

Revista Crítica Penal y Poder
2020, nº 20
Junio-Julio (pp. 45-75)
Observatorio del Sistema Penal y los Derechos Humanos
Universidad de Barcelona



LOS DELITOS CONTRA LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA EN LOS CÓDIGOS PENALES HISPANOAMERICANOS. UNA REVISIÓN DE LAS RÚBRICAS A PARTIR DEL BIEN JURÍDICO PROTEGIDO Y DEL GRUPO DE DELITOS ALLÍ PREVISTOS

CRIMES AGAINST THE PUBLIC ADMINISTRATION IN THE LATIN AMERICAN CRIMINAL CODES. A REVIEW OF THE RUBRICS FROM THE OBJECT OF PROTECTION AND THE GROUP OF CRIMES THERE PROVIDED

Andrés Delgado Gil

Universidad a Distancia de Madrid. UDIMA

RESUMEN

Casi todos los Códigos penales hispanoamericanos (también el español) contienen una rúbrica que hace referencia, con pequeñas variaciones en su redacción, a los delitos contra la Administración pública. Es sabido, por otra parte, que las rúbricas de los Títulos y los Capítulos de los Códigos penales han de servir para localizar el bien jurídico protegido con la incriminación de los comportamientos previstos en los preceptos allí recogidos. Más allá de que los concretos delitos previstos en esas rúbricas no siempre resulten semejantes, la existencia de una intitulación común provoca que la búsqueda del bien jurídico protegido en el conjunto de las incriminaciones que allí se recogen sea pertinente en todos los Códigos.

A partir de la interpretación de las rúbricas y de las posturas que se alcancen en relación con el bien jurídico penalmente protegido, procederá una propuesta de revisión de esas rúbricas en todos los Códigos penales analizados. A ello contribuye también que casi todos ellos contemplan un grupo de delitos localizados en una rúbrica referida, más o menos literalmente, a la Administración de Justicia.

Se analizan en este artículo, junto con el español, los Códigos penales de países americanos cuyo idioma oficial (o cooficial) es el español. En primer lugar, la valoración se realiza en relación con los Títulos XIX y XX, del Libro II, del Código penal español: “Delitos contra la Administración pública” y “Delitos contra la Administración de

Justicia”, respectivamente. A continuación, por orden alfabético teniendo en cuenta el nombre del país, los Códigos penales hispanoamericanos.

Palabras clave: *Bien jurídico protegido, Administración pública, Administración de Justicia, rúbrica, Códigos penales hispanoamericanos.*

ABSTRACT

Almost all Latin American Criminal Codes (also spanish) contain a rubric that refers, with minor variations in its wording, to crimes against the Public Administration. It is known, on the other hand, that the rubrics of the Titles and the Chapters of the criminal Codes must serve to locate the protected legal good.

Beyond the fact that the specific crimes envisaged in these rubrics are not always similar, the existence of a common Title means that the search for the protected legal good in all the incriminations contained therein is relevant in all the Codes.

Based on the interpretation of the rubrics and the positions that are reached in relation to the criminally protected legal good, a proposal to revise those rubrics in all the Criminal Codes analyzed will proceed. To this it also contributes that almost all of them contemplate a group of crimes located in a rubric referred, more or less literally, to the Administration of Justice.

In this article, along with spanish, the Criminal Codes of american countries whose official (or co-official) language is spanish are analyzed. First, the assessment is carried out in relation to Titles XIX and XX, of Book II, of the spanish Criminal Code: "Crimes against the Public Administration" and "Crimes against the Administration of Justice," respectively. Then, in alphabetical order, taking into account the name of the country, the Latin American Criminal Codes.

Key words: *Object of protection, Public Administration, Administration of Justice, rubric, Latin American Criminal Codes.*

I. LA RÚBRICA DELITOS CONTRA LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA EN EL CÓDIGO PENAL ESPAÑOL

La rúbrica del Título XIX, del Libro II (“Delitos y sus penas”) del Código penal español¹ es: “Delitos contra la Administración pública” (artículos 404 a 445)². Esta rúbrica se

¹ Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código penal.

introdujo ya en la primera versión del Código penal vigente de 1995 y se entendió entonces que podría resolver algunos de los problemas que tradicionalmente existían en la localización del bien jurídico (de la categoría) de los delitos que allí estaban previstos.

Desde la primera de las codificaciones penales españolas la rúbrica de los respectivos Títulos hacía referencia a la condición del sujeto activo: el funcionario público³. En el Código penal de 1973⁴, precedente inmediato del Título XIX actual, la rúbrica del Título VII era “De los delitos de los funcionarios públicos en el ejercicio de sus cargos” (VÁZQUEZ-PORTOMEÑE 2003, 87 y ss.⁵).

Esta rúbrica (por extensión, todas las recogidas en la codificación española⁶), fue objeto de varias críticas. La principal se refería a que no permitía determinar, ni servir para ello, el bien jurídico protegido en los delitos allí localizados; ni siquiera el criterio de agrupación observado por el Código. En este sentido, se argumentaba que la rúbrica parecía agrupar las incriminaciones allí ubicadas atendiendo a la cualidad del sujeto activo (el funcionario público), en lugar de seguir el criterio habitual del bien jurídico protegido (CASABÓ 1979, 190 y ss.⁷). También se indicó que varios delitos ubicados fuera de este Título eran cometidos por funcionarios públicos, lo cual no resultaba coherente (QUINTANO 1958, 161). Y, en sentido contrario, que en el Título VII se recogían delitos cometidos por particulares (GARCÍA 1990, 24).

² En el Título XIX del Código penal se incluyen diez Capítulos, que se ocupan de la prevaricación de los funcionarios públicos y otros comportamientos injustos (artículos 404 a 406), del abandono de destino y de la omisión del deber de perseguir delitos (artículos 407 a 409), de la desobediencia y denegación de auxilio (artículos 410 a 412), de la infidelidad en la custodia de documentos y de la violación de secretos (artículos 413 a 418), del cohecho (artículos 419 a 427bis), del tráfico de influencias (artículos 428 a 431), de la malversación (artículos 432 a 435bis), de los fraudes y exacciones ilegales (artículos 436 a 438) y de las negociaciones y actividades prohibidas a los funcionarios y de los abusos en el ejercicio de su función (artículos 439 a 444). Finalmente, el Capítulo X contiene una disposición común a los Capítulos anteriores (artículo 445).

³ En el Código penal de 1822, la rúbrica del Título VI era “De los delitos y culpas de los funcionarios públicos en el ejercicio de sus cargos”. La del Título VIII (para los Códigos de 1848 y 1850), así como la del Título VII (en el caso del Código penal de 1870), rezaba “De los delitos de los empleados públicos en el ejercicio de sus cargos”. A partir del Código penal de 1928 dejó de utilizarse en la rúbrica del Título el término “empleado”, sustituyéndose por el de “funcionario público”; de esta forma, los Títulos V, VIII y VII (Códigos de 1928, 1932 y 1944, respectivamente) se referían a los “Delitos de los funcionarios públicos en el ejercicio de sus cargos”, si bien el primero de ellos, el de 1928, terminaba con la coletilla “y otros análogos”.

⁴ Decreto 3096/1973, de 14 de septiembre, por el que se publica el Código Penal, Texto Refundido conforme a la Ley 44/1971, de 15 de noviembre.

⁵ Sobre los precedentes puede verse, entre otros, este autor y obra.

⁶ En algún Código penal hispanoamericano se recoge también una rúbrica semejante. Así, en el chileno.

⁷ Otros autores también se manifestaron sobre esta cuestión. Por ejemplo, QUINTANO 1958, 161; LÓPEZ 1992, 148; MARTÍN 1996, 1697.

Probablemente fueron estas críticas las que llevaron al legislador de 1995 a modificar la rúbrica. Ya no será “De los delitos de los funcionarios públicos en el ejercicio de sus cargos”, sino la actual “Delitos contra la Administración pública”. En todo caso, algunos autores sí vieron en la rúbrica derogada la posibilidad de localizar al menos el bien jurídico de la categoría (en definitiva, un criterio de agrupación coherente de los delitos allí previstos). Así, se argumentaba (OCTAVIO DE TOLEDO 1980, 136 y ss.) que cabía integrar en la rúbrica el concepto de funcionario (artículo 119 del Código penal de 1973). De esta forma, podría leerse la rúbrica de esta manera: “Los delitos de quienes por disposición inmediata de la ley o por elección o por nombramiento de autoridad competente participen del ejercicio de funciones públicas (...) cuando ejerzan esas funciones”. Se concluía entonces que lo protegido en el Título VII eran las funciones públicas (OCTAVIO DE TOLEDO 1996, 1516⁸). A continuación, se aclaraba que tales funciones no habían de identificarse únicamente con las administrativas; también con las desempeñadas en el ámbito judicial y parlamentario. Y una cuestión más: el concepto de “funciones públicas” había de interpretarse desde el punto de vista constitucional, evitando, por tanto, un concepto omnicompreensivo de “Administración pública”, que en poco podía casar con la teoría de la división de poderes OCTAVIO DE TOLEDO 1980, 136 y ss.).

En todo caso, aunque pudiera alcanzarse un bien de la categoría, parecía coherente una modificación de la rúbrica con la que hallar al menos este mismo bien protegido, pero de manera más sencilla y clara. La rúbrica “Delitos contra la Administración pública” permitió, según varios autores, esta interpretación. Sin embargo, creo que, por lo que diré, el legislador español perdió una buena oportunidad.

La nueva rúbrica (vigente desde 1995), se dice (PORTERO 2000, 1412 y ROLDÁN 1996, 1413), señala el bien jurídico protegido a través de la preposición “contra”. Así, se localiza sin especial problema en la “Administración pública”; y se cumple con la idea de que las rúbricas de los Títulos han de determinar (o servir para ello) el bien protegido.

Sin embargo, la vigente rúbrica no permite conocer el bien jurídico protegido en el conjunto de las incriminaciones recogidas en el Título sin renunciar a los principios previstos en la Constitución española de 1978 y a las normas acordes con ellos (OCTAVIO DE TOLEDO 1990, 7). El artículo 1.1 de la Constitución señala que “España se constituye en un Estado social y democrático de Derecho (...)”. Pero el Estado que propugna la Constitución no permite tutelar a la “Administración pública” como tal. Se le exigirá que esté al servicio de los ciudadanos. Por tanto, lo protegido no ha de ser el propio Estado -ni los organismos que han de cumplir con la función administrativa-, sino la actividad misma. Podría realizarse una interpretación de la rúbrica en este sentido. Lo protegido sería,

⁸ Matizaba el autor que “la apelación a las funciones públicas, efectivamente, puede considerarse la ratio de este conjunto de incriminaciones o, a lo más, el bien jurídico de la categoría. (...) Por ello, aunque sirve para generar la agrupación y para determinar las coordenadas en que ha de desenvolverse la averiguación del bien jurídico protegido por cada subgrupo de incriminaciones o por cada una de éstas, no se identifica con él, aunque lo abarca”.

entonces, el correcto ejercicio de la actividad administrativa. No obstante, aun así, el contenido del Título XIX no sería coherente con la previsión de su rúbrica.

