

DICTAMEN No. 419

LICENCIADA CARIDAD M. FERNÁNDEZ GONZALEZ, SECRETARIA DEL TRIBUNAL SUPREMO POPULAR.

CERTIFICO: que el Consejo de Gobierno, de este Tribunal, en sesión ordinaria celebrada el día veintinueve de octubre del año dos mil dos, adoptó el acuerdo que copiado literalmente dice así:

Número 201.- Se da cuenta con consulta formulada por el Fiscal General de la República, que es del tenor siguiente:

La Fiscalía Provincial de Las Tunas se ha dirigido al que suscribe, solicitando una definición al respecto, mediante escrito que es del tenor siguiente:

“En nuestra provincia se han presentado dificultades para imputar delitos de Malversación cometidos en Unidades Básicas de Producción Cooperativa (UBPC), que en su casi totalidad son detectados en Verificaciones Fiscales “La dificultad consiste en que algunos Tribunales han exigido que se produzca la denuncia del perjudicado o su representante legal, tal como establece para las entidades privadas, el apartado 5 del artículo 336 del Código Penal, por considerar que es de aplicación en estos casos:

“Sucede que en la mayoría de estos procesos, el máximo implicado en el delito es el Administrador o cualquier otro miembro de la Junta Directiva, dígase Económico, por lo que de ser como dicen esos Tribunales, es necesario recurrir a la Asamblea General de Miembros (Máximo órgano de Dirección) con el riesgo de que no se logre mayoría y por tanto se deje de denunciar un posible delito.

“Por su parte otros Tribunales no han exigido tal requisito de procedibilidad y se ha admitido el asunto, tan solo con la denuncia del Fiscal que realizó la Verificación, el auditor u otro especialista actuante.

“Consideramos que, si bien el artículo del Código Penal referido a la Malversación no hace específica referencia a cuando el delito se comete en

perjuicio de una entidad cooperativa, como sucede en los casos a que hacemos referencia, también estamos convencidos de que no nos encontramos ante una entidad privada y, por tanto, no debe ser de aplicación lo previsto en el artículo 336.5 del Código Penal, para lo cual tenemos en cuenta que la tierra, que es el recurso más importante que tienen los cooperativistas y fuente de los demás ingresos que reciben, es estatal y, por ello, hacemos la interpretación de que las Unidades Básicas de Producción Cooperativa se aproximan a ese tipo estatal de propiedad.

“Por lo que estimamos que para los delitos de Malversación no es necesario cumplir el requisito de procedibilidad del artículo 336.5 del Código Penal.

“Lo planteado en esta consulta ha ocurrido también en otras provincias y afecta no solo al delito de Malversación, sino también a varios tipos del Título V del Libro II del Código Penal, Delitos contra la Economía Nacional.

“El Buró Político del Comité Central del Partido, en su reunión de 10 de septiembre de 1993, tomó el acuerdo de llevar a cabo importantes innovaciones en la agricultura estatal en función de lograr mayores volúmenes de producción, con un amplio desarrollo de la autonomía de gestión, donde la empresa estatal tendrá el control de la Unidad de Producción Cooperativa y queda como prerrogativa del estado su desintegración cuando se violen los principios establecidos.

“Como características de las nuevas unidades se establece, entre otras, el usufructo de tierra estatal y la venta de su producción al Estado, como fin social y los objetivos de la producción se definen por el Estado, de conformidad con los intereses de la nación.

“Por otra parte el primer POR CUANTO del Decreto Ley No. 142, sobre las Unidades de Producción Cooperativa, se fundamenta en los artículos 15 y 17 de la Constitución de la República, que recoge las vías excepcionales de transmisión de los bienes de propiedad estatal socialista para organizar entidades encargadas de administrar los bienes de ese tipo de propiedad.

“Es evidente que el artículo 1 del mencionado Decreto Ley, establece que estas unidades básicas de producción cooperativa se crean dentro de las estructuras empresariales de los Ministerios del Azúcar y de la Agricultura, que

tendrán el usufructo de la tierra por tiempo indefinido, lo cual no significa que el Estado le cede el Derecho de Propiedad sobre la Tierra, sino que pueden explotarla sin fijar un plazo determinado y serán dueños de la producción, pero su venta solo es al Estado lo que implica que no pueden disponer libremente de sus producciones, sino que tienen que ponerla en función de los intereses de toda la sociedad.

“El acuerdo del Comité Ejecutivo del Consejo de Ministros, de 21 de septiembre de 1993, desarrolla los principios aprobados en el Acuerdo del Buró Político, que toman fuerza legal mediante el Decreto Ley No. 142, estableciendo que los Ministerios del Azúcar y de la Agricultura organizarán y dirigirán, dentro de sus actuales estructuras empresariales, las Unidades Básicas de Producción Cooperativa y el control estatal de éstas se ejercerá por las empresas en cuyas tierras están constituidas, y los demás organismos rectores en las esferas de sus respectivas competencias para desarrollar el control de los aspectos relacionados con sus atribuciones y facultades.

“Por otra parte, establece que dichos ministerios “... a través de sus empresas definirán los objetivos de la producción de las Unidades Básicas de Producción Cooperativa conforme a los intereses de la nación y a esos efectos suscribirán con ellas los convenios correspondientes ... decidirán la disolución de cualquiera UBPC que viole los principios establecidos o por otras causas de interés económico o social determinado por el Gobierno, así como podrá disponer la fusión o la división de esas unidades por razones económicas o sociales justificadas”.

