

439
2cy.



UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO

ESCUELA NACIONAL DE ESTUDIOS PROFESIONALES
CAMPUS ARAGON

**"ANÁLISIS CRÍTICO JURÍDICO DE LOS
DELITOS DE CUELLO BLANCO EN EL
DISTRITO FEDERAL".**

T E S I S

QUE PARA OBTENER EL TÍTULO DE :
LICENCIADO EN DERECHO
P R E S E N T A :
JAVIER SAAVEDRA LÓPEZ

ASESOR : LIC. PEDRO PABLO CARMONA SÁNCHEZ

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**

MEXICO, 1998.

267158



Universidad Nacional
Autónoma de México

Dirección General de Bibliotecas de la UNAM

Biblioteca Central



UNAM – Dirección General de Bibliotecas
Tesis Digitales
Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS ©
PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

Todo el material contenido en esta tesis esta protegido por la Ley Federal del Derecho de Autor (LFDA) de los Estados Unidos Mexicanos (México).

El uso de imágenes, fragmentos de videos, y demás material que sea objeto de protección de los derechos de autor, será exclusivamente para fines educativos e informativos y deberá citar la fuente donde la obtuvo mencionando el autor o autores. Cualquier uso distinto como el lucro, reproducción, edición o modificación, será perseguido y sancionado por el respectivo titular de los Derechos de Autor.

IUS EST ART BONI ET AEQUI.

DERECHO ES EL ARTE DE LO QUE ES BUENO Y EQUITATIVO.

*"JUS NEQUE INFLECTU GRATIA, NEQUE
PERTRINGERE
POTENCIA, NEQUE ADULTERARI PECUNIA
POTEST."*

*LA JUSTICIA NO PUEDE OBTENERSE EN VIRTUD DE LA DADIVA, NI IMPONERSE A TRAVÉS
DEL PODER, NI CORRUMPERSE A TRAVÉS DEL DINERO.*

*DOY GRACIAS A DIOS
POR PERMITIRME REALIZAR ÉSTE SENCILLO, PERO PARA MÍ
MUY SUGNIFICATIVO TRABAJO.*

*A MIS PADRES
LA PROFESORA: ISABEL M. LOPEZ FLORES Y EL LICENCIADO:
JAVIER SAAVEDRA PÉREZ.
YA QUE GRACIAS A SU APOYO Y COMPRENSIÓN
INCONDICIONAL, ME HE PODIDO REALIZAR COMO PERSONA.
A ELLOS NÚNCA LES PODRÉ AGRADECER TODO LO QUE POR
MÍ HAN HECHO.*

*A MI HERMANA MONY.
POR SU COMPRENSIÓN Y APOYO.*

*AL MÉDICO Y LECENCIADO PEDRO PABLO CARMONA
SÁNCHEZ.
QUIEN ME BRINDÓ TODA SU CONFIANZA, PARA LA
REALIZACIÓN DEL PRESENTE TRABAJO.*

*A TODOS MIS TÍOS GRACIAS POR SUS CONSEJOS Y
COMPRENSIÓN.*

*A KAREN QUIEN EN TODO MOMENTO ME HA APOYADO.
ADEMÁS DE BRINDARME ESE TAN SINCERO CARIÑO.*

ANÁLISIS CRÍTICO JURÍDICO DE LOS DELITOS DE "CUELLO BLANCO" EN EL DISTRITO FEDERAL.

Página.

Introducción.

CAPITULO PRIMERO.

ANTECEDENTES.

1.1. Concepto y características del delito de cuello blanco.	3.
1.2. El Derecho Penal.	15.
1.2.1. Concepto.	15.
1.2.2. Contenido.	17.
1.3. Estudio criminológico en delitos de cuello blanco.	22.
1.4. La criminalidad económica y medios de difusión.	29.

CAPITULO SEGUNDO.

Presupuestos del delito generales y especiales, en relación a los tipos penales de los de cuello blanco.	32.
--	-----

GENERALES.

2.1. Norma penal.	33.
2.2. Sujeto activo.	35.
2.3. Sujeto pasivo.	37.
2.4. Objeto material.	38.
2.5. Bien jurídico.	39.

ESPECIALES.

2.6. Condicionantes de la existencia de un delito concreto y cuya ausencia puede originar a la no aparición de un delito.	42.
---	-----

CAPITULO TERCERO.

Estudio de los elementos positivos del delito en general y su aplicación con los delitos de cuello blanco.	44.
3.1. Conducta.	48.
3.2. Tipicidad.	50.
3.3. Antijuridicidad.	52.
3.4. Imputabilidad.	53.
3.5. Culpabilidad.	55.
3.6. Condicionalidad objetiva.	58.
3.7. Punibilidad.	59.

