



Zuzenbide Fakultatea
Facultad de Derecho

LOS CONSUMIDORES EN EL CÓDIGO PENAL ESPAÑOL: Artículos 281 y 283

David Saceda Domínguez

Universidad del País Vasco UPV/EHU

d.sacedadominguez@gmail.com

Resumen

El sistema económico de mercado tiene como consecuencia la relación entre consumidores y usuarios. Dicha relación está basada en una desigualdad de inicio, que posiciona al empresario como un sujeto de poder en detrimento del consumidor. Ante esto, el Derecho establece mecanismos jurídicos de protección a la parte débil. El presente trabajo tiene como objeto un estudio sucinto sobre parte de los mecanismos que el Derecho Penal instaura para la protección del consumidor: el artículo 281 y 283 del Código Penal.

Palabras clave: consumidores, penal, consumo, mercado, empresarios.

I. Introducción

Los ciudadanos se encuentran en un momento histórico en el que son más sujetos consumidores que nunca. El comercio, de la mano del sistema de economía de mercado, se ha postulado –y asentado- en las últimas décadas como el medio a través del cual los ciudadanos ven satisfechas sus necesidades materiales, tales como la obtención de alimentos, vestimenta, alojamiento; necesarias para el libre y óptimo desarrollo de su persona. Esto tiene una doble consecuencia. Por un lado, otorga al mercado, como sistema de intercambio de bienes y servicios, una importancia radical y crucial. Por otro lado, coloca al consumidor como un sujeto interviniente en el mercado y, por tanto, sujeto a una serie de riesgos de los cuales debe ser protegido.

Así, del sistema de economía de mercado por el que se regula la economía en España y el resto de la Unión Europea y, prácticamente, el resto del mundo, se deriva la coexistencia de dos sujetos que están obligados a relacionarse entre sí: el consumidor y el empresario o profesional.

De esta manera, los sujetos que interactúan en la economía, además de la *res publica* que dirían los romanos, son los empresarios y los consumidores. Entre estos dos últimos se genera una relación que se caracteriza por su marcada desigualdad.

De esta problemática se hizo eco el legislador constitucional en el año 1978, siguiendo la tradición del resto de democracias continentales, a través del artículo 51 de la Constitución Española de 1978. Este precepto, dividido en tres apartados, incluye, en primer lugar, una obligación genérica consistente en que “*los poderes públicos garantizarán la defensa de los consumidores y usuarios, protegiendo, mediante procedimientos eficaces, la seguridad, la salud y los legítimos intereses económicos de los mismos*”. En segundo lugar, instituye al deber de los poderes públicos de promover la educación entre los consumidores, aspecto fundamental éste que aún hoy podemos considerar como ineficiente.

Es importante apuntar que es la Constitución, seguramente, el momento a partir del cual comienza la andadura del Derecho del Consumo en nuestro Ordenamiento Jurídico, puesto que en la etapa dictatorial esto era algo que poco preocupaba a los legisladores. De ahí, quizás, entre otros motivos, las razones que sufre España en este sentido, sobre todo, a nivel social. Destaca la poca conciencia que existe entre los consumidores sobre

sus derechos y la importancia de estos, a pesar de las numerosas asociaciones de consumidores que proliferan en el territorio español.

De igual forma, tampoco es ajeno el Derecho Penal, pues EL Código Penal dedica el Capítulo XI, del Título XIII, del Libro II a la defensa penal de los consumidores, bajo la rúbrica “De los delitos relativos a la propiedad intelectual e industrial, al mercado y a los consumidores”. Dentro de este capítulo, son dos los artículos elegidos para su comentario, que tienen a los consumidores como sujetos pasivos: el artículo 281 y 283.

A lo largo de las próximas páginas veremos cada uno de estos delitos en detalle, procediendo, en primer lugar, a un breve comentario introductorio, para dar paso a un análisis pormenorizado de cada uno de ellos, así como, a la mención de la jurisprudencia relevante, a fin de arrojar luz sobre estos preceptos, que parecen quedar en una parte del Código poco concurrida.

