

Criterios político-criminales orientadores de la protección penal de los intereses económicos de los consumidores

M. Ángeles Cuadrado Ruiz
Prof. Titular de Derecho penal
Universidad de Granada

Sumario: I. Introducción. II. Política europea en la protección de los consumidores. 1. La protección de los intereses económicos de los consumidores. 1.1. Los servicios de la sociedad de la información, el comercio electrónico y los pagos electrónicos y transfronterizos. 1.2. La televisión sin fronteras. 1.3. Los contratos de venta a distancia y los contratos negociados fuera de establecimientos mercantiles, la venta de bienes y garantías, y las cláusulas abusivas en los contratos. 1.4. Las prácticas comerciales desleales, la publicidad engañosa y la publicidad comparativa. 1.5. La responsabilidad por los daños causados por productos defectuosos y la indicación de precios. 1.6. El crédito al consumo. 1.7. Los viajes combinados y los inmuebles en régimen de tiempo compartido. 1.8. El transporte aéreo. 1.9. Los mercados de la energía. 2. La protección de los intereses jurídicos de los consumidores. 2.1. Procedimientos de resolución alternativa de litigios y resolución de litigios en línea. 2.2. La Red Judicial Europea en materia civil y mercantil y la obligación de cooperación de las autoridades nacionales. III. ¿Políticas de consumo en España? IV. Protección administrativa. V. ¿Protege el Derecho penal los intereses económicos de los consumidores? VI. La Política Criminal y los principios orientadores en la protección de los consumidores. 1. La Política Criminal. 2. Redefinir los criterios de racionalidad penal en la protección de los intereses económicos de los consumidores. 2.1. Principio de justicia e indicadores de proporcionalidad. 2.2. Principio de utilidad y los indicadores de efectividad. VII. Papel del Parlamento europeo. VIII. Protección penal efectiva. IX. Conclusiones. X. Bibliografía.

Palabras Clave: Consumidores, Intereses económicos, Política Criminal, Principios orientadores, Principio de justicia, Principio de Utilidad, Proporcionalidad, Efectividad.

I. Introducción

A partir de la década de los años sesenta del siglo pasado se expande por todo el mundo el ideario del *consumerismo*¹ que justifica la protección legal del consumidor por su debilidad estructural frente al poder persuasorio de la industria, de la distribución organizada y, en definitiva, de las empresas.

El propósito de la política de los consumidores no es sino la protección de los derechos individuales y también colectivos² en el contexto económico. Nuestra Constitución de 1978 incluyó la protección de los consumidores en el art. 51, que se ubica entre los principios rectores de la política social y económica, aquéllos que contemplan la vertiente social de la acción de los poderes públicos.

Artículo 51

1. 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.
2. Los poderes públicos promoverán la información y la educación de los consumidores y usuarios, fomentarán sus organizaciones y oirán a éstas en las cuestiones que puedan afectar a aquéllos, en los términos que la ley establezca.
3. En el marco de lo dispuesto por los apartados anteriores, la ley regulará el comercio interior y el régimen de autorización de productos comerciales.

Este precepto se encuadra en el marco del concepto de Estado social de Derecho (art. 1.1 CE) y en el de economía de mercado (art. 38), mientras que éste aborda el fundamento actual del mercado, basado en la llamada sociedad de consumo, de

¹ El consumerismo se define como un movimiento social que tiene como fin la modificación de las relaciones entre los consumidores y las empresas de manera que se acredite el poder de los primeros. A raíz del desequilibrio entre consumidores y grandes empresas surgen las asociaciones de consumidores y usuarios. El afán por crear unas reglas de juego que se correspondan con los conocidos derechos de los consumidores es la causa del consumerismo, es decir, el buscar los medios que sean necesarios para que se escuchen y tomen en cuenta las demandas de los consumidores.

² Como, por ejemplo la salud pública. Vid. CUADRADO RUIZ, M^a A., "Protección penal de la salud de los consumidores" en Martos Núñez (Director), *Protección penal y tutela jurisdiccional de la salud pública y el medio ambiente*. Servicio de publicaciones de la Universidad de Sevilla, 1997, págs. 111-134.

manera que la protección específica a los consumidores como sostén básico del modelo económico se convierte en una fórmula de reforzamiento de dicho modelo³. El art. 51 CE recoge este ideario de relación entre empresarios y consumidores y trata de equilibrar la posición -preponderante- en el mercado de las grandes empresas productoras de bienes y prestadoras de servicios, con la de los consumidores, protegiéndoles frente a la indefensión en que pueden hallarse en sus relaciones jurídicas con aquéllas. Bajo el principio del Estado de Derecho tal protección puede traducirse en el principio de protección efectiva del bien individual. Los derechos fundamentales de los ciudadanos, como la salud⁴, la integridad física, su seguridad y también sus intereses económico⁵ han de protegerse legalmente de forma efectiva⁶, no sólo de los ataques por parte del Estado, sino también de los ataques por parte privada, es decir, por parte de los ofertores de la economía, de las empresas y los empresarios⁷.

En desarrollo de este precepto constitucional se dictó la Ley 26/1984, de 19 de julio, General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios, ley dictada con cierto apresuramiento como consecuencia de la alarma social que generó el síndrome tóxico producido por el aceite de colza⁸ adulterado, verdadero toque de atención

³ CUADRADO RUIZ, M^a A., "Protección penal del consumidor en el Estado social y democrático de Derecho", en *Revue Internationale de Langues Juridiques et de Droit Comparé*, nº 2, 2003, págs. 56-69. Faculté de Droit. Univ. Montpellier I, Francia.

⁴ CUADRADO RUIZ, M^a A., "Protección penal de la salud de los consumidores" en Martos Núñez (Director), *Protección penal y tutela jurisdiccional de la salud pública y el medio ambiente*. Servicio de publicaciones de la Universidad de Sevilla, 1997, págs. 123-124.

⁵ Vid. PORTERO HENARES, M., *La protección penal de los intereses económicos de los consumidores*, Madrid, 2014; BAUCCELLS LLADÓS, J. "La protección penal de los intereses económicos de los consumidores", en *RDPP* 8-2 2002, págs. 63 ss., GONZÁLEZ RUS, J.J., *Los intereses económicos de los consumidores: protección penal*, Madrid 1986.

⁶ Vid. infra VIII. Protección penal efectiva

⁷ VOGEL, J., "Verbraucherschutz durch strafrechtliche Produkthaftung", en GA, 6 Junio 1990, pág. 242; CUADRADO RUIZ, M^a A., "¿Protege el Derecho penal a los consumidores?" en *Actualidad Penal*, nº 18, 1999, págs. 379-398; ampliamente, CUADRADO RUIZ, M^a A., *La responsabilidad por omisión de los deberes del empresario. (Análisis crítico del art. 363 del Código Penal)*. Bosch, Casa Editorial, Barcelona, 1998.

⁸ PAREDES CASTAÑÓN, J.M., *El caso de la colza, Responsabilidad penal por productos adulterados o defectuosos*, Valencia, 1995; CORCOY BIDASOLO, M., "Protección penal de la salud de los consumidores e imputación de homicidios y lesiones. El caso de la Colza", en Corcoy Bidasolo, M., (dir.), Gómez Martín, V., (dir.) *Fraude a consumidores y Derecho penal: fundamentos y talleres de leading cases* / coord. por Valiente Ivañez, V., págs. 485-521.

sobre la necesidad de garantizar a los ciudadanos un mínimo de seguridad en relación con el consumo. La Ley ha sido objeto de varias modificaciones, la mayoría para integrar directivas comunitarias sobre la materia y actualmente se contiene en un texto refundido, del 2007, que sigue siendo modificado.

II. Política europea en la protección de los consumidores

La normativa europea de protección de los consumidores⁹ tiene por objeto proteger la salud¹⁰, la seguridad y los intereses económicos¹¹ y jurídicos de los consumidores europeos, independientemente del lugar en el que residan o al que viajen y de donde realicen sus compras dentro de la Unión Europea, teniendo como fundamento jurídico los Artículos 114 y 169 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea (TFUE).

La legislación de la UE regula tanto las transacciones físicas como las realizadas mediante comercio electrónico, e incluye normas de aplicación general así como disposiciones dirigidas a productos específicos, en particular, medicamentos¹², organismos modificados genéticamente, productos del tabaco, cosméticos, juguetes y explosivos.

1. La protección de los intereses económicos de los consumidores

Podemos afirmar que a remolque de la normativa comunitaria es como se han ido conformando las políticas nacionales en torno a la protección del consumidor y más concretamente, en relación con sus intereses económicos. Las principales Directivas y Reglamentos las agrupamos en torno a los siguientes bienes:

⁹ Vid. MACIEJEWSKI, M. / RATCLIFF, C. / DOBRITA, A., “Las medidas de protección de los consumidores”, en www.europarl.europa.eu/factsheets/es, 2019.

¹⁰ CUADRADO RUIZ, M^a A., "Protección penal de la salud de los consumidores" en Martos Núñez (Director), *Protección penal y tutela jurisdiccional de la salud pública y el medio ambiente*. Servicio de publicaciones de la Universidad de Sevilla, 1997, págs. 111-134.

¹¹Vid. PORTERO HENARES, M., *La protección penal de los intereses económicos de los consumidores*, Madrid, 2014; BAUCCELLS LLADÓS, J., “La protección penal de los intereses económicos de los consumidores”, en *RDPP* 8-2 2002, págs. 63 ss.; GONZÁLEZ RUS, J.J., *Los intereses económicos de los consumidores: protección penal*, Madrid 1986.

¹² CUADRADO RUIZ, M^a A., "La protección penal de los medicamentos", en *Cuadernos Jurídicos*, nº 7, abril 1993, págs. 59-67.

1.1. Los servicios de la sociedad de la información, el comercio electrónico y los pagos electrónicos y transfronterizos.

-La Directiva 2000/31/CE (Directiva sobre comercio electrónico) regula la responsabilidad de los prestadores (establecidos en la Unión) de servicios por internet, transacciones electrónicas en línea y otras actividades en línea, como difusión de noticias, bases de datos y servicios financieros, servicios profesionales, servicios de entretenimiento (vídeo a la carta), mercadotecnia y publicidad directas, y servicios de acceso a internet.

-La Directiva (UE) 2015/2366 relativa a las transferencias transfronterizas y el Reglamento (CE) n.º 924/2009 sobre los pagos transfronterizos garantizan que las comisiones relacionadas con los pagos transfronterizos efectuados en euros sean idénticas a las comisiones exigidas para los pagos efectuados en esta moneda dentro de un Estado miembro.