CAPITULO CUARTO.

Análisis crítico jurídico de delitos de cuello blanco en el distrito federal.	63.
4.1. Mecanismos más comunes para la comisión de los mencionados delitos de cuello blanco.	63.
4.2. Relación de delitos de cuello blanco y la Secretaría de Hacienda y Crédito Público.	66.
4.3. Delitos económicos en perjuicio de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público y la Administración Pública Federal.	69.
4.4. Fiscalía encargada de investigar los delitos de cuello blanco.	73.
4.5. La querrela por parte de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público ante la Procuraduría General de la República respecto de los delitos de cuello blanco.	74.
4.6. La macrocriminalidad penal, en relación con los delitos de cuello blanco.	78.
4.7. Propositiones personales.	97.

Conclusiones.

Bibliografía.

ANTECEDENTES.

En el devenir de la Historia hemos podido observar el crecimiento que en cada una de las crisis afecta de manera significativa el crecimiento del sistema económico. A ello debemos agregar, que como nuestro País tiene relaciones con las grandes potencias económicas, en cierto momento desafortunadamente propicia cierta dependencia de ellos, situación que entre otras situaciones fomenta la delincuencia de cuello blanco.

En realidad es difícil elaborar un análisis revisionista de la historia, así como lo es hablar de personajes en específico que en su época hallan marcado alguna característica propia, que nos hubiesen heredado alguna relación con el delito que es motivo del presente estudio.

Frente a cualquier crisis el margen de ganancia en la estabilidad económica disminuye y, por tanto no solo aumenta en intensidad y violencia la lucha entre los grupos de poder sino que, además, necesariamente aumenta la audacia requerida para que las maniobras enfrentadas permitan ampliar aquél margen.

El abuso del poder como forma criminológica, se agudiza empleándose en toda su magnitud y recurriendo a todos los medios a su alcance, este abuso de poder adquiere especiales características en su aplicación desde países desarrollados o imperialistas a países subdesarrollados o en vías de desarrollo, o dependientes como es el caso del Estado mexicano .

Estas relaciones han sido objeto de un especial estudio, mismo del que se desprenden tres perspectivas diferentes:

a) "En los Estudios sobre el imperialismo, las relaciones entre el centro y la periferia aparecen bajo la forma de reparto del mundo, producto del desarrollo de los monopolios y de su lucha por la obtención de nuevos mercados.

b) La teoría del subdesarrollo, expuesta por Rustow, para quien a diferencia entre ambas formaciones es un problema cronológico, según el cual, el mayor desarrollo del centro es producto de una larga evolución histórica que las sociedades periféricas deben necesariamente pasar para igualar aquel desarrollo.

c) Finalmente, la teoría de la dependencia, surgida en Latinoamérica en los años 60 para la cual, el desarrollo del centro y el subdesarrollo de la periferia aparecen como dos elementos indisolublemente unidos. El desarrollo del centro es, para esta concepción el producto de la incorporación subordinada de las formaciones periféricas al mercado capitalista mundial.”¹

Lo que nos debe de quedar claro es que, más allá de la aceptación de cualquiera de estas posiciones, es el abuso de poder propio de los delitos económicos, que adquiere particularidades especialmente gravosas en las relaciones económicas de ese tipo, por el poderío económico, político, particularmente exacerbado respecto del sujeto pasivo representante de los intereses dependientes.

¹ García Méndez, Emilio. *Autoritarismo y Control Social*. Edit. Hammurabi, Buenos Aires., 1987. Páginas 85 y 86.

1.1. DELITO DE CUELLO BLANCO.

CONCEPTO Y CARACTERÍSTICAS DEL DELITO DE CUELLO BLANCO.

Es preponderante para comenzar a tratar los delitos de Cuello Blanco, primeramente determinar a que se le considera delito; el delito propiamente dicho, que Rafael de Pina define como: "Acto u omisión constitutivo de una infracción de la ley penal",² es decir, hay que adecuar esa conducta que puede constituirse por una acción u omisión, a un tipo legalmente establecido, en el que nuestro Código penal los clasifican en instantáneos, permanentemente o continuados y que pueden ser intencionales o imprudencias, debo dejar claro que al referirnos a los delitos de "Cuello Blanco", estamos hablando de una infracción a la ley que puede constituirse de diversas formas.

