el Orden Económico.

Sirviendo de base a nuestro Código Penal, para que - tenga en esta Institución, un fuerte pilar de protección a -

^{3/} Exposición de Motivos-Proyecto de Código Penal Salvadoreño. Rev. Ministerio de Justicia-1960. # 2, Epoca 2. Pág. 397.

nuestro ordenamiento económico y dando un tinte modernista, el cual, por innovador era esperado desde hace mucho tiempo.

2) EL DELITO ECONOMICO

Antes de conceptualizar el Delito Económico, es imprescindible aunque en una forma somera, dar una noción de lo que es el Derecho Penal Económico.

Se ha querido negar la importancia de éste y se le ha atacado, diciendo que su noción es falsa, ya que sólo existe un Derecho Penal el cual no admite divisiones, lo cual no puede entenderse, sino en el sentido de que no admite divisiones autónomas. De aquí que el Derecho Penal no sólo lo admite, sino que exige divisiones en capítulos centrados cada uno en el bien jurídico prevalentemente tutelado, por cada familia de Delitos. ^{4/}

Su nacimiento en las mayorías de las legislaciones en las que primeramente se incorporó, se caracterizó por deficiencias técnicas y transgresiones a principios fundamentales del Derecho Penal Clásico, ya que debido a la premura con que se promulgaban, adoleció de aquellas fallas, por la necesidad de hacer frente con rapidez a situaciones y problemáticas nuevas.

Con el transcurrir del tiempo, las distintas figuras

^{4/} Aftalión-Enrique. Tratado de Derecho Penal Especial, Tomo I. Edit. "La Ley", Buenos Aires. Pág. 104:

del Derecho Penal Económico, se fueron puliendo poco a poco debido a la imprescindible necesidad que tuvo el Estado, para reforzar sus previsiones, contándose hasta nuestros días con modernas figuras que contemplan perturbaciones al Orden Económico, pero que mantiene alerta a los tratadistas y estudiosos del derecho, debido a la evolutiva actividad económica.

Estas infracciones que sustancialmente tutelan el -- normal desarrollo, de la Economía Nacional, Industria y Comercio, constituyen el género de los delitos económicos. Y si las leyes económicas deben ser aprovechadas en beneficio del pueblo, es forzoso que se establezcan de parte del Estado -para los que traten de impedir esta labor- el más drástico instrumento con que cuenta, como es, la sanción penal.

El Delito Económico se presenta como una figura jurídica conceptualmente compleja, debido especialmente a la nota de multiplicidad que caracteriza a cada uno de sus elementos o caracteres, de ahí que sea de muy difícil definición.

Gerardo Mille Mille, Jurista Venezolano, nos da dos definiciones de Delito Económico, del cual transcribimos una, que a nuestro criterio es más amplia, y la más completa: "Delito Económico - es la conducta punible que atenta contra la integridad de las relaciones económicas públicas, privadas o mixtas y que consecuentemente daña el orden rector de la actividad económica o crea una situación de la cual pueda de

rivarse este daño". 5/

Pero no hay que confundir al llamarlo delito económico "Porque el delito en sí, no es ni económico, ni político, ni social, es simplemente un ente conceptual y abstracto, es una figura jurídica en cuyo concepto va a incidir de manera determinante, fuerzas o consideraciones -experiencias de tipo económico, político o social- y en base a éstas (combinándolas con el concepto abstracto del delito) se logrará una -definición específica, real y un contenido descriptivo de --elementos lógicamente concatenados". 6/

En lo que respecta a la delincuencia económica, ésta nació al principio a la esfera de la economía privada, para luego trascender a la economía pública, al comercio y a la -industria.

El sujeto activo de esta delincuencia no se puede en casillar en una categoría especial de sujeto, ya que éste -- puede ser cualquier sujeto, debido a que este agente delictivo, surge de la audacia de los negocios, del conocimiento de la ley y de un sinnúmero de artimañas, derivadas de la ambición para atesorar riquezas.

Pero el sujeto pasivo, tendrá que ser siempre un su-

5/ Gerardo Mille Mille-Delitos contra la Economía Nacional. Edit. Inst. de Ciencias Penales y Criminológicas. Caracas. Pág. 31

6/ Mille Mille-Gerardo. ob citada. Pág. 31

jeto económico, entendiéndose como tal, aquel sujeto activo que impulsa las distintas etapas de cumplimiento del hecho económico; son aquellos de donde surge el movimiento económico y dan motivo de la existencia de relaciones de cambio y de producción, ya que son los únicos titulares del interés económico, comenzando por el individuo (considerado como el sujeto por excelencia), la Empresa, grupos de acción económica etc. y el Estado cuando interviene en esas relaciones, actuando en el desarrollo y defensa de intereses económicos y públicos.

3) BIEN JURIDICO TUTELADO

No sólo los Delitos Económicos, sino todos los Delitos están centrados en torno a algún bien jurídico, al que el legislador aspira tutelar, por lo que es necesario encontrar cual es el bien jurídico que, en cada legislación, se entiende proteger, cuando crea Delitos Económicos, y en este campo, como es obvio, caben dicusiones interpretativas. Así, vemos que estos delitos solían catalogarse entre los que ofenden la Fe Pública, o entre los lesivos de la Seguridad Pública y no faltan quienes involucren algunos de ellos entre los delitos contra la Propiedad, pero también todo estudioso del Derecho, sabe a la saciedad que muchos delitos pueden lesionar al mismo tiempo, más de un bien jurídico, y en el caso necesario de tener que cobijarlo bajo uno sólo, ten-

dremos que ubicarlo con el título del bien prevalente o mayor. Pero en la actualidad la noción del Delito Económico surge no bien se advierte, que, en el régimen jurídico de los países que planifican su economía, se ve con clara nitidez, la existencia de un bien jurídico, el cual podemos desde ya, anticipar, cual es, el Orden Económico, cuya importancia lo hace merecedor a esa máxima tutela jurídica, que es la sanción penal.

Las Doctrinas Económicas modernas que aconsejan y permiten al Estado intervenir en el Proceso de Cambio (producción, distribución y consumo) son las que hace imperioso la protección del Orden Económico, ya que en nuestra sociedad contemporánea sin este ordenamiento, nuestra Economía no podrá prosperar ni desarrollarse para constituir un eficaz instrumento para la satisfacción de las necesidades materiales del hombre.

O sea, que el Derecho Penal no va a proteger o tutelar la realización del fenómeno económico, como hecho en sí, sino que va a proteger la integridad de ese orden, que debe existir para el cabal cumplimiento de ese hecho para que puedan así, producirse los fines propuestos.

De modo que el objeto de la tutela penal, en última instancia, es este Orden Económico, el cual lesionado se proyecta en la lesión de un específico interés (público, privado o mixto) materializándose el daño, en la esfera de acción

de un sujeto que adquiere así la condición de un sujeto pasivo.

"La lesión ideal se dá contra el Orden Económico y es previa a la actuación de la justicia, si bien el proceso de valoración se inicia por la lesión material particularizada en la esfera de un sujeto determinado". ^{7/}

Siendo necesario que la entidad protegida esté comprendida dentro del amplio campo de la actividad económica y de su orden indispensable.

Manzini, nos dice: "que el interés protegido es el interés público el cual es prevaleciente y característico -- frente al interés individual de los comerciantes e industriales en particular; si bien es cierto que la tutela penal no deja por ello de abarcar este último. En el fondo no se trata de excluir la protección de los intereses individuales, sino de proteger predominantemente al público". ^{8/}

En la Sección de Fraudes Comerciales e Industriales, que es la que específicamente nos interesa y que posteriormente se analizará, el bien jurídico de cada delito, bien podemos adelantar, que el Comercio y la Industria, no son entidades reales para hacerlas objeto de tutela especial ya que se protege el interés de las personas, que han invertido riquezas y así podemos decir que el Código, en esta sección, -

^{7/} Mille Mille. ob cit. Pág. 33

^{8/} Manzini-Derecho Penal. Edit. Torinese. Vol. III, Pág. 175

ampara a los industriales, comerciantes y en mínima parte a la población consumidora, siempre dentro del marco general del Orden Económico.

4) CLASIFICACION

Si bien es cierto que hay disparidad de criterios entre las distintas legislaciones, en cuanto a ubicar determinadas figuras delictivas, dentro de esta sección, esto se debe al momento económico, que viven los distintos países a -- que aquellos corresponden y a la idiosincracia y a diferencias de opinión en cuanto a la extensión de los bienes jurídicos que protege; pero la comisión del proyecto al incluir estos delitos, lo hizo ante la necesidad de plasmar en nuestro Código, figuras que perturban nuestro actuar económico y no estaban tipificadas en el Código Penal anterior.

En los Delitos Económicos, el criterio más acertado, era el de agrupar por una parte, aquellos de carácter más general, que se ubican mejor en la esfera de la economía Pública o Nacional, esto es, aquellos delitos donde normalmente queda lesionado un interés público o colectivo y por otra, -- reunir los delitos de proyección lesiva menos extensa, o sea, los que rutinariamente se llevan a cabo en contra del sector de la actividad económica donde son los particulares, los -- que despliegan la actividad más importante, especialmente la Industria y el Comercio.

Y vemos que el criterio de distinción adoptado no es categórico, en el sentido de la lesión a intereses diversos y que debía de aceptársele como el más adecuado por razones de predominio del daño en una u otra esfera.

Notando que en base al elemento engaño, se agruparon primero cuatro delitos que si bien es cierto son Fraudes al Comercio y a la Industria, priva un interés superior como es el público, ya que el perjudicado por regla general es el -- consumidor; para luego quedar regulados delitos en los cuales son directamente afectados comerciantes e industriales. Quedando comprendidos los siguientes Delitos los cuales serán la base de nuestro estudio:

- 1) AGIOTAJE
- 2) ESPECULACION
- 3) DEFRAUDACION COMERCIAL
- 4) USO Y TENENCIA DE PESAS Y MEDIDAS FALSAS
- 5) PERTURBACION DE LA LIBERTAD COMERCIAL, INDUSTRIAL O DE OCUPACION
- 6) USO INDEBIDO DE NOMBRE COMERCIAL
- 7) FALSIFICACION O ALTERACION DE DISTINTIVOS COMERCIALES O INDUSTRIALES
- 8) INFIDELIDAD COMERCIAL O INDUSTRIAL
- 9) COMPETENCIA DESLEAL
- 10) DESVIACION FRAUDULENTA DE LA CLIENTELA
- 11) CARENCIA DE REGISTROS CONTABLES
- 12) DESTRUCCION DE LIBROS CONTABLES

5) UBICACION DENTRO DE LA CLASIFICACION GENERAL DE LOS DELITOS EN ATENCION AL BIEN JURIDICO TUTELADO

Nuestro Código Vigente al clasificar los Delitos, en su parte Especial, sigue el método de todas las legislaciones modernas, que establecen la repartición de los delitos en grupos, según el bien jurídico lesionado, evitando así, "la distribución arbitraria o empírica de los delitos la cual no sólo expresa las fases más embrionarias de la codificación, sino que estorba al ciudadano en el exacto conocimiento de la norma, al teórico en la justa interpretación y al juez en la segura aplicación". ^{9/}

Veamos, pues, dentro de la clasificación general de los delitos dónde está situada la materia objeto de nuestro estudio.

Se introdujo en nuestro Código, el agrupamiento de todos los delitos, en cinco grandes categorías. I) Aquellos -- que tutelan los Bienes Jurídicos de las Personas. II) Los Bienes Jurídicos de la Familia. III) Los Bienes Jurídicos de la Sociedad. IV) Los Bienes Jurídicos del Estado y V) Los Delitos de Trascendencia Internacional.

Centremos nuestra atención en la parte III) o sea --- aquellos en que la Sociedad es lesionada, acá se comprenden una serie de infracciones que el Código anterior trataba de -

^{9/} Peco-José. Proyecto de Código Penal. Pág. 201.

una manera dispersa, y de figuras nuevas, de imperiosa tipificación que siguen el movimiento innovador que aunque lento -- nunca cesa. Abarca tres Títulos, siendo estos: I) Delitos contra la Seguridad Colectiva. II) Delitos contra la Fe Pública y III) Delitos contra el Orden Económico. Es en este último título, donde penetramos en los famosos delitos económicos, a los cuales ya hemos hecho referencia, dividiéndose estos en dos Capítulos: I) Delitos contra la Economía Nacional y II) Delitos contra la Industria y el Comercio; encontrando en este último la protección a los dos pilares fundamentales, que constituyen en toda Sociedad Moderna, el motor económico de ésta; comprendiendo el Capítulo referido dos secciones, siendo en la Sección Primera donde encontramos Los Fraudes Comerciales e Industriales.

6) EVOLUCION DE LA INSTITUCION EN EL DERECHO POSITIVO SALVADOREÑO

Siendo ésta, una Institución nueva en nuestra legislación, su configuración se debe al amalgamiento de figuras nuevas y antiguas, por lo que no podemos hablar de evolución de la Institución en sí, sino de la de sus antecedentes, los cuales llegaron a configurarla hasta en esta Codificación Penal.

El Delito contemplado en el artículo 357 del Código Penal Vigente, que se llama Especulación "tiene su antecedente inmediato en el artículo 504 del Código Penal anterior, --

que lo colocaba entre los Delitos contra la Propiedad, en el Capítulo titulado Maquinaciones para alterar el precio de las cosas".

El resto de los delitos específicamente sancionados - no aparecían como tales en el Código anterior, pero sí algunos están comprendidos en la Sección correspondiente a "Estafas y otros Engaños" (Arts. 489 y sgts) los cuales sirvieron de punto de partida para su creación.

Así tenemos que en el Delito de Uso y Tenencia de Pesas y Medidas Falsas (Art. 359 Pn) su antecedente fue el Art. 490 # 3 Pn anterior el cual se refería a los traficantes que defraudaren usando de pesas y medidas falsas en el despacho - de su tráfico, y como sostuvo el Dr. Rafael Reyes, en la vigésima sesión de trabajo de la comisión de Legislación y puntos constitucionales para el estudio del proyecto del Código Penal, también tiene su antecedente allá en Las Faltas, en el Art. 534 # 3 Pn anterior.

Teniendo justificada razón nuestro legislador, al --- crear esta sección, ya que los Delitos en mención, no revis-- ten solamente un ataque al patrimonio particular, sino a la - Economía Pública, pues son auténticas lesiones al comercio y la industria, que son base fundamental de la Economía Nacio-- nal.

7) DIFERENCIAS ENTRE EL PROYECTO Y EL CODIGO PENAL VIGENTE

En el proyecto del Código Penal de 1960, el Título III llevaba como epígrafe el de "Delitos contra la Economía Pública, el Comercio y la Industria" el cual se había copiado del Proyecto Peco; habiéndose cambiado por el actual, ya que desde el punto de vista técnico era un tanto imperfecto, ya que el todo (Economía) contiene implícitamente las partes (Industria y Comercio) y en todo el dinamismo de la riqueza como producción, distribución y consumo, están comprendidos los dos momentos; siendo más adecuado el de "Delitos contra el Orden Económico" ya que este Ordenamiento Económico es el Bien prevalente y mayor que se tutela. Habiéndose adoptado este título del Proyecto Venezolano de Legislación Penal de Delitos contra el Orden Económico.

Los Delitos de Fraudes Comerciales e Industriales, como grupo compacto de Delitos, no existía en el proyecto, ya que estaban comprendidos en el Capítulo II, en los Delitos contra la Industria y el Comercio, no teniendo la bifurcación en secciones que tiene nuestra actual legislación.

La diferencia fundamental, estriba con respecto al Agiotaje y la Especulación, ya que estos estaban ubicados en el Capítulo I de los Delitos contra la Economía Pública; pero al crearse la Sección de los Fraudes, el Legislador los trasladó, debido a que son verdaderos Fraudes, a la Actividad Comercial e Industrial.

Cambiándose también algunos encabezamientos de los Delitos, razones que se explicarán cuando se desarrollen estos posteriormente.

8) FUNDAMENTO CONSTITUCIONAL

En la materia Penal como en las demás ramas del Derecho, la Constitución sienta principios fundamentales que ---orientan, encauzan y limitan la acción del legislador secundario, siendo de vital importancia que toda la legislación pe--nal finque su base en principios constitucionales.

De tal manera la comisión que elaboró el Proyecto, al fundamentar la inclusión de estos delitos, no sólo se apoyó -en las corrientes modernas y proyectos antes citados, "sino -todavía más en la Constitución Política, que destina el Títu--lo IX, a la regulación del Régimen Económico", que debe res--ponder esencialmente a principios de Justicia Social, que ---tiendan a asegurar a todos los habitantes del país una exis--tencia digna del ser humano (Art. 135 Cn).

Pero estos Fraudes Comerciales e Industriales como integrantes de los Delitos Económicos, además están limitados -por los puntos constitucionales en que se basan estos, cuales son:

1) Extensión Geográfica, siendo el primer punto defi--nitorio de nuestro Sistema Económico, el espacio físico, don--de ha de realizarse su cometido. Art. 8 Cn.

2) La Propiedad Privada, eje fundamental de nuestro Ordenamiento Económico, con las excepciones debidas a la función social. Art. 137 Cn.

3) La Libre Empresa. (Art. 136 inc. 1 y 2) encontrándose limitaciones a ésta, ejs.: prohibiciones de algunas actividades, las cuales quedan reservadas a la sola intervención Estatal. (Art. 142 inc. 2). Siendo estas justas limitaciones a la libre empresa objeto de previsiones penales.

4) Intervencionismo Estatal, pero tomándose este -- cuando interviene con un fin positivo creador. Art. 145 Cn.

Poniéndose de manifiesto la urgente necesidad por la que se tuvo que adoptar una adecuada legislación penal, que sea un instrumento poderoso destinado a favorecer el crecimiento de nuestra incipiente economía.