1.2. La televisión sin fronteras.

-La Directiva 2010/13/UE garantiza la libre circulación de los servicios de radiodifusión, al tiempo que preserva determinados objetivos de interés público, como la diversidad cultural, el derecho de réplica, la protección de los consumidores y la protección de los menores. Sus disposiciones se refieren, por ejemplo, a los anuncios de bebidas alcohólicas, tabaco y medicamentos, a la televenta y a los programas con escenas pornográficas o de violencia extrema. Los acontecimientos de gran importancia social se deben difundir libremente de forma no codificada, aunque los derechos exclusivos hayan sido adquiridos por cadenas de pago.

1.3. Los contratos de venta a distancia y los contratos negociados fuera de establecimientos mercantiles, la venta de bienes y garantías, y las cláusulas abusivas en los contratos.

-El 13 de junio de 2014, la Directiva 2011/83/UE sobre los derechos de los consumidores, de 25 de octubre de 2011, sustituyó a la Directiva 85/577/CEE del Consejo y a la Directiva 97/7/CE. Dicha Directiva modificó asimismo la Directiva 93/13/CEE del Consejo sobre las cláusulas abusivas en los contratos y la Directiva 1999/44/CE sobre determinados aspectos de la venta y las garantías de los bienes de consumo. Gracias a ella se han visto reforzados de una parte, los derechos de los consumidores mediante el establecimiento de normas relativas a la información que se les debe proporcionar, y de otra la regulación del derecho de desistimiento y la armonización de determinadas disposiciones contractuales.

-La Directiva 2002/65/CE regula la comercialización a distancia de servicios financieros destinados a los consumidores.

1.4. Las prácticas comerciales desleales, la publicidad engañosa y la publicidad comparativa.

-La Directiva 2005/29/CE relativa a las prácticas comerciales desleales de las empresas en sus relaciones con los consumidores prohíbe las prácticas engañosas y agresivas, las «prácticas abusivas» (como la venta bajo presión, la publicidad engañosa y la publicidad desleal) y las prácticas de venta que recurran a la coacción. En ella se recogen los criterios utilizados para definir una práctica comercial agresiva (acoso, coacción e influencia indebida), así como una «lista negra» de las prácticas comerciales desleales.

-La Directiva 2006/114/CE sobre publicidad engañosa y publicidad comparativa prohíbe las prácticas publicitarias engañosas. Establece asimismo las condiciones en las que se permite la publicidad comparativa. Una Comunicación de la Comisión, de 27 de noviembre de 2012 (COM(2012) 702), propone la revisión de la Directiva 2006/114/CE para solventar las lagunas del texto y centrarse en el problema de las prácticas engañosas de empresas dedicadas a la elaboración de directorios.

1.5. La responsabilidad por los daños causados por productos defectuosos y la indicación de precios.

-La Directiva 99/34/CEE establece el principio de responsabilidad objetiva del productor en caso de daños provocados por un producto defectuoso. El consumidor perjudicado que desee obtener una compensación debe poder demostrar el daño, el defecto en el producto y la relación de causa-efecto entre ambos elementos en un plazo de tres años.

-La Directiva 98/6/CE sobre los precios por unidad obliga a los comerciantes a indicar el precio de venta y el precio por unidad de medida a fin de mejorar y simplificarlas comparaciones de precios y de cantidades entre los productos comercializados.

-La Directiva 1999/44/CE establece garantías para los productos adquiridos por los consumidores, para lo cual exige a los comerciantes que venden bienes de consumo en la Unión que subsanen los defectos existentes en el momento de la entrega que se manifiesten en el plazo de dos años.

1.6. El crédito al consumo.

-La Directiva 2008/48/CE tiene por objeto uniformizar el nivel de protección de los derechos de que disfrutaban los consumidores en el mercado único. Establece la obligación de facilitar un amplio conjunto de datos a los consumidores con suficiente antelación a la celebración del contrato, también como parte del acuerdo de concesión del crédito. Los prestamistas están obligados a utilizar la misma información normalizada europea sobre el crédito al consumo, es decir, un formulario con toda la información pertinente sobre el contrato, incluido el coste del crédito y la tasa anual equivalente que se cobra. Los consumidores disponen de un plazo de catorce días a partir de la conclusión del contrato para desistir del crédito sin tener que aducir motivo alguno y pueden reembolsar el crédito por anticipado en todo momento, aunque el prestamista tiene derecho a exigir una compensación justa y justificada objetivamente.

1.7. Los viajes combinados y los inmuebles en régimen de tiempo compartido.

-La Directiva (UE) 2015/2302 protege los derechos fundamentales de los consumidores cuando estos reservan unas vacaciones combinadas u otras formas de viajes combinados, como, por ejemplo, cuando alguien reserva en un sitio web su propia combinación de vuelo y hotel o coche de alquiler.

-La Directiva 2008/122/CE sobre contratos de aprovechamiento por turno de bienes de uso turístico, de adquisición de productos vacacionales de larga duración, de reventa y de intercambio contempla la obligación de información referente a los elementos constitutivos del contrato y el derecho de desistimiento en un plazo de catorce días naturales, sin necesidad de justificación y sin coste alguno.

-El 12 de marzo de 2014, el Parlamento aprobó la propuesta de Directiva relativa a los viajes combinados y los servicios asistidos de viaje, por la que se derogó la Directiva 90/314/CEE.

1.8. El transporte aéreo.

-Los Reglamentos (CE) n.º 261/2004 y (CE) n.º 2027/97 (en su versión modificada) establecen normas comunes sobre compensación y asistencia a los pasajeros aéreos en caso de denegación de embarque y de cancelación o gran retraso de los vuelos, y sobre la responsabilidad de las compañías aéreas en caso de accidente.

-El Reglamento (CE) n.º 80/2009 sobre los sistemas informatizados de reserva (SIR) para productos de transporte aéreo establece las obligaciones que deberán cumplir los vendedores de sistemas (para que todos los transportistas aéreos estén en pie de igualdad) y los transportistas (para comunicar la información a todos los sistemas

con la misma solicitud y puntualidad). El Reglamento (CE) n.º 80/2009 establece unos procedimientos y criterios comunes aplicables a la determinación de las tarifas y fletes cobrados por las compañías aéreas por servicios aéreos dentro de la Unión. -
-El Reglamento (CE) n.º 300/2008 establece unas normas comunes para la seguridad de la aviación civil, a raíz de los actos terroristas cometidos el 11 de septiembre de 2001.

1.9. Los mercados de la energía.

El tercer paquete de la legislación de la Unión sobre el mercado de la energía (adoptado en 2009) se promulgó para mejorar el funcionamiento del mercado interior de la energía y resolver problemas estructurales; abarca cinco ámbitos principales, incluida una mayor transparencia en los mercados minoristas en beneficio de los consumidores.

-La Directiva 2012/27/UE pone a los consumidores de energía en condiciones de gestionar mejor su consumo, garantizándoles un acceso fácil y gratuito a los datos de consumo gracias a un sistema de medición individual.

-El Reglamento (UE) 2017/1369 tiene por objeto garantizar que la información compleja sobre el consumo y eficiencia energéticos de determinados aparatos domésticos se presente en un formato claro y comprensible, gracias al cual los consumidores puedan decantarse con conocimiento de causa por la compra de los aparatos más eficientes. En el mercado interior europeo de la energía, todos los ciudadanos de la Unión tienen derecho a tener sus hogares conectados a redes energéticas y a elegir con total libertad cualquier proveedor de gas o electricidad que preste servicios en su zona.

2. La protección de los intereses jurídicos de los consumidores

Frente a la empresa, productores, comerciantes o distribuidores la protección del consumidor se articula mediante procedimientos eficaces de modos diversos. Con los clásicos procedimientos jurídicos (civiles, mercantiles, administrativos o penales) y con otros procedimientos alternativos y extrajudiciales también es posible.

2.1. Procedimientos de resolución alternativa de litigios y resolución de litigios en línea.

Los procedimientos de resolución alternativa de litigios (RAL) son mecanismos extrajudiciales que ayudan a la resolución de conflictos entre consumidores y

comerciantes, en su mayoría a través de un tercero, por ejemplo, un mediador, un árbitro o un defensor del cliente.

-La Recomendación 98/257/CE, la Decisión 20/2004/CE y la Resolución 2000/C 155/01 del Consejo, de 25 de mayo de 2000, establecen los principios que hay que respetar en los procedimientos de RAL, con el fin de garantizar a cada consumidor soluciones jurídicas más rápidas y menos onerosas.

-La Directiva 2009/22/CE relativa a las acciones de cesación en materia de protección de los intereses de los consumidores armoniza las legislaciones nacionales y de la Unión vigentes y, al objeto de defender los intereses colectivos de los consumidores, introduce las «acciones de cesación», que se podrán interponer ante los órganos jurisdiccionales competentes en cada Estado miembro en caso de infracción cometida por un operador comercial de otro país.

-La Directiva 2013/11/UE, de 21 de mayo de 2013, relativa a la resolución alternativa de litigios en materia de consumo ofrece a los consumidores la posibilidad de recurrir a entidades de resolución alternativa de litigios de calidad en todo tipo de litigios contractuales con empresas a raíz de una compraventa celebrada o no en línea, en el ámbito nacional o transfronterizo.

-El Reglamento (UE) n.º 524/2013, de 21 de mayo de 2013, sobre resolución de litigios en línea permite que los consumidores y comerciantes de la Unión resuelvan en línea litigios relativos a compras nacionales y transfronterizas por medio de una plataforma de resolución de litigios a escala de la Unión a la que pueden adherirse las entidades de resolución alternativa de litigios desde febrero de 2016.

2.2. La Red Judicial Europea en materia civil y mercantil y la obligación de cooperación de las autoridades nacionales.

-Esta red se creó mediante la Decisión 2001/470/CE con objeto de simplificar la vida de los ciudadanos confrontados a litigios de ámbito transfronterizo, mejorando los mecanismos de cooperación judicial entre los Estados miembros en materia civil y mercantil y aportándoles información práctica que les facilite el acceso a la justicia.

-El Reglamento (CE) n.º 2006/2004 establece una red de autoridades nacionales encargadas de la aplicación efectiva de la legislación de la Unión Europea en materia de protección de los consumidores a las que obliga, desde el 29 de diciembre de 2005, a cooperar con la finalidad de garantizar la aplicación de la

legislación de la UE y poner fin a toda infracción, recurriendo a los instrumentos jurídicos apropiados.