En mi opinión, existen dos razones por las que esta rúbrica no permite hallar el bien jurídico del grupo de delitos allí recogidos y que algún sector doctrinal localiza en la “Administración pública”.

En primer lugar, muchas de las infracciones recogidas en ese Título no sólo atentan contra la actividad administrativa; también contra otras actividades, como la judicial o la parlamentaria. De esta forma, por tanto, no solo se ataca a la actividad administrativa como podría desprenderse de la rúbrica.

En segundo lugar (y ya mencionado), el término “Administración pública” (nótese la mayúscula inicial en “Administración”) parece indicar que lo protegido es precisamente el organismo (o conjunto de organismos) que tiene la función de administrar, cuando lo que debería protegerse, de acuerdo con las normas constitucionales, es la función misma (JUANES 1998, 1590). De cualquier forma, aun entendiendo que el legislador quiso referirse a la “administración pública” (con minúscula la inicial de “administración”) en esta segunda acepción, única, acorde con la Constitución española (GONZÁLEZ 1996, 14), se demuestra que en el Título no sólo se incriminan los ataques contra la actividad administrativa (OCTAVIO DE TOLEDO 1999, 866).

Estas dos críticas a la rúbrica del Título XIX del Código penal español impiden sostener que la “Administración pública” (incluso entendida como “actividad administrativa”) pueda configurarse como bien jurídico protegido. Creo que lo oportuno sería realizar una revisión de la rúbrica que fuera capaz de aglutinar en ella todos los delitos allí previstos. El contenido actual del Título XIX no permite sostener la rúbrica hoy vigente. En el mejor de los casos, los delitos que se recogen atentan, en varias ocasiones, contra la actividad administrativa, pero en otras contra la judicial o la parlamentaria. Funcionarios que realizan una actividad administrativa podrán quedar incriminados por alguno de los delitos del Título XIX, pero también quienes desarrollan una actividad judicial o parlamentaria podrían serlo⁹. De esta forma, debería al menos modificarse la rúbrica para poder englobar los ataques contra cualquiera de las actividades públicas.

Teniendo en cuenta todas las reflexiones realizadas (la necesidad de contar con los preceptos constitucionales referidos a la forma de actuación de los poderes públicos y que la “Administración pública” no puede configurar el bien jurídico protegido de la categoría de los delitos recogidos en ese Título), el grupo de delitos del Título XIX ha de proteger el correcto funcionamiento de las actividades públicas, tanto la administrativa, como la judicial y la parlamentaria, sujetas todas al Derecho (MORALES & RODRÍGUEZ 2016, 1643 y REBOLLO 2001, 553).

En todo caso, este hallazgo únicamente supondría un bien jurídico de la categoría, en el sentido de que cada uno de los concretos delitos lesionará o pondrá en peligro un bien

⁹ Por ejemplo, por los delitos de propuesta, nombramiento o toma de posesión ilegales, abandono de destino y omisión del deber de perseguir delitos, infidelidad en la custodia de documentos, violación de secretos, negociaciones y actividades prohibidas a los funcionarios, etc.

jurídico más específico, aunque siempre dentro del bien general del correcto funcionamiento de las actividades públicas. De esta forma, todos los bienes jurídicos tutelados en los delitos que componen el Título XIX quedan englobados en el más genérico buen funcionamiento de las actividades públicas.

Finalmente, como propuesta *lege ferenda*, la rúbrica del Título XIX del Código penal español, una vez analizadas las críticas a la actual, podría modificarse por la siguiente: “Delitos contra las actividades públicas en general”. Esta rúbrica presentaría una triple virtud: por un lado, estaría refiriéndose directamente al bien jurídico protegido a través de la fórmula utilizada tradicionalmente para ello (“Delitos contra...”). Por otro lado, el objeto de protección dejaría de ser la “Administración pública” (o la actividad administrativa, en el mejor de los casos) y pasarían a ser las actividades públicas, comprensivas, sin mayor esfuerzo interpretativo, de las actividades ejecutivas, judiciales y parlamentarias. Pero, además, al añadir que se trata de las actividades públicas *en general*, advertiría sobre la posible presencia, en otros Títulos, de diferentes delitos que podrían afectar también a algún aspecto de estas actividades.

Esta tercera de las razones para modificar, en el sentido propuesto, la rúbrica del Título XIX provocaría algunas críticas (totalmente acertadas, en su caso). Se recogerían en un Título determinados delitos que atentaría contra la actividad judicial, administrativa o parlamentaria cuando, por otra parte, ya existe, por ejemplo, un Título del Código penal español, el XX, que incrimina los ataques contra la “Administración de Justicia”.

Ciertamente, la presencia del Título XX (“Delitos contra la Administración de Justicia”) no ayuda en la interpretación del bien jurídico protegido en los delitos “contra la Administración pública”. Lo protegido en este Título XX es el correcto ejercicio de la actividad judicial. Así, en el Título anterior las infracciones penales atentaría (atendiendo a la literalidad de la rúbrica) contra una de esas actividades públicas, la administrativa (aunque habría que tener en cuenta las críticas ya realizadas); y en este específicamente contra la judicial. La presencia de delitos que no solo atacan a la actividad administrativa en el Título XIX (también a la judicial y la parlamentaria) provoca la petición, *lege ferenda*, de modificación de la rúbrica por otra que pueda abarcar todas las infracciones. Esa nueva rúbrica provocaría que los ilícitos previstos en el Título XX hubieran de ubicarse también allí, en el actual Título XIX, en diferentes Capítulos. De esta forma todos los delitos contra alguna de las actividades públicas quedarían localizados en un Título cuya rúbrica pudiera abarcarlos. Por todo ello, aunque escapa al objetivo de este trabajo, sería también adecuado realizar una reconstrucción sistemática global de todos los delitos relacionados con el ejercicio de los poderes públicos (OCTAVIO DE TOLEDO 2008, 1018 y ss.).

A continuación, veremos de qué manera los países americanos cuyo idioma oficial (o cooficial) es el español recogen en sus Códigos penales estas cuestiones.

II. LOS DELITOS CONTRA LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA EN LOS CÓDIGOS PENALES HISPANOAMERICANOS

1- ARGENTINA

La rúbrica del Título XI del Libro II (“De los delitos”) del Código penal argentino¹⁰ es “Delitos contra la administración pública”¹¹ (artículos 237 a 281 bis). Son catorce los Capítulos allí ubicados¹².

En casi todos estos Capítulos del Título XI se recogen infracciones que pueden ser cometidas tanto por funcionarios públicos como por particulares (en algunos, también “militares”). No se ha previsto, por otra parte, otro Título específico en el que pudieran quedar incriminados los ataques contra la Administración de Justicia (si bien, como queda indicado, la rúbrica del Capítulo XI, del Título XI, es “Denegación y retardo de justicia”).

Veamos, a continuación, algunas cuestiones acerca del bien jurídico (de la categoría) que pueda hallarse en los delitos localizados bajo la rúbrica “Delitos contra la administración pública”. Parece, en principio, que el legislador ha querido referirse a la actividad administrativa como bien protegido en el conjunto de los delitos allí recogidos. La preposición “contra” ya he indicado que resulta adecuada para advertir sobre aquello que se protege. En todo el Código penal argentino solo en dos ocasiones se menciona expresamente a la administración pública (más allá de cuando se incluye en la rúbrica del Título XI); así, en los artículos 174.5º y 261, referidos a los delitos de estafa y de malversación de caudales públicos, respectivamente. En ambas las iniciales de “administración” y “pública” se han escrito en minúscula. De esta forma parece que la referencia se realiza a la actividad administrativa y no a los organismos que han de cumplir con esa función. Podría leerse de la siguiente forma la rúbrica: “Delitos contra la actividad pública de administrar”.

¹⁰ Ley 11.179 (sancionada en septiembre de 1921). Se han realizado más de 900 reformas parciales, pero ninguna de carácter integral. En 2017 se creó una Comisión para la reforma del Código penal con el objetivo de sistematizar y ordenar toda la normativa penal. En marzo de 2019 el Poder Ejecutivo envió el Proyecto de Código penal al Congreso para su trámite parlamentario.

¹¹ Recojo en minúscula la letra inicial de cada palabra puesto que en el articulado del texto penal argentino así está previsto, como se verá más adelante.

¹² Así, el Capítulo I “Atentado y resistencia contra la autoridad”, Capítulo II “Falsa denuncia”, Capítulo III “Usurpación de autoridad, títulos u honores”, Capítulo IV Abuso de autoridad y violación de los deberes de los funcionarios públicos, Capítulo V “Violación de sellos y documentos”, Capítulo VI “Cohecho y tráfico de influencias”, Capítulo VII “Malversación de caudales públicos”, Capítulo VIII “Negociaciones incompatibles con el ejercicio de funciones públicas”, Capítulo IX “Exacciones ilegales”, Capítulo IX bis “Enriquecimiento ilícito de funcionarios y empleados”, Capítulo X “Prevaricato”, Capítulo XI “Denegación y retardo de justicia”, Capítulo XII “Falso testimonio”, Capítulo XIII “Encubrimiento”, Capítulo XIV Evasión y quebrantamiento de pena”.

Sin embargo, la administración pública (incluso entendida como la actividad de administrar) no puede constituir el bien jurídico de la categoría. Ocurre que son varios los comportamientos incriminados en el Título que no atentan contra esa concreta actividad.

En primer lugar, ya el artículo 241 (Capítulo I “Atentado y resistencia contra la autoridad”) evidencia que otras actividades del Estado también resultan protegidas. Dice el artículo en su apartado primero: “Será reprimido con prisión de quince días a seis meses: 1. El que perturbare el orden en las sesiones de los cuerpos legislativos nacionales o provinciales, en las audiencias de los tribunales de justicia o dondequiera que una autoridad esté ejerciendo sus funciones”. La actividad legislativa y la actividad judicial conforman, expresamente, el bien protegido. Perturbar el orden de las sesiones legislativas o las audiencias judiciales no puede implicar un ataque a la actividad administrativa. La Constitución de la Nación Argentina¹³ regula los tres poderes de forma y en lugares diferentes: artículos 44 y siguientes para el Poder Legislativo, artículos 87 y siguientes para el Poder Ejecutivo y artículos 108 y siguientes para el Judicial. Los comportamientos incriminados penalmente en el artículo 241 del Código penal mencionan expresamente, pero de forma separada, estos Poderes del Estado.