CAPITULO II

AGIOTAJE

1) GENERALIDADES

Dentro de nuestro ordenamiento Jurídico Penal, el Delito de Agiotaje es una figura nueva, pero remonta su origen a la época de Diocleciano, donde se persiguió este delito junto con el Acaparamiento, e iguales previsiones contuvo el Derecho Romano en el Digesto. Es un delito de corte Europeo, - que nos llega a través de casi todos los Códigos de más larga tradición y de la mayoría de los contemporáneos.

El Delito que nos ocupa y que es parte integrante de los Delitos contra el orden Económico, es conocido también como Agio y dentro de las modernas orientaciones es la especie de un género -Especulación-, o sea que en todo Agiotaje hay -Especulación; más, no toda Especulación es Agiotaje.

El Agiotaje en la actualidad, frente a la inflación y consecuentemente, al de la disminución del poder adquisitivo monetario, es un fenómeno que se observa en todos los países pero éste tiene dos enfoques, siendo el primero el económico, y aquí es una forma de obstaculizar las formas de la producción, distribución, circulación y consumo de los bienes, siendo necesario cortar y remediar las causas determinantes mediante medidas contra agiotistas, por ejemplo: si se sube el

precio de un producto se consumirá lo estrictamente necesario, o bien se adquirirá otro que lo reemplace, lo que tenderá a nivelar el equilibrio que se ha roto. El otro enfoque es el Jurídico, ya que el Agiotaje está vinculado a la noción de lo ilícito, a las formas de prevenirlo y a los medios de reparación.

Las transacciones económicas, gracias a la organización técnica del mercado, adquieren un volumen y una rapidez que las hace extraordinariamente sensibles a las más diversas influencias. Pero precisamente debido a ese inmenso volumen, la más pequeña oscilación constituye en la totalidad un valor considerable, y dentro de ese marco existe la maliciosa acción de particulares poco escrupulosos. "En este aspecto, el Agiotaje se diferencia de la Estafa. En la Estafa siempre se hace necesaria la maniobra directamente determinante del error en un sujeto, mientras que aquí las utilidades serán alcanzadas, por una vía bastante indirecta y no necesariamente derivada de un error de apreciación de parte de una persona determinada. 10/

2) CONCEPTO

El Agiotaje, provoca artificialmente desequilibrio en el mercado interno. Dentro de esa acepción actual y común

10/ Manzini. ob cit. Tomo VI, Pág. 268

se entiende por Agiotaje: "Todo hecho u omisión especulativa que realizados con ficción o malicia, y teniendo por objeto - bienes económicos, producen para él o los sujetos activos un beneficio, un interés real o potencial, mediato o inmediato, o que, sin obtenerlo, ha producido o podido producir una lesión en el patrimonio o salud individual o colectivos. 11/

Maggiore, dice; que es un Delito de "Fraude análogo a la Estafa". Manzini, lo define "como un Fraude colectivo, una trampa hecha al grueso del público", autorizada razón tienen los maestros italianos, al catalogarlo como un fraude, ya que este delito lleva en sus entrañas el engaño y el acto de mala fe.

La figura penal, se encuentra descrita en nuestro Código en el Art. 356 el cual en su inciso primero dice: "El -- que divulgare hechos falsos exagerados o tendenciosos, o em--pleare otros artificios fraudulentos que produjeran desequilibrio en el mercado interno de mercancías, salarios, valores o títulos negociables será sancionado con prisión de seis meses a un año".

Tutela el precepto, el ordenamiento económico espe---cialmente relacionado con la libertad de ofrecer y aceptar en el mercado, ya que no se puede permitir que se produzca un --desequilibrio, debido a la codicia de quienes con fines deter

11/ OMEBA-Diccionario. Pág. 595, Tomo X

minados ocasionen alzas y bajas ficticias o abusen de circunstancias momentáneas del mercado. Se tutela también la fe pública, pero con el carácter específico de ser en fraude al comercio o a la industria, o sea, no en el sentido de autenticación, sino en el sentido de confianza, honestidad y buena fe en los negocios y las relaciones comerciales.

El Código Penal Italiano de 1889, separaba el Agio Genérico, del Agio Anonario, el primero consistente en el aumento o disminución en el precio de los salarios, mercaderías o títulos, prácticamente vino a marcar el nacimiento de nuestra figura penal; y el segundo, que se refería a las deficiencias o encarecimiento de las substancias alimenticias.

En el Proyecto de 1960 de nuestro Código Penal, esta figura recibía el nombre de Agio, usando el mismo nombre con que lo designa el Proyecto Peco, pero en la vigésima sesión de trabajo de la comisión de legislación y puntos constitucionales y a solicitud del Doctor Manuel Castro Ramírez, se discutió si era adecuado dicho epígrafe, optándose por denominarlo Agiotaje, ya que de conformidad con el Diccionario de la Real Academia de la Lengua Española, el término Agiotaje se amoldaba más a dicha infracción penal (Agio, del ital. aggio. Beneficio que se obtiene del cambio de la moneda, o de descontar letras, pagarés etc. Agiotaje. Del fr. agiotage. Especulación abusiva hecha sobre seguro, con perjuicio de tercero) quedando en definitiva en nuestra legislación penal como Agio

taje, delito "cuyo fundamento de su punición estriba en la ne-cesidad de reprimir los fraudes encaminados a turbar la ac---ción de las leyes económicas que regulan la determinación del precio de las mercancías, salarios y valores. 12/

3) SUJETO ACTIVO Y PASIVO

El sujeto activo de ésta figura delictiva, puede ser cualquiera; pues nuestro código no exige cualidades especia--les, aunque por regla general su comisión no está al alcance sino de personas enteradas de las intimidades del complejo --mundo comercial e industrial. Es un delito que denota en ---quien lo comete un conocimiento de la interdependencia de las leyes económicas y una información más o menos completa del -aprovisionamiento de los mercados, y en la mayoría de las ve--ces una capacidad previa que pueden prevenir de la posición -influyente del sujeto en las Empresas.

El sujeto activo como se dijo, podrá ser cualquiera, pero normalmente y casi la totalidad de las veces, estará entre los capitalistas; principalmente comerciantes e industria--les que viven alertas ante diferentes oportunidades de inver--sión, no importándoles ni el pueblo consumidor, ni sus compe--tidores inferiores. Es, pues, un Delito típico capitalista, de gran frecuencia, pero de muy poca persecución y punibili--

12/ Exposición de Motivos. Código Penal (60)

dad.

Comprendiéndose que sean los sujetos integrantes de ese sistema o estatus social los que manejen o dispongan del poderío económico, a determinado nivel o capacidad para difundir hechos que ocasionen alteración en el proceso del reparto de la riqueza.

La acción del "agiotista" es múltiple pero su propósito esencial consiste en producir un desequilibrio en el mercado interno. Su intención es conseguir primordialmente un beneficio para él; que alcanza también a otros y en la excepción de los casos, a sectores considerables de la población.

En otras legislaciones existen los Agiotistas calificados, como son para un ejemplo los corredores de Bolsa, los cuales dan lugar a la agravación de la figura penal, pero --- nuestro legislador específicamente no los contempló, tal cual, como lo hacen aquéllas.

El Sujeto Pasivo, primariamente es el Pueblo consumidor, ya que en la casi totalidad de los casos, es éste el perjudicado, pero como es natural también vulnera el interés privado, y hay casos en que podrían llegar a ser sujetos pasivos, los comerciantes o los industriales, tal sería, cuando se perturbare el mercado interno, produciendo un desequilibrio, mediante una espectacular baja de precios de determinadas mercancías, con un fin determinado de lograr la ruina de un competidor, que se convertiría en un beneficio para el consumi---

dor; pero que a la postre siempre vendría a afectarlo, por lo que sostenemos que el sujeto pasivo casi siempre es el pueblo consumidor, ya que esta infracción, es una verdadera lesión a la Sociedad.

4) ELEMENTO OBJETIVO Y SUBJETIVO

La figura que contempla el inciso primero del Art.356 Pn (Agiotaje) presenta los siguientes elementos objetivos estructurales:

1) Que se produzca desequilibrio en el mercado interno de mercancías, salarios, valores o títulos negociables.

2) Que para ello se divulguen hechos falsos exagerados o tendenciosos u otros artificios fraudulentos.

Dentro del primer elemento estructural entendemos por DESEQUILIBRIO, al alza o baja, que se produzca en el mercado interno, que repercutirá indefectiblemente en los precios, -- esas fuentes de la normalidad en las relaciones económicas, -- con respecto a la oferta y la demanda, son las que se tutelan, produciéndose el alza o la baja, no importa lo pequeña que -- sea la alteración, hay desequilibrio.

MERCADO INTERNO: En un amplio concepto y aplicado a nuestro estudio entendemos por Mercado al conjunto de hechos y relaciones que concretan la demanda y fijan los precios. ^{13/}

13/ Diccionario Jurídico Cabanellas, Tomo III, Pág. 695.

Por Interno, entenderemos circunscrito a nuestro territorio. Para poder perturbar el Mercado Interno será necesario que las operaciones sean al por mayor; el delito en estudio normalmente se da en grandes centros populosos, pero podría darse en centros pequeños; siendo más difícil que se provoque una alteración repentina en los precios habida consideración de los medios que se dispone para verificar rápidamente la noticia. "Sin embargo no es imposible que el hecho delictivo se produzca aún en este caso, en forma de fraude al consumidor, por carencia de informaciones exactas e inmediatas. 14/

Por Mercado de Salarios entendemos: "la esfera de relaciones económicas donde los empresarios buscan trabajadores y éstos ocupación. Dentro de los límites en que pueda depositarse en ella fe, el mercado de salarios se rige por la ley de la oferta y la demanda" 15/ restringido dicho mercado por las leyes protectoras de los trabajadores y la difusión intensa de los contratos (individual y colectivo) de trabajo.

MERCANCIAS: Son aquellas cosas accidentalmente mercantiles o sea aquellas que lo son mientras son objeto de relaciones jurídicas mercantiles y que dejan de serlo cuando cesan de estar afectadas por tales relaciones, o sea que son co

14/ Luis Carlos Pérez. Derecho Penal Colombiano. Vol. II, Pág. 151.

15/ Diccionario Jurídico Cabanellas, Tomo III, Pág. 695.

sas mercantiles mientras están formando parte de las existencias de un establecimiento o son objetos de contratos mercantiles, pero cuando son adquiridas por personas particulares - con fines de consumo personal, dejan de ser mercancías y se convierten en cosas civiles. ^{16/} "La palabra mercancía indica un especial destino de la cosa al comercio, es decir el valor en cambio de la cosa, en contraposición al valor en uso". (Garriguez) ^{17/}

SALARIO: Es la retribución en dinero que el patrono está obligado a pagar al trabajador por los servicios que le presta en virtud de un contrato de trabajo. (Art. 119 Tr).

VALORES: Son documentos mercantiles, de naturaleza especial, cuya regulación obedece a la necesidad de facilitar y garantizar su circulación, o sea de permitir que pasen de unas manos a otras, dando al adquiriente plena garantía en -- cuanto a los derechos que se derivan del título que se adquiere. Es lamentable que el legislador penal no se adecuara con la terminología que emplea nuestro Código de Comercio, el -- cual usa el de Títulosvalores y que según el Art. 623 Cm son: "Los documentos necesarios para hacer valer el derecho lite--ral y autónomo que en ellos se consigna". Comprendiéndose como tales en nuestro medio, los enmarcados en el Título II del

^{16/} Roberto Lara Velado. Int. al Derecho Mercantil - la. Parte. Págs. 15-16

^{17/} Citado por Rodríguez y Rodríguez, Joaquín. Curso de Derecho Mercantil, Pág. 447.

Libro III de nuestro Código de Comercio.

TITULOS NEGOCIABLES: Son aquellos que se pueden negociar o transferir como objeto de comercio, y sirven para legitimar al que tiene derecho a una prestación, pero de ninguna manera son aptos para transferir a su poseedor ningún derecho Autónomo y literal, ya que si bien es cierto circulan aparentemente en forma igual a los títulosvalores, lo cierto es que en dichos documentos no se producen los fenómenos de Incorporación y Autonomía, ejemplos de estos títulos son: El Título Contrato, La Póliza, La Carta de Porte etc.

Dentro del Segundo Elemento Objetivo, se ha empleado la palabra DIVULGACION, por su amplitud, ya que ésta comprende a la de Publicar. "Publicar es llevar a conocimiento de todos, alguna información que se ignoraba". "Divulgación supone que el secreto se ha ido diciendo a varias personas, o en varias partes, con alguna determinada intención, o que, -- contra la voluntad del que lo ha confiado con reserva se ha esparcido y hecho público" ^{18/}. Entendiéndose que en la palabra Divulgación, se comprende la acción de Divulgar y Publicar una cosa.

HECHOS FALSOS EXAGERADOS O TENDENCIOSOS. Originalmente el proyecto contemplaba Noticia en vez de Hechos, habiéndose cambiado, debido a la confusión que se suscitó en otras legislaciones, ya que aquí lo que nos importa no son las sim---

^{18/} Pérez. Ob. Cit. Pág. 139.

ples suposiciones, ni las meras apreciaciones, sino que se divulguen hechos concretos.

Falsos: o sea contrarios a la verdad, bien porque carezcan de todo fundamento cierto, o bien porque su contenido sea opuesto a lo realmente ocurrido. 19/

Exagerados: vale decir los que tienen como base un hecho verídico, que es presentado en proporciones abultadas o - excesivas y que, por lo mismo, son parcialmente falsas. Tendenciosas: o sea aquellas que sin ser íntegra ni incompleta-- mente falsa, se hacen aparecer maliciosamente como si tuvie-- ran una finalidad distinta de la que les es propia. 20/

Artificios: son todos los medios estudiados y capciosos; pero tienen que ser fraudulentos en sentido estricto para lograr un efecto. Estos deben ser idóneos (aptos) para -- ocasionar el desequilibrio; tal sería el caso, en que en de-- terminadas circunstancias de mercado, varias empresas se coa-- ligaran y lograrán el desequilibrio.

O sea que en este segundo Presupuesto o Elemento, al delincuente se le ofrecen dos alternativas para lograr el desequilibrio, cuales son: a) por medio de divulgación de he---chos falsos exagerados o tendenciosos y b) empleando otros artificios fraudulentos.

19/ Pérez. Ob. cit. Pág. 139

20/ Pedro Pacheco Osorio. Derecho Penal Especial, Tomo II, Pág. 91.

De los términos empleados por nuestro Código en el -- primer elemento de la infracción, vemos que se trata de un delito de Daño, y no de Peligro como en otras legislaciones, ya que para nosotros es imprescindible que se produzca el dese-- equilibrio en el mercado, ya que emplea la palabra produjeren, distinta de otros códigos que emplean "con el fin de turbar" o de "aptos para ocasionar". O sea que es una figura de re-- resultado que admite la Tentativa (Delito Tentado o Imperfecto. Art. 28 inc. 2 Pn).

La Imputabilidad supone dolo específico y se integra por la voluntad y conciencia de divulgar el hecho falso exage-- rado o tendencioso, u otro artificio fraudulento para determi-- nar el desequilibrio; o sea para un ejemplo, es preciso que - quien divulgue el hecho lo haga con el fin específico de pro-- ducir el resultado a que se refiere la Ley, el acto ha de ser impulsado por ese propósito que constituye un elemento subje-- tivo de la figura; aprovechar la divulgación de un hecho fal-- so para obtener beneficios no es suficiente para la punibili-- dad de la acción, porque el elemento subjetivo específico de-- be concurrir en el momento de la acción.

No se requiere el fin de lucro, ni otro semejante; ya que también lesiona el bien jurídico tutelado, quien por mera maldad y con la esperanza de arruinar a un enemigo o competi-- dor, realiza los actos sancionados.

5) LOS COMERCIANTES

Al hablar del sujeto activo de este delito, se dijo - que podría ser cualquier persona, pero que ésta generalmente será parte integrante del complejo mundo comercial e industrial.

Históricamente, comerciante viene de mercado y el mercado supone operaciones de compraventa. Originalmente, en -- efecto, comerciante era el que compraba y el que vendía. Pero hoy son comerciantes muchas personas que no compran ni venden y que realizan actividades que nada tienen que ver con el concepto tradicional del mercado. 21/

El Comerciante puede ser, de dos clases, Comerciante Individual y Comerciante Social.

Son Comerciantes Individuales, las personas naturales que ostentan tal calidad, y ésta está determinada según nuestro Código de Comercio, en ser titular de una Empresa Mercantil (Art. 2 # 1 Cm). La capacidad del comerciante en lo mercantil es más flexible que en la civil para contratar, pero - para efectos penales, la capacidad debe ser la que rige en -- forma general en nuestro Código Penal, o sea "aquellos que en el momento del hecho tuvieren más de dieciocho años". (Art. 16 inc. 1o. Pn).

Son Comerciantes Sociales, las Sociedades Mercantiles.

21/ Rodríguez y Rodríguez-Joaquín. Derecho Mercantil. Tomo I Pág. 35.

Nuestro Código de Comercio, en el Art. 17 dice: "Son comerciantes sociales todas las Sociedades independientemente de los fines que persiguen..." La Mercantilidad de éstos no reside ni en la finalidad ni en la forma, sino en el hecho de asociarse con fines de constituir una personalidad Jurídica distinta, ya que en el inciso tercero del Artículo mencionado, manifiesta que "estas entidades gozan de personalidad jurídica, dentro de los límites que impone su finalidad, y se consideran independientes de los socios que las integran", resultado de ser esta característica esencial de los contratos de Organización.

Con respecto a estos sujetos con personalidad jurídica, se plantea la tradicional discusión acerca si éstas, pueden ser sujetos Activos o sea ser responsables penalmente; -- discusión que en nuestro medio no cabe la menor duda, ya que según el " Art. 146 Pn, " sólo existe responsabilidad civil para estas personas jurídicas; cuando el delincuente tuviere la representación o administración de dichas entidades o estuviere con ellas en relación de dependencia y se tratare de delitos que impliquen violación de las obligaciones inherentes a la calidad que el culpable ostente dentro de las mismas; así, si un gerente de una sociedad que mediante artificios fraudulentos lograra perturbar el mercado interno de determinadas mercancías, con el consabido lucro para aquella; es obvio que la pena sólo puede aplicarse a la persona física o natural de es

te representante y la responsabilidad civil recaerá sobre la Sociedad (Persona Jurídica) hasta el monto del beneficio en este caso; y cuando no haya habido lucro la responsabilidad civil de la Empresa es subsidiaria.