En definitiva, tal y como se ha apuntado, la relación entre el empresario o profesional y el consumidor está sometida a una profunda desigualdad, que si bien, el resto del Ordenamiento Jurídico intenta corregir mediante diversos mecanismos, el Derecho Penal, sin desatender el principio de *ultima ratio*, no puede quedarse al margen del mandato constitucional del artículo 51.1 CE.

I. El artículo 281 CP: El delito de detracción de materias primas o productos de primera necesidad

El primero de los artículos que el Código Penal dedica a la protección de los consumidores se centra en la detracción de materias primas o productos de primera necesidad. Pero antes de proceder al comentario de esta norma, veamos qué dice.

1. El que detrajere del mercado materias primas o productos de primera necesidad con la intención de desabastecer un sector del mismo, de forzar una alteración de precios, o de perjudicar gravemente a los consumidores, será castigado con la pena de prisión de uno a cinco años y multa de doce a veinticuatro meses.

2. Se impondrá la pena superior en grado si el hecho se realiza en situaciones de grave necesidad o catastróficas.

El presente artículo, sin antecedentes en nuestro Derecho histórico, salvo alguna breve referencia -como podría ser el delito de acaparamiento durante la postguerra, recogido en Ley de 26 de octubre de 1939- tiene como fin la protección del consumidor evitando que, en palabras de la doctrina, se altere el equilibrio entre la oferta y la demanda¹². Equilibrio ya de por sí bastante alterado en algunos mercados, como, por ejemplo, el mercado de las telecomunicaciones o el de las eléctricas.

No obstante, antes de proseguir, es preciso anunciar que el presente delito no sólo protege a los consumidores de una forma mediata o inmediata, sino que también tiene como fin la protección del propio mercado de materias primas o productos de primera necesidad, como bien veremos más adelante.

Además, como sucede en otros campos en los que el Derecho Penal interviene como último recurso, nos encontramos con normativa privada, mercantil y civil, que recoge conductas similares, como hace, *verbi gratia*, entre otras, la Ley 15/2007, de 3 de julio,

¹ BRAGE CENDÁN, S.B. *Los delitos de alteración de precios. Especial referencia a los artículos 262, 281 y 284 CP*, Editorial Comares, Granada, 2001, p. 284.

² PUENTE ABA, L.M. *Los delitos contra los consumidores (Arts. 281 a 283 del Código Penal)*, Tirant Lo Blanch, Valencia, 2003, p. 129.

de Defensa de la Competencia al prohibir conductas colusorias que tendrían como objetivo alterar la libre competencia del mercado³.

Introducido lo que acontece, pasemos al análisis detallado del delito. En primer lugar, en lo que se refiere al tipo objetivo, nos situamos ante una acción típica consistente en la detracción del mercado materias primas o productos de primera necesidad con la intención de desabastecer un sector, de forzar una alteración de precios o de perjudicar gravemente a los consumidores.

La inclusión del verbo “detraer” en el tipo básico, de naturaleza esencialmente activa, nos inclina a pensar que no existe espacio para las conductas omisivas⁴. No obstante, no es ésta una cuestión pacífica entre la doctrina, ya que parte de ésta considera oportuno replantearse el papel de garante de los empresarios y profesionales al encontrarnos en un sistema de economía de mercado, donde, como bien se apuntaba en la introducción del presente trabajo, el consumidor depende del mercado para satisfacer sus intereses⁵. Se considera desde este estudio que no se puede desatender lo que el artículo establece de forma literal, no obstante, sí que sería conveniente una revisión por parte del legislador o, bien una interpretación jurisprudencial, a fin de incluir el carácter delictivo de la conducta omisiva.

El artículo en análisis, es, *prima facie*, un delito de mera actividad, que no requiere de resultado para consumarse y, por tanto, tampoco de relación de causalidad entre conducta y resultado. Ahora bien, es necesario que la típica revista de cierta entidad para poder ser encuadrada dentro del tipo, puesto que el artículo no define qué gravedad ha de tener esta acción de detraer. El problema de exigir que sea una cantidad u otra, y no bastar sólo con la mera acción de detraer, trae consigo la reversión del tipo en un delito de resultado. Es por ello que, es esta una cuestión compleja, que habrá de ser dilucidada por la jurisprudencia, que aún no existe. La inexistencia de jurisprudencia se debe a que estas conductas suelen quedar subsumidas en normativa civil y mercantil, como bien se apuntaba con anterioridad.