En segundo lugar, existen delitos en los que los sujetos activos pueden atentar contra varias actividades públicas, dependiendo del contexto en el que la acción se lleve a cabo. Por ejemplo, el artículo 254 (Capítulo V “Violación de sellos y documentos”) sanciona al particular y al funcionario público que “violare los sellos puestos por la autoridad para asegurar la conservación o la identidad de una cosa”. El funcionario puede actuar en algún asunto administrativo y, entonces, su comportamiento atacaría el correcto ejercicio de la actividad administrativa. Pero este funcionario podría ser también el juez que viola el sello en una actuación judicial. Si fuera así, lo protegido habría de ser la actividad judicial. Por otra parte, en el artículo 258 del Código penal resulta incriminado el cohecho del particular, cuyo ámbito podrá ser la actividad administrativa, pero también la judicial.

En tercer lugar, en varios artículos del Título XI se menciona expresamente al “juez” o al “magistrado”. En ocasiones, la sanción del magistrado configura un tipo agravado respecto del básico que incrimina al funcionario público. Así ocurre, por ejemplo, en los delitos de cohecho previstos en los artículos 256 (tipo básico) y 257 (tipo agravado), ambos localizados en el mismo Capítulo VI “Cohecho y tráfico de influencias”. En este último precepto, es el magistrado del Poder Judicial el sujeto activo cuando “recibiére dinero o cualquier otra dádiva o aceptare una promesa directa o indirecta para emitir, dictar, retardar u omitir dictar una resolución, fallo o dictamen, en asuntos sometidos a su competencia”. El atentado no se realiza entonces contra la actividad administrativa como podría desprenderse de la rúbrica del Título XI, sino necesariamente contra la actividad judicial.

Por otra parte, en ocasiones ocurre que la sanción del juez (expresamente mencionado) y la análoga del funcionario público que realiza comportamientos semejantes se realiza no solo en artículos diferentes, sino en Capítulos distintos. El artículo 269 del Código penal

¹³ Ley 24.430. Sancionada el 3 de enero de 1995.

(Capítulo X “Prevaricato”) castiga al juez que “dictare resoluciones contrarias a la ley expresa invocada por las partes o por él mismo o citare, para fundarlas, hechos o resoluciones falsas”. Previamente, el artículo 248 (Capítulo IV “Abuso de autoridad y violación de los deberes de los funcionarios públicos”) sanciona al funcionario público que “dictare resoluciones y órdenes contrarias a las constituciones o leyes...”. Ciertamente, los comportamientos son únicamente semejantes pero, en todo caso, en el primero (artículo 269) lo atacado será la actividad judicial y en el segundo (artículo 248) la administrativa.

Probablemente, además, el Capítulo XI “Denegación y retardo de justicia” es un ejemplo claro de que difícilmente la actividad administrativa puede configurar el bien jurídico de la categoría de delitos ubicados en el Título XI del Código penal. El artículo 273 no solo menciona expresamente al “juez” (“que se negare a juzgar so pretexto de obscuridad, insuficiencia o silencio de la ley”), sino que también alude, en el segundo párrafo, a la sanción de este por el retardo malicioso en la “administración de justicia”. Ya la misma rúbrica del Capítulo XI evidencia que será, en principio, la actividad judicial la atacada por el comportamiento previsto. Expresamente para el caso del “retardo de justicia” se hace referencia a la “administración de justicia”. En este sentido, la rúbrica del Capítulo XI bien podría ser “Denegación y retardo de la administración de justicia”. De esta forma, quedaría más claro todavía que lo protegido es la actividad judicial. En todo caso, no la actividad administrativa.

A partir de las reflexiones anteriores puede concluirse que la rúbrica del Título XI “Delitos contra la administración pública”, si bien puede entenderse referida a la “actividad administrativa” y no al Estado ni a los organismos que cumplen con la función administrativa (única interpretación que sería acorde con la Constitución de la Nación de la Argentina), no puede configurar el bien jurídico del conjunto de los delitos allí ubicados. Sin modificar la organización del Código penal (aunque una reforma más general podría ser adecuada), quizá podría variarse la rúbrica del Título por una que pudiera abarcar todos los comportamientos incriminados, sin perjuicio, sin duda, de que en cada uno de los delitos se hallara, además, un bien jurídico protegido concreto. Esta nueva rúbrica haría referencia no ya a las actividades administrativas, sino a las “actividades públicas”, con el propósito de englobar a estas, pero también las judiciales y las parlamentarias.

2- BOLIVIA

El Código penal boliviano¹⁴ se estructura en dos Libros: “Parte General” (el I) y “Parte Especial” (el II). La rúbrica del Título II del libro II es: “Delitos contra la función pública”. La del Título III: “Delitos contra la función judicial”.

Resulta en principio adecuada la rúbrica del Título II (teniendo en cuenta los inconvenientes que presentan otras rúbricas en las que lo mencionado es la “Administración pública”). La “función pública” podría servir entonces como bien jurídico protegido de la

¹⁴ Promulgado por Decreto Ley N.º 10426, de 23 de marzo de 1972 y elevado a rango de ley, por ley N.º 1768, de 10 de marzo de 1997.

categoría. Los delitos allí previstos atacarían contra esta función, sin perjuicio de que cada uno de ellos atacara un bien concreto.

Por otra parte, la distinción entre delitos cometidos por funcionarios públicos o por particulares (Capítulos I y II, respectivamente) ayuda a la clasificación. Es verdad, sin embargo, que algunos delitos previstos en el primero de los Capítulos pueden llevarse a cabo por particulares. Por ejemplo, el delito de negociaciones incompatibles con el ejercicio de funciones públicas por particulares (artículo 150 bis) o la incitación al abandono colectivo del trabajo a funcionarios o empleados públicos previsto en el apartado segundo del artículo 156.

En todo caso, la presencia de una rúbrica como la del Título II indicaría, en principio y sin perjuicio de lo que señalaré a continuación, que lo protegido son *todas* las funciones públicas. De esta forma, los concretos tipos delictivos que se hallaran bajo aquella intitulación podrían atacar cualquiera de las funciones públicas: legislativas, ejecutivas y judiciales.

Ocurre, sin embargo, que la presencia de un Título, el III, cuya rúbrica es “Delitos contra la función judicial” provoca, en mi opinión, cierta falta de coherencia. Ello se debe no tanto al tipo de delitos allí previstos, sino a la relación que pueda hallarse entonces entre esta rúbrica y la del Título II.

Podría entenderse que el Título II conforma un conjunto que sanciona los atentados contra cualquiera de las funciones públicas, mientras que el III quedaría restringido a las judiciales. De ser así, probablemente esta técnica legislativa no fuera la más indicada si atendemos al valor que pueden alcanzar las rúbricas de los Títulos en la búsqueda del bien jurídico protegido. Más allá de esta cuestión, sucede además que no todos los tipos delictivos previstos en el Título III atacan contra la función judicial. Así, como ejemplo, en el delito del artículo 169 (falso testimonio) se sanciona al testigo, perito, intérprete, traductor o cualquier otro que fuere interrogado en un proceso judicial *o administrativo* que realiza la acción allí recogida. De igual forma, en el artículo 170, al relacionar la acción sancionada con el artículo anterior, resulta patente que el ofrecimiento o promesa de dinero u otras ventajas apreciables a quienes pueden configurar el sujeto activo del artículo 169 podría realizarse en un proceso administrativo; por lo que tampoco en este caso sería la función judicial la atacada. La previsión expresa del proceso *administrativo*, en ambos preceptos, previene sobre un bien jurídico protegido que pudiera identificarse con el judicial. Tampoco ayuda, de otra parte, que los “fiscales” resulten expresamente sancionados por atentados previstos tanto en un Título como en otro. Sucede que el delito de dictado de resoluciones y órdenes contrarias a la Constitución o a las leyes, cuando quien las emite es un fiscal (artículo 153, segundo párrafo), queda sancionado entre las incriminaciones del Título II. Sin embargo, cuando el fiscal acepta promesa o dádiva para dictar, demorar u omitir dictar una resolución o fallo en asunto sometido a su competencia, la acción se halla entre los delitos contra la función judicial.

Quizá podría argumentarse que el legislador quiso incriminar en el Título II (a pesar de la rúbrica general), únicamente los ataques contra una concreta función pública: la

administrativa. De esta forma, resultarían en principio coherentes dos Títulos consecutivos como los previstos en el Código penal boliviano. Ocurre, sin embargo, que al menos algunos de los delitos allí recogidos atacarían otras funciones. Por ejemplo, en el artículo 162, segundo párrafo, resulta incriminado quien por cualquier medio calumniare, injuriare o difamare, en el ejercicio de sus funciones, a un “miembro del Congreso”. De esta forma, la función pública de referencia sería la legislativa y no la administrativa y, en este sentido, la función protegida sería aquella.

En definitiva, la previsión de la rúbrica del Título II (“Delitos contra la función pública”) resulta, en principio, satisfactoria puesto que permitiría hallar un bien jurídico de la categoría de los delitos allí recogidos. La función “pública” podría englobar la legislativa, ejecutiva y judicial, por lo que los delitos localizados en esos artículos atentarían contra cualquiera de esas funciones (sin perjuicio de que en cada uno de esos delitos hubiera que localizar, posteriormente, un bien jurídico concreto). Sin embargo, la presencia del Título III (“Delitos contra la función judicial”) provoca cierta distorsión. Tampoco constituye una interpretación válida entender que los delitos situados en el Título II atentan únicamente contra la función administrativa, puesto que varias de las incriminaciones lo hacen contra la función judicial, prevista expresamente en el Título siguiente.

Teniendo en cuenta las reflexiones anteriores podría resultar oportuno, *lege ferenda*, mantener una rúbrica, la del Título II, que resultaría útil en la búsqueda del bien protegido de un conjunto de preceptos que atentarían contra cualquiera de las funciones públicas: legislativas, ejecutivas o judiciales. Las previsiones del actual Título III podrían configurar, en su caso, un Capítulo dentro del Título II, localizando allí las específicas conductas que pudieran atentar, exclusivamente, contra la función judicial. En todo caso, creo que una rúbrica como la del Título II es preferible a otra que se refiera a la “Administración pública” (como sucede en tantos otros Códigos penales), puesto que permite interpretar mejor el conjunto de los preceptos allí ubicados en relación con el bien protegido.