Valgan pues, estas líneas para recalcar la importancia de los comerciantes, particularmente como sujetos activos de este delito.

6) REFORMA DEL ART. 356

Esta figura penal comprendida en el Artículo 356 (Agiotaje) es una de las que más cambios experimentó, desde su concepción hasta su nacimiento en nuestra legislación penal, habiendo sufrido mutaciones, tanto insignificantes como radicales; y para la exposición de éstas, haremos un cuadro comparativo del Proyecto de Código Penal de 1960, del Código Penal aprobado originalmente el 13 de Febrero de 1973 y la reforma que se produjo escasos doce días, antes que entrara en vigencia dicho Código el 15 de Junio de 1974.

	<u>Proyecto/60</u>	<u>C. Pn original</u>	<u>Reforma/74</u>
1) Publique o Divulgue		Propalare Publicare o Divulgare	Divulgare
2) Noticias Falsas...		Noticias Falsas...	Hechos Falsos...
3) con el fin de turbar el Mercado Interno		produjeren algún aumento o disminución	produjeren desequilibrio

	<u>Proyecto/60</u>	<u>C. Pn Original</u>	<u>Reforma/74</u>
	Mercaderías, Salarios	Mercaderías, Salarios, Valores	Mercancías, Salarios, Valores
4)	o	o	o
	Valores	Títulos Negociables	Títulos Negociables

De los cambios de los numerales uno y dos, ya se -- analizaron en el apartado cuatro de este mismo Capítulo. En el numeral tres, existió el cambio más radical, ya que en el proyecto de 1960, se convertía la infracción en un delito de peligro, en base a dicha redacción, luego al aprobarse originalmente el Código en 1973, se convirtió en un delito de daño o sea de resultado, al incorporarse la palabra "produjeren" - sustituyéndose también las palabras "aumento o disminución" - por "desequilibrio", por ser ésta más técnica en cuanto a la terminología Mercantil y comprender a aquellas dos. En el numeral cuatro, en lo que respecta a Mercaderías y Mercancías, finalmente se optó por escoger a la segunda, por ser la más usada en el Derecho Mercantil, no teniendo relevancia dicho cambio, ya que Mercadería y Mercancía son sinónimas, y no -- existe ninguna diferencia entre ambas. Valores: es aquí donde en mi opinión, el legislador debió de haber ocupado el epígrafe que utiliza nuestro Código de Comercio, cual es de Títulosvalores, para así existir adecuación en la terminología de nuestra legislación secundaria. Y no serán sino las experiencias periódicas a través del tiempo, las que nos dirán, si será necesario efectuar supresiones o adiciones al Artículo en -

mención.

7) PENALIDAD

La figura simple del Delito de Agiotaje, en nuestro medio es castigada con suma benevolencia, situación que seriamente llama a reflexión, ya que es una infracción sumamente grave, que trae grandes repercusiones, a través de las circunstancias en que se comete y por los daños que ocasiona en nuestra Economía.

Nuestro Código Penal, en la parte final del Art.356 inc. lo., sanciona el Agiotaje simple con la pena principal - de prisión de seis meses a un año y con la correspondiente pena accesoria de inhabilitación absoluta, de conformidad al -- Art. 64 Pn y la inhabilitación especial de los Arts. 63 y 65 inc. lo. Pn., cuando el agente fuere comerciante, gerente, corredor de bolsa etc.

En el inciso 2o. del mismo artículo, se sanciona el Agiotaje Agravado (cuyo fundamento se trata en el siguiente apartado) con pena de prisión que podrá aumentarse hasta dos años.

8) AGRAVACION ESPECIAL

Esta se configura cuando el Delito de Agiotaje se comete en tiempo de Guerra o de Calamidad Pública.

El objetivo de esta agravante especial, es de evitar que en los momentos difíciles como son las Guerras y las Calamidades Públicas, los agiotistas sin escrúpulos, se aprovechen para amasar rápidamente fortuna, debido a que en aquellas situaciones, la Economía de un país es más sensible a -- las oscilaciones del mercado, por lo que se impone sancionar la infracción con más severidad. (Aunque nuestro Código, no actúe en forma tan drástica como lo hacen otras legislaciones).

Cuando el delito es cometido en tiempo de guerra, - no solo se tutela el Ordenamiento Económico, sino también el peligro de menoscabo de la resistencia de la Nación frente al enemigo. De todos es sabido que una población atormentada - por preocupaciones económicas, es evidente que no se encuentra en la mejor situación para soportar pacientemente las con condiciones creadas por la Guerra, de ahí la razón para castigar, el hecho de quien se comporta en forma que determine o concurra a determinar o aumentar tales preocupaciones.

En la Legislación Italiana, ésta trasgresión se encuentra tipificada como delito específico, pero solo limitada en lo referente a los títulosvalores y que se cometa en tiempo de Guerra y recibe el nombre de "Derrotismo Económico" ya que como dice Maggiore, "expone a peligro la resistencia de - la Nación ante el enemigo". 22/

22/ Maggiore. Ob. cit. Pág. 9.

Calamidades Públicas: son aquellas desgracias, infortunios, privaciones o mal que alcanza a grandes sectores de la población, como son Epidemia, Terremoto, Inundación, Plagas etc...

El desprecio por la aflicción pública, el aprovechamiento de estar la autoridad atareada con el remedio del infortunio, y la sensibilidad del mercado, justifica la agravante especial.

CAPITULO III

ESPECULACION

1) GENERALIDADES

Existen dos clases de Especulación: La Lícita o -- permitida y la Ilícita o prohibida. La primera es el motor - del comercio, como fase de la actividad económica, debido a - que toda actividad económica está insuflada de un propósito - directo o mediato de lucro. Pero no toda especulación es co- mercio ya que existe la ilícita, la cual desemboca en el cau- ce de la acción penal; este tipo de actividades ilícitas se - empezaron a ejercitar y llegaron a su apogeo en Europa, en -- los tres cuartos de siglo antes de la Revolución Francesa, ya que a consecuencia de ésta, "Al sustituir el orden económico feudal y darle curso a la iniciativa privada, nació el delito de Especulación, como infracción económica a los precios natu- rales de las cosas, debido a que en Francia se originó un des- equilibrio de precios y suministros de mercancías, agudizado en términos dramáticos por las circunstancias de la Revolu- -- ción, guerra y bloqueo, a cuyo calor se engendraron los abu- sos de la más despiadada Especulación. 23/

Es, pues, la Especulación en su forma ilícita, el -

23/ Quintano Ripolles. Tomo III. Pág. 191. Tratado de la Par- te Especial del Código Penal.

objeto de nuestro estudio en el presente capítulo, y específicamente la figura descrita en el Art. 357 del Código Penal -- Salvadoreño la cual como dijimos antes tiene su antecedente en el Código recientemente derogado, donde estuvo plasmada bajo la rúbrica de Maquinaciones para alterar el precio de las cosas, evolucionando hasta nuestro nuevo Código Penal, como verdadero Fraude, ya que efectivamente no sólo se trataba de actividades ilícitas, sino fraudulentas en el sentido de perpetrarse ocultamente y no de una manera abierta en el libre juego del tráfico económico.

2) CONCEPTO

Especular en su sentido amplio, no es otra cosa que negociar, traficar, con ánimo de lucro, pero éste ánimo de lucro desordenado y desmedido; traficando con el dolor ajeno, nos lleva a la infracción penal.

La figura penal se encuentra en nuestro código tipificada en el Art. 357, el cual dice "El que propalare hechos falsos o usare cualquier maniobra o artificio y consiguiera el alza de precios de sustancias alimenticias o artículos de primera necesidad será sancionado con treinta a cien días-multa".

Si bien es cierto que estos hechos atacan a la propiedad individual es este bien jurídico quizás el menos lesionado, junto a él se quebranta el ordenamiento económico de la

Sociedad en General, ya que alteran la Economía del País; en consecuencia el bien Jurídico específicamente tutelado es la estabilidad de los precios de los alimentos y artículos de primera necesidad, como medio indispensable para mantener -- nuestro Ordenamiento Económico, protegiendo así el interés -- del pueblo consumidor.

Crea este delito perjudiciales efectos tales como:

1) Miseria en las clases menos dotadas, debido a que el enriquecimiento del especulador se efectúa a expensas de la población; 2) Descontento e insatisfacción general en el público, ya que las personas con mayores posibilidades económicas adquieren con facilidad lo necesario, mientras las clases peor dotadas se ven en la imposibilidad de adquirirlos.

3) SUJETO ACTIVO Y PASIVO

El sujeto activo del delito de especulación, puede ser cualquier persona ya que nuestra legislación penal no exige cualidades especiales, aunque normalmente será un comerciante.

Todo lo antes dicho con respecto al Agiotista en el capítulo II, es aplicable en toda su amplitud al Especulador, ambos lógicamente como sujetos activos de dichos delitos. Pero la acción del especulador en nuestro medio está circunscrita a conseguir el alza de los precios de las sustancias alimenticias y artículos de primera necesidad.

El sujeto pasivo de esta figura, es siempre la Sociedad como titular inmediato del bienestar de la colectividad, pero en forma específica y mediata será el adquirente -- consumidor de los alimentos o artículos necesarios, pero que lógicamente se proyectan a un plano colectivo de interés general.

4) ELEMENTO OBJETIVO Y SUBJETIVO

El elemento objetivo de este delito consiste en el alza de precios en las sustancias alimenticias o artículos de primera necesidad.

La acción del Art. 357 Pn, en efecto se estructura por la acción sobre el alza de los precios, ya que el tipo gira sobre la locución verbal "y consiguere", que no puede ser más significativa. Infracción por lo tanto de resultado material, que admite tentativa antes de su consumación típica modelo. La consumación requiere por lo tanto, que los culpables hayan conseguido efectivamente el alza de los precios, - propalando hechos falsos o usando cualquier maniobra o artificio.

Sustancias Alimenticias, son aquellas que generan - materia y energía en el organismo humano, o sea sustancias -- que están destinadas a transformarse y a constituir parte de los tejidos y sobre todo a producir energía de una manera continua, tales como: leche, huevos, carne etc.

Artículos de primera necesidad, son aquellos necesarios al ser humano, para disfrutar del bienestar social indispensable, tales como: ropa, calzado, combustibles, abonos etc.

El Elemento Subjetivo, está formado por el dolo específico integrado por la voluntad y conciencia de divulgar - el hecho falso o de usar cualquier maniobra o artificio, para conseguir el alza de los precios.

No es posible la comisión culposa, a consecuencia - de la exigencia implícita en el tipo, como elemento subjetivo de la finalidad, de conseguir el alza de los precios.

5) REFORMA DEL ART. 357

Esta figura delictiva ha experimentado una gran --- transformación desde el proyecto de 1960, hasta la aprobación del Código Penal por nuestra Asamblea Legislativa, ya que en el proyecto se nos presentaba el Delito de Especulación en su forma amplia, quedando finalmente circunscrito sólo, referente al alza de los precios en lo atinente a los alimentos y artículos de primera necesidad, la cual en el proyecto era la - forma agravada de dicho delito.

Pero, antes de entrar en vigencia el actual código, este artículo fue reformado el 3 de junio de 1974, experimentando cambios no de fondo sino más bien de forma, los cuales no tienen mayor relevancia: ya que el motivo de dicha reforma fue más que todo, para usar adecuadamente nuestra lengua espa

ñola y emplear términos castizos, sustituyéndose -los gerundios- propalando y usando por propalare y usare.

La palabra Noticias se sustituyó por la de hechos - para dar énfasis en que el sujeto activo debe de propalar situaciones concretas, y así evitar equívocos, ya que noticias se podría interpretar como anuncio, y como se dijo antes, no se tratan de meras suposiciones o apreciaciones sino de hechos, que incidan finalmente en el alza de los precios.

6) PENALIDAD

La Especulación es un hecho frecuente, pero de prueba difícil, y la preocupación al plasmar esta infracción se halla plenamente justificada, pero será inútil si no se dota de una preparación específica a los órganos del Estado a cuyo cargo se encuentra la averiguación y castigo de estos hechos.

La figura del 357 Pn, es sancionada con la Pena -- principal de 30 a 100 días multa, que para su aplicación requerirá la regla general de los Arts. 61-62 Pn. y la pena accesoria de rehabilitación especial cuando el agente fuere Comerciante, industrial etc. (Arts. 63-65 inc. 1o. Pn.).

En nuestro sistema penal, este delito es castigado con mano de seda, en comparación de otras legislaciones que lo sancionan con mucha más severidad. En el proyecto de nuestro Código Penal de 1960, este delito estaba concebido con pena de 1 a 3 años de prisión; pero se consideró por la comisión

de legislación y puntos constitucionales de nuestra Asamblea Legislativa, que era demasiada sanción, para aquel que propagare noticias, en comparación con el Acaparador cuya sanción es de 30 a 500 días multa, encontrando una diferencia sustancial; sustituyendo la prisión; por los 30 a 100 días-multa.^{24/}

^{24/} Tomado de la versión taquigráfica de la vigésima sesión - de trabajo de la comisión de legislación y puntos constitucionales, con el Dr. Manuel Castro Ramírez, celebrada - el 22 de Noviembre de 1972.

CAPITULO IV

COMENTARIO A LOS ARTICULOS COMPRENDIDOS ENTRE EL 358 Y EL 367 INCLUSIVE

1) CONCEPTO DE EMPRESA MERCANTIL Y SUS ELEMENTOS

Antes de analizar el articulado, es imprescindible, hacer un breve esbozo de la Empresa Mercantil y de sus elementos, debido a que, juegan papel importante dentro de la estructura de los delitos contemplados en el articulado restante de ésta sección de Fraudes Comerciales e Industriales.

Según nuestro Código de Comercio, las Empresas de carácter Lucrativo y sus elementos esenciales son cosas mercantiles y los actos realizados en masa por estas empresas son actos de comercio. El concepto de Empresa es esencialmente un concepto económico, de aquí fue tomado por el Derecho Mercantil; y para éste la Empresa Mercantil es un conjunto coordinado de trabajo, de elementos materiales y de valores incorpóreos, con objeto de ofrecer al público con propósito de lucro y de manera sistemática, bienes o servicios.

La Empresa es un instrumento de comercio, en manos de su titular, (el comerciante) sea individual o social, ya que la Empresa en sí no tiene personalidad jurídica. Además, no importa el tamaño que ésta tenga, así será Empresa Mercantil, tanto un almacén de grandes proporciones, como el carri-

to de mercancías de un vendedor ambulante, siempre que reúnan las características esenciales de la Empresa "como son su permanencia, la unidad de destino de sus componentes y el móvil de lucro que informa su actividad". 25/

Se distinguen como elementos de la Empresa Mercan--til los bienes materiales, los intangibles y el trabajo. De estos tienen mayor significación para nosotros en el campo penal, el elemento material y los intangibles, debido a que va--rios de estos, están protegidos por el Derecho Penal, en esta sección en estudio.

El elemento material, lo constituyen las mercancías o sea las cosas que ofrece a la venta al público, a las cua--les ya nos referimos, cuando se analizó el delito de Agiotaje asimismo forman parte del elemento material, las materias primas destinadas al proceso de elaboración, los productos elabo--rados, el activo fijo y el establecimiento, cuando pertenecen a la Empresa.

Los elementos intangibles, lo constituyen aquellos elementos inmateriales o incorpóreos indispensables para su -subsistencia. De estos los más importantes para nuestro estu--dio son: El Nombre Comercial, cuya importancia estriba en diferenciar la Empresa de las otras que se dedican a su misma -actividad; el Derecho a la Clientela o Fama Mercantil "lo ---

25/ Lara Velado. Roberto. Int. al Derecho Mercnatil. I Parte, Pág. 12.

cual significa que la Empresa tiene derecho a una serie de -- circunstancias que le permiten conservar su prestigio comer-- cial".^{26/} y los Distintivos Comerciales, los cuales tienen la característica de que pueden conservar su individualidad aún separados de la Empresa. Naciendo el derecho al uso del dis-- tintivo, del registro del mismo.

El elemento personal o sea el trabajo, constituye - elemento de la Empresa porque ésta no puede subsistir ni fun-- cionar sin que se realice trabajo.

2) LA ACTIVIDAD MERCANTIL E INDUSTRIAL. LIMITACIONES

Para la fijación del concepto del Acto Mercantil po-- demos apreciar dos criterios el subjetivo y el objetivo; el - primero define el acto de comercio en consideración al sujeto que lo realiza: el comerciante; el Objetivo, llega a esa defi-- nición en consideración a ciertos actos calificados de mercan-- tiles por sí, con absoluta independencia del sujeto que los - efectúa. El criterio seguido por nuestro Código de Comercio es mixto, ya que en nuestro Derecho Mercantil todos los actos incluidos en el Código de Comercio y los de naturaleza análo-- ga son mercantiles. (Art. 3 ~~■~~ Cm).

Pero en el Código Penal, en lo relativo a la Sec--- ción en estudio la importancia estriba, en que la mayoría de

^{26/} Lara Velado. Roberto. Ob. cit. Pág. 11.

la actividad productora; y ampliando conceptos entenderemos - por Actividad Industrial, "aquel conjunto de operaciones materiales ejecutadas para la obtención, transformación, perfeccionamiento o transportación de uno o varios productos naturales o sometidos ya a otro proceso industrial preparatorio".^{27/}

Limitaciones a la actividad Mercantil: el ejercicio de la actividad mercantil no es libre o irrestricto, ya que - este ejercicio por parte de los comerciantes, debe de ser de acuerdo a la ley, los usos mercantiles y las buenas costumbres, sin perjudicar al público ni a la Economía Nacional.