⁴ BONILLA PELLA, J. “Capítulo 16: Detracción de materias primas y productos de primera necesidad” en AYALA GÓMEZ, I; ORTIZ DE URBIÑA GIMENO, I (coords.) *Penal Económico y de la Empresa*, Francis Lefebvre, Madrid, 2016, p. 583.

⁵ GÓMEZ TOMILLO, M. “Artículo 281” en GÓMEZ TOMILLO, M. (coord.) *Comentarios al Código Penal*, Lex Nova, Valladolid, 2010, p. 1074.

El bien jurídico protegido ostenta una naturaleza mixta. En efecto, de una parte, nos encontramos con los consumidores, objeto de este comentario, y, de otra, con el buen funcionamiento del mercado.

El tipo material del delito se extiende, tanto a los productos de primera necesidad, como a las materias primas. No es objeto de este estudio, entrar a definir lo que se entiende por tales, sin embargo, sí que es incuestionable realizar una crítica a la generalidad e inconcreción de estos dos términos. Es por ello imprescindible que sea la jurisprudencia a la luz de los tiempos, la que los vaya a dotar de contenido. Posiblemente, en la época de redacción del Código, 1995, el legislador no estaba pensando en el mundo de Internet, cuando no puede haber la menor duda de que en la actualidad es un producto de primera necesidad.

Por último, en lo que tiene que ver con el tipo objetivo, es necesario incidir brevemente en los sujetos activos y pasivos del delito. En cuanto al sujeto pasivo, no cabe dudas, como ya hemos aclarado en la protección del bien jurídico, son los consumidores y el buen funcionamiento del mercado. El sujeto activo, por su parte, presenta mayores complejidades, puesto que por lógica ha de ser un empresario o profesional que tenga la capacidad de poder desabastecer el mercado, alterar los precios o perjudicar gravemente a los consumidores. Nunca está de más, exponer, a nuestro juicio, que no pueden ser incardinados dentro del sujeto activo los productores que en el marco de una protesta o reivindicación destruyan parte de la producción o la producción entera, por mucha repercusión que tenga en el mercado. Véase el caso de los productores de leche en Galicia, a quienes el producir un litro de leche les cuesta diez céntimos más de lo que obtienen con ella al venderlo⁶. Es por ello que deciden tirarla antes de venderla a los intermediarios.

En segundo lugar, el tipo subjetivo del precepto, es eminentemente doloso. El dolo se divide en tres ánimos: desabastecer un mercado, alterar los precios o perjudicar gravemente a los consumidores. Realmente, es absurdo este último ánimo, puesto que perfectamente se puede subsumir dentro de los anteriores.

Igualmente, el artículo 281 presenta un tipo agravado, que se refiere a que las conductas descritas en el tipo básico, se lleven a cabo en situaciones de grave necesidad o

⁶ Vid. http://www.lasexta.com/noticias/economia/entrega-leche-galicia-paralizada-huelga-sector_201211275728514c6584a81fd8859c0f.html. Recurso consultado el 18 de mayo de 2018.

catástrofes. Póngase en tela de juicio el concepto indeterminado de grave necesidad. ¿Es la crisis económica una situación grave necesidad?

Antes de terminar el análisis de este delito, es preceptivo realizar un comentario respecto a su procedibilidad. El artículo 287 del Código Penal establece que las conductas que afecten a una pluralidad de personas o a los intereses generales, deberá ser perseguida de oficio. Sin embargo, esto es algo que se antoja francamente difícil. Es por ello, que se entiende desde esta investigación que los protagonistas de esta denuncia han de ser las Asociaciones de Consumidores y Usuarios, que ostentan legitimación para ello.