3- CHILE

El Libro II (“Crímenes y simples delitos y sus penas”) del Código penal de Chile¹⁵ contiene en su Título Quinto un grupo de delitos que, en principio, parecen agruparse en razón del sujeto activo: el empleado público. La rúbrica de este Título Quinto es “De los crímenes y simples delitos¹⁶ cometidos por empleados públicos en el desempeño de sus cargos”.

Esta rúbrica es semejante a la prevista en el Título VII del Código penal español de 1948¹⁷: “De los delitos de los empleados públicos en el ejercicio de sus cargos”. Si bien en el año

¹⁵ El Código Penal de la República de Chile fue promulgado y publicado el 12 de noviembre de 1874.

¹⁶ El artículo 3 del Código penal señala: “los delitos, atendida su gravedad, se dividen en crímenes, simples delitos y faltas...”.

¹⁷ Y a la prevista en el primero de los Códigos penales españoles, el de 1822, aunque en este caso se mencionaba a los funcionarios públicos y no a los empleados públicos. También es muy parecida a las rúbricas de los Códigos penales españoles de 1850, 1870, 1928, 1932, 1944 y 1973.

1995, fecha de la publicación del actual Código penal español, la rúbrica cambia sensiblemente (“Delitos contra la Administración pública”), los Títulos de los Código penales tradicionales han hecho referencia a los delitos de los empleados públicos (o funcionarios públicos, en algunos Códigos) en el ejercicio de sus cargos.

Esta rúbrica del Código penal de Chile merece una crítica semejante a la que pudo realizarse con las españolas. La búsqueda del bien jurídico protegido en los delitos ubicados en esa rúbrica no resulta sencilla. Atendiendo a su literalidad, el criterio de agrupación está relacionado con la condición del sujeto activo, y no parece referirse, al menos directamente, al bien protegido. El empleado público será quien pueda cometer el crimen o el simple delito; y, en principio, solo él (si nos fijamos de nuevo en la literalidad).

Sin embargo, no resulta coherente la presencia de algunas incriminaciones. En este sentido, son varios los comportamientos típicos que pueden realizarse por quienes no ostentan la cualidad de empleado público. Por ejemplo, se menciona a los abogados como posibles sujetos activos de un delito de prevaricación (artículos 231 y 232), o a los procuradores, en el mismo delito (artículo 231); o a quienes se hallen “encargados por cualquier concepto de fondos, rentas o efectos municipales o pertenecientes a un establecimiento público de instrucción o beneficencia”, en relación con el delito de malversación de caudales públicos (artículo 238); o, en los delitos de fraudes y exacciones ilegales, a árbitros, liquidadores comerciales o en procedimiento concursal, peritos, guardadores, albaceas, o a quienes tengan a su cargo la salvaguarda o la gestión de todo o parte del patrimonio de otra persona que estuviere impedida de administrarlo que, en todos los casos, directa o indirectamente se interesaren en cualquier negociación, actuación, contrato, operación o gestión en la cual hubieren de intervenir por razón de su cargo (artículo 240). Otros sujetos activos no empleados públicos aparecen también en otros casos. El eclesiástico o el particular encargado accidentalmente del despacho o custodia de documentos o papeles, en el delito de infidelidad en la custodia de documentos (artículos 242 y 245, respectivamente); o los particulares, en determinados supuestos de cohecho (artículo 250; y 251 bis, en el caso de cohecho a funcionarios públicos extranjeros).

Por otra parte, sucede además que fuera del Título Quinto existen muchos tipos delictivos cuyos autores son empleados públicos. Sin ninguna pretensión ahora de exhaustividad, en los crímenes o delitos simples contra la seguridad exterior y soberanía del Estado (artículo 115, párrafo segundo y 119); o en los casos de “tortura, otros tratos crueles, inhumanos o degradantes, y de otros agravios inferidos por funcionarios públicos a los derechos garantizados por la Constitución” (epígrafe IV del Título Tercero; artículos 148, 150-A, 150-D, 151, 155, 157 y 160). Estos son únicamente algunos ejemplos de los muchos que pueden hallarse en el articulado.

Quizá, en el intento de encontrar cuál pudiera ser el bien jurídico del conjunto de las incriminaciones halladas en el Título Quinto, podría integrarse en la rúbrica el concepto que de empleado público proporciona el artículo 260: “se reputa empleado todo el que desempeñe un cargo o función pública, sea en la Administración Central o en instituciones o empresas semifiscales, municipales, autónomas u organismos creados por el Estado o

dependientes de él, aunque no sean de nombramiento del Jefe de la República ni reciban sueldo del Estado”. De esta forma, la rúbrica del Título Quinto podría leerse de la siguiente forma: “De los crímenes y simples delitos cometidos por... quienes desempeñan un cargo o función pública... en el desempeño de sus cargos”. Así, podría interpretarse que el bien protegido de la categoría sería, precisamente, la función pública. O mejor; las funciones públicas (administrativas, judiciales y parlamentarias). En este sentido, los tipos delictivos previstos en el Título Quinto atentarían contra algunas de esas funciones públicas.

Entiendo, como conclusión, que esta última interpretación de la rúbrica podría servir para localizar un bien jurídico de la categoría (las funciones públicas). En todo caso, quedarían por resolver los problemas provocados por una rúbrica que parece circunscribir los delitos allí previstos a los cometidos por empleados públicos (ya se ha visto que no es así) y que, por otra parte, otros tipos delictivos cometidos por empleados públicos se localizan también fuera del Título Quinto.

4- COLOMBIA

Los “delitos contra la administración pública” (artículos 397 a 434) quedan ubicados en el Título XV, del Libro II (“Parte Especial. De los delitos en particular”), del Código penal¹⁸. Por otra parte, la rúbrica del Título XVI es “Delitos contra la eficaz y recta impartición de justicia” (artículos 435 a 454-C).

Veamos, a continuación, si la rúbrica del Título XV sirve para localizar el bien jurídico protegido en los delitos que allí se determinan (al menos el bien jurídico de la categoría) o si el conjunto de aquellas incriminaciones no lo permite fácilmente. Además, la presencia del Título XVI (y de su rúbrica) probablemente suponen un elemento distorsionador a la hora de interpretar qué sea lo protegido en ambos casos.

Como sucede en tantos otros Códigos penales, la preposición empleada en la rúbrica del Título XV (“contra”) sugiere que lo protegido en el conjunto de los comportamientos recogidos es la “administración pública”. Si bien en el articulado ambos términos de la rúbrica se recogen totalmente en mayúscula, en el índice general los dos vocablos se hallan en minúsculas. La utilización de mayúsculas podría sugerir que lo protegido es el organismo que ha de cumplir con la función administrativa. Sin embargo, la Constitución colombiana¹⁹ recoge en su artículo 209 que “la función administrativa está al servicio de los intereses generales...”. Lo que resulta protegido no ha de ser, por tanto, el organismo que realiza la actividad, sino la actividad misma. Esta actividad ha de desarrollarse “con fundamento en los principios de igualdad, moralidad, eficacia, economía, celeridad, imparcialidad y publicidad, mediante la descentralización, la delegación y la desconcentración de funciones” (continuación del artículo 209 de la Constitución colombiana), por lo que los delitos ubicados en el Título XV atentarían, en principio, contra

¹⁸ Ley 599 de 2000 (Diario oficial número 44.097 de 24 de julio de 2000).

¹⁹ Constitución política de Colombia, publicada en la Gaceta Constitucional número 116 de 20 de julio de 1991.

esa actividad administrativa. En definitiva, si bien sería preferible que los términos “administración pública” se recogieran en minúscula haciendo referencia así, sin mayores problemas interpretativos, a la actividad administrativa, la existencia de los vocablos en mayúscula ha de entenderse en igual sentido.

Una vez explicado el único sentido de la rúbrica, conviene analizar si todos los delitos ubicados en el Título XV atentan contra la actividad administrativa. De nuevo, como sucede en otros Códigos penales, no todas las incriminaciones atacan (al menos necesariamente) ese posible bien jurídico. Son muchos los tipos delictivos que podrían atender contra otras actividades públicas.

No se produce (tampoco es necesario) una clasificación de los delitos según se realicen por empleados públicos o por particulares. Únicamente se recogen, en los diversos Capítulos, cada uno de los grupos de delitos. El cohecho sería un ejemplo de aquellos en que empleados públicos y particulares podrían configurar el sujeto activo (artículos 405 y 406, de una parte, y 407, de otra, respectivamente). Las “funciones” que lleva a cabo el servidor público (o el “cargo” que ostenta) serán en ocasiones administrativas, pero también podrán serlo judiciales o legislativas. De igual forma sucede con el delito de prevaricato. En el Código penal colombiano el servidor público sujeto activo es posible que lo sea en el ámbito administrativo (y que profiera, por ejemplo, un dictamen manifiestamente contrario a la ley). También está sancionado en estos artículos (413 a 415) el comportamiento del juez que dicta una resolución o que omite o retarda un acto propio de sus funciones. Finalmente, el servidor público contra quien el particular ejerce violencia puede realizar funciones administrativas o judiciales o legislativas (artículo 429). Por tanto, como puede comprobarse también en otros delitos previstos en el Título XV, no todos los ataques se producen contra la actividad administrativa.

La rúbrica del Título XV no permite conocer (como sucede también en tantos otros Códigos penales) el bien jurídico protegido en el conjunto de los delitos que allí se prevén. No resulta posible una rúbrica que haga mención a la actividad administrativa puesto que varias de las incriminaciones atentan contra otras actividades públicas.

De otro lado, la rúbrica del Título XVI (“Delitos contra la eficaz y recta impartición de justicia”) contribuye a que la interpretación de la prevista en el Título XV no resulte sencilla. En principio, parece que la rúbrica ha de entenderse que hace referencia a la administración de justicia. La “impartición de justicia” aludiría, así, a la actividad judicial. El bien protegido podría ser, entonces, la eficacia y la rectitud que ha de seguirse en la actividad judicial. En definitiva, el correcto funcionamiento de la actividad judicial. Sucede, en todo caso, que en dos ocasiones se incrimina al particular que realiza el hecho delictivo en actuación o asunto “administrativo” (artículos 442 -falso testimonio- y 445 -infidelidad a los deberes profesionales-). En estas ocasiones no podría constituir la actividad judicial el bien protegido.