III. ¿Políticas de consumo en España?

Como se ha podido comprobar en la campaña electoral para las Elecciones Generales 2019, las propuestas de los diversos partidos políticos en materia de consumidores han estado muy ausentes de los distintos programas electorales. En el ámbito de la vivienda y la energía han ocupado algo de espacio. Pero lo que se ha podido constatar es que no hay políticas de consumo¹³. Las asociaciones de consumidores han denunciado que se lleva décadas haciendo prácticamente nada: no se desarrollan

¹³ EXCURSO: No obstante podemos comparar esta inactividad en materia de consumidores con otro ámbito como es la seguridad del tráfico rodado, la circulación de vehículos, en donde las políticas en esta materia han servido para reducir la siniestralidad.

Los accidentes no solo afectan a conductores y pasajeros también a peatones. Los accidentes de tráfico se han convertido, desgraciadamente, en uno de los factores más relevantes de pérdida de vidas humanas junto al cáncer de mama y SIDA.

El 60-65% de los accidentes vienen determinados por determinados comportamientos humanos y habrá que considerar ciertas medidas frente al tipo de conducta de los conductores como son excesiva velocidad, distracciones, ingestión de sustancias tóxicas, sueño, y en menor porcentaje por el estado de la vía.

A mayor nº de vehículos son mayores las posibilidades de accidentes mortales. Su erradicación es imposible, aunque el número de fallecidos ha disminuido en la quinta parte en comparación de hace 20 años gracias a un progresivo desarrollo de las técnicas de seguridad en los automóviles, mejora en la red vial, y sistemas de señalización y políticas en materia de tráfico rodado entre las que se incluyen acciones de política criminal.

Los mecanismos públicos de represión a través de la sanción administrativa para los supuestos de infracción de la normativa de seguridad vial, no solo persiguen reprimir estos comportamientos, sino como tarea también de concienciación a la población por las fuertes sanciones (prevención general). La Ley del carnet por puntos 17/2005 de 19 de julio, estableció una serie de castigos y premios con pérdida y otorgamiento de puntos a los conductores. Finalidad reeducadora y de formación. La relevancia de esta ley en lucha contra la criminalidad vial ha sido enorme, interiorizó los valores de prudencia y sentido común y realmente ha contribuido a la reducción de víctimas mortales considerablemente.

El último escalón viene determinado por la ley penal. La muerte de una persona por negligencia por parte del conductor, supondrá la condena al autor por homicidio imprudente. Se considera delictiva también la conducción bajo los efectos de bebidas alcohólicas o tóxicas, la negación a someterse a pruebas de alcoholemia, así como la alteración de la seguridad.

En la primera década del s XXI con el establecimiento del carnet por puntos el legislador decidió reformar el CP con la L.O. 15/2007 de 30 de noviembre, y endurecer las penas existentes, creando incluso figuras delictivas.

Se pretendió provocar un efecto disuasorio en los ciudadanos, (prevención general) con un notable carácter simbólico, enviando un mensaje de advertencia al reforzar valores que requieren máxima tutela: la seguridad del tráfico vial y el respeto a las normas de circulación.

El carnet por puntos y el aumento de la gravedad de las sanciones penales han hecho disminuir la cifra de personas que han perdido la vida en nuestras carreteras

Las medidas de Política-criminal del Estado han sido espectaculares y han coadyuvado a variar las conductas de los conductores, con campañas y educación, para la prevención, al igual que la actuación policial en control y vigilancia del tráfico rodado. El efecto perseguido se ha conseguido, y se han reducido notablemente la mortalidad vial y la criminalidad en torno a estos intereses.

iniciativas legislativas, ni actuaciones de control de mercado potentes, ni tampoco se actúa en materia de protección de los consumidores (Facua, R. Sánchez)

¿Qué demandan los consumidores y las asociaciones que defienden sus intereses económicos? Las demandas más reiteradas son:

- Sancionar el fraude masivo por el incumplimiento de la ley de Consumidores
- Protección al cliente financiero: mayor protección en los medios de pago electrónicos y principio de acceso universal a los servicios financieros
- Alquileres sociales
- Revisión de la legislación hipotecaria
- Medidas en relación con la factura de energías
- Reforma de la acción colectiva en los conflictos del sector financiero, transporte, sector eléctrico, telecomunicaciones
- Mecanismos de solución extrajudiciales...etc

IV. Protección administrativa

Inicialmente, si los consumidores consideran que se han vulnerado sus derechos, conviene plantear una queja o reclamación ante la empresa o el profesional supuestamente responsable.

Actualmente, por lo que respecta al Derecho administrativo sancionador, las disposiciones en materia de procedimiento sancionador e infracciones y sanciones se encuentran en los arts. 46 a 52 y art. 170, Título IV del Texto Refundido de La Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios y otras leyes complementarias aprobado por Real Decreto Legislativo 1/2007, de 16 noviembre. Se modificó por la Ley 3/2014, de 27 de marzo y más recientemente por la Ley 4/2018, de 11 de junio (BOE de 12 junio 2018). El Libro IV que se ocupa de los viajes combinados y servicios de viajes vinculados ha sido modificado por completo por el RD Ley 23/2018, de 21 de diciembre, con entrada en vigor de 28 de diciembre de 2018.

En segundo lugar, habitualmente cuando un consumidor considera que sus intereses económicos han sido vulnerados y no se ha obtenido un resultado satisfactorio se puede formular la oportuna reclamación ante los servicios de las administraciones públicas: los servicios municipales (la oficina municipal de información al consumidor, OMIC) o los servicios autonómicos de consumo a través de la Dirección general de Consumo de la Comunidad correspondiente o a través de las organizaciones privadas de defensa de los consumidores, las asociaciones de consumidores como Facua o la OCU, en donde se rellena la hoja de reclamaciones. De esta forma se pone en marcha un procedimiento administrativo que, en algunos casos, termina en sanción.

La banca y las eléctricas son, con las empresas de telecomunicaciones y las de venta de automóviles cerca, los sectores que más reclamaciones generan, con unos niveles de frecuencia que, en el caso del suministro de energía, llegan a "alterar el mercado" según la CNMC (Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia)¹⁴. En muchos casos la multa o la sanción administrativa que reciben estas empresas no son disuasorias ni eficaces. El consumidor se aburre de denunciar y las empresas continúan con sus prácticas, frustrándose la satisfacción del consumidor y su aspiración de justicia.

V. ¿Protege el Derecho penal los intereses económicos de los consumidores?¹⁵

En virtud del "principio de subsidiariedad", el Derecho penal ha de ser la *ultima ratio*, es decir, el último recurso a utilizar, a falta de otros menos lesivos. El llamado "carácter fragmentario del Derecho penal" constituye, a su vez, una exigencia relacionada con la anterior. Ambos postulados integran el llamado "principio de intervención mínima"¹⁶, que también ha de considerarse en relación a los consumidores.

¹⁴ BAYONA, E., "Sentencia pionera: cobrar cinco euros de más a un cliente es estafa", en *Público* disponible en <https://www.publico.es/economia/alquiler-coches-sentencia-pionera-cobrar-cinco-euros-cliente-estafa.html> 9-10 julio 2019.

¹⁵ Vid. CUADRADO RUIZ, M^a A., "¿Protege el Derecho penal a los consumidores?" en *Actualidad Penal*, n^o 18, 1999, págs. 379-398.

¹⁶ MIR PUIG, *Derecho penal. Parte general*, 9^a ed., 2011, pág. 118; MUÑOZ CONDE, *Introducción al Derecho penal*, 2003, págs. 59 ss.; MUÑOZ CONDE/GARCÍA ARÁN, *Derecho penal. Parte general*, 9^a

Actualmente, el Derecho penal referido a la defensa de los consumidores y usuarios está integrado, en primer lugar, por la serie de delitos tipificados en el Código Penal en relación con esta materia, el Título XIII, Capítulo XI *De los delitos relativos a la propiedad intelectual e industrial, al mercado y a los consumidores*, en concreto la Sección 3ª que contiene los arts. 278 a 286 Cp., delitos relativos al mercado y a los consumidores¹⁷ y los artículos 287 y 288 Cp. en relación con estos, (Disposiciones comunes a las secciones anteriores). La LO 1/2019, de 20 de febrero modifica varios artículos, entre ellos los art. 284¹⁸, 285¹⁹ y 286²⁰, e introdujo los nuevos artículo 285

ed., 2015, págs. 79 ss.; MORILLAS CUEVA, L., “Aproximación teórica al principio de intervención mínima y sus consecuencias en la dicotomía penalización-despenalización”, en *Revista de la Facultad de Derecho* de la Universidad de Granada, nº2, 1983, pág. 63 y ss.

¹⁷ Lo novedoso del Código en materia de protección de los consumidores es que aparece en el Título XIII *Delitos contra el patrimonio y contra el orden socioeconómico*, un Capítulo, el Capítulo XI que lleva como rúbrica *De los delitos relativos a la propiedad intelectual e industrial, al mercado y a los consumidores*. Así, la rúbrica del Cap. XI alude específicamente a los consumidores, sin embargo lo que allí en realidad se protege es, en definitiva, el interés colectivo en el orden del mercado, en la publicidad, es decir, entidades heterogéneas que no permiten esa agrupación, aunque en el fondo la Sección 3ª lo que revela es el pensamiento del legislador en el sentido de entender que los ataques al mercado repercuten en los intereses de los consumidores”, así CUADRADO RUIZ, Mª A., “Protección penal del consumidor en el Estado social y democrático de Derecho”, en *Revue Internationale de Langues Juridiques et de Droit Comparé*, nº 2, 2003, págs. 67. *Faculté de Droit. Univ. Montpellier I, Francia*; BAUCCELLS LLADÓS, J., “La protección penal de los intereses económicos de los consumidores”, en *RDPP* 8-2 2002, págs. 63 ss.

¹⁸ Según el artículo 284 del CP (modificado por la LO 1/2019, de 20 de febrero, con entrada en vigor el 13/03/2019), se impondrá la pena de prisión de seis meses a seis años, multa de dos a cinco años, o del tanto al triple del beneficio obtenido o favorecido, o de los perjuicios evitados, si la cantidad resultante fuese más elevada, e inhabilitación especial para intervenir en el mercado financiero como actor, agente o mediador o informador por tiempo de dos a cinco años, a los que:

1.º Empleando violencia, amenaza, engaño o cualquier otro artificio, alterasen los precios que hubieren de resultar de la libre concurrencia de productos, mercancías, instrumentos financieros, contratos de contado sobre materias primas relacionadas con ellos, índices de referencia, servicios o cualesquiera otras cosas muebles o inmuebles que sean objeto de contratación, sin perjuicio de la pena que pudiere corresponderles por otros delitos cometidos.

