



## REPORTE ACADÉMICO

### El acaparamiento

Dr. Eduardo Oré Sosa

#### I. Apunte Preliminar

Los Decretos Legislativos 1034 y 1044 de junio del 2008 derogaron algunos delitos económicos (abuso de poder económico, acaparamiento, informaciones falsas sobre calidad de los productos, etc.). Estos Decretos Legislativos fueron dictados en el marco de la implementación del Acuerdo de Promoción Comercial Perú – Estados Unidos. De lo anterior, no fueron criterios estrictamente político criminales los que motivaron la decisión del Ejecutivo de pasar a la historia delitos cuya ausencia hoy algunos lamentan.

Esto, al margen del viejo debate sobre la legitimidad del Derecho penal económico o de los cuestionamientos sobre algunos tipos penales en concreto. En cuanto a lo primero, no es unánime la aceptación del orden económico como objeto de protección por el Derecho Penal. Así, Hassemer consideraba que la economía era uno de los sectores en los que se manifestaba un Derecho penal caracterizado por déficits de eficacia, por asumir una función eminentemente simbólica, y por el abandono de algunos principios o garantías del Derecho penal clásico.<sup>1</sup> Por el contrario, Martínez-Buján, en opinión que compartimos, sostiene que los delitos económicos de mayor gravedad deben permanecer en el Derecho penal nuclear y ser conminados con penas privativas de libertad.<sup>2</sup> Y es que la intervención de la potestad punitiva del Estado se justifica para la protección de aquellos bienes o intereses socialmente reconocidos como más importantes. Se trata, pues, de reducir al mínimo las conductas socialmente dañosas, aquellas que atentan contra el entramado social y que ponen graves obstáculos al bienestar y desarrollo de los individuos.

En cuanto al segundo punto, debe decirse que la conveniencia político criminal o la corrección dogmática de un determinado delito económico no se desprende necesariamente de la legitimación del Derecho penal económico en su conjunto, sino que requiere una convalidación individual; en otras palabras, lo que ha de fundamentarse cuando estamos ante un determinado delito económico –como ante cualquier otro delito– es que ostenta un suficiente grado de merecimiento y necesidad de pena, así como su correspondencia con los principios y valores que dimanen de nuestra carta fundamental.

#### II. El delito de acaparamiento

El artículo 233 CP reprimía bajo la calificación de acaparamiento al que “acapara o de cualquier manera sustrae del comercio, bienes de consumo o producción, con el fin de alterar los precios, provocar escasez u obtener lucro indebido en perjuicio de la colectividad”.

---

<sup>1</sup> HASSEMER, Winfried, y MUÑOZ CONDE, Francisco. *La responsabilidad por el producto en el derecho penal*. Valencia, Tirant lo blanch, 1995, pag. 26-37.

<sup>2</sup> Vid. MARTÍNEZ-BUJÁN PÉREZ, Carlos. Algunas reflexiones sobre la moderna teoría del *big crunch* en la selección de bienes jurídico-penales. (Especial referencia al ámbito económico). En: *La Ciencia del Derecho Penal ante el nuevo siglo. Libro Homenaje al Profesor Doctor Don José Cerezo Mir*. Madrid, Tecnos, 2002, pág. 408 y ss.



Esta figura penal fue evocada en múltiples oportunidades luego del terremoto de agosto del 2007 que afectó algunas ciudades de la costa centro del país. Como se sabe, los pobladores de las zonas afectadas denunciaron la escasez de los materiales de construcción, a lo que se acompañó un desmedido incremento de los precios. No obstante, parecía claro que el desabastecimiento de materiales se debió en parte al estado ruinoso de las carreteras, con los consiguientes problemas en los canales de distribución.

Por lo demás, la tendencia a elevar los precios en circunstancias excepcionales forma parte del comportamiento natural de toda persona que realiza una actividad económica y busca proteger su capital (el mismo comportamiento de miles de ciudadanos que ante una situación como la actual –de largo confinamiento– acudieron en masa a vaciar los anaqueles de los establecimientos comerciales). Esto, desde luego, independientemente de cualquier juicio moral sobre la conducta de este *homo economicus*.