Como conclusión podría afirmarse, según lo entiendo, que la existencia de un Título, el XV, en el que lo protegido serían las actividades públicas (y no solo la administrativa, a pesar de la rúbrica) y otro, el XVI, en el que se atacaría una de esas actividades en concreto

(la judicial), no resulta coherente. Probablemente, *lege ferenda* podría constituir el Título XVI un Capítulo dentro del más genérico “Delitos contra las actividades públicas”.

5- COSTA RICA

La rúbrica del Título XV del Libro II (“De los delitos”) del Código penal de Costa Rica²⁰ es: “Delitos contra los deberes de la función pública” (artículos 338 y siguientes). De otra parte, la del Título anterior, el XIV, es: “Delitos contra la administración de justicia” (artículos 323 y siguientes).

La mención en la rúbrica del Título XV a la “función pública” la entiendo adecuada. La preposición “contra” utilizada daría idea de lo que se pretende proteger en el conjunto de los delitos. En todo caso, creo que la interpretación debería realizarse a partir del principio de separación de poderes que propugna la Constitución Política²¹. En este sentido, la rúbrica haría referencia a los delitos contra todas las actividades públicas.

Ciertamente, en la revisión del contenido de los delitos previstos en el Título XV se aprecian algunos que atentarían contra la actividad administrativa, pero otros contra las judiciales o parlamentarias.

Sin embargo, la presencia del Título XIV (“Delitos contra la administración judicial”) provoca cierta discordancia. Más allá de que algunos tipos delictivos no atacarían el correcto funcionamiento de la administración de justicia²², la existencia de un Título que engloba todas las actividades públicas y otro que hace referencia únicamente a una de ellas no resulta satisfactorio.

De nuevo, como conclusión, entiendo que sería preferible un único Título que recogiera todos los ataques contra cualquiera de las actividades públicas (administrativas, judiciales y parlamentarias). Los delitos previstos en el actual Título XIV podrían incluirse dentro del más general Título XV.

6- ECUADOR

El Código Orgánico Integral Penal²³ de Ecuador presenta la siguiente estructura: un Libro Preliminar (“Normas Rectoras”), un Libro Primero (“La infracción Penal”), un Libro Segundo (“Procedimiento”) y un Libro Tercero (“Ejecución”). En el Título IV

²⁰ Ley 4573 de 4 de mayo de 1970 (vigente desde el 15 de noviembre de 1970).

²¹ La Constitución Política de Costa Rica es de fecha 7 de noviembre de 1949. El Poder legislativo queda regulado en el Título IX (artículos 105 y siguientes); el Poder ejecutivo, en el Título X (artículos 130 y siguientes); finalmente, el Poder judicial, en el Título XI (artículos 153 y siguientes).

²² Por ejemplo, ya en la Sección I (“Falso testimonio y soborno de testigos”), en el artículo 325 se castiga a “la parte que, a sabiendas, ofreciere testigos falsos en asunto judicial o administrativo”. El marco del asunto administrativo implicaría que la infracción atentaría más bien contra la actividad administrativa.

²³ Registro Oficial número 180 de 10 de febrero de 2014.

(“Infracciones en particular”) del Libro Primero se halla el Capítulo quinto (“Delitos contra la responsabilidad ciudadana”). Las Secciones Primera y Segunda contienen los delitos y las contravenciones, respectivamente²⁴, “contra la tutela judicial efectiva”. La Sección Tercera, los delitos “contra la eficiencia de la administración pública” y, la Cuarta, las contravenciones contra esa eficiencia.

La rúbrica de las Secciones Tercera y Cuarta, sí proporcionan una idea clara del bien jurídico que el legislador quiso proteger (a través, como en otras ocasiones, de la preposición “contra”): la eficiencia de la administración pública. Así como en otros Códigos penales se hace preciso interpretar, siquiera sea levemente, el concepto de “administración pública”, en este caso resulta evidente.

La administración pública constituye un servicio a la colectividad que ha de regirse por una serie de principios: “eficacia, eficiencia, calidad, jerarquía, desconcentración, descentralización, coordinación, participación, transparencia y evaluación”. Tanto la constatación del servicio a la colectividad que realiza la administración pública como los principios rectores de su actuación se hallan expuestos en la Constitución Política de la República del Ecuador²⁵ (artículo 227). Teniendo en cuenta los principios por los que ha de regirse la administración pública previstos en la Constitución, quizá el bien jurídico hallado en las rúbricas de las Secciones Tercera y Cuarta del Capítulo Quinto resulta excesivamente escueto y demasiado concreto. Los principios rectores mencionan a la eficacia como uno de ellos, pero no es el único. La Constitución realiza una enumeración mucho más amplia de los principios generales que habrán de observarse por los servidores públicos en el ejercicio de su actividad administrativa. En este sentido, y teniendo en cuenta el conjunto de ellos, quizá las rúbricas de las mencionadas Secciones Tercera y Cuarta debieran abarcar en la medida de la posible todos los principios por los que ha de regirse la administración pública. Así, las rúbricas podrían ser, precisamente: Delitos o contravenciones, respectivamente, “contra los principios por los que se rige la administración pública”, haciendo referencia, por tanto, a todos los previstos en la Constitución sin especial esfuerzo en la interpretación. En definitiva, el bien jurídico protegido en el conjunto de los delitos allí recogidos aludiría a los principios básicos que han de tenerse en cuenta en el desarrollo de la actividad administrativa.

Pero todavía quedarían entonces, a pesar de la revisión de las rúbricas, algunas cuestiones por resolver. Como sucede en otros Código penales, varias de las infracciones ubicadas en las Secciones Tercera y Cuarta (delitos y contravenciones) pueden cometerse no solo contra la actividad administrativa; también contra la judicial o parlamentaria. Por ejemplo, pero

²⁴ La clasificación de las infracciones se realiza en el artículo 19: “Las infracciones se clasifican en delitos y contravenciones”. Por este motivo quizá fuera preferible que la rúbrica del Capítulo quinto (y de otros, en este sentido) hiciera mención a las “infracciones” y no a los “delitos”, puesto que se hallan los dos tipos entre los ilícitos del Capítulo (si bien podría interpretarse este último vocablo en sentido amplio, comprensivo de ambos términos: los delitos en sentido estricto y las contravenciones).

²⁵ Registro Oficial número 449, de 20 de octubre de 2008.

existen muchos otros, los delitos de peculado, cohecho (ya sea el cometido por servidor público o por particular) o tráfico de influencias. De nuevo, sería adecuada una rúbrica que pudiera abarcar todos los atentados contra las diferentes actividades públicas, y no solo la administrativa.

Por otra parte, las Secciones Primera y Segunda recogen, en principio, aquellos ataques contra una de las actividades públicas en concreto: la actividad judicial. Las Secciones tercera y Cuarta, a pesar de la rúbrica, sancionan los comportamientos que atentan contra cualquiera de las actividades públicas. Sin embargo, las dos primeras lo hacen específicamente contra una de esas actividades. Ciertamente, las cuatro Secciones se hallan en un Capítulo con una rúbrica más general y que serviría de paraguas de todas las Secciones allí previstas. Pero no parece adecuada, en todo caso, la existencia de unas rúbricas que podrían contener los ataques también previstos en las dos primeras.

Podría concluirse, según lo entiendo, que las actuales infracciones de las Secciones Primera y Segunda estarían correctamente ubicadas en la Tercera y en la Cuarta. No existe inconveniente en que lo hagan dentro de un Capítulo cuyo bien protegido (aún más genérico) sería la responsabilidad ciudadana.

7- EL SALVADOR

El Libro Segundo (“Parte Especial. De los delitos y sus penas”) del Código penal de El Salvador²⁶ contiene los Títulos XV (“Delitos relativos a la administración de justicia”) y XVI (“Delitos relativos a la administración pública”). En este sentido, tanto la ubicación de estos delitos como las rúbricas que los albergan son similares, por ejemplo, a las previstas en el Código penal español de 1995. Ciertamente, en este segundo se invierte el orden de las regulaciones (primero la de las infracciones en el marco de la Administración pública) y, de otra parte, en las rúbricas se incorpora la preposición “contra” (contra la Administración pública o contra la Administración de Justicia, respectivamente). En todo caso, la ordenación de los concretos delitos en uno u otro Título resulta algo diferente.

El Título XVI del Código penal de El Salvador contiene tres Capítulos (“De los abusos de autoridad”, “De la corrupción” y “De los delitos cometidos por particulares”). La ausencia de la preposición “contra” en la rúbrica del Título no parece que impida hallar el bien jurídico de la categoría en, precisamente, la “administración pública”. De nuevo, el correcto funcionamiento de la administración pública sería lo protegido.

El legislador habría tratado de organizar los delitos, entre otras razones, según fueran funcionarios o servidores públicos, por una parte, o particulares, de otra. Así sucede, por ejemplo, en los delitos de cohecho, recogidos en Capítulos diferentes según sean unos u otros quienes realizan la acción. Ocurre, sin embargo, que en el Capítulo dedicado a los delitos cometidos por particulares se hallan algunos en que los sujetos activos son funcionarios o empleados públicos. Por ejemplo, en el delito de tráfico de influencias (artículo 336), tras el primer párrafo en el que se sanciona al particular, el segundo prevé el

²⁶ Decreto número 1030, emitido el 26 de abril de 1997.

comportamiento realizado por funcionario o empleado público. De igual forma sucede en los delitos de tráfico de objetos prohibidos en centros penitenciarios de detención o reeducativos (artículo 338-B). Por otra parte, entre los delitos previstos en el Capítulo II se hallan ahora algunos en los que se incrimina a particulares. Así en las negociaciones ilícitas del artículo 328.

Más allá de que quizá podría ajustarse la organización de los delitos dentro de cada uno de los Capítulos, la principal crítica sigue estando en la rúbrica del Título XVI. El conjunto de las infracciones que allí se prevén atentan (o pueden hacerlo) no solo contra la actividad administrativa, sino contra cualquiera de las actividades públicas (administrativas, judiciales y parlamentarias).

Además, como sucede también en el Código penal español, la presencia en este caso del Título XV (Delitos relativos a la administración de justicia²⁷) provoca también cierta incoherencia. En el Título XVI, aunque la rúbrica se refiere expresamente a los delitos relativos a la administración pública estarían localizadas varias infracciones que atentan contra el correcto funcionamiento de todas las actividades públicas. Sin embargo, en el Título anterior, el XV, estarían previstos delitos relacionados con una de esas actividades en concreto: la judicial.

La conclusión, como en otros casos, es que podría convenir realizar una revisión de las rúbricas de los Títulos XV y XVI para lograr el objetivo de que estas sirvieran para localizar el bien jurídico de la categoría. La segunda podría referirse a los delitos relativos a (o “contra”) las actividades públicas. Los delitos localizados en el primero, probablemente estarían mejor ubicados dentro también del Título más general.