Y así vemos como en nuestro Código de Comercio, se encuentra una gran variedad de limitaciones a la Actividad -- Mercantil, (Art. 488 y sgts. Cm) al grado de admitir aún, los pactos expresos entre comerciantes, que restrinjan la actividad mercantil de algunos de ellos, a una plaza o región, siempre y cuando su duración no pase de 10 años.

Pero cuando dentro de esa actividad mercantil, se - cometen hechos o situaciones que perjudican al pueblo consumidor, y a nuestra Economía Nacional, se vuelve imperante elevar tales hechos a la categoría de infracciones penales, ya - que así protegeremos el normal desarrollo de nuestro Ordenamiento Económico.

^{27/} Enciclopedia Jurídica. OMEBA. Tomo XV. Pág. 618.

3) GENERALIDADES. CONCEPTO. SUJETOS ACTIVO Y PASIVO.
ELEMENTOS OBJETIVO Y SUBJETIVO. PENALIDAD. DE LOS DELI-
TOS

A. DEFRAUDACION COMERCIAL. DIFERENCIAS CON LA ESTAFA

Este delito no surge para sancionar las continuas -
deslealtades en las transacciones comerciales, las cuales es-
tán reguladas por el Derecho Privado, sino aquellas directa--
mente vinculadas al engaño del vendedor hacia el comprador.^{28/}

El antecedente inmediato de este delito lo encontra-
mos en el Proyecto Peco, el cual a su vez se inspiró en el Cód-
igo Penal Italiano y éste en el Código Penal Sardo, ya que
en nuestra Legislación Penal anterior no se encontraba tipifi-
cado el Delito de Defraudación Comercial como tipo específico,
aunque bien es cierto que existían formas de esa clase de de-
fraudación, tal es el caso de la cometida por los plateros, -
joyeros, alterando la calidad, ley o peso de los objetos rela-
tivos a su arte o comercio. (Art. 490 # 2 Pn anterior).

Defraudación en sentido amplio, comprende cuantos -
perjuicios económicos se infieren abusando de la mala fe, y -
cuando ésta se dá en el ejercicio de actividades mercantiles,
ese perjuicio causado por el fraude del autor, configura la -
infracción penal en estudio, o sea el Delito de Defraudación

^{28/} José Peco. Ob. Cit. Pág. 445

Comercial. Esta representa la ofensa a la propiedad causada en fraude por aquel agente en ejercicio de actividades mercantiles, a diferencia del apoderamiento que constituye el Hurto, y del despojo que constituye la Usurpación, o sea que se necesita la privación material a través del engaño.

Dicha figura se encuentra tipificada en nuestro Código Penal en el Art. 358 Pn el cual dice "El que en ejercicio de actividades mercantiles, vendiere como legítimos, genuinos u originales, en todo o en parte, productos, materias o cosas que no lo fueren o entregare una cosa por otra, o bien una cosa que en razón de su origen, calidad o cantidad sea diferente a la declarada o convenida, será sancionado con prisión de seis meses a un año, si el hecho no constituyere otro delito más grave".

Es, pues, este delito, un atentado defraudatorio de la propiedad, o lo que es lo mismo, una frustración a lo que desde el punto de vista pecuniario espera el ofendido, ya que nadie defrauda al que sabe y consiente.

Tutela este precepto, a la Sociedad en función comercial ^{29/} ya que si bien es cierto, se salvaguarda el patrimonio individual es primordial la protección del interés colectivo al exacto desarrollo de las actividades comerciales, ubicándose el interés individual subsidiariamente, tutelando

29/ José Peco. Ob. cit. Pág. 445

así ese interés público por preservar el comercio de los fraudes que causan malestar y desconfianza, ya que al desacreditar las actividades mercantiles, se causa una perturbación - que afecta el ordenamiento económico de nuestro país.

SUJETO ACTIVO Y PASIVO

El agente o sujeto activo de este delito, será "el vendedor", el cual necesariamente al emplearse la palabra "en ejercicio de actividades mercantiles" tendrá que ser un comerciante.

El Sujeto Pasivo, es necesariamente el comprador, ya que nuestro Código emplea la palabra "vendere", el cual - lógicamente supone un comprador, por lo cual no puede ser sino éste el sujeto pasivo de la Defraudación Comercial. Siendo esta figura una protección eficaz ante la gran gama de delitos de que puede ser víctima el comprador, ya sea por su ignorancia o que se aprovechan de su buena fe.

ELEMENTO OBJETIVO Y SUBJETIVO

El elemento material que fundamenta este delito es: El hecho de vender en el ejercicio de actividades mercantiles; a) productos, materias o cosas, como legítimos, genuinos u --

originales, no siéndolo (ya sea en todo o en parte) o entregare una cosa por otra; b) La entrega de una cosa que en razón de su origen, calidad o cantidad sea diferente a la declarada o convenida.

El núcleo de la acción delictiva consiste en el --- fraude al comprador, del cual se deriva de ordinario un per--juicio para éste y un provecho ilícito para el agente. De --ahí que la expresada figura guarde tan estrecha semejanza con la Estafa.

Productos: entendemos por productos a toda cosa producida, creada o fabricada, o sea que supone un proceso elaborativo o creador de parte del hombre.

Materias: según el Diccionario de la Real Academia, son aquellas substancias extensas e impenetrables capaces de recibir toda especie de formas, quedando aquí, comprendidas - todas aquellas substancias utilizadas y que sirven de base para la elaboración de productos.

Cosas: Por cosas debemos comprender tanto las corporales como las incorporales.

Legítimos: o sea lo legal o conforme a la ley.

Genuinos: Lo puro, propio, auténtico, natural (Cabanellas).

Originales: o sea lo concerniente a su origen o --- principio.

Origen: principio, raíz, comienzo, causa, nacimien-

to, como por ejemplo: se pacta y efectúa la compra de un perico australiano y se entrega un perico corriente.

Calidad: su modo de ser, carácter o índole; como en el supuesto que se vendan telas de seda y se entreguen de algodón.

Cantidad: todo lo susceptible de aumento o disminución, como en cualquier caso que se entregue menos de lo vendido.

El Delito es de Daño y se consuma por el defecto en la entrega y el incumplimiento de la obligación correlativa. Admite Tentativa siempre que su proceso ejecutivo se detenga por algún hecho independiente de la voluntad del agente antes de la entrega, como en el caso de que el comprador haya empezado a recibir aquella y desista de continuar haciéndolo, por haber descubierto el fraude.

El Elemento Subjetivo, está integrado por el dolo genérico; es decir, conciencia y voluntad del agente de entregar una cosa distinta.

PENALIDAD

El Hecho Punible está sancionado con prisión de --- seis meses a un año, si el hecho no constituye otro delito -- más grave.

Llama la atención que estos hechos están sometidos

a una escala penal muy reducida si se le compara con la de la Estafa, y el motivo estriba en que la entrega de cosas distintas por el vendedor en el ejercicio de actividades mercantiles, constituye un delito autónomo de fraude contra los intereses económicos de la Sociedad, lo que hace que no sea incluido en las Estafas; y por el momento en que se comete el engaño, este delito no es castigado con la severidad de aquella.

A la pena principal de prisión, se agregará la correspondiente pena accesoria de inhabilitación absoluta. (Art. 64 Pn) y la inhabilitación especial (Arts. 63-65 inc. lo. Pn) del comerciante.

DIFERENCIAS CON LA ESTAFA

La Defraudación Comercial es una clase especial de Estafa; o más bien dicho, pertenece al género de las Estafas; pero como se dijo anteriormente forma un delito autónomo por ser un fraude contra los intereses económicos de la sociedad.

Pero el delito en estudio se diferencia de la Estafa, en los siguientes aspectos: a) En la Defraudación Comercial el bien jurídico protegido es el interés colectivo del exacto desarrollo de las actividades mercantiles; en la Estafa, es el patrimonio individual. b) En la Defraudación Comercial no es imprescindible la concurrencia de provecho y de perjuicio ilícito, situación necesaria en el Delito de Estafa

(Art. 242 Pn); c) El Estafador no necesariamente tiene que enregar algo al consumir la defraudación, cosa contraria en la Defraudación Comercial, en la que necesariamente existe entrega (total o parcial) que hace el defraudador al defraudado.

B. USO Y TENENCIA DE PESAS Y MEDIDAS FALSAS

Desde tiempos inmemoriales se ha castigado el uso - de pesas y medidas falsas, debido a que estos afectaban el desarrollo normal de los negocios cotidianos, llegándose inclusive en el Imperio Romano, a custodiar en los templos los tipos de las pesas y de las medidas, para lo cual destinaban a magistrados especiales.

Este delito tiene sus antecedentes en los Artículos 490 No. 3 y 534 No. 3 del Código Penal anterior y se encuentra tipificado en nuestro actual Código Penal en el Art. 359 el cual dice "El que en ejercicio de actividades mercantiles usare de pesas y medidas falsas o alteradas, será sancionado con prisión de seis meses a un año".

"La mera tenencia de pesas y medidas falsas o alteradas en poder de un comerciante, será sancionada con veinte a sesenta días-multa".

Tutela el precepto, el interés colectivo al exacto desarrollo de las actividades comerciales, teniendo por objeto esta disposición prevenir el descrédito que sobrevendría -

para el comercio, a consecuencia de los constantes fraudes -- que tendrían que afrontar los compradores si se permitiera el uso o la tenencia de pesas o medidas falsas o alteradas.

SUJETO ACTIVO Y PASIVO

El agente o sujeto activo de este delito es el comerciante y la acción de éste supone en la primera hipótesis el uso de pesas y medidas falsas o alteradas y en la segunda la mera tenencia de estas.

El Sujeto Pasivo, en forma mediata, será la colectividad (Sociedad) y en forma inmediata el particular afectado si lo hubiere.

ELEMENTO OBJETIVO Y SUBJETIVO

El Artículo comprende dos figuras: en el primer inciso comprende un Delito de Daño y en el inciso segundo un acto preparatorio punible.

El Elemento objetivo o material consiste en la primera figura "en usar pesas y medidas falsas o alteradas".

"Usare" consiste en haber puesto en funciones un instrumento según su destino normal, y este destino en este caso es el de pesar o medir, por lo tanto si se emplean para un -- fin que no sea el normal (como florero o adorno) ya no hay de

lito. 30/

En la denominación de "pesas y medidas" se comprenden todo instrumento para medir o pesar.

Falsas: son aquellas contraechas o que imitan a las auténticas y que son inexactas o no cabales. Alteradas: o -- sea aquellas distintas de las legítimas o auténticas por haber sido modificadas en su sustancia (peso, longitud, extensión, capacidad) en el sentido de aumentarlas o disminuirlas, para dar nacimiento a aquéllas, indicando una cantidad distinta de las expresadas por las originales.

Basta el uso siquiera eventual de dichas pesas o medidas para comprar, vender, permutar etc., para que se produzca la consumación. No admite Tentativa este delito en la figura del inciso primero.

En la segunda hipótesis (inciso segundo) la acción delictiva se consuma con el simple hecho de que el comerciante tenga en su poder (mera tenencia) pesas o medidas falsas o alteradas, siendo éste uno de los casos punibles de actos preparatorios (Art. 26 Pn) o como dice Carrara de "conato remoto"; siendo justificable que el legislador tome en cuenta esta situación ya que la mera tenencia de esos objetos de parte de los comerciantes no hace más que presumir la intención delictiva del agente. Esta figura no admite tentativa.

El elemento subjetivo está formado por el dolo gené

30/ Maggiore. Tomo III. Ob. cit. Pág. 536.

rico integrado por la conciencia y voluntad de usar las pesas y medidas falsas o alteradas (figura del inciso lo.) y por la intención delictiva de usar dichos instrumentos, presunción legal establecida por el legislador, ante la mera tenencia de pesas o medidas falsas o alteradas de parte del comerciante. (Figura del inciso segundo).

PENALIDAD

El Hecho punible del inciso primero es sancionado con la pena principal de prisión de seis meses a un año y las correspondientes penas accesorias de inhabilitación absoluta (Art. 64 Pn) e inhabilitación especial del comerciante (Arts. 63-65 inc. lo. Pn).

El hecho punible en el inciso segundo es sancionado con la pena principal de veinte a sesenta días-multa y la accesoria de inhabilitación especial del comerciante.

C. PERTURBACION DE LA LIBERTAD COMERCIAL, INDUSTRIAL O DE OCUPACION

En el Proyecto de 1960 de nuestro Código Penal, este delito llevaba el epígrafe de Perturbación Comercial, ya que protegía la actividad comercial, pero al ampliar la protección a la Industria y a cualquier clase de ocupación quedó en definitiva como Perturbación de la Libertad Comercial In--

dustrial o de Ocupación.

Este delito tiene sus antecedentes en el Código Penal Italiano y el Proyecto Peco, y nace en nuestra legislación Penal como protección a nuestra Economía Nacional, ante hechos que afecten el normal ejercicio de la actividad comercial, industrial o de ocupación, y que en definitiva causan trastorno en nuestro ordenamiento económico.

La figura está tipificada en el Artículo 360 Pn, el cual dice "El que por medio violento o por intimidación impidiere o perturbare a otro en el ejercicio de una actividad comercial, industrial o de ocupación será sancionado con prisión de seis meses a un año, si el hecho no constituyere un delito más grave".

El Bien Jurídico específicamente tutelado es el normal desarrollo y ejercicio de la actividad comercial, industrial o de ocupación, protección necesaria en cuanto al interés del Estado concerniente al orden económico, ya que puede ser expuesto a peligro por hechos contrarios al normal desenvolvimiento de las actividades antes dichas, consideradas como de interés económico nacional y no sólo individual.

SUJETO ACTIVO Y PASIVO

Sujeto Activo o agente de este delito puede ser -- cualquier persona (física) ya que nuestro código no exige cua

lidades especiales.

Sujeto Pasivo será en forma mediata la Sociedad y - en forma inmediata el particular afectado por perturbación de la actividad a que se dedica.

ELEMENTO OBJETIVO Y SUBJETIVO

El elemento material de este delito consiste en el impedimento o perturbación que una persona haga a otra para el ejercicio de una actividad comercial, industrial o de ocupación. El logro de estos fines supone el uso de medios violentos o de intimidación.

En lo que respecta a la Actividad Comercial e Industrial me referí a ellas al inicio de este Capítulo. Por Actividad de Ocupación, debemos de entender aquella actividad generada por cualquier clase de ocupación; siempre y cuando esta ocupación sea por cuenta propia, ya que la intención del legislador penal, al agregar esta última actividad (o sea la de ocupación) fue para comprender toda clase de actividades relacionadas con el comercio y la industria, aun las llevadas a cabo por personas que no adquieren la calidad de comerciantes y que era necesario protegerlos; tal sería el caso, el de aquel artesano que vende sus productos de mimbre en las aceras de las Avenidas principales.

Impidiere; significa imposibilitar o evitar el ejer

cicio de las actividades antes referidas.

Perturbación; no es más que el trastorno o desorden causado al sujeto pasivo en el normal desenvolvimiento de sus actividades (comerciales, industriales o de ocupación).

El delito se consuma cuando se impide o perturba el ejercicio de las actividades antes mencionadas. Infracción - de resultado material, que admite tentativa debido al resultado dañoso.

El elemento subjetivo, está integrado por el dolo - específico base de la imputabilidad, o sea aquella conciencia y voluntad de emplear alguno de los medios indicados, impiendo o perturbando el ejercicio de una actividad comercial, industrial o de ocupación.

PENALIDAD

El Hecho Punible es sancionado con la pena de prisión de seis meses a un año, si el hecho no constituyere otro delito más grave.

La disposición es aplicable si no surge un delito - más grave (coacción, daños etc.).

A la pena principal de prisión, se agrega la pena - accesoria de inhabilitación absoluta (Art. 62-64 Pn) y la inhabilitación especial (Arts. 63-65 inc. lo.) dependiendo ésta de la calidad del sujeto activo.

D. USO INDEBIDO DE NOMBRE COMERCIAL

Para su examen desde el punto de vista penal, es necesario determinar el objeto del Nombre Comercial. Para ello es oportuno señalar que el Nombre Comercial está regulado en nuestro Código de Comercio, en el Libro III Título I Capítulo II Sección B; y el cual podemos definirlo como la denominación que adopta el comerciante o fabricante para distinguir su Empresa o establecimiento Mercantil de las demás de su tipo, o sea de las que se dedican al mismo ramo de su actividad.

El Nombre Comercial se adquiere por la simple aplicación a una Empresa o establecimiento Mercantil, pero este derecho cederá ante quien primero lo inscriba en el Registro de Comercio (Art. 570 Cm), debido a que esta inscripción es un medio de asegurarlo, probarlo y darlo a conocer a los demás.

He aquí la necesidad de proteger con esta figura penal nuestro ordenamiento económico, ante el uso indebido del nombre comercial, ya que puede provocar la confusión del público que tiene relaciones comerciales con la Empresa y en consecuencia perturban nuestra Economía Nacional.

La presente figura se encuentra tipificada en el --- Art. 361 Pn, el cual dice "El que usare indebidamente un nombre comercial ajeno registrado será sancionado con prisión de seis meses a un año".

El bien jurídico tutelado es el interés colectivo al

exacto desarrollo de las actividades comerciales, ubicándose el interés particular del comerciante, subsidiariamente.

SUJETO ACTIVO Y PASIVO

El agente o sujeto activo de este delito será necesariamente un comerciante, ya que al usar indebidamente un -- nombre comercial ajeno, lo tendrá que aplicar a una Empresa o establecimiento mercantil.

El sujeto pasivo de este delito es siempre aquel -- perjudicado titular del nombre comercial registrado, el cual será originariamente aquel comerciante que escogió, inscribió y usó ese nombre.

ELEMENTO OBJETIVO Y SUBJETIVO

El elemento material consiste en el "uso indebido - de nombre comercial ajeno registrado".

El nombre comercial puede ser de dos clases: a) Finalista o sea el que es alusivo a las actividades que la Em-- presa desempeña; b) de Fantasía o sea aquel que no tiene rela-- ción alguna con las actividades de la Empresa y que se reduce a un mero distintivo.