2.º Por sí, de manera directa o indirecta o a través de un medio de comunicación, por medio de internet o mediante el uso de tecnologías de la información y la comunicación, o por cualquier otro medio, difundieren noticias o rumores o transmitieren señales falsas o engañosas sobre personas o empresas, ofreciendo a sabiendas datos económicos total o parcialmente falsos con el fin de alterar o preservar el precio de cotización de un instrumento financiero o un contrato de contado sobre materias primas relacionado o de manipular el cálculo de un índice de referencia, cuando obtuvieran, para sí o para tercero, un beneficio, siempre que concurra alguna de las siguientes circunstancias:

a) que dicho beneficio fuera superior a doscientos cincuenta mil euros o se causara un perjuicio de idéntica cantidad;

b) que el importe de los fondos empleados fuera superior a dos millones de euros;

c) que se causara un grave impacto en la integridad del mercado.

3.º Realizaren transacciones, transmitieren señales falsas o engañosas, o dieran órdenes de operación susceptibles de proporcionar indicios falsos o engañosos sobre la oferta, la demanda o el precio de un instrumento financiero, un contrato de contado sobre materias primas relacionado o índices de referencia, o se aseguraren, utilizando la misma información, por sí o en concierto con otros, una posición dominante en el mercado de dichos instrumentos o contratos con la finalidad de fijar sus precios en niveles anormales o artificiales, siempre que concurra alguna de las siguientes circunstancias:

a) que como consecuencia de su conducta obtuvieran, para sí o para tercero, un beneficio superior a doscientos cincuenta mil euros o causara un perjuicio de idéntica cantidad;

-
- b) que el importe de los fondos empleados fuera superior a dos millones de euros;
- c) que se causara un grave impacto en la integridad del mercado.
2. Se impondrá la pena en su mitad superior si concurriera alguna de las siguientes circunstancias:
- 1.^a Que el sujeto se dedique de forma habitual a las anteriores prácticas abusivas.
- 2.^a Que el beneficio obtenido, la pérdida evitada o el perjuicio causado sea de notoria importancia.
3. Si el responsable del hecho fuera trabajador o empleado de una empresa de servicios de inversión, entidad de crédito, autoridad supervisora o reguladora, o entidad rectora de mercados regulados o centros de negociación, las penas se impondrán en su mitad superior.

¹⁹ El delito de abuso de información privilegiada en el mercado de valores, artículo 285 del CP (modificado por la LO 1/2019, de 20 de febrero, con entrada en vigor el 13/03/2019) castiga al que:

"1. Quien de forma directa o indirecta o por persona interpuesta realizare actos de adquisición, transmisión o cesión de un instrumento financiero, o de cancelación o modificación de una orden relativa a un instrumento financiero, utilizando información privilegiada a la que hubiera tenido acceso reservado en los términos del apartado 4, o recomendare a un tercero el uso de dicha información privilegiada para alguno de esos actos, será castigado con la pena de prisión de seis meses a seis años, multa de dos a cinco años, o del tanto al triple del beneficio obtenido o favorecido o de los perjuicios evitados si la cantidad resultante fuese más elevada, e inhabilitación especial para el ejercicio de la profesión o actividad de dos a cinco años, siempre que concurra alguna de las siguientes circunstancias:

- a) que, como consecuencia de su conducta obtuviera, para sí o para tercero, un beneficio superior a quinientos mil euros o causara un perjuicio de idéntica cantidad;
- b) que el valor de los instrumentos financieros empleados fuera superior a dos millones de euros;
- c) que se causara un grave impacto en la integridad del mercado.

2. Se impondrá la pena en su mitad superior si concurriera alguna de las siguientes circunstancias:

1.^a Que el sujeto se dedique de forma habitual a las anteriores prácticas de operaciones con información privilegiada.

2.^a Que el beneficio obtenido, la pérdida evitada o el perjuicio causado sea de notoria importancia.

3. Las penas previstas en este artículo se impondrán, en sus respectivos casos, en su mitad superior si el responsable del hecho fuera trabajador o empleado de una empresa de servicios de inversión, entidad de crédito, autoridad supervisora o reguladora, o entidades rectoras de mercados regulados o centros de negociación.

4. A los efectos de este artículo, se entiende que tiene acceso reservado a la información privilegiada quien sea miembro de los órganos de administración, gestión o supervisión del emisor o del participante del mercado de derechos de emisión, quien participe en el capital del emisor o del participante del mercado de derechos de emisión, quien la conozca con ocasión del ejercicio de su actividad profesional o empresarial, o en el desempeño de sus funciones, y quien la obtenga a través de una actividad delictiva.

5. Las penas previstas en este artículo se rebajarán en un grado cuando el responsable del hecho, sin tener acceso reservado a la información privilegiada, la obtenga de cualquier modo distinto de los previstos en el apartado anterior y la utilice conociendo que se trata de información privilegiada".

²⁰ El delito de abuso y manipulación de aparatos electrónicos, artículo 286 del CP establece que será castigado con las penas de prisión de seis meses a dos años y multa de seis a 24 meses el que, sin consentimiento del prestador de servicios y con fines comerciales, facilite el acceso inteligible a un servicio de radiodifusión sonora o televisiva, a servicios interactivos prestados a distancia por vía electrónica, o suministre el acceso condicional a los mismos, considerado como servicio independiente, mediante:- La fabricación, importación, distribución, puesta a disposición por vía electrónica, venta, alquiler, o posesión de cualquier equipo o programa informático, no autorizado en otro Estado miembro de la Unión Europea, diseñado o adaptado para hacer posible dicho acceso.- La instalación, mantenimiento o sustitución de los equipos o programas informáticos. Con idéntica pena será castigado quien, con ánimo de lucro, altere o duplique el número identificativo de equipos de telecomunicaciones, o comercialice equipos que hayan sufrido alteración fraudulenta. A quien, sin ánimo de lucro, facilite a terceros el acceso inteligible definido en párrafos anteriores, o por medio de una comunicación pública, comercial o no, suministre información a una pluralidad de personas sobre el modo de conseguir el acceso no autorizado a un servicio o el uso de un dispositivo o programa, de los expresados en ese mismo apartado primero, incitando a lograrlos, se le impondrá la pena de multa en él prevista. A quien utilice los equipos o programas que permitan el acceso no autorizado a servicios de acceso condicional o equipos de telecomunicación, se le impondrá la pena prevista en el art. 255 CP, con independencia de la cuantía de la defraudación.

bis , 285 ter y 285 quater en relación con los anteriores, que entraron en vigor el 13/03/2019. La provocación, conspiración y la proposición para cometer de los delitos previstos en los artículos 284 a 285 bis del CP, se castigará respectivamente, con la pena inferior en uno o dos grados.

En esta Sección 3ª se regulan diversidad de delitos que atañen a la vulneración de bienes jurídicos diferentes y que tienen que ver con el mercado y los consumidores. Existen diversas conductas como el descubrimiento y revelación de secretos de empresa que afectan directamente a la capacidad competitiva de la misma o incluso a su derecho de propiedad intelectual o industrial. Se tipifican también las conductas de desabastecimiento de materias primas, publicidad fraudulenta y facturación falsa, que inciden directamente en los derechos de los consumidores. También se establecen los delitos de maquinaciones para alterar precios en concursos y subastas públicas, entre otros. ¿Son suficientes estos delitos? ¿Es útil, justa, proporcionada y eficaz su tipificación?

También protegen a los consumidores los arts. 359 a 367 Cp. (delitos contra la salud pública, en el Título XVII, Cap. III), aparte de todas las formas delictivas que afecten a la celebración de los contratos y al patrimonio, especialmente las estafas²¹, art. 248 Cp. y otras defraudaciones. La reforma de 2019 va a castigar con la pena del art. 255 Cp. (defraudaciones utilizando energía eléctrica, agua, gas, telecomunicaciones u otro elemento, energía o fluidos) a quien utilice los equipos o programas que permitan el acceso no autorizado a servicios de acceso condicional o equipos de telecomunicación (nuevo art. 286). ¿Se necesitan nuevos tipos específicos o basta con la estafa y otras defraudaciones para castigar penalmente en relación con los intereses económicos de los consumidores?

Indudablemente estos preceptos han visto reforzado su ámbito de protección a los consumidores²² y de aplicación en esta materia con la introducción de la

²¹ SERRANO GONZÁLEZ DE MURILLO, J.L., *Delitos contra los intereses económicos de los consumidores y estafa*, en *Estudios Penales y Criminológicos*, vol. XXXI (2011), págs. 585-623.

²² Vid. GONZÁLEZ RUS, J.J., *Los intereses económicos de los consumidores: protección penal*, Madrid 1986.

responsabilidad penal de las personas jurídicas²³, tras la Reforma del Código penal en 2010, posteriormente modificada en 2015.

En cualquier caso, ¿están atentos nuestros políticos a las demandas de los consumidores y de las asociaciones que defienden sus intereses?

VI. La Política Criminal y los criterios orientadores en la protección de los intereses económicos de los consumidores

1. La Política criminal podría definirse como aquel sector del conocimiento de la Ciencia del Derecho penal cuyo objeto de estudio lo integra el conjunto de medidas, de criterios y de argumentos que emplean los poderes públicos para prevenir y reaccionar frente al fenómeno criminal.

Se hace necesario entender cómo y de qué manera los movimientos culturales y políticos influyen en las soluciones que por parte de nuestros gobernantes son adoptadas con tal fin²⁴. Así mismo, es preciso analizar dichas soluciones así como el contexto de las mismas en temas tan candentes como la protección de los intereses económicos de los intereses económicos de los consumidores, en los que la polémica y la crítica, siempre constructiva, es parte del debate.

²³Hace años que me pronuncié a favor de la responsabilidad penal de las personas jurídicas y en concreto en relación con la protección de los consumidores CUADRADO RUIZ, M^a A., "Protección penal de la salud de los consumidores" en Martos Núñez (Director), *Protección penal y tutela jurisdiccional de la salud pública y el medio ambiente*. Servicio de publicaciones de la Universidad de Sevilla, 1997, págs. 111-134, especialmente 126 y ss.; CUADRADO RUIZ, M^a A., *La responsabilidad por omisión de los deberes del empresario. (Análisis crítico del art. 363 del Código Penal)*. Bosch, Casa Editorial, Barcelona, 1998. Posteriormente de forma más general, CUADRADO RUIZ, M^a A., "La responsabilidad penal de las personas jurídicas. Un paso hacia delante...¿un paso hacia atrás?" en *Revista Jurídica de Castilla y León*, n^o 12, abril, 2007. <http://hdl.handle.net/10481/38633>; CUADRADO RUIZ, M^a A., "¿Hacia la erradicación del principio *societas delinquere non potest*?", en MUÑOZ CONDE, F., *Problemas actuales del Derecho penal y la Criminología*, pgs. 537-562. Editorial Tirant lo Blanch, Valencia, 2008. <http://hdl.handle.net/10481/53633>; CUADRADO RUIZ, M^a A., "La responsabilidad de las empresas frente al medio ambiente, en Derecho penal español", en GARROS MARTÍNEZ Y BORLA (Coords.) *Ambiente y Pobreza. Una mirada interdisciplinaria*. EUCASA, Salta, (Argentina), 2015. Págs. 589-606, <http://hdl.handle.net/10481/38634>.