8- GUATEMALA

De nuevo encontramos que la ubicación de este grupo de delitos en el Código penal de Guatemala²⁷ es similar a la de otras muchas legislaciones. En el Libro Segundo (“Parte Especial”) se hallan los Títulos XIII y XIV, referidos a los “Delitos contra la administración pública” y a los “Delitos contra la Administración de Justicia”, respectivamente.

Las críticas son similares a las ya expuestas en otros casos atendiendo a las rúbricas de los Títulos y a los inconvenientes que presentan en la búsqueda del bien jurídico común a los delitos allí recogidos. En este sentido, varios de los delitos localizados en el Título XIII (por ejemplo, el delito de cohecho) podrían atentar no solo contra el correcto funcionamiento de la administración pública, sino contra otras actividades públicas (la judicial y la parlamentaria). La presencia del Título XIV tampoco ayudaría en esa organización, puesto que el bien protegido sería, precisamente, la Administración de Justicia, cuando en el Título anterior algunos delitos también lo atacarían. Sería preferible un único Título cuya rúbrica hiciera referencia a los delitos contra las actividades públicas y

²⁷ Decreto número 17-73. Publicado en el Diario de Centro América el 30 de agosto de 1973.

podrían recogerse allí los delitos contra la actividad administrativa, la judicial y la parlamentaria.

Sucede, además, que el Título XIII contiene varios Capítulos. Los dos primeros hacen referencia a los delitos cometidos por particulares y por funcionarios, respectivamente. A partir del tercero se halla la regulación de otros delitos concretos (cohecho, malversación...). La crítica, en este caso, sería la siguiente. De una parte, en el Capítulo I (“De los delitos contra la administración pública cometidos por particulares” pueden localizarse algunos en los que no se cumple la premisa. Así, cuando en los delitos de atentado o de resistencia el autor del hecho sea un funcionario, autoridad o agente de la misma. En segundo lugar, tampoco parece adecuado (en la organización prevista por el Código penal) que en el Capítulo II (“De los delitos [contra la administración pública] cometidos por funcionarios o por empleados públicos”) estén previstos los delitos de anticipación de funciones públicas y de prolongación de aquellas puesto que, en esos casos, entiendo que en realidad no son funcionarios (aunque probablemente es coherente que se recojan al lado de otros similares que sí son cometidos por funcionarios públicos). Finalmente, si la estructura consiste en distinguir entre delitos realizados por particulares y, otros, por funcionarios, provoca cierta incoherencia que a partir del Capítulo III esté prevista, ya en su rúbrica, la regulación de delitos concretos que, en algunos casos, pueden además cometerse tanto por particulares como por funcionarios (por ejemplo, el delito de cohecho).

9- HONDURAS

El Código penal de Honduras entra en vigor, en principio²⁸, en mayo de 2020²⁹. El hoy vigente Código penal, de 1983³⁰, contiene aspectos semejantes, pero no idénticos, en las cuestiones que interesan a este trabajo. Lo fundamental estriba en que en el Código más moderno los delitos se localizan en dos Títulos: el XXVII “Delitos contra la Administración Pública” y el Título XXVIII “Delitos contra la Administración de Justicia”, ambos del Libro II (“Parte Especial”). Sin embargo, en el Código penal de 1983 existe un único Título, el XIII (“Delitos contra la Administración pública”), del Libro Segundo (“Parte Especial”).

Los delitos ubicados en la rúbrica “Delitos contra la Administración pública” del Código penal de 1983 se cometen en ocasiones por particulares; pero también por funcionarios públicos, jueces... Por ejemplo, está previsto un delito de prevaricación judicial en el mismo precepto que uno de prevaricación realizado por un funcionario administrativo

²⁸ Este Código penal, que deroga el anterior de 1983, iba a entrar en vigor a partir de noviembre de 2019 en virtud del artículo 635. Una prórroga pospone esta entrada en vigor hasta mayo de 2020. En todo caso, no pueden descartarse nuevas prórrogas o modificaciones.

²⁹ Decreto número 130-2017, de 31 de enero de 2019, que sanciona el Código penal. Publicado en el Diario Oficial de la República de Honduras el 10 de mayo de 2019.

³⁰ Decreto número 144-1983, de 23 de agosto de 1983.

(artículos 379 y 380). El bien jurídico protegido en esos casos es sin duda diferente, puesto que afecta al correcto funcionamiento de dos actividades públicas también diversas. En todo caso, la rúbrica del Título no permite apreciar a las actividades públicas en general como bienes protegidos, puesto que literalmente se refiere únicamente a una de ellas. En este sentido, sería preferible una rúbrica más amplia, capaz de abarcar todas las actividades públicas.

En el Código penal de 2019 las diferentes infracciones se ubican en dos Títulos. El ejemplo de la prevaricación nos sirve también ahora. Si antes resultaban localizados, incluso en un mismo precepto, delitos que atentaban contra el correcto funcionamiento de diferentes actividades públicas, en este de 2019 pasan a recogerse en Títulos diferentes. La prevaricación judicial, por ejemplo, en el Título XXVIII y la administrativa en el XXVII.

La existencia de un único Título en el Código penal de 1983 provoca que su rúbrica, si atendemos al bien jurídico protegido, no sea capaz de albergar todos los tipos delictivos que allí se prevén. La administración pública es solo una de las actividades públicas. Por tanto, otros comportamientos que atacarían otras actividades públicas no parece sencillo ubicarlos allí. La rúbrica, en este sentido, podría referirse expresamente, *lege ferenda*, a todas esas funciones para así proteger el correcto funcionamiento de todas ellas.

En el Código penal de 2019 la crítica es algo diferente. El delito de cohecho, por ejemplo, podría atentar contra el correcto ejercicio de la actividad administrativa; pero también de la judicial o la parlamentaria. Sin embargo, únicamente queda recogido en un Título dedicado, expresamente, a los delitos contra la Administración Pública. Un cambio en la rúbrica del Título que fuera capaz de abarcar todas las actividades públicas y la inclusión de los ilícitos previstos en su Título XXVIII dentro del anterior podría ser coherente y facilitar la tarea de localizar un bien jurídico protegido en los delitos que allí que ubiquen.

10- MÉXICO

En general (aunque ciertamente con algunas variaciones), los delitos recogidos en otros Códigos penales en Títulos con la rúbrica “Delitos contra la Administración pública” (o similares) se hallan en el Código penal de México³¹ en el Título Décimo (“Delitos por hechos de corrupción”), del Libro Segundo. Además, en el Título Decimoprimer (también del Libro Segundo) se localizan los “Delitos cometidos contra la administración de justicia”.

En el primero de los Títulos el criterio de agrupación puede resultar adecuado. La ausencia de corrupción de los servidores públicos serviría, en principio, para aunar las infracciones allí previstas. En este sentido, el correcto ejercicio de la actividad pública configuraría el bien jurídico de la categoría. En todo caso, quizá se podría criticar que no solo los servidores públicos configuran el sujeto activo de los delitos; también los particulares en ocasiones (por ejemplo, en el artículo 217 bis; particular que realiza el comportamiento allí

³¹ El Código Penal Federal se publicó en el Diario Oficial de la Federación el 14 de agosto de 1931.

previsto con la finalidad de obtener un beneficio para sí o para tercero). O, en todo caso, habría que reflexionar sobre las razones para interpretar que se trata de un delito de corrupción y no así otros recogidos, por ejemplo, en el artículo 225 (dentro ya del Título “Delitos cometidos contra la administración de justicia”).

Pero la existencia, precisamente, del Título decimoprimer o provoca una difícil interpretación de los bienes protegidos y de los delitos que bajo la rúbrica se localizan. El correcto ejercicio de la administración de justicia configuraría el bien jurídico protegido de la categoría de los delitos previstos en los artículos 225 y siguientes cuando, de otra parte, en el Título precedente quedarían ubicadas las infracciones que atentarían contra el correcto funcionamiento de las actividades públicas en general (y que, en todo caso, se han denominado “de corrupción”).

En este sentido, podría resultar más interesante un Título con una rúbrica referida a las actividades públicas en general en la que pudieran recogerse las infracciones ahora previstas en los Títulos Décimo y Decimoprimer o.

11- NICARAGUA

En el Libro II (“De los delitos y sus penas”) del Código penal de Nicaragua³² se hallan los Títulos XIX (“Delitos contra la Administración pública”) y XXI (“Delitos contra la administración de justicia”).

De nuevo en el Título XIX pueden encontrarse infracciones que no sólo atentarían, pese a la literalidad de la rúbrica, contra el correcto funcionamiento de la administración pública (única forma de interpretar la rúbrica del Título si quiere atenderse a las normas jurídicas de Nicaragua y, fundamentalmente, a su Constitución Política³³), sino contra otras actividades públicas. Por ejemplo, en el Capítulo II (“De la desobediencia y denegación de auxilio”) el artículo 438 prevé la sanción de autoridades, funcionarios o empleados públicos “que se nieguen abiertamente a dar el debido cumplimiento a resoluciones judiciales, decisiones u órdenes de la autoridad competente”. La negativa a cumplir las resoluciones judiciales atentaría contra el correcto funcionamiento de la actividad judicial, mientras que si lo fuera a otras decisiones u órdenes podría afectar al buen funcionamiento de la actividad administrativa o parlamentaria. De otra parte, el comportamiento incriminado en el artículo siguiente (el 439; no comparecencia de funcionarios, autoridades o empleados públicos ante la Asamblea Nacional) atacaría el buen funcionamiento de la actividad parlamentaria.

Por otra parte, en el Título XXI se hallan delitos que atentarían específicamente contra una de las actividades públicas: la judicial.

³² Ley número 641, de 13 de noviembre de 2007. Publicada en La Gaceta, Diario Oficial números 83, 84, 85, 86 y 87 del 5, 6, 7, 8 y 9 de mayo de 2008.

³³ La Constitución Política de la República de Nicaragua se aprobó el 19 de noviembre de 1986 y se publicó en La Gaceta, Diario Oficial número 5, del 9 de enero de 1987. Ya en el artículo 7 se expone que los diferentes Poderes (Legislativo, Ejecutivo, Judicial y Electoral) tienen funciones especializadas y separadas.

Entiendo, como sucede en otros Códigos penales, que sería preferible que la rúbrica del Título XIX variase para poder englobar todas las infracciones que allí se recogen y que fueran coherentes con el bien jurídico protegido. Esa rúbrica haría referencia a todas las actividades públicas. Por otra parte, los delitos previstos en el Título XXI probablemente encontrarían mejor encaje dentro de ese Título con una rúbrica más general y que abarcaría todas las actividades públicas.