Ajeno: o sea que para que se configure el delito el nombre comercial que se use indebidamente debe de ser Propie-- dad de otra persona distinta del sujeto activo, protegiéndose

el derecho del titular del nombre quien tiene derecho a usarlo y a impedir que otro lo use.

Registrado: o sea inscrito en el registro de comercio.

Por uso indebido debemos entender el empleo o utilización de lo que no se debe hacer por no ser lícito ni ser -- permitido, tal sería el caso, en que un comerciante en su establecimiento utiliza el nombre comercial registrado de otro comerciante anteriormente establecido; es indebido ya que va en contra del derecho de uso del titular legítimo. (Art. 572 Cm).

Lo que la ley ha querido en realidad establecer con dicha exigencia fue evitar que los comerciantes utilicen en -- su propio beneficio los elementos preponderantes o verdaderamente distintivos con los cuales son conocidos en el Mercado ciertos nombres comerciales o han adquirido el alto prestigio de que gozan ^{31/}, lo cual como se dijo antes provoca confu--- sión en el público y perturba nuestra Economía Nacional. El presente delito es de Peligro y no admite tentativa.

El elemento subjetivo está integrado por el dolo ge nérico, que consiste en la conciencia y voluntad de usar inde bidamente un nombre comercial ajeno registrado.

31/ Enrique Aftalión, Derecho Penal, Tomo IV, Pág. 463.

PENALIDAD

La figura del Art. 361 Pn es sancionada con la pena principal de prisión de seis meses a un año y con las correspondientes penas accesorias de inhabilitación absoluta (Art. 64 Pn) e inhabilitación especial del comerciante (Art. 63-65 inc. lo.).

E. FALSIFICACION O ALTERACION DE DISTINTIVOS COMERCIALES O INDUSTRIALES

La confianza que el consumidor en general deposita en la autenticidad y veracidad de los distintivos comerciales, que les permite circular libremente, distinguiendo los objetos de un comercio o industria es lo que hizo necesario que nuestro legislador penal incorporara en nuestro Código esta figura delictiva, ya que tal función que sirve a la vida económica del país, no podría cumplirse debidamente si la persona que adquiere una mercadería dudara del nombre, marca o signo que la distingue.

La figura penal está tipificada en el Art. 362, el cual dice: "el que falsificare o alterare los nombres, marcas o signos distintivos comerciales registrados, será sancionado con prisión de uno a tres años".

"El que con conocimiento de la falsedad o alteración y sin haber tomado parte en ellas, hiciere uso de los --

nombres, marcas o signos falsos, será sancionado con prisión de seis meses a dos años".

El bien jurídico específicamente tutelado es el derecho de los comerciantes e industriales, a que se respeten y a que nadie imite los nombres, marcas o signos distintivos comerciales registrados, ya que las infracciones de esta índole afectan el normal desarrollo de las actividades mercantiles y pueden perturbar nuestro Ordenamiento Económico.

SUJETO ACTIVO Y PASIVO

El agente o sujeto activo de este delito puede ser cualquier persona que ejecute la acción típica delictiva descrita (incisos 1o. y 2o.), ya que nuestro Código no exige culidades especiales.

Sujeto Pasivo de esta infracción será siempre el comerciante titular del nombre, marca o signos distintivos comerciales registrados.

ELEMENTO OBJETIVO Y SUBJETIVO

El elemento material de la figura contemplada en el primer inciso, consiste "en el hecho de falsificar o alterar nombres, marcas o signos distintivos comerciales registrados".

Distintivos comerciales, son aquellos que tienen --

por objeto identificar determinadas mercancías procedentes de una empresa, estribillos de propaganda de la misma o aún la propia Empresa. Estos están regulados en nuestro Código de Comercio (Arts. 575 y sigts.) y estos son: a) Marcas de Fábrica; b) Marcas de Comercio; c) Emblemas; d) Lemas; e) Muestras, así cuando nuestro código penal menciona nombres, marcas o signos, quedan comprendidos dentro de los distintivos que regula el Código de Comercio.

Falsificación: consiste en la reproducción integral por cualquier medio natural o mecánico de un distintivo comercial.

Alteración: o sea que hayan sido modificadas para que puedan parecer legítimas.

El elemento material de la figura del inciso segundo consiste: 1) En el simple uso que se haga de los nombres, marcas o signos distintivos comerciales; 2) En el conocimiento de la alteración o falsificación de estos distintivos, de parte del sujeto activo, pero sin haber tomado parte en ellas.

La Ley Penal, sanciona la simple aplicación de un distintivo comercial, cuando el agente tiene conocimiento que esto es falso o alterado, siempre y cuando no haya participado en la falsificación, por lo que el simple uso que se haga de las mismas será reprimida por esta figura penal, entendiéndose que éste se refiere al uso comercial, y no al personal que no afecta el derecho exclusivo del titular, ni mucho me--

nos a nuestro ordenamiento económico.

Elemento Subjetivo: En la figura del primer inciso el dolo es genérico y está integrado por la voluntad y conciencia de falsificar o alterar los referidos distintivos registrados, sin que sea menester la concurrencia de ningún propósito especial.

En la figura del inciso segundo el dolo es también genérico y está integrado por la voluntad consciente de usar aquellos distintivos, con conocimiento de la falsificación o alteración, sin haber tomado parte en estas.

PENALIDAD

El Hecho Punible en el inciso primero está sancionado con la pena principal de prisión de uno a tres años y con las inherentes penas accesorias de inhabilitación absoluta -- (Arts. 64-62 Pn) y especial, cuando el agente fuere comerciante. (Arts. 63-65 inc. 1o.).

El Hecho Punible en el inciso segundo, está sancionado con la pena principal de prisión de seis meses a un año y en forma similar las penas accesorias de la figura anterior (inc. 1o.).

F. INFIDELIDAD COMERCIAL O INDUSTRIAL

La tecnología y el mercado competitivo mercantil ha

cen necesario el mantenimiento de ciertos secretos técnicos, sin los cuales el adelanto económico de las Empresas no podría seguir con su ritmo ascendente dentro del sistema capitalista que nos rige.

El fundamento de este delito estriba en el interés del Estado y la Sociedad en incentivar la iniciativa privada con miras a la producción de riqueza pública. Para lograr este objetivo se hace necesario que estos secretos, inventos o descubrimientos científicos de uso comercial o industrial tengan la protección y garantía de que no van a ser comunicados o utilizados por otros, hasta que los titulares de estos lo consideren necesario o conveniente a sus intereses, ya que de otro modo no invertirían tiempo, capital y esfuerzos para conseguirlos, ya que no existiría el incentivo de la ventaja económica. De lo cual se infiere que la investigación industrial por sí sola, prácticamente se ha convertido en una mercancía de la cual se alimenta la prosperidad de muchas empresas, sancionando nuestro Código Penal la infidelidad de aquellos que tienen acceso a aquellos secretos, inventos o descubrimientos.

La figura se encuentra tipificada en el Art. 363 Pn, el cual dice: "El que por razón de su posición o empleo o en razón de su profesión, arte o industria conociere un secreto comercial o industrial o algún invento o descubrimiento científico de aplicaciones industriales y lo hiciere público o lo

utilizare para sí o para un tercero, será sancionado con prisión de seis meses a dos años".

El bien jurídico específicamente tutelado es el interés por amparar la libertad individual en lo referente a la inviolabilidad de los secretos, inventos o descubrimientos -- científicos de uso comercial o industrial. 32/

SUJETO ACTIVO Y PASIVO

El agente o sujeto activo de este delito puede ser solo aquella persona que conociere el secreto, invento o descubrimiento científico de aplicaciones industriales en razón de su posición o empleo, profesión, arte o industria. "A este respecto únicamente se exige tal requisito y no que subsistan las circunstancias que permitieron el conocimiento. En consecuencia, quien como empleado de una industria fue hecho depositario del sigilo, incurre en la infracción aunque lo comunique cuando ya ha dejado de desempeñar el cargo".33/

Sujeto Pasivo será el particular afectado, por la acción delictiva del agente.

ELEMENTO OBJETIVO Y SUBJETIVO

El elemento material de este delito está constitui-

32/ Maggiore. Tomo IV. Ob. cit. Pág. 519

33/ Groizard. Citado por Pacheco Osorio, Tomo II. Ob. cit. Pág. 93.

do por los siguientes presupuestos:

1) Conocimiento de un secreto comercial o industrial o un invento o descubrimiento científico de aplicaciones industriales.

Secreto: es lo que está oculto o debe de ocultarse; Secretos Comerciales: son aquellos relativos a la organización de la Empresa, tales como planes de desarrollo, estadísticas, nómina de clientes etc.^{34/} Secretos Industriales: es todo procedimiento de fabricación (o tour de main), que asegura a quien lo posee una superioridad o una ventaja. Se diferencia del invento porque si bien se caracteriza como éste -- por su novedad, no es resultado de un concepto lógico anormal que, en el campo de la técnica, vence una dificultad no superable por los medios ya existentes. ^{35/}

Invento o descubrimiento científico: son los hallazgos de la ciencia pura, de carácter teórico, independientemente de las aplicaciones prácticas; pero según el tenor de la disposición estos tienen que ser necesariamente de aplicaciones industriales, lo que quiere decir que los inventos o descubrimientos deben de ser puestos en práctica; es decir, industrializados. ^{36/}

^{34/} Aftalión. Derecho Penal, Tomo I, Pág. 752

^{35/} Aftalión. Ob. cit. Pág. 751

^{36/} Maggiore. Ob. cit. Pág. 519, Tomo IV.

2) Que ese conocimiento haya sido adquirido por el agente por razón de su posición o empleo o en razón de su profesión, arte o industria.

En este presupuesto no basta que el agente tenga -- cualquiera de esas calidades se requiere que por razón de --- ellas, esto es, que por ser necesario o siquiera conveniente, se le hubiere hecho participe del secreto 37/ invento o descubrimiento.

3) Que lo hiciera público o lo utilizare para sí o para un tercero.

Para que se dé, este presupuesto en la primera hipótesis, es necesario que el agente lo haya dado a la publicidad, comunicándolo a otros; los medios no importan. Así cometerá el delito, quien lo divulgue por medio de la radio o por medio de un libro.

Lo utilizare para sí o para un tercero: En estas -- dos hipótesis, no importará si el agente logra o no provecho, lo que lo consuma es la simple utilización. La infracción es de resultado material y admite tentativa.

Elemento Subjetivo: está integrado por el Dolo Genérico que consiste en la voluntad y conciencia de hacer público o utilizar para sí o para un tercero el objeto del delito.

La diferencia que existe entre el presente delito, y el de Revelación de Secreto Profesional (tipificado en el -

37/ Pacheco Osorio. Ob. Cit. Pág. 94

Art. 236 Pn) es: a) En cuanto al Bien Jurídico Tutelado, ya - que en el primero, se protege prevalentemente a la colectividad (Ordenamiento Económico); y en el segundo, se tutela exclusivamente el patrimonio particular. b) En la Infidelidad - Comercial o Industrial, necesariamente el secreto, tiene que ser comercial o industrial; contrario, en el delito de Revelación de Secreto Profesional, en el cual es requisito que el secreto revelado no sea de los antes mencionados.

PENALIDAD

El Hecho Punible, está sancionado con la pena principal de prisión de seis meses a un año y la correspondiente pena accesoria de inhabilitación absoluta (Art. 64 Pn) e inhabilitación especial según la calidad del sujeto activo (Arts. 63-65 inc. 1o. Pn).

G. COMPETENCIA DESLEAL

Esta figura Penal nace debido a que en los últimos tiempos se ha observado una desviación en las reglas de la -- rectitud comercial por parte de las personas que de manera -- inescrupulosa no escatiman esfuerzos, ni se detienen ante nada, con tal de lograr beneficio o ventajas, aún cuando dicho fruto hubiere de lograrse a costa de la destrucción de la soll vencia moral o material de cualquier competidor.

Los fraudes empleados para obtener ventajas indebidas, a costa de un competidor son incompatibles con el sagrado principio de la libertad del comercio y la industria, ya que en este campo debe existir rectitud y honestidad. De aquí la necesidad de un precepto que ponga coto al empleo de cualquier medio con que se atenta a la libertad de quienes en el campo mercantil ejercen análoga actividad.

No existe en este campo una legislación Internacional más o menos homogénea; ya que si bien, en unos países sólo se aplican las providencias de Derecho Privado, en otros, se responsabilizan los hechos como verdaderos delitos. En -- nuestro medio, la Competencia Desleal la regula nuestro Código de Comercio en el Libro Segundo Título Cuarto (Artículos - 491 y siguientes), pero debido a que estas situaciones perturban nuestro Ordenamiento Económico, nuestro Legislador Penal, lo elevó a la categoría de Delito Autónomo; como requisito -- previo para iniciar la acción penal, es necesario que el Juez de Comercio, al advertir el hecho delictivo certifique los pasajes pertinentes del proceso y los remita al Señor Fiscal General de la República, para que el mencionado funcionario promueva dicha acción bajo su responsabilidad.

El Delito en estudio se encuentra tipificado en el Artículo 364 Pn, el cual dice: "El que propalare hechos fal--sos o utilizare cualquier otro medio fraudulento capaz de ocasionar un grave perjuicio a un competidor, con el fin de obtene

ner para sí o un tercero una ventaja indebida, será sancionado con cien a quinientos días-multa".

"Para iniciar el proceso por el delito a que se refiere este artículo, se estará a lo dispuesto en el Artículo 497 del Código de Comercio".

El bien jurídico específicamente tutelado es el normal desenvolvimiento del comercio y la industria de modo que sea respetado el principio general de la libertad y de la lealtad que deben existir en este campo.

SUJETO ACTIVO Y PASIVO

El agente o sujeto activo de este delito será necesariamente aquel comerciante (dados los términos "a un competidor" que el legislador utilizó) que emplee los medios indicados en la acción delictiva, capaces de ocasionar un grave perjuicio a un competidor.

Sujeto pasivo será aquel comerciante competidor que resulte afectado por la acción delictiva del agente.

ELEMENTO OBJETIVO Y SUBJETIVO

El elemento material, está compuesto por los presupuestos siguientes:

1) El de propalar hechos falsos o utilizar cualquier otro medio fraudulento.

2) Que estos medios sean capaces de ocasionar un grave perjuicio a un competidor.

La competencia desleal se halla dirigida a la obtención de una ventaja (la cual por los medios empleados es indebida), pero en nuestro código esta infracción es de peligro y no es necesario para su consumación, que se cause un grave -- perjuicio al competidor ni que el agente obtenga la ventaja -- indebida, sino que según el tenor de esta disposición será necesario que los hechos propalados o los medios fraudulentos -- utilizados, sean capaces de ocasionar un grave perjuicio al -- competidor (como sería el caso que se propalaren hechos falsos) con los cuales el agente trata de obtener una ventaja in debida. Esta infracción penal no admite tentativa.

De conformidad al inciso segundo de este artículo -- es necesario para iniciar el proceso penal por este delito, -- estarse a lo dispuesto en el artículo 497 Cm el cual dice: -- "Cuando el Juez de Comercio que conozca de un juicio sobre -- competencia desleal, advierta la comisión de hechos que pueden constituir delitos, deberá certificar los pasajes pertinentes del expediente y remitirlos al Fiscal General de la República, especialmente la prueba vertida al respecto, a fin -- de que el mencionado funcionario bajo su responsabilidad, pro mueva la acción penal que sea procedente".

El elemento subjetivo está integrado por el dolo es pecífico base de la imputabilidad, o sea aquella conciencia y

voluntad de emplear los medios antes indicados, con el fin de obtener una ventaja indebida para sí o un tercero.

PENALIDAD

El Hecho Punible, está sancionado con la pena principal de cien a quinientos días-multa y la pena accesoria de inhabilitación especial para el comerciante.

H. DESVIACION FRAUDULENTA DE CLIENTELA

Esta figura penal surge de la necesidad de que, el comerciante que, durante años ha procurado sostener la fama de su negocio y ha logrado poco a poco formar un círculo más o menos definido de clientes, esté penalmente amparado contra todo el cúmulo de prácticas ilegales que tiendan a destruir su esfuerzo.

"El comerciante cuando inicia sus actividades, fatalmente debe de contar con la clientela de los establecimientos análogos ya existentes, y cuando extiende el círculo de sus negocios, corolario de su suceso es la disminución de la clientela de su competidor. No puede por lo tanto castigarse la voluntad de tener éxito" ^{38/}; pero lo que si es punible es la desviación de la clientela por medios fraudulentos, ya que

38/ Aftalión. Ob. cit. Pág. 725

con estos se atenta a la libre competencia y lealtad que debe existir en el comercio y la industria.

El Delito en mención está tipificado en el Artículo 365 Pn, el cual dice: "El que propalare hechos falsos o utilizare cualquier otro medio fraudulento para desviar, en provecho propio o en el de un tercero, la clientela de algún establecimiento comercial o industrial, será sancionado con cien a quinientos días-multa".

El bien jurídicamente tutelado es el normal desenvolvimiento del comercio y la industria, de modo que sea respetado el principio de la libre competencia y de la lealtad que debe existir en este campo.

SUJETO ACTIVO Y PASIVO

En lo que respecta al agente o sujeto activo de este delito es necesario hacer las siguientes distinciones: 1) Si el móvil que debe inspirar la acción es el del provecho propio, limita el sujeto activo de esta infracción a un comerciante que ejerza su actividad comercial o industrial; esto porque de otro modo no se ve cómo ha de desviar la clientela en su provecho. 2) Si el móvil es en provecho de un tercero, si puede ser cualquier persona; tal sería el caso de un no comerciante, que propalare hechos falsos propiciando la desviación de la clientela de un establecimiento, en provecho de un

tercero, el cual sí necesariamente tendrá que ser un comerciante, ya que es necesario que exista otro que pueda captar la clientela.