II. El artículo 283 CP: El delito de facturación fraudulenta

El contenido del artículo que procedemos a comentar expone que:

“Se impondrán las penas de prisión de seis meses a un año y multa de seis a dieciocho meses a los que, en perjuicio del consumidor, facturen cantidades superiores por productos o servicios cuyo costo o precio se mida por aparatos automáticos, mediante la alteración o manipulación de éstos.”

Este precepto novedoso en el Código de 1995, aunque tiene su origen en faltas recogidas en anteriores Códigos que, fueron eliminadas de estos, cobra hoy una importancia crucial. Cada día estamos más habituados al contacto con dispositivos automáticos. Piénsese, pues, en el caso de las gasolineras, donde lo comúnmente llamado como surtidor, es ni más ni menos, que un aparato automático. A finales de los 90, saltó a la escena española un fraude producido en las gasolineras españolas, donde se facturaba más de lo realmente servido⁷. Así, el 12 de enero de 1998, la Organización de Consumidores y Usuarios (OCU), publicaba un estudio en que afirmó, basado en pruebas, que tres de cada diez gasolineras de la Comunidad de Madrid, suministraban entre un 4,3% y un 77% menos combustible del que habían cobrado a sus clientes.

Sin embargo, el problema al que se enfrenta este precepto a la hora de su aplicación es que queda absorbido por el delito de estafa. Lo mismo sucede con el delito de publicidad engañosa analizado con anterioridad.

Nos situamos ante un precepto, en lo que a su análisis detallado corresponde, y, concretamente, a su tipo objetivo, con un precepto que tiene como bien jurídico la protección de los consumidores, siendo éste de carácter colectivo⁸. No obstante, una parte minoritaria de la doctrina, considera que el bien jurídico protegido es el patrimonio individual del consumidor, que resulta menoscabado.⁹

Además, es un delito de peligro, peligro concreto. Así, el objeto material del delito en el que se proyecta la acción típica son los productos o servicios cuyo coste son alterados a

⁷ Para más información, *vid.* https://elpais.com/sociedad/2005/04/13/actualidad/1113343204_850215.html

⁸ MORALES PRATS, F. “Artículo 283” en MORALES PRATS, F. *Comentarios al Código Penal Español, Tomo II (Artículos 234 a DF. 7º)*, Aranzadi, Pamplona, 2011, p. 320.

⁹ PASTOR MULOS, N. “Capítulo 19: Detracción de materias primas y productos de primera necesidad” en AYALA GÓMEZ, I; ORTIZ DE URBIÑA GIMENO, I (coords.) *Penal Económico*, cit. p. 619.

través de la manipulación del dispositivo automático. *Verbi gratia*, en el ejemplo enunciado, el surtidor de gasolina.

La conducta típica se basa en dos extremos, por un lado, la alteración o manipulación de aparatos automáticos que sirven para medir el costo o precio de productos o servicios y, por otro, la facturación de cantidades superiores.

En lo que al tipo subjetivo se refiere, es un delito en el que, para su comisión, se requiere la existencia de dolo, al no haber el legislador tipificado su modalidad imprudente. Exactamente igual que sucede con los dos anteriores preceptos analizados, el artículo 281 y el 282 del Código Penal. Este dolo incardina: en primer lugar, la acción de alteración o manipulación; en segundo lugar, su idoneidad para la facturación de cantidades superiores; y, en tercer y último lugar, la facturación en cuestión.

En lo que a su perseguibilidad se refiere, es necesario acudir al artículo 287 CP, el cual expone que puede ser perseguido de oficio al ser el carácter de su bien jurídico colectivo. De ahí, la importancia de la discusión inicial sobre el bien jurídico protegido.

III. Conclusiones

El actual sistema económico de mercado impone a las personas la obligación de ser consumidores en uno u otro momento de su desarrollo económico. Es preciso acudir al mercado, sea el que sea, para poder satisfacer nuestras necesidades, desde las más básicas hasta las más recónditas. Es por ello que el Derecho ha de entrar a regular una relación de desigualdad que se entabla entre los empresarios o profesionales y los consumidores.