Ciertamente, una cosa es incrementar desmesuradamente los precios mediante prácticas monopólicas o de concertación (distorsionando el mercado y afectando a los consumidores) en situaciones normales; y otra muy distinta que los precios se eleven por la escasez de productos resultante de situaciones de emergencia o de grave calamidad pública (terremotos, inundaciones, guerras, etc.).

Frente a lo primero (“prácticas oligopólicas”) podría discutirse si el Derecho Penal aparece como un mecanismo idóneo para solventar dicho problema, o si cabe aún esperar una mayor eficacia de otras instancias administrativas de control (subsidiariedad del Derecho Penal). Por lo demás, como señala Abanto, difícilmente un solo comerciante o empresario podría afectar [en tiempos normales] la oferta (siempre existirá un competidor al cual acudir)<sup>3</sup>. Con todo, el fácil recurso a la pena (*huida al derecho penal*) no suele tener los efectos esperados.

En cuanto a la realización de estos comportamientos en un contexto de emergencia, de catástrofe o de grave calamidad bien podría plantearse, ahora sí, la necesidad de acudir al derecho penal en la medida en que dichas conductas aparecen como *más graves socialmente*.

Esta es la línea a la que apuntó el Proyecto de Ley 1105/2016-DP presentado por la Defensoría del Pueblo que buscaba restituir el delito de acaparamiento con algunas adiciones respecto del texto derogado. Dicho proyecto de ley proponía el texto siguiente:

**“Artículo 233.- Acaparamiento**

*El que acapara o de cualquier manera sustrae del mercado, bienes o servicios considerados oficialmente de primera necesidad, con el fin de alterar los precios, provocar escasez u obtener lucro indebido en perjuicio de la colectividad, en ámbitos geográficos declarados en emergencia por desastres, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de cuatro ni mayor de seis años y con noventa a ciento veinte días multa.”*

<sup>3</sup> ABANTO VÁSQUEZ, Manuel. *Derecho penal económico. Parte especial*. Lima, Idemsa, 2000, pp. 204-205, “En una economía de mercado, sin embargo, donde los precios de los productos son dejados al libre juego de la oferta y la demanda, el abastecimiento de los productos no tiene por qué verse perjudicado. Si alguien quisiera acaparar productos para influir en el precio o producir desabastecimiento, tendría que adquirir no solamente los productos de todas las marcas locales, sino también de los productores extranjeros”.



Si bien uno queda tentado de justificar o valorar positivamente una propuesta como esta, tan pronto uno ahonda en el contenido y las consecuencias del tipo penal propuesto cae en la cuenta, al menos, de tres consideraciones de especial importancia:

1. La intervención del Estado (con lo cual, lo que se afectaría en primer orden es la actividad regulatoria del Estado), como han señalado algunos economistas, podría acarrear más perjuicios que beneficios, pues en la encrucijada de verse enfrascados en procesos penales los empresarios se abstendrían de producir bienes a costos no justificables agravando aún más la situación de escasez de algunos productos.
2. Existe un riesgo inevitable, a saber, que la verificación del elemento subjetivo específico “con el fin de alterar los precios” queda librado a una ostensible arbitrariedad e inseguridad jurídica.
3. Si, finalmente, lo que se busca es garantizar el adecuado suministro y abastecimiento de productos de primera necesidad en situaciones de emergencia, de catástrofe o de grave calamidad públicas, no son las sanciones penales las mejores herramientas para conseguirlo, sino otro tipo de medidas que emergen naturalmente de una adecuada gestión por parte de las autoridades del Poder Ejecutivo. Es más, el Estado dispone de mecanismos ajenos al derecho penal que bien podrían ser de utilidad en casos extremos, por ejemplo, la confiscación [de mascarillas, desinfectantes, máquinas, equipos, etc.] o la expropiación.
4. Si a pesar de todo ello –no es infrecuente ver en el Derecho Penal la solución para todas las cosas– se insiste en la necesidad de rescatar al delito de acaparamiento, vale la pena recordar la existencia de las *leyes temporales*; esas que aparecen recogidas, y olvidadas, en el artículo 8 de nuestro tan maltratado Código Penal.