El sujeto pasivo será necesariamente el comerciante propietario de un establecimiento comercial o industrial, ya que será la clientela de cualquiera de estos establecimientos la que el actor trata de desviar.

ELEMENTO OBJETIVO Y SUBJETIVO

El Elemento material está integrado "por el hecho de propalar hechos falsos o utilizar cualquier otro medio fraudulento para desviar la clientela de algún establecimiento comercial o industrial.

Desviar en esta figura, no es más que llevar a la clientela de un establecimiento en otra dirección; es decir, hacia otro establecimiento. En este delito no es necesario para la consumación el logro del efectivo desvío de la clientela. La presente infracción es de Peligro y no admite Tentativa.

El elemento subjetivo está integrado por el dolo específico que consiste en aquella conciencia y voluntad de emplear los medios indicados por el precepto para desviar la clientela, en provecho propio o de un tercero.

El presente delito, guarda una gran similitud con el comentado en el presente epígrafe, ya que ambos son una

protección al principio de la libre competencia y de la lealtad que debe existir en el campo comercial e industrial. En el Derecho Mercantil cuando se habla de competencia desleal se comprende en ella la desviación fraudulenta de clientela, ya que esta es una forma de aquella, o sea que existe relación de género a especie; pero nuestro legislador penal al dar a la desviación fraudulenta de clientela la categoría de Delito autónomo, recalcó la importancia de sancionar penalmente, estas inveteradas prácticas que lesionan el normal desenvolvimiento del comercio y la industria.

PENALIDAD

El Hecho Punible está sancionado con la pena principal de cien a quinientos días-multa y la pena accesoria de inhabilitación especial, cuando el sujeto activo sea comerciante.

I. CARENCIA DE REGISTROS CONTABLES

La obligación del comerciante de llevar contabilidad, es una de las más antiguas que existe, siendo esta advertida desde tiempos muy remotos, cuando apenas el comercio empezaba a destacarse. Así en Roma se encuentran huellas de una contabilidad primitiva, estableciéndose hasta en la edad média un sistema adecuado de contabilidad, debido al desarro-

llo del comercio en esa época.

Toda ordenada administración mercantil requiere que se lleve un minucioso registro de las operaciones que se practiquen, para así conocer en todo momento la situación económica de la empresa. El objetivo de este precepto penal, es el de conseguir el fiel cumplimiento de la obligación de los comerciantes, de llevar los registros contables de conformidad a la ley. Protegiéndose así nuestro Ordenamiento económico, ya que la actividad de los comerciantes no sólo interesa a --ellos mismos sino también al pueblo consumidor y por ende al Estado mismo, protegiéndose a la Sociedad en sentido económico, sin perjuicio de la posible finalidad de evasión de impuestos.

He aquí, la importancia de los registros contables, ya que será por medio de estos, que se reflejará la verdadera situación patrimonial de los titulares y siendo primordial el objetivo de conseguir la veracidad de los asientos, o sea correspondencia entre la situación patrimonial y la que resulte de los registros contables.

El delito de Carencia de Registros Contables comprende tres hipótesis y está tipificado en el Artículo 366 Pn y el cual dice: "El comerciante que no llevare los registros contables señalados por la ley, o los llevare en forma falsa o deficiente de manera que fuere difícil o imposible conocer en cualquier momento y por quien tuviere facultades para ello,

el verdadero estado o situación económica, comercial o industrial en que se hallare, será sancionado con veinte a sesenta días-multa".

El bien jurídico específicamente tutelado es el normal desenvolvimiento del comercio y la industria, de modo que se respete la fe comercial que debe existir, ante la obligación del comerciante de llevar sus registros contables legales y que estos sean claros y veraces.

SUJETO ACTIVO Y PASIVO

El agente o sujeto activo de este delito será necesariamente un comerciante, ya que la disposición contenida en el artículo 366 Pn, exige esa cualidad específica. Pero lógicamente será sólo aquel comerciante que según nuestro Código de Comercio esté obligado a llevar estos registros contables (Art. 15 Cm), siendo estos aquellos cuyo activo en giro sea mayor de ¢ 5.000.00.

El sujeto pasivo de esta figura penal, es siempre la sociedad, como titular del bienestar de la colectividad.

ELEMENTO OBJETIVO Y SUBJETIVO

El elemento material está compuesto por los presupuestos siguientes: a) el primero de ellos presenta tres hipótesis: 1) El hecho de no llevar el comerciante los regis--

tros contables señalados por la ley.

En esta primera hipótesis la acción del delincuente es por omisión, la cual se cumple al no llevar los registros contables señalados por la ley.

Los Registros Contables señalados por la ley, son aquellos asientos contables que lleva el comerciante, ya sea en libros o en hojas debidamente legalizadas, por medio de las cuales lleva el estado contable de su negocio. Obligatoriamente serán: para los comerciantes cuyo activo en giro sea de $\text{C} 10.000.00$ o más los siguientes: El de Estados financieros, Diario y Mayor y los demás que sean necesarios por exigencia del sistema que adopten, dando paso a que se usen no sólo los libros contables, sino las hojas sueltas con objeto de permitir los sistemas de tarjeteros, cuya efectividad se ha comprobado con la experiencia ^{39/}; siempre y cuando el sistema que se adopte por el comerciante sea autorizado por la oficina que ejerza la vigilancia del Estado; la cual es la Superintendencia de Sociedades y Empresas Mercantiles. Para los comerciantes cuyo activo en giro sea inferior a $\text{C} 10.000.$ no estarán obligados a llevar todos los registros anteriores sino que están sujetos a un procedimiento más simple. (Art. 452 Cm).

2) Que se lleven en forma falsa. O sea cuando ---

^{39/} Lara Velado. Roberto. Ob. Cit. Parte Primera. Pág. 135

sean opuestos o contrarios a la verdad, inexactos o inciertos, lo cual quiere decir que no reflejen correspondencia entre la situación patrimonial y dichos registros, oponiéndose al principio de veracidad que deben revestir los registros contables.

3) Que se lleven en una forma deficiente, o sea -- cuando estos registros contables sean imperfectos, o llenos de defectos, derivados de la inobservancia dolosa de los requisitos que deben revestir a dichos registros, los cuales hacen imposible o difícil el principio de claridad (apreciar el estado del negocio) con que deben de estar revestidos los registros contables.

b) Que se haga difícil o imposible conocer en cualquier momento y por quien tuviere facultades para ello, el verdadero estado o situación económica comercial o industrial en que se hallare.

Este presupuesto material es de fácil comprensión -- aclarando que cuando el legislador dice "y por quien tuviere facultades para ello", comprende a todos aquellos funcionarios que según nuestro Código de Comercio y otras leyes, están expresamente facultados para tener acceso a dichos registros contables, tales como; delegados de la Superintendencia de Sociedades y Empresas Mercantiles, delegados fiscales, etc.

La presente figura no admite Tentativa.

El elemento subjetivo está integrado por el dolo genérico que consiste en aquella conciencia y voluntad de no --

llevar los registros contables o llevarlos en forma falsa o deficiente.

PENALIDAD

El Hecho Punible, está sancionado con la pena principal de veinte a sesenta días-multa y la pena accesoria de inhabilitación especial para el ejercicio del comercio. (Art. 65 inc. 1o.).

J. DESTRUCCION DE LIBROS COMERCIALES

En el literal anterior manifesté, que a través de la contabilidad se puede en cualquier momento tener una visión exacta de la situación económica de una Empresa o negocio y que nuestro Código de Comercio exige determinados registros contables en los cuales se llevará aquélla. Pero, además de estos registros existen comprobantes o documentos anexos contables los cuales son un auxiliar valioso para que el comerciante lleve una cuidadosa contabilidad de la marcha económica de su negocio. De ahí la preocupación de nuestro legislador penal por proteger la fe comercial, ante la acción delictiva de comerciantes inescrupulosos que para ocultar el verdadero estado de sus negocios, destruyen, inutilizan u ocultan los libros contables y documentos anexos; hechos que pueden llevar a producir graves consecuencias en nuestro orde

namiento económico.

El Delito está tipificado en el artículo 367 Pn, -- que dice: "El comerciante que para ocultar el estado de sus -- negocios, destruyere, inutilizare u ocultare, en todo o en -- parte, sus libros contables o documentos anexos a lá contabi- lidad que acreditaran dicho estado, será sancionado con pri-- sión de seis meses a un año, si el hecho no constituyere un - delito más grave".

El Bien Jurídico específicamente tutelado es el nor- mal desenvolvimiento del comercio y la industria, de modo que se respete la fe comercial que debe existir ante la obliga- ción del comerciante de acreditar mediante los libros conta- bles y documentos anexos el verdadero estado de sus negocios.

SUJETO ACTIVO Y PASIVO

El agente o sujeto activo, será necesariamente ---- aquel comerciante que tenga la obligación de llevar contabili- dad formal.

El sujeto pasivo de este delito será siempre la So- ciedad como titular inmediato del bienestar de la colectivi- dad.

ELEMENTO OBJETIVO Y SUBJETIVO

El elemento material está integrado por la destruc-

ción, inutilización u ocultación (ya sea en todo o en parte) de los libros contables o documentos anexos a la contabilidad que acreditaran el estado de sus negocios.

Los Libros contables son aquellos debidamente legalizados donde se asienta la contabilidad de un negocio, entendiéndose incluido en este concepto, el sistema contable de hojas separadas ya que en realidad se consideran como verdaderos libros, y si se lleva ese sistema es nada más por ser de más fácil operación, ya que al final de cada ejercicio contable son empastados; además de que en la práctica mercantil así son considerados, ya que en el Registro de Comercio al sellar y numerar las hojas, se les da un solo número de legalización al legajo, y si son insuficientes para la conclusión del ejercicio, y se presenta un nuevo número de hojas se les da otro número de legalización al igual como se hace con los libros.

Los Documentos anexos a la contabilidad, son aquellas cartas, telegramas y facturas que reciben y las copias que expiden los comerciantes que sirven de comprobantes en el aspecto contable (Art. 454 Cm). Es un delito material que puede admitir tentativa.

El elemento subjetivo está integrado por el dolo específico, base de la imputabilidad, o sea aquella conciencia y voluntad de emplear los hechos indicados para ocultar el verdadero estado de sus negocios.

PENALIDAD

La infracción del Artículo 367 Pn, está sancionada con la pena principal de seis meses a un año de prisión y la correspondiente pena accesoria de inhabilitación absoluta e - inhabilitación especial del comerciante.

La presente disposición es aplicable si el hecho no constituye un delito más grave; tal sería el caso que se estviera ocultando una Quiebra Fraudulenta (dolosa), o preten---diendo evadir impuestos.

CAPITULO V

JURISPRUDENCIA

DOCTRINA: Si una persona ha registrado una marca - de fábrica y de comercio, consistente en determinada palabra, que ampara el producto consistente en jugos de fruta en lata, es dueño de la misma y tiene derecho, de acuerdo con los Arts. 4 y 9 de la Ley de Marcas de Fábrica, a usar exclusivamente - dicha marca para los artículos a los cuales se destina. Asimismo, si otra persona ha registrado un nombre comercial consistente en la misma palabra registrada por el primero como - marca, sólo que con una frase agregada a la misma, el regis--trador del nombre tiene derecho, de conformidad al Art. 24 de la citada ley, a usarlo para denominar establecimientos comer--ciales, tiendas, almacenes, etc., aunque en dichos estableci--mientos, venda jugos de fruta en lata fabricados o enlatados por él. Pero si en el tamaño del envase de estos productos y en la viñeta que los envuelve existe una similitud en la mar--ca registrada por el primero, similitud que puede afirmarse - es total, identificándose de tal manera por la presentación, colores, dibujos, etc., que la diferencia que existe es imper--ceptible o bastante difícil de distinguir, induciendo así a - engaño al público consumidor que cree comprar aquel artículo

y no éste; no puede aducir, quien tiene sólo registrado el -- nombre comercial, que por ello no esté actuando en perjuicio de la propiedad industrial de aquél, sobre todo si tiene pendiente de registro la marca que amparará a tales productos. Como consecuencia, esta conducta es la configurada en el Art. 493 No. 3o. del Código Penal de 1904.

Sala de lo Penal de la Corte Suprema de Justicia:
San Salvador, a las nueve horas del día cinco de julio de mil novecientos setenta y tres.

Vistos en casación de la sentencia definitiva pronunciada por la Cámara Primera de lo Penal de la Primera Sección del Centro, a las doce horas del día veintitres de mayo del año en curso, en el incidente de apelación de la sentencia interlocutoria pronunciada por el Juez Cuarto de lo Penal de este distrito, por medio de la cual declara sin lugar el sobreseimiento que le solicitó el doctor Manuel Castro Ramírez hijo, en el carácter de defensor del reo Armando Ernesto Oyarbide Muñoz, conocido por Ernesto Armando Oyarbide Muñoz y por Ernesto Oyarbide, denunciado primero y acusado posteriormente por el doctor Roberto Leitzelar, en concepto de Apoderado General Judicial de "Industria de Alimentos y Conservas Ducal, S. A.", por el delito de defraudación a la propiedad de su mandante, interlocutoria que fue revocada por la Cámara de lo Penal antes mencionada.

En Segunda Instancia, el fallo expresa: "se revoca la interlocutoria que ha dado motivo a este incidente y se sobresee en el procedimiento contra Armando Ernesto Oyarbide Muñoz, conocido por Ernesto Armando Oyarbide Muñoz y por Ernesto Oyarbide, por no constituir delito el hecho investigado -- (Art. 181 - lo. I.)".

Han intervenido en este recurso los doctores Roberto Leitzelar como acusador y Rodolfo Borjas Munguía y Elsa Rojas Ramirez como Procuradora de Pobres adscrita a esta Corte, la segunda, y como Fiscal el primero. Todos son mayores de edad, abogados y de este domicilio.

Leídos los autos; y,

CONSIDERANDO:

I - El recurrente doctor Roberto Leitzelar, expresa: "que no estoy conforme con la resolución pronunciada en dicho incidente, a fs. del 21 al 28 del mismo, por la que se revoca la interlocutoria que ha dado motivo al mismo incidente y se sobresea a favor del procesado, por estimar VOS que no constituye delito el hecho investigado. Interpongo ante VOS para - ante la Honorable Sala de lo Penal de la Corte Suprema de Justicia, el recurso de Casación de la resolución que habéis pronunciado. PROCEDENCIA DEL RECURSO. El recurso es procedente porque está comprendido en los artículos 26 y 27 numeral 5o. de la Ley de Casación. MOTIVO DEL RECURSO. El recurso tiene lugar por infracción de ley en la parte dispositiva de la sen

tencia, en cuanto al fondo del asunto (Art. 28 literal a) de la Ley de Casación), por error de hecho en la apreciación de la prueba, error que resulta de documentos auténticos. De -- conformidad con el Artículo 29 numeral 7o. de la misma ley, - se entiende de que hay infracción de ley por "error de hecho" en la apreciación de la prueba cuando éste resultare, como en el caso de autos, de documentos auténticos. Aun cuando la Honorable Cámara reconoce que en el caso de autos se está en -- presencia de una maniobra simulada para imitar una marca de - fábrica, el hecho no llega a constituir el delito contemplado en el Art. 493 No. 3 Pn., por la razón de que el Estado le ha reconocido al acusado Oyarbide la facultad de usar la marca - de comercio que aparece registrada a su favor. De tal manera, que la Cámara reconoce que se está en presencia de una imitación (la imitación de una marca de fábrica, comercio o agri-- cultura es una especie de falsificación conforme al numeral - primero del Art. 29 de la Ley de Marcas de Fábrica). Reconoce que hay imitación - vale decir, falsificación, pero estima que el hecho no constituye delito porque el Estado ha facultado a Oyarbide para usar la marca de comercio que le aparece - registrada a su favor. Que el Estado haya facultado al acusado para usar la marca de comercio "Ducal hace Campeones" y -- que dicha marca está registrada a su favor, es un error de hecho; porque de la certificación presentada por el indiciado, resulta que "Ducal hace Campeones" está registrada a favor de

Oyarbide como nombre comercial y no como marca de comercio o de fábrica. Para una mejor comprensión transcribiremos el -- Art. 1o. de la Ley de Marcas de Fábrica que literalmente di-- ce: "Se considera como marca de fábrica o de comercio cual--- quier signo con que se distinguen los productos de una fábr-- ca, de la agricultura o de los objetos de un comercio". Mi - mandante tiene registrada a su favor la palabra "Ducal" como marca de Fábrica o Comercio. El registro de dicha marca le - confiere derecho a usar de ella, con exclusión de toda otra - persona para los artículos a que se destina (Art. 9o. L. de - Marcas de Fábrica). Si en un proceso por el delito de ejerci-- cio ilegal de la medicina, el indiciado presentare en descar-- go un diploma que lo acreditara como economista, y el juzga-- dor dictara auto de sobreseimiento, reconociendo que aun cuan-- do el procesado ejerce la profesión médica, está facultado -- por el Estado para tal ejercicio, según el documento que pre-- senta, estaríamos ante un caso de error de hecho en la apre-- ciación de la prueba. En el caso de autos, es evidente, el - error de hecho en que incurre la Cámara en la apreciación de la prueba, ya que el indiciado sólo tiene registrado "Ducal - hace Campeones", como nombre comercial y es error decir que - tiene registrado tal nombre como marca de comercio. Este --- error, resulta de la simple lectura de la certificación pre-- sentada por Oyarbide que dice que tiene registrado "Ducal ha-- ce Campeones" como nombre comercial para distinguir y prote--

ger "sus establecimientos comerciales en esta ciudad y en --- cualquier lugar de la República, dedicados a la venta y dis-- tribución de productos alimenticios, tales como jugos, galle-- tas, dulces y otras mercaderías". En otras palabras el regis-- tro del nombre le sirve para distinguir y proteger sus esta-- blecimientos comerciales, pero no para proteger los productos que dichos establecimientos vendan. Sus establecimientos pue-- den vender jugos, pero a los jugos no se les puede poner la - palabra "Ducal" seguida o no de leyenda alguna, porque la pa-- labra "Ducal" es marca registrada a favor de mi mandante, des-- tinada para distinguir y proteger jugos, refrescos, etc. En la certificación presentada por el indiciado, a más de lo que dejó transcrito entre comillas se expresa que "dicho nombre - comercial podrá usarse en cualquier tipo de letra, forma, co-- lor y tamaño, solo o acompañado de otras leyendas o dibujos, adheridos, estampados, litografiados e impresos, sobre envol-- torios, cajas, paquetes, papelería, correspondencia, anuncios y propaganda de toda clase, incluso radial y televisada, y re-- producirla por cualquier medio manual o mecánico, conocido o por conocerse, pero en ninguna parte de la certificación -- transcrita aparece que se le confiera al titular del nombre - comercial la facultad de hacer uso de la palabra DUCAL en las etiquetas adheridas a los jugos. PRECEPTOS VIOLADOS. Los -- preceptos violados son: el Art. 493 No. 3o. Pn., que señala - como delito la defraudación de la propiedad industrial; el --

Art. 9o. de la Ley de Marcas que establece que el registro de una marca da derecho a usar de ella exclusivamente para los artículos a que se destina; Arts. 181 I. No. 1o. que autoriza el sobreseimiento cuando el hecho que hubiere dado motivo al sumario no tuviera pena señalada en las leyes".