²⁴ Vid. SILVA SÁNCHEZ, J.M., *La expansión del Derecho penal*, 3^a ed., Madrid, 2011, en especial "La Política criminal y la teoría del Derecho penal ante los aspectos socio-culturales y políticos de la globalización".

Los criterios que ayudan al legislador a tomar una decisión sobre el merecimiento de pena de una conducta son, por un lado, factores normativos o de Justicia; y, de otro, factores empíricos o de utilidad. Juntos constituyen como ha señalado MUÑOZ CONDE, la *Política criminal*, es decir, las pautas a tener en cuenta por el legislador.

Ambos factores se interfieren mutuamente y son igualmente necesarios para establecer el concepto de merecimiento de pena. En un Estado de Derecho respetuoso con los derechos fundamentales sería, por ej., inaceptable, por injusto, castigar con pena de prisión permanente revisable una pequeña estafa a los consumidores, al cobrarles de más en el IVA, por mucho que la conducta estuviera instalada en lo cotidiano de muchas empresas, y por más que el aumento de las penas en estos delitos pudiera ser útil desde el punto de vista de su prevención. Pero igualmente sería desaconsejable, por inútil y contraproducente, castigar con pena privativa de libertad determinadas conductas cuando ello pudiera producir más daños que beneficios a las víctimas. El criterio de utilidad es también un factor a tener en cuenta en la determinación del merecimiento de pena de la protección de los intereses económicos de los consumidores, por cuanto en el moderno Estado social de Derecho²⁵ las normas se justifican por los efectos y consecuencias beneficiosas que producen, y no sólo por la justicia intrínseca de las mismas. Precisamente, el conocimiento empírico de estos efectos que suministran las diversas teorías criminológicas puede servir para perfilar el criterio de utilidad a la hora de decidir qué conductas de todas las que aparecen como desviadas socialmente, merecen el calificativo de punibles. Esta conducta merecedora de pena es finalmente la que llega a convertirse en delito, que el Derecho penal elabora con sus propios criterios y en función de finalidades y metas específicas. Por ello, a la Política criminal, lo que le interesan son los criterios a tener en cuenta en la creación del Derecho penal²⁶.

2. Redefinir los criterios de racionalidad penal en la protección de los intereses económicos de los consumidores

²⁵ CUADRADO RUIZ, M^a A., "Protección penal del consumidor en el Estado social y democrático de Derecho", en *Revue Internationale de Langues Juridiques et de Droit Comparé*, n° 2, 2003, págs. 56-69. Faculté de Droit. Univ. Montpellier I, Francia.

²⁶ Vid. "La Ciencia del Derecho penal. La Dogmática jurídico penal. La Criminología. La Política criminal", en MUÑOZ CONDE/GARCÍA ARÁN, *Derecho penal. Parte General*, 9ª ed. 2015, págs. 201 y ss., 209 y ss.; SILVA SÁNCHEZ, J.M., *Política criminal y nuevo Derecho penal. Homenaje a Claus Roxin*, Barcelona, 1997.

Frente a la galopante inflación y expansión de leyes penales²⁷ en muchos ámbitos y a la inactividad de políticas criminales en otros surge la necesidad y la urgencia de promover una Política penal a la vez plural y coherente que también pueda aplicarse a la protección de los intereses económicos de los consumidores. Ante los tiempos tecnológicos actuales y los nuevos modos de relacionarse el consumidor y las empresas hay una necesidad de redefinir los criterios de racionalidad penal que puedan adaptarse a la complejidad del mundo actual y no fundamentarse única y exclusivamente en la lógica de un Código penal, tantas veces ya, desde 1995, modificado y parcheado. Esta necesidad de racionalidad supondría tres CONDICIONES²⁸:

Primera: Establecer una elección entre diversas decisiones alternativas;

Segunda: Acceder a una información fundamentada sobre las diversas alternativas y

Tercera: Definir unos criterios para valorar las diferentes soluciones, partiendo de esa información.

1. Establecer una elección entre diversas decisiones alternativas, es decir, rechazar el automatismo a la Ley penal como única respuesta a la protección de los intereses económicos de los consumidores. Una de las demandas actuales de los consumidores es, precisamente, solucionar los conflictos acudiendo a procedimientos extrajudiciales, por ejemplo.

Y también rechazar el automatismo de la prisión como única pena eficaz. En ambos casos, tanto en los procedimientos como en lo relativo a las consecuencias jurídicas, la rigidez de las respuestas es poco propicia para los constantes cambios actuales y el permanente ajuste que supondría la adecuación del Derecho penal a los hechos.

Ciertamente, la diversidad actual de las sanciones hace posible una opción. Elección en el momento de elaboración de la Leyes (si admitimos que la Ley penal no es la única respuesta para resolver los conflictos de los intereses económicos de los

²⁷ SILVA SÁNCHEZ, *La expansión del Derecho penal*, 3ª ed. Madrid, 2011.

²⁸ DELMAS MARTY, M., "A favor de unos principios orientadores de legislación penal", en *Anuario de Derecho Penal y Ciencias Penales*, Madrid, sep-dic 1990, págs. 961-966. Traducción de Cuadrado Ruiz.

consumidores y que otras sanciones no penales o incluso distintas a la prisión son a veces más adecuadas). Y opción también en el momento de aplicación de esas leyes: La ley penal no es la única respuesta. Opción, por tanto, también a la hora de enviar el asunto a otras ramas jurídicas (civil, mercantil, administrativa, sanitaria, etc) e incluso a la solución extrapenal.

Pero esto solo no es suficiente. Cambiar sin más un procedimiento por otro o una sanción de una naturaleza por otra no aporta ese suplemento de racionalidad, porque estaríamos sustituyendo un procedimiento por otro, sin que se trate de una decisión fundamentada, sin que una motivación suficientemente explícita y precisa dé sentido a estas decisiones.

De ahí la segunda condición:

2. Acceder a una información fundamentada sobre las diversas alternativas: Para ello es esencial disponer de información. Información sobre la tipología y frecuencia de los comportamientos que se pretenden incriminar, pero también sobre las diversas características de los hechos²⁹. No obstante, la información en sí no garantiza, por sí misma, la racionalidad. Precisamente vivimos con tal exceso de información que a veces es tan perjudicial como la falta de información, implicando asimismo el riesgo de deformación.

De ahí la importancia de una última condición: La existencia de criterios suficientemente concretos y precisos. Esto es,

3. Definir unos principios suficientemente precisos para valorar las diferentes soluciones, partiendo de esa información disponible y considerar así las posibles opciones como solución.

Ciertamente el camino hacia esa racionalidad, que podría provisionalmente definirse como “subjetividad dirigida”³⁰, es angosto. Subjetividad porque a la postre son

²⁹ Para ello las técnicas y los métodos de mapeo del delito serían de mucha utilidad. Como se cuestiona SAGATO, L., *Los mapas de criminalidad*, Padova, Italia, pág. 147: “¿son una herramienta para la prevención o la represión? ¿es útil para policías, políticos, investigadores o ciudadanos? ¿es un medio para la prevención efectiva del delito o para estrategias de marketing?”.

³⁰ DELMAS MARTY, M., "A favor de unos principios orientadores de legislación penal", en *Anuario de Derecho Penal y Ciencias Penales*, Madrid, sep-dic 1990, pág. 963. Traducción de Cuadrado Ruiz.

nuestros parlamentarios en el ámbito legislativo o a la hora de la aplicación, el juez, quienes deciden y, evidentemente, hay un espacio de apreciación personal y de conciencia íntima por su parte, del que no podemos prescindir si no queremos caer en el automatismo. Pero esta subjetividad estaría relativamente determinada de acuerdo con unos principios, referencias o criterios orientadores que permitieran al diputado, al senador o al juez situarse en el laberinto de múltiples alternativas.

Lo que los principios de “sentencing”³¹ son para los jueces en los países del *Common Law* es lo que vendrían a ser los principios o criterios orientadores de la protección penal, en los países de la tradición del derecho continental.

Estos principios o criterios orientadores lo serían, ante todo de legislación y se inscribirían en la cultura jurídica europea. La Política criminal es Política con mayúsculas y, por ello, orientarían a nuestros representantes políticos en la elaboración de las Leyes penales, en general, y por supuesto en aquellas que se dirigen a proteger los intereses económicos de los consumidores. Se revivificarían así los principios de justicia y de utilidad, haciéndolos funcionar con dos series de indicadores: indicadores de proporcionalidad, que se inscriben en el corazón de la idea de Justicia, e indicadores de efectividad, que fundamentan la utilidad del Derecho³². Con estos principios, al margen de la subjetividad de cada opción política se conformarían los pasos a seguir en la Política criminal en general y en relación con los intereses económicos de los consumidores, en particular.

2.1. Principio de justicia e indicadores de proporcionalidad

El principio de proporcionalidad debe limitar toda intervención estatal que afecte a derechos del ciudadano, y supone una exigencia constitucional cuando, como ocurre en principio en el Derecho penal, la intervención del Estado, el *ius puniendi* afecta a derechos fundamentales.

³¹ ASHWORTH, A./ WASIK, M., *Fundamentals of Sentencing theory*, Oxford, 1998; Vid. ampliamente, ASHWORTH, A., *Sentencing and Criminal Justice*, Cambridge, 2010, especialmente, págs. 51 y ss., 71 y ss., 104 y ss.

³² DELMAS MARTY, M., "A favor de unos principios orientadores de legislación penal", en *Anuario de Derecho Penal y Ciencias Penales*, Madrid, sep-dic 1990, pág. 964. Traducción de Cuadrado Ruiz.

El legislador dispondría de tres series de indicadores de la proporcionalidad, de menos a más, que se podrían numerar de uno a tres, según las características del comportamiento, en el caso de los intereses económicos de los consumidores que pretendamos incriminar:

-Atendiendo a si se trata de una simple infracción administrativa (1) o de un delito imprudente (2) o doloso (3);

-Atendiendo al bien jurídico protegido: si se trata de bienes comunes o en conflicto (1), si son bienes protegidos por el Derecho interno, principalmente en la Constitución (2) o si se trata de bienes protegidos en Tratados internacionales ratificados por España (3):

-y atendiendo a la naturaleza del resultado, los indicadores serían: si se trata de tentativa (1), de una puesta en grave peligro (2) o de una efectiva lesión (3) al bien jurídico protegido.