12- PANAMÁ

Las rúbricas de los Títulos X y XII del Libro Segundo (“Los delitos”) del Código penal de Panamá³⁴ son, respectivamente, “Delitos contra la Administración Pública” y “Delitos contra la Administración de Justicia”.

Entre los delitos previstos en el Título X se hallan los de cohecho. Este ilícito es un ejemplo de aquellos que pueden cometerse por diferentes sujetos activos (miembros del Órgano Judicial, autoridad administrativa, cualquier cargo que deba decidir un asunto de su conocimiento o competencia) y, por tanto, en diversos ámbitos. El bien protegido en este delito sería, según el caso, el correcto ejercicio de la actividad administrativa, o la judicial o la parlamentaria. En este sentido, la rúbrica no parece capaz de determinar el bien jurídico de la categoría de delitos que allí se localizan al referirse específicamente, en el mejor de los casos, a una de esas actividades (la administrativa).

De otra parte, la existencia del Título XII tampoco ayuda, como en otros Códigos penales, en la adecuada interpretación del bien protegido. Los delitos contra la actividad judicial sería más adecuado que se ubicaran dentro de la rúbrica más general y referida a los delitos contra las actividades públicas en general.

13- PARAGUAY

El Código penal de Paraguay³⁵ contiene, dentro del Libro Segundo (“Parte Especial”) y el Título VIII (“Hechos punibles contra las funciones del Estado”), los Capítulos I (“Hechos punibles contra la administración de justicia”), II (“Hechos punibles contra la administración pública”) y III (“Hechos punibles contra el ejercicio de funciones públicas”).

Ciertamente, esta organización de los delitos en un Título cuya rúbrica hace referencia a las infracciones contra las funciones del Estado parece coherente y ajustada a las previsiones de la Constitución de la República del Paraguay³⁶ y el resto de normas jurídicas. Lo

³⁴ Ley número 14, de 18 de mayo de 2007.

³⁵ Ley número 1160, de 26 de noviembre de 1997. Publicada en la Gaceta Oficial de la República del Paraguay el 1 de diciembre de 1997.

³⁶ De fecha 20 de junio de 1992.

protegido en los Capítulos recogidos en el Título VIII es, como bien de la categoría, el correcto funcionamiento de las actividades públicas del Estado (por tanto, las administrativas, las legislativas y las judiciales). A continuación, por Capítulos, se organizan los diferentes hechos punibles según atenten contra la administración de justicia (Capítulo I) o la administración pública (Capítulo II). Finalmente, en el Capítulo III están previstos, en principio, los ataques contra el ejercicio de cualquiera de las funciones públicas.

Esta disposición de los ilícitos me parece acertada. Quizá podría indicarse que algunas de las infracciones del Capítulo II podrían atentar no solo contra la administración pública, sino también, en ciertos casos, contra la administración de justicia. Por ejemplo, cuando el sujeto activo sustrajera de la disposición oficial documentos que se encuentren en custodia oficial. En todo caso, la forma en que se estructuran los delitos resulta acertada y el bien jurídico es reconocible.

14- PERÚ

El Libro II (“Parte Especial. Delitos”) del Código penal peruano³⁷ está compuesto por 19 Títulos. La rúbrica del Título XVIII es “Delitos contra la Administración Pública” (artículos 361 a 426). Son cuatro los Capítulos ubicados en este Título: “Delitos cometidos por particulares” (Capítulo I), “Delitos cometidos por funcionarios públicos” (Capítulo II), “Delitos contra la administración de justicia” (Capítulo III) y “Disposiciones comunes” (Capítulo IV). Probablemente, la separación en Capítulos diferentes de los delitos que pueden cometer los particulares de aquellos otros realizados por funcionarios, puede resultar acertada desde el punto de visto organizativo. Ocurre, sin embargo, que no en todos los delitos previstos en el Capítulo II los funcionarios públicos son sujetos activos. Así sucede, por ejemplo, en aquellos delitos dedicados al cohecho activo (cohecho activo genérico -artículo 397-, cohecho activo transnacional -artículo 397 A-, cohecho activo específico -artículo 398- o cohecho activo en el ámbito de la función policial -artículo 398 A-). En estos delitos son los particulares quienes realizan la acción.

Más dificultades genera, creo, la presencia del Capítulo III (“Delitos contra la administración de justicia”) dentro del Título XVIII. En primer lugar, funcionarios de esa “administración de justicia” son sujetos activos en algunas infracciones tipificadas en el Capítulo anterior, dedicado a los “Delitos cometidos por funcionarios públicos”, en el marco, entiendo, de la rúbrica del Título (“Administración Pública”). Por ejemplo, el artículo 395 del Código penal peruano incrimina el comportamiento de magistrados que cometen el denominado cohecho pasivo específico. Es verdad, ciertamente, que bien podría alegarse que resulta más adecuado, desde el punto de vista de la organización, recoger juntas todas las conductas relacionadas con el cohecho. Por otra parte y en segundo lugar, no parece justificada la inclusión de unos delitos relacionados con la “administración de justicia” en un Título (y, por tanto, en lo que debería englobar todo lo que allí se recoja) cuya rúbrica es “Delitos contra la Administración Pública”.

³⁷ Decreto Legislativo número 635. Fecha de promulgación: 03/04/1991.

Una solución semejante a la proporcionada en la valoración de otros Códigos penales pasaría por un cambio en la rúbrica del Título que pudiera abarcar todas las actividades (la administrativa, la judicial y la parlamentaria) y que serviría para identificar el bien jurídico de la categoría. El contenido del Capítulo III podría recogerse dentro de este Título más general, que lo abarcaría.

15- REPÚBLICA DOMINICANA

Aunque todavía no está vigente, la Ley 550-14 que establece el Código penal de la República Dominicana, deroga el Código anterior de 1884³⁸. En el Título I (“De los abusos de la autoridad pública”) del Libro Cuarto (“De los abusos de la autoridad pública, de las infracciones contra la autoridad del Estado, la Nación, la confianza y la seguridad pública, así como disposiciones finales”), se hayan los Capítulos II (“De las infracciones contra la administración pública cometidas por personas que ejercen una función pública”) y III (“De las infracciones contra la administración pública cometidas por los particulares”). Por otra parte, la rúbrica del Capítulo siguiente (el IV, del mismo Título y Libro) es “De los atentados a la acción de la Justicia”.

Las rúbricas de los Capítulos II y III son semejantes a otras contenidas en otros Códigos penales. En ellos se protegería el correcto ejercicio de la administración pública cuando las infracciones se cometan por quienes ejerzan una función pública o por particulares, respectivamente. Es verdad que esta separación en función del sujeto activo resulta llamativa si tenemos en cuenta la rúbrica del Título I en la que se hallan (“De los abusos de la autoridad pública”). Más bien parece que todas las infracciones del Título I tendrían a quienes ejercen funciones públicas como sujetos activos.

En todo caso, la separación atendiendo al sujeto que realiza el ilícito parece adecuada como forma de organización. Ciertamente, empero, alguna de las infracciones del Capítulo III, en principio reservadas a la comisión por particulares, pueden realizarse expresamente por funcionarios o servidores públicos (por ejemplo, el delito de desacato).

En el Capítulo IV el bien jurídico protegido sería el correcto ejercicio de la función judicial. En este sentido, la crítica que podría realizarse sería la misma que en otras ocasiones. Sería adecuada una rúbrica más general, capaz de recoger todas las infracciones contra el correcto ejercicio de las actividades públicas (administrativas, judiciales y parlamentarias); y no tanto varios Capítulos o Títulos en los que lo protegido fueran específicamente algunas de esas actividades.

16- URUGUAY

³⁸ Decreto-Ley número 2274 de 20 de agosto de 1884, que sanciona el Código Penal de la República Dominicana.

Las rúbricas de los Títulos IV y V del Libro II del Código penal de Uruguay³⁹ son, respectivamente, “Delitos contra la Administración Pública” y “Delitos contra la Administración de Justicia”. Esta organización, habitual en los Códigos penales en estudio, provoca críticas similares.

En el Título IV el bien protegido habrá de ser, en el mejor de los casos, el correcto ejercicio de la actividad administrativa. Sin embargo, varias de las infracciones allí contenidas podrán atentar contra cualquiera de las actividades públicas: administrativas, judiciales y parlamentarias. Por ejemplo, los delitos de cohecho o de tráfico de influencias.

De otra parte, teniendo en cuenta lo anterior, no parece adecuada la existencia de un Título dedicado específicamente a los delitos contra la Administración de Justicia en el que lo protegido sea, precisamente, el correcto funcionamiento de esa concreta actividad judicial.

Por ello, sería coherente que los delitos previstos en el Título V pudieran regularse en el anterior, más general, cuya rúbrica hiciera referencia a los delitos contra las actividades públicas en general.

III. CONCLUSIONES

La rúbrica “Delitos contra la Administración pública” que hallamos en el Código penal español la encontramos también, literalmente (sin perjuicio de que el vocablo “Administración” vaya o no en mayúscula), en muchos de los Códigos penales hispanoamericanos. Así, en los Códigos de Argentina, Colombia, Guatemala, Honduras, Nicaragua, Panamá, Perú y Uruguay. Además, permiten una interpretación semejante, si bien las rúbricas presentan alguna diferencia, las de los Códigos penales de Ecuador, El Salvador y República Dominicana. Todas estas rúbricas, según lo entiendo, no resultan adecuadas.

El bien jurídico protegido en el conjunto de los delitos allí previstos difícilmente podrá relacionarse, pese a la literalidad, con la Administración pública. En el mejor de los casos será la actividad administrativa la atacada. Sin embargo, en todos aquellos Códigos penales se localizan infracciones específicas que atentan no solo contra el buen funcionamiento de esta actividad pública, sino contra otras (la judicial o la parlamentaria). En este sentido, el bien jurídico protegido (al menos de la categoría) habría de ser, en todo caso, el correcto ejercicio de las actividades públicas en general.

Se propone, por tanto, *lege ferenda*, una revisión de estas rúbricas de los diferentes Códigos con el objetivo de que sean capaces de albergar de forma consecuente al conjunto de las imputaciones.

³⁹ Aprobado por Ley número 9155 de fecha 4 de diciembre de 1933.