II - Admitido que fue el recurso por el motivo contemplado en el Art. 29 numeral 7o. de la Ley de Casación, se ordenó pasar los autos a la Secretaría para que las partes -- presentaran sus alegatos, habiéndolo hecho la doctora Elsa Rojas Ramírez, en la forma siguiente: "Funda su recurso el doctor Leitzelar, en Arts. 26, 27 numeral 5, 28 literal a) y 29 número 7, todos de la Ley de Casación vigente: por infracción de ley en la parte dispositiva de la sentencia en cuanto al fondo del asunto, por error de hecho en la apreciación de las pruebas, error que resulta de documentos auténticos, con violación del Art. 493 No. 3 Penal, el Art. 9 de la Ley de Marcas de Fábrica y el 181 No. 1 del Código de Instrucción Criminal. En mi opinión, la sentencia de la Honorable Cámara está jurídicamente dictada por cuanto el uso del nombre comercial, con que el señor Oyarbide ampara sus productos alimenticios "Ducal hace Campeones" no se advierte el dolo, necesario en los delitos de defraudación, ya que está legalmente autorizado al efecto. Dicha autorización es extensiva para aplicarla sobre toda clase de continentes, cualquiera que sea su contenido, entre ellos, latas que envasen jugos de frutas. Razones que consider

ro suficientemente atendibles para que no caséis la sentencia objeto de este incidente". El doctor Rodolfo Borjas Munguía, alegó lo siguiente: "En la sentencia de la Cámara de las doce horas del día 23 de mayo del corriente año se sostiene que -- "lo fundamental en este caso es la apreciación sobre si el hecho investigado constituye delito o si, únicamente da derecho a la parte ofendida para hacer las reclamaciones civiles co-- rrespondientes", con lo cual estoy muy de acuerdo. Al respecto considero -adhiriéndome al criterio de la Cámara- que para que exista el delito de Defraudación de la Propiedad Indus--- trial, contemplado en el Art. 493 No. 3o. Pn. así como todos los descritos en la Sección Segunda del Capítulo IV del Títu-- lo XIII del Libro Segundo del Código Penal, es necesario que haya engaño para lograr la defraudación a otra persona y que además se empleen medios fraudulentos para causar perjuicios en el patrimonio de otro. En el caso que nos ocupa, estos extremos se han probado ya que se han fabricado jugos y se han vendido o entregado para la venta con viñetas o etiquetas en las cuales se estampa una marca de fábrica que no es de pro-- piedad del fabricante de dichos jugos. En este caso se está engañando al público consumidor porque cuando éste adquiere - los jugos y para su valor, lo hace en la creencia de que está comprando los legítimos jugos Ducal, fabricados por Industria de Alimentos y Conservas Ducal, S. A., y en realidad está adquiriendo otros. Y ésto a mi juicio, desde el punto de vista

penal es lo más grave por cuanto la defraudación no se limita a unas pocas personas sino a todo el público consumidor. Consecuentemente, con ese proceder se está ocasionando perjuicios al propietario de la legítima marca de fábrica y de comercio consistente en la palabra Ducal y dicho acto constituye el delito previsto en el Art. 493 No. 3 Pn. En el caso -- que nos ocupa, la parte acusadora ha probado fehacientemente ser dueña de la Marca de Fábrica y de Comercio consistente en la palabra Ducal, para amparar jugos de toda clase. También consta en autos que el nombre comercial "Ducal hace Campeones" se encuentra registrado a favor del demandado, lo mismo la -- marca de fábrica y de comercio "Tropicana". Si comparamos -- las etiquetas o viñetas decomisadas al señor Ernesto Oyarbide con las etiquetas o viñetas presentadas por la parte acusadora, nos encontramos con que la similitud es enorme; existe si militud en la forma de presentación, tamaño, frases, figura y colores y las diferencias que contiene son de poca magnitud, lo cual, como dijimos anteriormente, induce a errores y equivocaciones al público consumidor, pues se pueden aceptar algunos de los productos amparados con una de esas etiquetas en -- la creencia de que adquiere el producto amparado por la otra. Toda mi exposición anterior, ha sido un extracto de los consi derandos de la referida Sentencia de la Cámara, con los cua-- les he estado muy de acuerdo, pero cuando dicha sentencia llega a su parte resolutive no he podido estar de acuerdo con --

ella, por cuanto a mi modo de ver, no concuerdan los considerandos con la parte resolutive. A fs. 28 del Incidente de -- Apelación, dice: "Aunque se reconozca que en el caso de autos se está en presencia de una maniobra disimulada para imitar - una marca de fábrica, el hecho no llega a constituir el delito contemplado en el Art. 493 No. 3 Pn., por la razón de que el Estado le ha reconocido al acusado Oyarbide la facultad de usar la marca de comercio que aparece registrada a su favor. Y también porque en las etiquetas o viñetas se encuentra la - palabra "Tropicana" como marca de fábrica". (Los subrayados son míos). A mi modo de ver, en el caso de autos se está en presencia de una maniobra disimulada para imitar una marca de fábrica y el hecho SI llega a constituir el delito contemplado en el Art. 493 No. 3 Pn., por la razón de que el Estado le ha otorgado la propiedad exclusiva a la Sociedad Industrial - de Alimentos y Conservas Ducal, S. A. de la marca Ducal (Art. 11 Ley de Marcas de Fábrica) y con ello le ha dado el derecho exclusivo de usarla en la República. (Art. 4o. y 9o. Ley de Marcas de Fábrica). En el presente caso, considero que se -- han violado el Art. 493 No. 3 Pn., el Art. 4o. y el Art. 9o. de la Ley de Marcas de Fábrica y el Art. 181 I. No. 1, por haber error de derecho en la apreciación de las pruebas ya que la Cámara no ha diferenciado lo que es una marca de fábrica y un nombre comercial. Una marca de fábrica es el distintivo o signos con que se distinguen los productos de una fábrica, de

la agricultura o los objetos de un comercio (Art. 1 Ley de --
Marcas de Fábrica). El artículo es claro, la marca de fábr--
ca hace diferenciarse un producto de otro aunque sean produ--
cidos por la misma fábrica, aunque sean vendidos en el mismo
establecimiento comercial; tal es el caso de la marca de fá--
brica Ducal que distinguen a los jugos amparados por ella, de
cualquier otro jugo en el mercado. Todos los Estados en el -
mundo han dictado leyes con el objeto de proteger a las mar--
cas de fábricas, y esto es porque los propietarios de la mar--
ca han realizado fuertes erogaciones con el fin de que su mar
ca se gane la confianza del público y mal se haría, si no se
le diera la debida protección contra personas o entidades que
sin haber realizado esfuerzo alguno, vinieran a aprovecharse
de la buena fama de una determinada marca. Los Estados tam--
bién han reconocido y amparado otro tipo de propiedad indus--
trial: los Nombres Comerciales, éstos, a diferencia de las --
marcas de fábrica, sirven única y exclusivamente para amparar
establecimientos comerciales, o sea los lugares donde se rea--
lizan actos de comercio, tales como almacenes, tiendas, etc.,
nombres de sociedades anónimas, periódicos, oficinas o agen--
cias. (Art. 24 Ley de Marcas de Fábrica). Establecida la di
ferencia entre marcas de fábrica y nombres comerciales vemos
que en el caso que nos ocupa el señor Oyarbide tiene registra
do a su favor el nombre comercial -y no, marca de comercio, -
tal como dice la Cámara a fs. 28 del Incidente de Apelación-,

lo cual le da facultades para que nomine así su establecimiento comercial y para que ningún otro establecimiento comercial pueda llamarse de ese modo, pero de ninguna manera está facultado para usarlo en los productos que distribuye, ya que si - eso fuera posible, de nada serviría la Ley de Marcas de Fábrica, puesto que ninguna persona estaría dispuesta a invertir - en darle fama a sus productos puesto que de conformidad a la ley podría otra persona aprovecharse de todas las marcas famosas, sin que para ella signifique ni la más mínima inversión. Por lo antes expuesto considero que ha lugar a casar la sentencia de Segunda Instancia, debiéndose pronunciar la que fuere legal".

III - El recurso por infracción de ley en la parte dispositiva de la sentencia, en cuanto al fondo del asunto, - lo fundamenta el impetrante en la causal 7a. del Art. 29 de - la Ley de Casación, por "error de hecho" resultante de documentos auténticos, ya que de la certificación presentada por el señor Oyarbide, resulta que la expresión "Ducal hace Campenes" aparece registrada a favor de éste como nombre comercial y no como marca de comercio o de fábrica.

IV - De conformidad al Art. 493 No. 3o. Pn. en relación con el Art. 492 Pn., se reprime contres a seis años de - presidio al que cometiera defraudación de la propiedad literaria o industrial.

Para que se tipifique la figura delictiva contemplada

da en el numeral 3o. del precitado artículo, es necesario que haya perjuicio patrimonial en la propiedad literaria o industrial causado por engaño o por medios ilegítimos o indebidos.

En el caso de autos la parte acusadora ha probado ser dueña, por haberla registrado, la marca de fábrica y de comercio consistente en la palabra "Ducal" que ampara la calidad de productos consistentes en jugos que se fabrican y vienen en latas. De acuerdo con los Arts. 4 y 9 de la Ley de -- Marcas de Fábrica, lo anterior le da derecho a usar "exclusivamente" dicha marca para los artículos a los cuales se destina.

Asimismo aparece probado que el nombre comercial -- "Ducal hace Campeones" se encuentra registrado a favor del señor Ernesto Oyarbide, como también de que la marca de fábrica y de comercio "Tropicana", está en trámite de inscribirse a su favor, la que amparará jugos, refrescos, etc. De conformidad al Art. 24 de la mencionada ley el precitado nombre comercial "Ducal hace Campeones", le da derecho al señor Oyarbide para usar dicho nombre en forma exclusiva y en propiedad, para denominar establecimientos, tiendas, almacenes, etc., aunque en dichos establecimientos venda jugos, refrescos y otras mercaderías. A su vez, cuando esté registrada a su favor la marca de fábrica Tropicana, podrá hacer uso de ella para amparar la calidad de los productos que fabrique; y, si fuera similar a otra ya registrada podría dilucidarse el caso en el -

juicio que corresponda. Pero, con relación al nombre comercial "Ducal hace Campeones", por ser precisamente nombre comercial y no marca de fábrica no puede usarlo como tal marca si es similar a la marca "Ducal" que exclusivamente corresponde a la sociedad que lo ha registrado y menos para amparar la misma clase de productos.

V- En el proceso se ha solicitado el cotejo de la viñeta contentiva de la marca de fábrica y de comercio inscrita en favor de la parte acusadora y de la viñeta contentiva del nombre comercial "Ducal hace Campeones". Tal cotejo aún no ha sido resuelto por el Juez de la causa; pero la Cámara Primera de lo Penal de la Primera Sección del Centro en su sentencia contra la cual se ha interpuesto el presente recurso, advierte con acierto, como lo advierte esta Sala que, de la sola comparación de las etiquetas o viñetas decomisadas al señor Oyarbide con la presentada por el acusado, existe una similitud que puede decirse es total en cuanto a su forma, dimensiones, frases, colores, presentación, etc., al grado de casi identificarse, sobre todo por la forma como se destaca en letras negras y en la parte superior la sola palabra "Ducal", como también por la impresión y los colores de la fruta y del vaso conteniendo jugo, que son idénticos en una viñeta y en la otra. Estas identificaciones son tales que las diferencias que existen son bastante difíciles de percibir, como lo reconoce la Cámara en su sentencia, lo que induce a un evi

dente engaño al público consumidor, pues éste puede aceptar -- los productos amparados con las etiquetas que contienen el -- nombre comercial "Ducal hace Campeones" sobre todo si se tiene en cuenta que los productos son precisamente jugos contenidos en latas, con la marca de fábrica y de comercio que contiene la palabra "Ducal" que ampara la misma clase de productos consistentes también en jugos contenidos en latas. De este engaño participa también el dueño exclusivo de la marca -- porque, éste creyendo que sus productos son los que exclusivamente se venden -razón por la cual ha resistrado su marca- resulta que también se están vendiendo otros con marca tan similar y de la misma naturaleza a los que él ampara con la suya. Como consecuencia, esta maniobra engañosa por sí sola evidencia el dolo en tal conducta; y por otra, produce un perjuicio patrimonial que sufre el dueño de la marca, consistente en lo que deja de percibir en dinero, precisamente por el engaño -- del cual es víctima.

Es de advertirse que el señor Oyarbide, es titular de un nombre comercial, no de una marca de fábrica, cuyo título como ya se relacionó, le otorga el derecho de hacer uso -- del nombre "Ducal hace Campeones" en establecimientos comerciales destinados a la venta de artículos o productos que inclusive pueden ser jugos contenidos en latas, pero ello no -- significa que dicho nombre comercial le otorgue el derecho de usarlo como marca de fábrica, o sea, concretamente, que no le

confiere el derecho de poner etiquetas a jugos contenidos en latas con el distintivo "Ducal" y figuras que son idénticas - en sus formas y colores a esta última clase de productos, -- pues esto, con exclusividad sólo puede ser usado por la Sociedad Industrial de Alimentos y Conservas Ducal, S. A., propiedad de aquélla.

VI - La parte defensora al solicitar ante el Juez, sobreseimiento por considerar que el hecho no constituye delito con base en el Art. 181 I. No. 10., arguyó y presentó copia del original de la sentencia pronunciada a las once horas y treinta minutos del cuatro de diciembre del año próximo pasado por la Honorable Sala de Amparos de la Corte Suprema de Justicia, para avalar su tesis pero es de observar que la Honorable Sala mencionada, tal cual era su deber legal, no entró a conocer ni podría hacerlo, sobre el punto relativo a si el hecho constituye o no delito, sino que simplemente determinó que las providencias ordenadas por los Jueces que sucesivamente conocían de la causa violaban el derecho de propiedad - que garantiza la Constitución Política en el Título correspondiente al Régimen de Derechos Individuales; aparte de que de conformidad al Art. 81 de la Ley de Procedimientos Constitucionales, toda sentencia definitiva pronunciada en el proceso de amparo, si bien produce los efectos de cosa juzgada contra toda persona o funcionario, lo es sólo en asuntos que, el acto reclamado es o no constitucional o violatorio de preceptos

constitucionales, y no constituye en sí declaración, reconocimiento o constitución de derechos privados o subjetivos de -- los particulares o del Estado, por lo que -conforme lo dice - el mismo artículo- la resolución dictada no puede oponerse como excepción de cosa juzgada a ninguna acción que se ventila posteriormente ante los tribunales de la República.

VII - Debe advertirse que el recurso se ha inter--- puesto contra el auto de la Cámara con base en el Art. 37 No. 5o. de la Ley de Casación, por tener carácter de definitivo - en vista de que hace imposible la continuación del **p**roceso, - ya que, desde luego, esto no puede continuarse **si**, como en el caso en estudio, la Cámara ha decretado sobreseimiento por estimar que el hecho no tiene pena señalada en las leyes, aplicando el Art. 181 I. No. 1o. En consecuencia, esta Sala al - dar su fallo únicamente debe considerar si ha habido infrac-- ción de los artículos que cita el recurrente al hacer la de-- claratoria, y en caso afirmativo, casar la sentencia, sin que ello signifique que el informativo está o no depurado o si es tándolo procede o no el sobreseimiento con base en las otras disposiciones legales que lo rigen o con base en las que ri-- gen la elevación a plenario de la causa. Al pronunciarse --- pues, esta Sala sobre el punto fundamental indicado, cual es de que es procedente casar la sententcia de la Cámara porque se han infringido los artículos 493 No. 3o. del Código Penal, el Art. 9 de la Ley de Marcas de Fábrica y el Art. 181 No. 1o.

del Código de Instrucción Criminal, el efecto del fallo consiste en que no es procedente el sobreseimiento decretado en la sentencia contra la cual se recurre basándose en que el hecho que se investiga no tiene pena señalada en las leyes, o sea, por esta causa aplicada por el tribunal sentenciador.

POR TANTO: con base en las razones expuestas, disposiciones legales citadas y Art. 38 de la Ley de Casación, a nombre de la República de El Salvador, DIJERON: a) Ha lugar a casar el auto con carácter definitivo del cual se ha hecho mérito, por el motivo de infracción de ley en la parte dispositiva del mismo , en cuanto al fondo del asunto; b) revócase el auto mencionado y continúe el proceso en la forma legal correspondiente; y c) devuélvase el proceso e incidente de apelación al tribunal de origen con certificación de esta sentencia. Hágase saber.

Julio F. Fernández Pablo Chavarría Manuel Arrieta Gallegos

Pronunciada por los señores Magistrados que la suscriben.

H.R. Baños S.