De esta manera si los indicadores fuesen totalmente favorables a la penalización (3.3.3.) o totalmente desfavorables (1.1.1.) la decisión de incriminar o no incriminar se podría tomar a partir del principio de justicia.

Realización	1.Infracción administrativa	2. Delito imprudente	3. Delito doloso
Bien jurídico	1.Bienes comunes	2.Bienes protegidos en la Constitución	3.Bienes protegidos en Tratados Internacionales
Resultado	1.Tentativa	2.Puesta en grave peligro	3. Lesión del bien jurídico protegido

Cuando los indicadores fuesen dudosos (2.2.2, 3.1.2, etc.) el principio de utilidad intervendría a título complementario.

2.2. Principio de utilidad y los indicadores de efectividad

El principio de utilidad afecta a las funciones que, razonablemente, se puedan esperar de la incriminación penal. La **exigencia de utilidad** plantea, por de pronto, la cuestión de si realmente el Derecho penal sirve para evitar delitos y, en concreto, si sirve para evitar que los consumidores se vean defraudados o que sus intereses económicos no se vean vulnerados. La eficacia de la pena no debe medirse, según MIR PUIG, sobre la base de los que ya han delinquido. Precisamente en éstos el hecho de haber delinquido demuestra inevitablemente que para ellos la pena ha resultado ineficaz. La eficacia de la pena no puede valorarse por esos fracasos, sino por sus posibles éxitos, y éstos han de buscarse entre los que *no han delinquido y acaso lo hubieran hecho* de no concurrir la amenaza de la pena³³.

Por tanto, cuando la decisión de establecer o no delitos no es clara y precisa, según los indicadores de proporcionalidad, acudiríamos al principio de utilidad.

La utilidad del Derecho penal se estudia, generalmente, desde tres perspectivas, estableciéndose tres indicadores complementarios de efectividad, numerados igualmente, de menos a más, de uno a tres:

-La efectividad INSTRUMENTAL: ¿qué protección brindaría el aparato penal para tratar el contencioso en que se basa la incriminación? Policía (1), Justicia (2), Ejecución penitenciaria (3).

-La efectividad SIMBÓLICA³⁴ marcaría la protección de la sociedad dependiendo del grado de homogeneidad de ésta (efecto de cohesión). La utilización de este indicador supone un análisis sociológico de las manifestaciones y tendencias de los consumidores, individuales y colectivas, ya sean manifestaciones incompatibles expresadas de forma colectiva y organizadas por las asociaciones de consumidores y otros grupos de presión (1), manifestaciones de un pluralismo marcado bien por representaciones diferentes o por cierta indiferencia hacia el bien jurídico protegido (2), o manifestaciones que suponen un verdadero consenso (3).

-la efectividad PEDAGÓGICA supone un análisis que conecta con las técnicas de comunicación y dependerá de las posibilidades de acceso material (difusión de las

³³ MIR PUIG, *Derecho penal. Parte general*, 9ª ed., 2011, pág. 117.

³⁴ CUADRADO RUIZ, Mª A., "La protección penal de los medicamentos", en *Cuadernos Jurídicos*, nº 7, abril 1993, pág. 66, en este sentido me posicioné al respecto.

leyes, acceso a internet) e intelectual (legibilidad de los textos normativos) para ese aprendizaje.

EFFECTIVIDAD INSTRUMENTAL(Efecto protección) según	1.Policía	2. Justicia	3. Ejecución penitenciaria
EFFECTIVIDAD SIMBÓLICA(efecto cohesión)	1.Manifestaciones incompatibles	2, Pluralismo o Indiferencia	3. Consenso
EFFECTIVIDAD PEDAGÓGICA (efecto aprendizaje comunicación)	1.Acceso material	2.Acceso intelectual	3.Ambos

En relación la comunicación y su efecto pedagógico es interesante a nivel europeo la activación de la Red de centros europeos de los consumidores (Red CEC o «Euroventanillas») y el portal «Tu Europa»

-Esta Red CEC³⁵ ofrece información y presta asistencia a los consumidores en el marco de las transacciones transfronterizas y colabora también con otras redes europeas, en particular FIN-NET (ámbito financiero), Solvit (mercado interior) y la Red Judicial Europea en materia civil y mercantil³⁶.

-El portal «Tu Europa» ofrece a los consumidores información pormenorizada sobre derechos contractuales, servicios de telecomunicaciones e internet, servicios y productos financieros, posibles casos de trato abusivo, suministro de energía y resolución de litigios en materia de consumo³⁷.

En definitiva, estos principios o criterios orientadores se conciben como una ayuda a la hora de decidir si se incrimina y cómo. Ayudarían a aclarar las opciones del legislador a la hora de establecer (o no) delitos o sanciones administrativas o de otra naturaleza que sirvan para proteger los intereses económicos de los consumidores (u otros bienes jurídicos). Se dirigen, ante todo, a las asesorías jurídicas de los

³⁵ En España se encuentra en Madrid, C/ Príncipe de Vergara 54. <http://www.cec-msssi.es/>

³⁶ Es una red que reúne a autoridades nacionales judiciales para reforzar la cooperación judicial entre los Estados miembros

³⁷ Se puso en línea en español en marzo de 2011.

ministerios o a los grupos de expertos encargados de redactar los proyectos de leyes. De la misma forma podrían facilitar al Parlamento y a sus distintos grupos parlamentarios un instrumento de coherencia de una política penal nacional o también ¿por qué no?, europea.

VII. Papel del Parlamento Europeo

Con el procedimiento legislativo ordinario (conocido anteriormente como procedimiento de codecisión) y la ampliación de los ámbitos legislativos a los que se aplica el procedimiento de votación por mayoría cualificada en el Consejo, el Parlamento Europeo ha adquirido las competencias necesarias para participar activamente en el desarrollo y el refuerzo de la legislación de la Unión Europea en materia de protección de los consumidores, y encontrar, al mismo tiempo, un justo equilibrio entre los intereses del mercado y los de los consumidores. Así, por ejemplo, el 23 de junio de 2011, el Parlamento aprobó por una mayoría aplastante la *Directiva sobre los derechos de los consumidores*, que reforzó los derechos de estos respecto de los contratos a distancia y los celebrados fuera del establecimiento mercantil, introdujo una mayor transparencia de los precios, prohibió el uso de casillas marcadas previamente y arrojó luz sobre la obligación de ofrecer información sobre el contenido digital, con vistas a infundir más confianza a los consumidores europeos. El paquete de medidas sobre la seguridad de los productos y la vigilancia del mercado, presentado por la Comisión en febrero de 2013 a petición del Parlamento, entró en vigor el 15 de abril de 2014.

El Parlamento desempeñó también un papel crucial a la hora de ampliar el ámbito de aplicación del Reglamento sobre la resolución de litigios en línea a fin de ofrecer a los ciudadanos europeos un modo barato y de fácil acceso para resolver contenciosos.

Además de adoptar legislación, el Parlamento debate periódicamente cuestiones relativas a la protección del consumidor, lo que se traduce en resoluciones como la de 4 de febrero de 2014 sobre la aplicación de la Directiva relativa a las prácticas

comerciales desleales, o la de 23 de octubre de 2012 sobre los derechos de los pasajeros en todos los medios de transporte³⁸.

Además, las instituciones de la Unión Europea llevan a cabo un seguimiento sistemático de la política de los consumidores mediante el Cuadro de Indicadores de las Condiciones de los Consumidores, con el que se supervisan las condiciones nacionales para los consumidores en tres ámbitos (conocimiento y confianza, cumplimiento y ejecución, reclamaciones y resolución de litigios) y se examinan los avances en la integración del mercado al por menor de la Unión Europea sobre la base del nivel de transacciones transfronterizas entre empresas y consumidores y el desarrollo del comercio electrónico.

También se efectúa un seguimiento sistemático de la política de los consumidores a través del Cuadro de Indicadores de los Mercados de Consumo, que recopila datos sobre los consumidores que han realizado recientemente una compra, para evaluar el rendimiento de más de 40 mercados de consumo sobre la base de indicadores clave, como la confianza de que los vendedores respetan las normas de protección de los consumidores, la comparación de las ofertas, la elección disponible en el mercado, el grado en que se cumplen las expectativas de los consumidores y los daños causados por los problemas que encuentran los consumidores³⁹.

Estos indicadores de la UE son, asimismo, criterios que ayudan a los representantes políticos en el seguimiento y aplicabilidad de sus políticas en relación con los consumidores.

VIII. Protección penal efectiva

La posición de consumidor en las relaciones en el mercado es, de entrada, una posición de desventaja y de vulnerabilidad frente a las diversas “manipulaciones” por parte de la oferta. Parece razonable, por tanto, la tutela jurídica de esa elección que realiza el consumidor, para que lo sea libre de engaño por parte de los que

³⁸ MACIEJEWSKI, M. / RATCLIFF, C. / DOBRITA, A., “Las medidas de protección de los consumidores”, en www.europarl.europa.eu/factsheets/es, 2019.

³⁹ Vid. la 12.ª edición de 2016: http://ec.europa.eu/consumers/consumer_evidence/consumer_scoreboards/12_edition/docs/consumer_markets_scoreboard_2016_en.pdf

ofrecen los productos en el mercado. Por ello, si se pone en peligro o lesiona aquello que el consumidor, en cuanto operador económico, pone en juego en el mercado, esto es, su patrimonio, podrá acudir al Derecho penal.

Podemos constatar que el Derecho penal es un instrumento eficaz en la lucha contra los intereses económicos de los consumidores, en donde los delitos clásicos de estafa⁴⁰ y defraudaciones, así como los tipos específicos en relación con el mercado y los consumidores y también otras tipificaciones más recientes como la responsabilidad penal de las empresas⁴¹ se aplican para salvaguardar los intereses económicos y luchar contra el fraude a los consumidores.

Hasta la entrada en vigor del CP del 95 tal protección se canalizaba a través de la estafa⁴². Pero la introducción en 1995 (y 2010) de tipos delictivos tendentes específicamente a prevenir el engaño en las relaciones económicas masivas, no con personas concretas sino con una pluralidad de consumidores y usuarios, en la mayor parte de los casos sin exigencia de perjuicio patrimonial, plantea el problema de la relación concursal entre los delitos contra los intereses económicos de los consumidores y el tradicional delito de estafa, precedida de la necesaria delimitación de los respectivos ámbitos de estafa y demás delitos de protección anticipada del patrimonio del consumidor⁴³. Por ejemplo, en los delitos de facturación ilícita de productos o servicios, art. 283 Cp. mediante la manipulación de aparatos automáticos, mientras que la doctrina considera la existencia de un concurso ideal d entre ese delito y la estafa cuando se abona el importe de la factura⁴⁴, otros hablan

⁴⁰ SERRANO GONZÁLEZ DE MURILLO, J.L., *Delitos contra los intereses económicos de los consumidores y estafa*, en *Estudios Penales y Criminológicos*, vol. XXXI (2011), págs. 587-588 y ss.