“Como colofón, el artículo 1 del reglamento General de las Unidades Básicas de Producción Cooperativa, tanto del Ministerio del Azúcar como de la Agricultura, establecen que se trata de “ ... una organización económica y social...” y sus disposiciones están en consonancia con los acuerdos del Buró Político y del Comité Ejecutivo del Consejo de Ministros a los que hicimos referencia anteriormente.

“En este análisis habría que tener en cuenta también aspectos del Derecho civil vinculados a la constitución de la persona jurídica con el patrimonio que la integra y su objeto social, sin olvidar que en muchos países, incluido el nuestro, el Estado concede a entidades que no corresponden a la

Administración Central del Estado y sus dependencias, facultades y funciones que son de carácter estatal y en función social y por tales atribuciones responden al ser delegadas a estas una función pública o social dada.

“De acuerdo con lo expuesto, es nuestro criterio que respecto a hechos que se produzcan en este tipo de entidad cooperativa, no es de aplicación lo referente a la necesidad de un denunciante determinado como requisito de procedibilidad, que se establece en los delitos contra la Economía Nacional y en el de Malversación.

“Por estas razones y teniendo en cuenta los argumentos anteriormente expuestos, estimamos que no es necesario el requisito de procedibilidad que establece el apartado 5 del artículo 336 del Código Penal y los correspondientes tipos del Título V de Libro II del propio cuerpo legal, Delitos Contra la Economía Nacional.

El Consejo de Gobierno a propuesta del Presidente de la Sala de lo Penal acuerda evacuar la consulta en los términos del siguiente:

DICTAMEN No. 419

El Decreto – Ley nro. 175 de 17 de junio de 1997, modificó el artículo 336 del Código Penal, que recoge el delito de Malversación, en el sentido de eliminar de su protección los “bienes de propiedad socialista” y los de propiedad “cooperativa”, y mantuvo, sin embargo aquéllos “propiedad de las organizaciones políticas, de masas o sociales, o de propiedad personal al cuidado de una entidad económica estatal”, como expresión indubitada de que además de los bienes estatales, eran éstos y no otros, los que pretendía el legislador fueran protegidos por la acción de oficio de las autoridades correspondientes en el ámbito penal.

En esa propia ocasión, en su apartado quinto, el legislador fijó un requisito de perseguibilidad para aquellos otros hechos cometidos por funcionarios o empleados de una entidad privada que teniendo el cuidado, la administración o la disponibilidad de los bienes de ésta se apropiaran o consintieran que otros se apropiaran de ellos en perjuicio de la entidad, en cuyo supuesto se procedería siempre que mediara denuncia del perjudicado o del representante legal de la entidad.

En el concepto genérico de entidades privadas, previsto en el Código Penal, a los fines de este Decreto – Ley, se entenderán todas aquellas entidades que no son estatales o no aparecen expresamente recogidas en los respectivos preceptos penales, entre ellas, las Unidades Básicas de Producción Cooperativa.

Las actuales Unidades Básicas de Producción Cooperativa, creadas mediante el Decreto – Ley No. 142, de 20 de septiembre de 1993, constituyen una forma de organización de la producción socialista, que es de carácter cooperativa, en la cual los medios de producción que poseen --excepto la tierra que cultivan-- son propiedad del colectivo, al igual que sus producciones, y están excluidas por tanto, de la acción automática contra la comisión de este delito de Malversación y otros denominados Contra la Economía Nacional, que se cometan en estas entidades, y para ello se requiere de la formulación de la denuncia como requisito de procedibilidad para su persecución.

En el caso específico de las Unidades Básicas de Producción Cooperativa, resulta bien definido que el “representante legal” de ella, a los efectos de denunciar estos delitos lo es su administrador o en quien éste delegue a esos efectos, la Junta de Administración o la Asamblea General, por acuerdo de estas dos últimas. En cuanto al concepto de “perjudicado”, facultado también para realizar la denuncia, se encuentra comprendido cualquier miembro de esta entidad o incluso el representante de la entidad estatal que rectorea a la cooperativa, en cuyas tierras está constituida.

Las Unidades Básicas de Producción Cooperativa deben producir aquellos bienes que le indica el Estado a través de sus empresas y vender sus producciones a éstas, además, como señala el Acuerdo del Consejo de Ministros de fecha 21 de septiembre de 1993, los reglamentos y otras disposiciones que se emitan por la Agricultura, el Azúcar, así como por otros organismos, deberán ir dirigidos a incentivar y motivar en las UBPC el logro de mayores volúmenes de producción con el menor costo posible, por lo que no cabe duda de que ciertos actos delictivos que atacan estos requisitos legales o ponen en peligro la propia existencia de estas cooperativas pueden afectar también a esas empresas de ministerios estatales, que en tales casos adquieren la condición de perjudicados.

Comuníquese lo anterior a los Presidentes de los Tribunales Provinciales Populares y Militares Territoriales y por su conducto, a los Presidentes de los Tribunales Municipales Populares y Militares de Guarnición, respectivamente; al Fiscal General de la República, al Ministro de Justicia y al Presidente de la Junta de la Organización Nacional de Bufetes Colectivos.