A pesar de existir abundante regulación extrapenal –y cada vez más garantista con el consumidor-, hay determinadas conductas que no pueden ser reguladas por otras áreas del Derecho, requiriendo, dada la gravedad de éstas para con los consumidores, que sea la rama más punitiva del Derecho la que se ocupe de ellas.

Así, en el presente estudio se han dedicado líneas a tres de los cuatro artículos que tienen a los consumidores como sujetos pasivos del delito.

Se puede comentar de modo genérico que ninguno de ellos se aplica verdaderamente, entre otras cosas, porque quedan subsumidos en otros delitos como la estafa. En lo que se refiere al artículo 281, su dificultad de prueba y de denunciar, así como al ser su regulación extrapenal abundante, no se aplica. Lo mismo sucede con el artículo 283. Quizás, uno de los motivos esenciales, además de los ya comentados, sea el carácter difuso del bien jurídico protegido.

En definitiva, nos situamos ante una parte del Código Penal que busca proteger a los consumidores y, por ende, al funcionamiento del mercado, que tienen poca virtualidad práctica, pero, que no por ello están de más en el Código. Artículos presentes en una economía de mercado que cada vez más va adquiriendo un marcado carácter liberal, en el que, en función del sector, la intervención estatal es relegada a un segundo plano, en otros, casi inexistente. Esto último siempre va en perjuicio de los consumidores, puesto que en una relación libre pero desigual, la parte fuerte tiene todas las de ganar. En este sentido, la democracia, el poder popular, encarnado en la *Res Publica*, a través del Derecho Penal ha de proteger al propio pueblo, que actúa como consumidor en esas relaciones con el empresario que le impone el sistema económico de mercado, en concreto en las actuaciones más perjudiciales y graves contra los consumidores, el pueblo.

IV. Bibliografía

1. BONILLA PELLA, J. “Capítulo 16: Detracción de materias primas y productos de primera necesidad” en AYALA GÓMEZ, I; ORTIZ DE URBIÑA GIMENO, I (coords.) *Penal Económico y de la Empresa*, Francis Lefebvre, Madrid, 2016.
2. BRAGE CENDÁN, S.B. *Los delitos de alteración de precios. Especial referencia a los artículos 262,281 y 284 CP*, Editorial Comares, Granada, 2001.
3. GARCÍA ARÁN M. (coord.) *La delincuencia económica*, Tirant Lo Blanch, Valencia, 2014.
4. GARCÍA RIVAS, N. (coord.) *La protección penal del consumidor en la Unión Europea*, Ediciones de la Universidad de Castilla – La Mancha, Cuenca, 2005.
5. GÓMEZ TOMILLO, M. “Artículo 281” en GÓMEZ TOMILLO, M. (coord.) *Comentarios al Código Penal*, Lex Nova, Valladolid, 2010.
6. MORALES PRATS, F. “Artículo 283” en MORALES PRATS, F. *Comentarios al Código Penal Español, Tomo II (Artículos 234 a DF. 7º)*, Aranzadi, Pamplona, 2011.
7. PASTOR MULOS, N. “Capítulo 19: Detracción de materias primas y productos de primera necesidad” en AYALA GÓMEZ, I; ORTIZ DE URBIÑA GIMENO, I (coords.) *Penal Económico y de la Empresa*, Francis Lefebvre, Madrid, 2016.
8. PUENTE ABA, L.M. *Los delitos contra los consumidores (Arts. 281 a 283 del Código Penal)*, Tirant Lo Blanch, Valencia, 2003.
9. RIBÓN SEISDEDOS, E. (coord.) *La protección penal de los consumidores*, CEACCU, Madrid, 2008.
10. SANCHEZ GARCIA DE PAZ, I. “Artículo 282” en GÓMEZ TOMILLO, M. (coord.) *Comentarios al Código Penal*, Lex Nova, Valladolid, 2010.
11. VALIENTE IVAÑES, V. (coord.) *Fraude a consumidores y Derecho penal. Fundamentos y talleres de leading cases*, Edisofer, Madrid, 2016.