Las rúbricas de otros Códigos penales también merecen algunas críticas, pese a no mencionar a la Administración (o administración) pública. Los Códigos penales de Bolivia y Costa Rica aluden a los delitos contra la función pública. Ciertamente, parece preferible una intitulación de este tipo. De esta forma, lo protegido sería ahora el conjunto de las funciones públicas; y las concretas infracciones que allí se recogen podrían atacar a cualquiera de ellas: administrativas, legislativas y judiciales. Sin embargo, la presencia en ambos Códigos de otro Título específico relativo a la administración de justicia provoca cierta incoherencia. Esta misma crítica podría merecer la rúbrica del Código penal mexicano “Delitos por hechos de corrupción” que, aunque sirve en el mejor de los casos para aunar las infracciones que allí se prevén, entra en colisión con otra rúbrica (y con los delitos allí recogidos) referida a los delitos contra la administración de justicia. De otra parte, a la rúbrica del Código penal de Chile “De los crímenes y simples delitos cometidos por empleados públicos en el ejercicio de sus cargos” podrían formularse críticas semejantes a las ya mencionadas en este trabajo para el Código penal español (derogado) de 1973. La principal: que la rúbrica parece agrupar las incriminaciones allí ubicadas atendiendo a la cualidad del sujeto activo (el funcionario público) en lugar de seguir el criterio habitual del bien jurídico protegido. Finalmente, la rúbrica del Título VIII del Código penal de Paraguay, “Hechos punibles contra las funciones del Estado”, podría ser la más coherente. Lo protegido sería el correcto funcionamiento de las actividades públicas del Estado (administrativas, legislativas y judiciales). En todo caso, dados los Capítulos que alberga, probablemente varios de los delitos tipificados podrían ubicarse en más de uno.

Por otra parte, como queda ya indicado, la mayoría de los Códigos penales analizados tienen prevista una segunda rúbrica relacionada con la Administración de Justicia. De forma literal (“Delitos contra la Administración de Justicia”), aunque con mayúsculas o no al comienzo de cada vocablo, encontramos, además del español, los Códigos de Costa Rica, Guatemala, Honduras, Nicaragua, Panamá, Perú, y Uruguay. Con una redacción en parte diferente, pero con una interpretación muy similar, los de Argentina, Bolivia, Colombia, Ecuador, El Salvador, México, Paraguay y República Dominicana. Únicamente el Código penal de Chile no contiene una rúbrica semejante.

El bien jurídico protegido (también de la categoría) de los delitos ubicados en estas rúbricas se hallaría en el correcto funcionamiento de la actividad judicial. La cuestión estriba, entonces, en relacionar de forma adecuada ambas rúbricas: delitos contra la Administración pública y delitos contra la Administración de Justicia. Si el bien jurídico protegido en el conjunto de los delitos de la primera no es posible localizarlo en el buen funcionamiento de la actividad administrativa puesto que muchos de ellos atentan contra otras actividades públicas, la presencia de otro grupo de delitos que atentarían contra una de esas concretas actividades no resulta oportuna.

Se propone, *lege ferenda*, que los ilícitos relacionados con la actividad judicial se pudieran ubicar dentro de una rúbrica general, en Capítulos, que podría ser algo así como “Delitos contra el correcto ejercicio de las actividades públicas”. De esta forma, todos los delitos que atacaran alguna de las actividades públicas (administrativas, judiciales o legislativas) quedarían localizados en un Título cuya rúbrica pudiera abarcarlos.

Finalmente, a modo de conclusión final y como queda expuesto en este trabajo, son muchos los Códigos penales hispanoamericanos que ubican determinadas infracciones (ciertamente diferentes según las legislaciones) en dos rúbricas idénticas o, al menos, semejantes a las españolas: delitos contra la Administración pública, de un lado, y delitos contra la Administración de Justicia, de otro. Se trata de los Códigos penales de Argentina, Bolivia, Colombia, Ecuador, El Salvador, Guatemala, Honduras, Nicaragua, Panamá, Perú, República Dominicana y Uruguay. Las críticas a las rúbricas del Código penal español son extensivas a estas otras.

IV. ANEXO*

CÓDIGO PENAL (país)	Rúbrica (y ubicación) relativa a la Administración pública (o similar)	Rúbrica (y ubicación) relativa a la Administración de Justicia (o similar)
ESPAÑA	Libro II Título XIX: Delitos contra la Administración pública	Libro II Título XX: Delitos contra la Administración de Justicia
ARGENTINA	Libro II Título XI: Delitos contra la administración pública	Libro II. Título XI Capítulo XI: Denegación y retardo de justicia
BOLIVIA	Libro II Título II: Delitos contra la función pública	Libro II Título III: Delitos contra la función judicial
CHILE	Libro II Título Quinto: De los crímenes y simples delitos cometidos por empleados públicos en el desempeño de sus cargos	
COLOMBIA	Libro II Título XV: Delitos contra la administración pública	Libro II Título XVI: Delitos contra la eficaz y recta impartición de

		justicia
COSTA RICA	Libro II Título XV: Delitos contra los deberes de la función pública	Libro II Título XIV: Delitos contra la administración de justicia
ECUADOR	Libro primero. Título IV. Capítulo Quinto Sección Tercera: Delitos contra la eficiencia de la administración pública Sección Cuarta: Contravenciones contra la eficiencia de la administración pública	Libro primero. Título IV. Capítulo Quinto Sección Primera: Delitos contra la tutela judicial efectiva Sección Segunda: Contravenciones contra la tutela judicial efectiva
EL SALVADOR	Libro II Título XVI: Delitos relativos a la administración pública	Libro II Título XV: Delitos relativos a la administración de justicia
GUATEMALA	Libro Segundo Título XIII: Delitos contra la administración pública	Libro Segundo Título XIV: Delitos contra la Administración de Justicia
HONDURAS	Libro II Título XXVII: Delitos contra la Administración Pública	Libro II Título XXVIII: Delitos contra la Administración de Justicia
MÉXICO	Libro Segundo Título Décimo: Delitos por hechos de corrupción	Libro Segundo Título Decimoprimer: Delitos cometidos contra la administración de justicia
NICARAGUA	Libro II Título XIX: Delitos contra la Administración pública	Libro II Título XXI: Delitos contra la administración de justicia

PANAMÁ	Libro II Título X: Delitos contra la Administración Pública	Libro II Título XII: Delitos contra la Administración de Justicia
PARAGUAY	Libro Segundo. Título VIII Capítulo II: Hechos punibles contra la administración pública Capítulo III: Hechos punibles contra el ejercicio de funciones públicas	Libro Segundo. Título VIII Capítulo I: Hechos punibles contra la administración de justicia
PERÚ	Libro II Título XVIII: Delitos contra la Administración Pública	Libro II Título XVIII. Capítulo III: Delitos contra la administración de justicia
REPÚBLICA DOMINICANA	Libro IV, Título I Capítulo II: De las infracciones contra la administración pública cometidas por personas que ejercen una función pública Capítulo III: De las infracciones contra la administración pública cometidas por los particulares	Libro IV, Título I Capítulo IV: De los atentados a la acción de la Justicia
URUGUAY	Libro II Título IV: Delitos contra la Administración Pública	Libro II Título V: Delitos contra la Administración de Justicia

*Elaboración propia a partir de las rúbricas de los diferentes Códigos penales.

V. BIBLIOGRAFÍA

Casabó Ruíz, J. (1979): “Introducción al estudio de los delitos de los funcionarios públicos en el ejercicio de sus cargos”, en *Escritos penales*.

García Arán, M. (1990): *La prevaricación judicial*, Madrid, Tecnos.

González Cussac, J.L. (1996): “La nueva regulación de los delitos de los funcionarios públicos en el Código penal de 1995: la prevaricación”, en *Los delitos de los funcionarios públicos en el Código penal de 1995*, Madrid, Consejo General del Poder Judicial.

Juanes Peces, A. (1998): “Delitos de los funcionarios públicos”, en *La Ley. Revista jurídica española de doctrina, jurisprudencia y bibliografía*, n. 5.

López Barja de Quiroga, J. (1992): *Manual de Derecho penal, Parte Especial III*, Madrid, Akal.

Martín Canivell, J. (1996): “Prevaricación”, *La Ley. Revista jurídica española de doctrina, jurisprudencia y bibliografía*, n. 1.

Morales Prats, F. & Rodríguez Puerta, M.J. (2016): “Delitos contra la Administración pública”, en *Comentarios a la Parte Especial del Derecho Penal*, Navarra, Aranzadi.

Octavio de Toledo y Ubieta, E. (1980): *La prevaricación del funcionario público*, Madrid, Civitas.

- (1990): “Función y límites del principio de exclusiva protección de bienes jurídicos”, en *Anuario de Derecho Penal y Ciencias Penales*, n. 43.

- (1996): “El delito de prevaricación de los funcionarios públicos en el Código Penal”, en *La Ley. Revista jurídica española de doctrina, jurisprudencia y bibliografía*, n. 5.

- (1999): “Derecho penal, Poderes públicos y negocios (con especial referencia al delito de cohecho)”, en *El Nuevo Código Penal: presupuestos y fundamentos, Libro Homenaje al Profesor Doctor Don Ángel Torío López*, Granada, Comares.

- (2008): “Poderes públicos y corrupción (Delitos contra el correcto ejercicio de los poderes públicos y alcance de la noción jurídico-penal de corrupción)”, en *Problemas actuales del derecho penal y de la criminología. Estudios penales en memoria de la profesora Dra. María del Mar Díaz Pita*, Valencia, Tirant lo Blanch.

Portero García, L. (2000): “El delito de prevaricación de funcionario público”, en *La Ley. Revista jurídica española de doctrina, jurisprudencia y bibliografía*, n. 4.

Quintano Ripollés, A. (1958): *Compendio de Derecho penal, Parte Especial, Adaptado al programa de Oposiciones a la Escuela Judicial*, Tomo II, Madrid, Editorial Revista de Derecho privado.

Rebollo Vargas, R. (2001): “Notas y consecuencias de una lectura constitucional del bien jurídico protegido en el T. XIX, L. II del Código penal español (Delitos contra la Administración pública)”, en *Homenaje al Dr. Marino Barbero Santos. In Memoriam*, Vol. II, Cuenca, Ediciones de la Universidad de Castilla La Mancha/Ediciones de la Universidad de Salamanca.

Los delitos contra la Administración pública en los Códigos penales hispanoamericanos. Una revisión de las rúbricas a partir del bien jurídico protegido y de los delitos allí previstos

Roldán Barbero, H. (1996): “La infidelidad en la custodia de documentos”, en *La Ley. Revista jurídica española de doctrina, jurisprudencia y bibliografía*, n. 3.

Vázquez-Portomeñe Seijas, F. (2003): *Los delitos contra la Administración Pública. Teoría general*, Santiago de Compostela, Instituto Nacional de Administración Pública y Universidad de Santiago de Compostela.