⁴¹ Hace tiempo que me pronuncié a favor de la responsabilidad de las empresas y en concreto en relación con la protección de los consumidores: CUADRADO RUIZ, M^a A., "Protección penal de la salud de los consumidores" en Martos Núñez (Director), *Protección penal y tutela jurisdiccional de la salud pública y el medio ambiente*. Servicio de publicaciones de la Universidad de Sevilla, 1997, págs. 111-134, especialmente, 126 y ss.; CUADRADO RUIZ, M^a A., *La responsabilidad por omisión de los deberes del empresario. (Análisis crítico del art. 363 del Código Penal)*. Bosch, Casa Editorial, Barcelona, 1998.

⁴² SERRANO GONZÁLEZ DE MURILLO, J.L., *Delitos contra los intereses económicos de los consumidores y estafa*, en *Estudios Penales y Criminológicos*, vol. XXXI (2011), págs. 585-623.

⁴³ En relación con el delito de publicidad engañosa, vid GÓMEZ RIVERO, C., "La aplicación jurisprudencial del delito de publicidad engañosa", en *Revista General de Derecho Penal* 2008, págs. 12 ss.

⁴⁴ MAYO CALDERÓN, B., "Delitos relativos a la propiedad intelectual e industrial, al mercado y a los consumidores" en ROMEO CASABONA, C.M./SOLA RECHE, E., / BOLDOVA PASAMAR, M.A., *Derecho penal. Parte especial*, Granada, 2016, págs. 397 y ss., especialmente, pág. 418.

de concurso real o medial⁴⁵ mientras que la jurisprudencia ha considerado que se trata de un concurso de normas o de leyes, art. 8 Cp., que resuelve por el principio de especialidad o de consunción a favor del delito de estafa⁴⁶.

La estafa sigue siendo un delito de máxima actualidad, aplicable en la protección del consumidor⁴⁷. Lo constatamos en recientes actuaciones ante los tribunales penales: por ejemplo, cobrar de más a un cliente por un servicio, que por poco que sea, puede constituir una estafa. Así lo ha dictaminado el magistrado del Juzgado de Instrucción número 11 de Zaragoza, en una sentencia pionera en la que ha condenado a la empresa de alquiler de vehículos XXX como autora de un delito leve de estafa por haber cargado indebidamente 5,21 euros en la tarjeta de un cliente, de manera deliberada. La sentencia, abre la vía para castigar penalmente los abusos que frecuentemente los consumidores sufren a manos de las empresas de servicios de distinto tipo⁴⁸, ya sea por cobros indebidos, por el bloqueo de fianzas o por el incumplimiento de las condiciones acordadas⁴⁹.

Desde 2010 las empresas pueden ser responsables penalmente, si bien es cierto que los delitos que pueden cometer las empresas son un *numerus clausus*. La Reforma penal de 2015 mediante Ley 1/2015 de 30 de marzo supuso la modificación del art. 288 Cp., para establecer que los delitos del Capítulo XI, también los relativos al mercado y a los consumidores, pueden ser cometidos por personas jurídicas, por

⁴⁵ FARALDO CABANA, P., en GÓMEZ TOMILLO, *Comentarios al Código penal*, 2ª ed., Valladolid, 2011, pág. 1094.

⁴⁶ CASTILLO NICAS, N., en COBO DEL ROSAL (Dir.) Y OTROS, *Comentarios al Código Penal / Vol. 9, 1999 (Delitos contra el patrimonio y contra el orden socioeconómico: Artículos 273 a 304 / págs. 247-271, especialmente, pág. 265 y ss.*

⁴⁷ Vid. en este volumen, HOYER, A., “Alcance y límites de la protección del consumidor a través del tipo de la estafa”, conferencia pronunciada en la Universidad de La Laguna el 26 abril 2019.

⁴⁸ La Agencia Española de Consumo, Seguridad Alimentaria y Nutrición ya alertó al sector del alquiler de automóviles de la elevada incidencia de las irregularidades relacionadas con el repostaje: afectaba a más de la cuarta parte de las empresas. Supone un nivel ligeramente superior al de los abusos a la hora de hacer cargos en las tarjetas de crédito y a la inclusión de cláusulas abusivas en los contratos solicitando que "el sector deberá mejorar su nivel de profesionalidad y buen hacer en este ámbito, lo que deberá traducirse en un mejor conocimiento de la legislación vigente y un cumplimiento estricto de la misma", señala el informe de Aecosan.

⁴⁹ BAYONA, E., “Sentencia pionera: cobrar cinco euros de más a un cliente es estafa”, en el periódico *Público* disponible en <https://www.publico.es/economia/alquiler-coches-sentencia-pionera-cobrar-cinco-euros-cliente-estafa.html> 9-10 julio 2019.

empresas, conforme a lo establecido en el art. 31bis Cp. Asimismo la Reforma penal de 2010 ya previó mediante el artículo 251 bis determinar la responsabilidad penal de las personas jurídicas para todas las modalidades de estafa, de acuerdo con el art. 31 bis.

Ello ha permitido aplicar al juez en este caso criminalizar los abusos que sufren los consumidores a manos de las compañías de servicios, y declarar a la empresa "penalmente responsables de los delitos cometidos en nombre o por cuenta de las mismas, y en su provecho", por sus administradores y apoderados, y por sus empleados, "aun cuando la concreta persona física responsable no haya sido individualizada o no haya sido posible dirigir el procedimiento contra ella"⁵⁰.

A pesar de las modificaciones en los delitos relativos al mercado y los consumidores de este año 2019 mediante la nueva Ley de Secretos Empresariales publicada en el BOE del 21/02/2019, entrando en vigor el 13/03/2019, que no ha afectado al delito específico de facturación falsa, art. 283⁵¹ Cp., la tipificación aplicable ha sido la del delito de estafa, puesto que en virtud del art. 248.2.c) cometen estafa “ los que utilizando tarjetas de crédito o débito, o cheques de viaje, o los datos obrantes en cualquiera de ellos, realicen operaciones de cualquier clase en perjuicio de su titular o de un tercero”.

En este caso, el juez, que impone a la empresa de alquiler una multa del cuádruple (el art. 251bis Cp. estipula para la empresa una multa del triple al quíntuple de la cantidad defraudada si la pena a aplicar es de más de cinco años y en el resto de los casos, multa del doble al cuádruple de la cantidad defraudada. Cuando la cuantía de lo defraudado no excede de 400 euros, la pena sería de multa de 1 a 3 meses, en virtud del art. 249 Cp.) del beneficio obtenido, 20,84 euros, y la obliga a devolverle los 5,21 sisados a su cliente, al "haberse efectuado el cargo fraudulento en beneficio directo de dicha sociedad, por

⁵⁰ Así también en materia ambiental, vid. CUADRADO RUIZ, M^a Á, “La responsabilidad de las empresas frente al medio ambiente, en Derecho penal español”, en GARROS MARTÍNEZ Y BORLA (Coords) *„Ambiente y Pobreza. Una mirada interdisciplinaria.* EUCASA, Salta, (Argentina), 2015. Pgs 589-606, <http://hdl.handle.net/10481/38634>.

⁵¹ En cuanto a la facturación falsa, se tipifica en el artículo 283 del CP, donde 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.

quien se hallaba autorizado para ello, aun cuando no conste la identidad de la persona física que lo ejecutó"⁵².

Los hechos por los que la empresa de alquiler ha sido condenada ocurrieron a finales de febrero de 2019. Entre el 27 de ese mes y el 1 de marzo, un vecino de Zaragoza utilizó un coche de esa empresa cuyo alquiler había formalizado a mediados del mes anterior y que debía recoger y devolver en el aeropuerto de Almería. Al dejarlo, el depósito de combustible no estaba completamente lleno, por lo que la empresa XXX hizo en la tarjeta del cliente un cargo de 59 euros: nueve por la gasolina cuyo coste supuestamente tuvo que asumir la empresa de alquiler de vehículos y otros cincuenta más como penalización. Sin embargo, la compañía se había excedido en las cifras, ya que le cargó nueve euros por la gasolina, y desoyó sus reclamaciones, "a pesar de que el precio del combustible que faltaba para que el depósito quedara lleno no excedía de 3,79 euros, efectuándose dicho cargo de 9 euros de forma deliberada para obtener un enriquecimiento injusto", señala el magistrado, que no tiene ninguna duda de que una conducta de ese tipo supone un delito de estafa. Leve, por su cuantía, pero estafa. Y eso es perseguible por la vía penal, tal y como se constata en la sentencia: "No se trató de un error –concluye la resolución–, ya que frente a la reclamación del cliente no se le devolvió cuantía alguna" a pesar de que el albarán del repostaje presentado por la propia compañía de alquiler indica que "el importe total del combustible que faltaba para completar el depósito era de 3,79 euros, por 3,79 litros de combustible, mientras que la cantidad que se le cargó en tarjeta al denunciante fue de 9 euros". Por otra parte, el juez descarta revocar la penalización de 50 euros por no devolver el coche con el depósito lleno, aunque en este caso abre también una nueva vía al apuntar que la validez de esa cláusula penalizadora puede quedar en entredicho en la jurisdicción civil al no haber en las inmediaciones del aeropuerto de Almería una gasolinera que permita repostar a los usuarios. "La aplicación de dicha penalización no reviste, en sí misma, los elementos constitutivos de delito de estafa, al margen de las consecuencias que la citada

⁵² BAYONA, E., "Sentencia pionera: cobrar cinco euros de más a un cliente es estafa", en el periódico *Público* disponible en <https://www.publico.es/economia/alquiler-coches-sentencia-pionera-cobrar-cinco-euros-cliente-estafa.html> 9-10 julio 2019.

circunstancia de falta de una gasolinera próxima pudiera alcanzar en orden a la validez de dicha cláusula, a ventilar -en su caso- en vía ordinaria", señala la sentencia⁵³.