Debido a que casi la totalidad de los Delitos que integran la Sección de Fraudes Comerciales e Industriales, --son figuras penales nuevas en nuestra legislación, lógicamen-

te no encontramos en nuestra vida judicial sentencias que se refieran a esas conductas; y de los pocos Delitos de esta Sección que tienen como antecedentes Delitos de nuestro anterior Código Penal, sólo encontré la anterior sentencia que he --- transcrito, la cual por la importancia de su contenido y adecuarse esa conducta al nuevo Delito de Falsificación y Alteración de Distintivos Comerciales o Industriales, (tipificado - en el Art. 362 Pn) consideré atinente incorporarla en este Capítulo.

CAPITULO VI

LEGISLACION COMPARADA

Hoy en día son varias las legislaciones que contemplan en sus codificaciones Delitos de Fraudes Comerciales e Industriales, pero con los que encontramos más semejanza con la nuestra, son en los Códigos Penales de Italia, Colombia y Panamá. Por lo cual haremos un breve comentario de los artículos pertinentes de estas legislaciones con respecto a la nuestra.

ITALIA

Con el Delito de AGIOTAJE

TITULO OCTAVO. De los Delitos contra la Economía Pública, la Industria y el Comercio. Capítulo I. De los Delitos contra la Economía Pública.

Art. 501.- (Alzas y bajas fraudulentas de precios en el mercado público o en las bolsas de comercio). El que con el fin de turbar el mercado interno de valores o mercancías publique, o divulgue de otra manera, noticias falsas, exageradas o tendenciosas, o empleo otros artificios aptos pa

ocasionar algún aumento o disminución del precio de las mercancías o de los valores admitidos en las listas o bolsa o negociables en el mercado público, será castigado con reclusión hasta por tres años y con multa no inferior a tres mil liras.

Se aumentarán las penas, si se realizaren el aumento o disminución del precio de las mercancías o de los valores.

COMENTARIO: Se han transcrito solamente los incisos 1o. y 2o. de dicha disposición, por ser estos los que tienen mayor similitud con el Delito de Agiotaje, ya que en nuestra legislación no están contempladas las otras formas agravadas que contiene la disposición Italiana en los incisos 3o. 4o. y 5o. En el fondo la disposición salvadoreña (Agiotaje. Art. 356 Pn) es similar a la contemplada en el inciso primero del Art. 501 Pn italiano, con la salvedad de que la figura tipificada en el inciso 1o., es de Peligro y en el inciso 2o. - se sanciona el resultado; en cambio la nuestra, es un delito de Peligro. Adecuándose nuestro legislador más a la época y utiliza palabras más técnicas, sustituyendo "aumento o disminución" por "desequilibrio". Siendo más amplia la figura salvadoreña, ya que la italiana limita la acción al mercado interno de valores o mercancías.

Con el Delito de Defraudación Comercial

Art. 515.- (Fraude en el ejercicio del comercio). -

El que en el ejercicio de alguna actividad comercial, o en un expendio abierto al público, entregue al adquirente una cosa mueble en vez de otra, o una cosa mueble distinta por origen, procedencia o calidad o cantidad, de la declarada o pactada, será castigado, si el hecho no constituye un delito más grave, con reclusión hasta por dos años o con multa hasta por veinte mil liras.

Si se tratare de objetos preciosos, la pena será reclusión hasta por tres años o multa por no menos de mil liras.

COMENTARIO: La figura salvadoreña (Defraudación Comercial. Art. 358 Pn) es más amplia ya que comprende dentro de dicho delito a los que vendieren como legítimos, genuinos u originales, en todo o en parte, productos, materias o cosas que no lo fueren. Por lo demás es similar, sólo que en nuestra legislación se utiliza la frase "el que en ejercicio de actividades mercantiles" ya que es más amplia, por "el que en ejercicio de alguna actividad comercial, o en un expendio --- abierto al público" que utiliza el italiano. La forma agravada del inciso segundo no la contempla nuestra legislación.

Con el Delito de Uso y Tenencia de
Pesas Y Medidas Falsas

Capítulo II. Título Séptimo. De los Delitos contra la Fe Pública.- Art. 472.- (Uso o retención de medidas o pesas con marcas falsas). El que haga uso, con perjuicio ajeno, de medidas o pesas con la marca legal falsificada o alteradas, será castigado con reclusión hasta por seis meses o -- con multa hasta por cinco mil liras.

Se le aplicará la misma pena al que, en el ejercicio de alguna actividad comercial, o en un expendio abierto - al público, retenga medidas o pesas con la marca legal falsificada o alterada o de algún otro modo alteradas.

Para los efectos de la ley penal, en la denominación de "medidas" o de "pesas" queda comprendido todo instrumento para medir o pesar.

COMENTARIO: Ambas legislaciones (italiana y salvadoreña) sancionan el uso de pesas y medidas falsas o alteradas, y la tenencia de estas por parte de los comerciantes, con la diferencia en que el Código italiano emplea la palabra "retenga" en lugar de mera tenencia que emplea el nuestro. Pero la diferencia fundamental que existe entre ambas disposiciones, es la de que, en la italiana se exige para que se configure - el delito, que el uso de estos instrumentos (pesas y medidas)

falsos o alterados, causen perjuicio ajeno, circunstancias -- que no exige nuestro Código Penal.

Con el delito de Perturbación de la Libertad
Comercial, Industrial o de Ocupación

Título Octavo. Capítulo I. De los Delitos contra la Economía Pública. Art. 513. (Perturbación de la Libertad - de la Industria y el Comercio). El que emplea violencia sobre las cosas o medios fraudulentos, para impedir o perturbar el ejercicio de alguna industria o comercio, será castigado, por querrela de la persona agraviada, si el hecho no constituye una infracción más grave, con reclusión hasta por dos años y multa de mil a diez mil liras.

COMENTARIO: La diferencia fundamental estriba en - que en nuestra legislación (Art. 360 Pn) no se exige para que nazca la acción, la querrela de la persona agraviada, ya que como dijimos al inicio de este trabajo, el bien jurídico prevalente o mayor tutelado es nuestro Ordenamiento Económico, - siendo subsidiario el interés particular.

Con el Delito de Falsificación o Alteración
de Distintivos Comerciales e Industriales

Título Séptimo. Capítulo II. De la Falsedad en se

llos, Instrumentos o signos de autenticación, certificación o reconocimiento. Art. 473. (Falsificación, alteración o uso de marcas distintivas de obras del ingenio o de productos industriales) El que falsifique o altere las marcas o señales distintivas nacionales o extranjeras, de las obras del ingenio o de los productos industriales, o, sin haber concurrido a la falsificación o alteración de las mismas, haga uso de dichas marcas o señales falsificadas o alteradas, será castigado con reclusión hasta por tres años y con multa hasta por veinte mil liras.

COMENTARIO: La semejanza con la disposición penal salvadoreña (Art. 362 Pn) es obvia; ambas sancionan las dos posibilidades o sea el que falsifica o altera, y el que sin conocimiento ("sin haber concurrido") de la falsedad o alteración hace uso de estos distintivos. La diferencia fundamental estriba en que en nuestra legislación esos distintivos comerciales estén registrados, lo cual nace que de conformidad con nuestro Código de Comercio el derecho del uso de esos distintivos nace de su registro, circunstancia que no exige el Código italiano.

Con el Delito de Infidelidad Comercial e

Industrial

Título Décimo Segundo. Capítulo III. Sección V. -

De los Delitos contra la inviolabilidad de los Secretos.

Art. 623. (Revelación de secretos científicos e Industriales). El que habiéndose impuesto, por razones de su estado u oficio, o de su profesión o arte, de noticias destinadas a permanecer secretas, sobre descubrimientos o inventos científicos o aplicaciones industriales, los revele o los emple en provecho propio o ajeno, será castigado con reclusión hasta por dos años.

Este delito es punible por querrela de la persona ofendida.

COMENTARIO: La diferencia fundamental que existe con la figura penal salvadoreña (Art. 363 Pn) es que ésta para su configuración no exige, que cuando el agente emplea el invento, descubrimiento o secreto, en la acción exista provecho; requisito necesario en la legislación italiana. Asimismo entre nosotros no es necesaria la condición de procesabilidad, exigida por el Italiano (querrela de la persona ofendida).

COLOMBIA

Con el Delito de Falsificación o Alteración de distintivos comerciales o industriales

Parte Especial. Título Noveno. De los Delitos con
tra la Economía Nacional, la Industria y el Comercio.

Art. 285. "El que falsifique o altere los nombres - o marcas legalmente registradas, de las obras del ingenio, o de los productos de la industria, incurrirá en prisión de seis meses a dos años y en multa de cincuenta a mil pesos".

COMENTARIO: La disposición salvadoreña (Art. 362 - Pn) es más técnica que la Colombiana, ya que ésta usa términos vagos e imprecisos, tales como "obras del ingenio", lo cual parece referirse a aquellos nombres o marcas científicas o artísticas ^{40/}, a diferencia de nuestro legislador que emplea terminología mercantil moderna, adecuando así el Código Penal con el Código de Comercio, en las disposiciones pertinentes.

Con el Delito de Infidelidad Comercial e
Industrial

Art. 280. "El que revele noticias relativas a descubrimientos, invenciones científicas o aplicaciones industriales, que deban permanecer en secreto y que haya conocido por razón de su estado u oficio, arte o profesión, incurrirá mediante petición de parte, en arresto de un mes a un año y en multa de cincuenta a mil pesos.

40/ Pacheco Osorio. Ob. Cit. Pág. 114.

COMENTARIO: La legislación colombiana, sólo sanciona la revelación de noticias y exige como condición de procesabilidad, petición de parte ofendida, a diferencia de la legislación salvadoreña (Art. 363 Pn) que es más amplia y sanciona el hecho de hacer público, o el de utilizar para sí o para un tercero, el secreto, invento o descubrimiento conocido, no contemplando como condición de procesabilidad la petición de parte.

PANAMA

Con el Delito de Agiotaje

Capítulo V. De los Fraudes en el Comercio, en la Industria y en las Subastas. Art. 248. "El que difundiendo noticias falsas o por otro medio fraudulento produzca un aumento en la disminución en el precio de los salarios, géneros, mercancías, o letras de cambio, o el de las monedas extranjeras, será castigado con reclusión por uno a diez meses y multa de cincuenta a trescientos balboas".

COMENTARIO: La diferencia entre la figura salvadoreña (Art. 356 Pn) y la Panameña, estriba en que, en ésta última en el Artículo transcrito contempla términos demasiado imprecisos al decir "revele noticias" debido a que da lugar a confusiones, ya que estas noticias falsas pueden ser basadas

en simples suposiciones o en meras apreciaciones, distinto en nuestra legislación que utiliza la palabra "hechos" ya que la divulgación de estos son los que realmente pueden lograr el -desequilibrio en el mercado. Diferenciándose también en que el aumento o disminución (desequilibrio) en la legislación Panameña, es punible cuando ocurre en el mercado de géneros y -en el de monedas extranjeras, el cual no es contemplado en --nuestro Código Penal. Y es más limitado en el sentido de que, no admite el aumento o disminución en el mercado de títulosvalores, sino que sólo en lo relativo a letras de cambio.

Con el Delito de Defraudación Comercial

Art. 250. "El que en ejercicio de un ramo de comercio, engañe al comprador entregándole una cosa por otra, o --una cosa de un origen, calidad, cantidad diferentes de la que declara al hacer la entrega, o de las que se había convenido, será castigado con reclusión por quince días a cuatro meses y multa de diez a trescientos balboas".

COMENTARIO: La diferencia entre la figura salvadoreña (Art. 358 Pn) y la Panameña, es en cuanto la primera es -más amplia, ya que sanciona el hecho de vender como legítimos, genuinos u originales en todo o en parte, productos, materias o cosas que no lo fueren, ya que en cuanto a las demás hipótesis ambas son similares.

Con el Delito de Uso y Tenencia de
Pesas y Medidas Falsas

Art. 249. "El uso de pesas o medidas con una señal falsa o alterada que indique que son legales, cuando ello pueda resultar perjuicio para un tercero, se castiga con reclusión por cinco a veinte días y multa de cinco a veinte balboas. La sola posesión de pesas o medidas que tengan un sello falso, con apariencia de legal se castigará con multa de diez a cincuenta balboas.

COMENTARIO: La diferencia estriba en que, en el artículo antes transcrito para que se configure el delito, es necesario que las pesas o medidas falsas o alteradas usadas, tengan señal que indique que son legales, circunstancia que no contempla nuestra legislación (Art. 359 Pn), por lo que da más flexibilidad a la disposición, bastando para su punibilidad que las pesas o medidas, no hayan sido falsificadas o alteradas en su originalidad.

Nuestro Código Penal, sanciona la mera tenencia de estos instrumentos siempre y cuando estén en poder de comerciantes, contrario al Código Panameño, que habla de posesión, y en general o sea que no la limita a los comerciantes.

CONCLUSIONES

Después de las consideraciones expuestas y desde el inicio del tema en estudio, debo dejar sentado las siguientes conclusiones:

1) Que los delitos de Fraudes Comerciales e Industriales vulneran el Orden Económico (bien jurídico prevalente o de mayor protección) de un país, al romper el equilibrio de los factores que integran la estructura económica nacional, Por lo cual soy de opinión, que fue acertado nuestro legislador, al incluir como grupo compacto de delitos los Fraudes Comerciales e Industriales, y ubicarlos en los Delitos contra el Orden Económico.

2) Que dichos Delitos, son hechos frecuentes pero de prueba difícil, lo que hace que los casos comprobados y sancionados sean escasos, por lo cual su propagación ocurre con suma facilidad; lo que hace necesario una preparación específica de los Organos del Estado a cuyo cargo se encuentra la averiguación de estos hechos.

3) Que además del carácter intimidatorio de las sanciones para estos delitos, el legislador debe contemplar en leyes especiales el aspecto preventivo para evitar este -

tipo de transgresiones penales, ya que es necesario afrontar esta clase de infracciones antes que logren su etapa de consolidación, pues si llega esa situación, su desarraigo será difícil y su influjo corruptor envenenará todos los ámbitos de la vida social y económica.

4) En el Delito de Agiotaje, se debe sustituir la palabra "Valores" por la de "Títulosvalores" ya que ésta última es la empleada dentro de nuestra terminología mercantil, para así buscar unificación terminológica dentro de nuestra legislación secundaria.

5) El Delito de Agiotaje, dada su gravedad es necesario sancionarlo con mayor severidad, ya que actualmente dicha infracción es castigada con suma benevolencia, proponiendo para el Agiotaje Simple la Pena de "uno a dos años de prisión". Y para el Agiotaje Agravado "con pena de prisión que podrá aumentarse hasta tres años".

6) A igual conclusión llegamos en el Delito de Especulación, el cual está sancionado con una pena de prisión ridícula, dada la gravedad de la infracción, ante la repercusión directa y mediata en el pueblo consumidor. Proponiendo que se vuelva a la pena original con que se concibió este delito en el Proyecto de 1960, o sea la de "uno a tres años de prisión"; siempre y cuando también se aumente la pena del Delito de Acaparamiento, ya que ambos delitos guardan entre sí, una gran concatenación.

B I B L I O G R A F I A

- AFTALION, ENRIQUE R Tratado de Derecho Penal Especial Tomo I - IV..Edit La Ley Buenos - Aires.1969.
- CAMAÑO ROSA, ANTONIO Tratado de los Delitos.Edit Amalio M Fernández.Uruguay.1967.
- DIAZ VASCONCELOS, LUIS ANTONIO El Delito Financiero.Edit.Universidad de Guatemala.1942 (Tesis).
- FONTAN BALESTRA, CARLOS Tratado de Derecho Penal, Tomo VII Edit.Abeledo Perrot.Buenos Aires. 1970.
- MAGGIORE, GIUSEPPE Derecho Penal, De los Delitos en - Particular.Tomo III-IV.Edit.TEMIS Bogotá.1955.
- MANZINI, VINCENZO Derecho Penal, Vol VI-VII.Edit Torino.1950.
- MILLE MILLE, Gerardo Delitos contra la Economía Nacional.Edit.Instituto de Ciencias Penales y Criminológicas.Caracas Venezuela.1968.
- NUÑEZ, R.C Derecho Penal Argentino Tomo V, Editorial Bibliográfica.Argentina. Buenos Aires.1959.
- PECO, JOSE Proyecto de Código Penal, Edit.La Plata.Argentina.1942.
- PEREZ, LUIS CARLOS Derecho Penal Colombiano, Tomo III Edit.TEMIS.Bogóta.1969.
- PUIG PEÑA, FEDERICO Derecho Penal Tomo IV.Edit.Rev.de Derecho Privado.Madrid.
- QUINTANO RIPOLLIES, A Tratado de la Parte Especial del Código Penal.Tomo III.Edit.Rev.de Derecho Privado.Madrid.1965.
- RODRIGUEZ DE VESA, JOSE MARIA Derecho Penal Especial.Edit.Gráficas Carasa.Madrid.1971.
- RODRIGUEZ RODRIGUEZ, JOAQUIN Curso de Derecho Mercantil.Tomo I Edit.Porrúa,Mexico D.F.1972.

SOLER, SEBASTIAN

Derecho Penal Argentino Tomo V.
Edit. TEA Buenos Aires 1973.

CABANELLAS, GUILLERMO

Diccionario de Derecho Usual. 4 Tomos.
Bibliográfica OMEBA. 1968

OMEBA

Enciclopedia Jurídica Tomos X-XV.
Edit. Bibliográfica. Argentina. 1962

Versión taquigráfica, de la Vigésima sesión de trabajo de la Comisión de Legislación y Puntos Constitucionales con el Dr Manuel Castro Ramírez, sobre el Proyecto de Código Penal, celebrada el 22 de Noviembre de 1972.

EXPOSICION DE MOTIVOS Y PROYECTO DE CODIGO PENAL SALVADOREÑO de 1960.

CODIGO PENAL SALVADOREÑO DE 1904

CODIGO PENAL SALVADOREÑO DE 1974

CODIGO DE COMERCIO