También el delito de estafa, entre otros, ha sido la tipología penal por la que la Organización de Consumidores y Usuarios (OCU) ha presentado un escrito ante el Juzgado de Instrucción número 4 de la Audiencia Nacional en el que se solicita que se amplíe la querrela interpuesta en junio de 2017 contra Banco Popular⁵⁴. En junio de 2017, OCU presentó su denuncia contra la antigua cúpula de la entidad resuelta y posteriormente comprada por el simbólico precio de un euro por el Banco Santander, por presunta falsedad contable y estafa a los inversores. En un principio, el letrado que presentó la querrela en nombre de OCU, apuntó solo a las cuentas del ejercicio 2016, en las que sostuvo que se distorsionó de manera intencionada la información con la que contaron los consumidores a la hora de actuar sobre operaciones con Popular. Para OCU, la falsedad se manifestó de forma "evidente" en la información financiera suministrada en la ampliación de capital anunciado en mayo de 2016, si bien se pregunta desde qué momento el Banco Popular venía ocultando al mercado su verdadera situación, ya que entonces generó una apariencia de solvencia y beneficios cuando su situación "real era de pérdidas millonarias". La organización asegura que las diligencias de investigación practicadas hasta la fecha por la Audiencia Nacional se desprenden al menos veinte indicios relevantes que ponen en evidencia que las "graves irregularidades contables en el seno de Popular tuvieron su origen al menos en el año 2008"⁵⁵.

También, penalmente se ha condenado a Oliver Schmidt, un ex ejecutivo de Volkswagen, que se declaró culpable de fraude por su papel en la implementación del trucaje de los motores diésel ("dieselgate") de la compañía alemana. Fue sentenciado en 2017 en Detroit a siete años de prisión y una multa de 400.000 dólares. Schmidt supo de la existencia del software para trucar los motores en el verano de 2015, pero no informó a las autoridades estadounidenses durante las conversaciones que mantuvo con los reguladores. Schmidt, que estuvo a cargo de las comunicaciones entre Volkswagen y las

⁵³ *Ídem*.

⁵⁴ *Diario del Derecho*, editorial IUSTEL, Edición de 12/08/2019.

⁵⁵ *Europa Press*, 9 agosto 2019.

agencias reguladoras de Estados Unidos, entre 2012 y 2015, recibió la máxima sentencia y multa posible por el fraude de los motores diesel de la compañía alemana.

IX. CONCLUSIONES

Los intereses económicos de los consumidores han acaparado poca atención por los políticos en las últimas décadas, a pesar de los escándalos y de las peticiones de las organizaciones de consumidores. Los defensores de los derechos de los consumidores y usuarios persiguen la transparencia del mercado, y de ahí influir en su eficiencia.

Aún constatándose la tendencia actual de acudir a mecanismos extrajudiciales o la opción de acudir a otros procedimientos de otras ramas jurídicas, el Derecho penal sigue siendo útil y eficaz para salvaguardar los intereses económicos de los consumidores, ya sea del pequeño consumidor o de acciones promovidas por las asociaciones de consumidores, que afectan a colectivos de consumidores. El delito de estafa u otras defraudaciones, o los delitos específicos referidos al mercado y a los consumidores e indudablemente, la responsabilidad penal de las empresas también ha servido para combatir los fraudes y abusos a los consumidores.

En cualquier caso, podemos afirmar que el Parlamento, nacional o europeo, conserva su poder de decisión y su poder de incriminar (o no incriminar, y cómo) en materia de consumidores y en relación con sus intereses económicos (los servicios de la sociedad de la información, el comercio electrónico y los pagos electrónicos y transfronterizos, la televisión sin fronteras, los contratos de venta a distancia y los contratos negociados fuera de establecimientos mercantiles, la venta de bienes y garantías, y las cláusulas abusivas en los contratos, las prácticas comerciales desleales, la publicidad engañosa y la publicidad comparativa, la responsabilidad por los daños causados por productos defectuosos y la indicación de precios; el crédito al consumo; los viajes combinados y los inmuebles en régimen de tiempo compartido; el transporte aéreo; los mercados de la energía, etc., etc.), a pesar de que los indicadores sean desfavorables, o de no incriminar a pesar de que sean favorables. Para eso es soberano, con la única condición de que la opción sea clara y a la vez explícita y deliberada. De esta forma, los principios o criterios orientadores ofrecerían transparencia, (en el Parlamento europeo y en los

Parlamento nacionales) favoreciendo el verdadero fundamento de toda democracia⁵⁶.

X. BIBLIOGRAFÍA

ASHWORTH, A. / WASIK, M., *Fundamentals of Sentencing theory*, Oxford, 1998.

ASHWORTH, A., *Sentencing and Criminal Justice*, Cambridge, 2010.

BAUCELLS LLADÓS, J., “La protección penal de los intereses económicos de los consumidores”, en *RDPP* 8-2 2002, págs. 63 ss.

BAYONA, E., “Sentencia pionera: cobrar cinco euros de más a un cliente es estafa”, en *Público* 9-10 julio 2019, disponible en <https://www.publico.es/economia/alquiler-coches-sentencia-pionera-cobrar-cinco-euros-cliente-estafa.html>.

CASTILLO NICAS, N., en COBO DEL ROSAL (Dir.) Y OTROS, *Comentarios al Código Penal / Vol. 9, 1999*, Delitos contra el patrimonio y contra el orden socioeconómico: Artículos 273 a 304 / págs. 247-271.

CORCOY BIDASOLO, M., “Protección penal de la salud de los consumidores e imputación de homicidios y lesiones. El caso de la Colza”, en CORCOY BIDASOLO, M., (dir.), GÓMEZ MARTÍN, V., (dir.) *Fraude a consumidores y Derecho penal: fundamentos y talleres de leading cases* / coord. por Valiente Ivañez, V., págs. 485-521.

CUADRADO RUIZ, M^a A., "La protección penal de los medicamentos", en *Cuadernos Jurídicos*, nº 7, abril 1993, págs. 59-67.

CUADRADO RUIZ, M^a A., "Protección penal de la salud de los consumidores" en Martos Núñez (Director), *Protección penal y tutela jurisdiccional de la salud pública y el medio ambiente*. Servicio de publicaciones de la Universidad de Sevilla, 1997, págs. 111-134.

CUADRADO RUIZ, M^a A., *La responsabilidad por omisión de los deberes del empresario. (Análisis crítico del art. 363 del Código Penal)*. Bosch, Casa Editorial, Barcelona, 1998.

⁵⁶ DELMAS MARTY, M., "A favor de unos principios orientadores de legislación penal", en *Anuario de Derecho Penal y Ciencias Penales*, Madrid, sep-dic 1990, pág. 966. Traducción de Cuadrado Ruiz.

CUADRADO RUIZ, M^a A., "¿Protege el Derecho penal a los consumidores?" en *Actualidad Penal*, nº 18, 1999, págs. 379-398.

CUADRADO RUIZ, M^a A., "Protección penal del consumidor en el Estado social y democrático de Derecho", en *Revue Internationale de Langues Juridiques et de Droit Comparé*, nº 2, 2003, págs. 56-69. Faculté de Droit. Univ. Montpellier I, Francia.

CUADRADO RUIZ, M^a A., "La responsabilidad penal de las personas jurídicas. Un paso hacia delante...¿un paso hacia atrás? En *Revista Jurídica de Castilla y León*, nº 12, abril, 2007. <http://hdl.handle.net/10481/38633>.

CUADRADO RUIZ, M^a A., "¿Hacia la erradicación del principio *societas delinquere non potest*?", en MUÑOZ CONDE, F., *Problemas actuales del Derecho penal y la Criminología*, pgs-537-562., Valencia, 2008. <http://hdl.handle.net/10481/53633>.

CUADRADO RUIZ, M^a Á., "La responsabilidad de las empresas frente al medio ambiente, en Derecho penal español", en GARROS MARTÍNEZ Y BORLA (Coords.), *Ambiente y Pobreza. Una mirada interdisciplinaria*. EUCASA, Salta, (Argentina), 201, págs. 589-606, <http://hdl.handle.net/10481/38634>.

DELMAS MARTY, M., "A favor de unos principios orientadores de legislación penal", en *Anuario de Derecho Penal y Ciencias Penales*, Madrid, sep-dic 1990, págs. 961-966. Traducción de Cuadrado Ruiz.

GÓMEZ RIVERO, C., "La aplicación jurisprudencial del delito de publicidad engañosa", en *Revista General de Derecho Penal*, 2008, págs. 12 ss.

GONZÁLEZ RUS, J.J., *Los intereses económicos de los consumidores: protección penal*, Madrid 1986.

GÓMEZ TOMILLO, *Comentarios al Código penal*, 2^a ed., Valladolid, 2011.

HOYER, A., "Alcance y límites de la protección del consumidor a través del tipo de la estafa", en este mismo volumen.

MACIEJEWSKI, M. / RATCLIFF, C. / DOBRITA, A., "Las medidas de protección de los consumidores", en www.europarl.europa.eu/factsheets/es, 2019.

MAYO CALDERÓN, B., "Delitos relativos a la propiedad intelectual e industrial, al mercado y a los consumidores" en ROMEO CASABONA, C.M./SOLA RECHE, E., /

BOLDOVA PASAMAR, M.A., *Derecho penal. Parte especial*, Granada, 2016, págs. 397 y ss.

MIR PUIG, S., *Derecho penal. Parte general*. 9ª ed. 2011.

MORILLAS CUEVA, L., “Aproximación teórica al principio de intervención mínima y sus consecuencias en la dicotomía penalización-despenalización”, en *Revista de la Facultad de Derecho* de la Universidad de Granada, nº2, 1983, pág. 63 y ss.

MUÑOZ CONDE, F., *Introducción al Derecho penal*, 2003.

MUÑOZ CONDE/GARCÍA ARÁN, *Derecho penal. Parte General*, 9ª ed. Valencia, 2015.

PAREDES CASTAÑÓN, J.M., *El caso de la colza, Responsabilidad penal por productos adulterados o defectuosos*, Valencia, 1995.

PORTERO HENARES, M., *La protección penal de los intereses económicos de los consumidores*, Madrid, 2014.

ROMEO CASABONA, C.M./SOLA RECHE, E., / BOLDOVA PASAMAR, M.A., *Derecho penal. Parte especial*, Granada, 2016.

SAGATO, L., *Los mapas de criminalidad*, Padova, Italia.

SERRANO GONZÁLEZ DE MURILLO, J.L., *Delitos contra los intereses económicos de los consumidores y estafa*, en *Estudios Penales y Criminológicos*, vol. XXXI (2011), págs. 585-623.

SILVA SÁNCHEZ, J.M., *Política criminal y nuevo Derecho penal. Homenaje a Claus Roxin*, Barcelona, 1997.

SILVA SÁNCHEZ, J.M., *La expansión del Derecho penal*, 3ª ed., Madrid, 2011.

VOGEL, J., VOGEL, “Verbraucherschutz durch strafrechtliche Produkthaftung”, en *GA*, 6 Junio 1990.