La idea del concepto, delito de "Cuello Blanco": nace en 1943 en una ponencia pronunciada por el jurista norteamericano Edwin Sutherland ante la sociedad americana de criminología, en donde determino que el delito se refería a ciertos tipos de conducta, que aunque no estaban explícitos como tales en las leyes, se empeñaban siempre en transgredirlas y lograr con ello beneficios propios que deberían considerarse como ilícitos y que de alguno o de otra forma estaban siendo abarcadas con otras fórmulas como: Criminalidad de los negocios, criminalidad de los señores, delitos económicos, cifra dorada de la criminalidad, criminalidades profesionales, capitalistas criminales etc. Que constituyendo conductas antisociales, representaban una serie de rasgos propios y que, por razones totalmente desconocidas, o tal vez por desintereses legislativo, no han recibido un tratamiento especialmente dedicado a ellos en los Códigos Penales o en alguna ley especial. El término como tal, desde entonces ya es conocido, aunque no documentado legalmente; en algunos países se ha estimulado a su investigación pero en fin, como tal no han encontrado su cristalización en ningún precepto legal.

Primordialmente Sutherland enfoca sus estudios en el renglón económico haciendo que sus estudios asombraran por su solidez y por el conocimiento de los mecanismos y tácticas administrativas apegadas en todo

² DE PINA VARA, Rafaél. Diccionario de Derecho. Décima edición, Editorial Porrúa S.A., México 1981. Pág. 204.

a la realidad de las empresas, que aprovechando las lagunas y oportunidades de burlar la ley, resultaban actividades totalmente ilícitas al afectar con sus resultados a las esferas sociales de la población.

Ciertamente en su libro donde recoge y emplea las tesis formuladas en sus discursos, “ofrece un informe detallado sobre 70 empresas mineras y comerciales, y quince corporaciones de servicios públicos que se vieron involucradas en decisiones de tribunales y de comisiones administrativas de los Estados Unidos.”³

Sus conclusiones rebelaron la naturaleza antisocial de una serie de actividades desarrolladas al margen de la ley, en secreto, y cuyo único fin era transgredir las normas vigentes para asegurar altos beneficios a las empresas sin importar la calidad, ni los intereses de los consumidores.

Así, en su origen, la expresión delito de “Cuello Blanco” puso de manifiesto a una conducta delictiva que afecta y quebranta los intereses sociales, que daña a la colectividad y que es ejercida desde las más altas esferas del poder económico y político y por individuos que disfrutaban de un estatus social y cultural privilegiado.

Por lo tanto, podemos afirmar que su principal rasgo es la violación abierta a la legalidad establecida, la acción al margen del aparato normativo que regula, tanto los objetivos, programas y compromisos generales de la comunidad y del Estado, como la actividad de la relación de cada miembro de la sociedad.

El delincuente de cuello blanco actúa al margen del derecho y al margen de las instituciones de control social, en lo interno y en lo externo en el ámbito nacional y en el ámbito internacional. Para alcanzar sus propósitos, estos mismo delincuentes pueden utilizar como medios subsidiarios, secundarios, todos los tipos de la criminalidad convencional.

Por otra parte, cuando Sutherland acuñó la expresión “Delito de Cuello Blanco” se apoyó en un examen impresionante de la actividad en un grupo de grandes compañías que por decisión propia y al margen de lo establecido en el pacto constitucional, acordó establecer una nueva división en el territorio

³ SUTHERLAND, Edwin. El delito de cuello blanco. Ediciones de la Biblioteca Central de Caracas. Traducción Rosa de Olmo. Caracas Venezuela 1969. Pág. 12.

de Estados Unidos, en cada zona se impuso el dominio comercial de una gran empresa y el control del mercado. Todas las leyes, todos los reglamentos y todas las disposiciones que regulaban la producción fueron borradas de un golpe. La organización secreta y clandestina concertaba, fijaba los precios, el volumen de la producción y las normas de fabricación de los productos todo el conjunto de sus actividades (reuniones, acuerdos, correspondencia, claves, etc.). Estaba presidido por un grupo de empresarios, mismos que actuaban ocultamente y con un control general muy estricto.

De esta manera, la criminalidad de Cuello Blanco tiene como premisa, los intereses de una persona, de una empresa o de un grupo de empresas, a los intereses generales de la comunidad intereses que están respaldados por la legalidad vigente, por la vida sujeta a normas, por el pacto constitucional. **La peligrosidad de este tipo de delito radica por lo tanto, en que afecta a la sociedad en su conjunto, en sus bases fundamentales, al Estado de derecho.**

La criminalidad de Cuello Blanco se levanta en una pirámide que va, desde el profesional que **evade impuestos, hasta los ilícitos de grandes empresas y los altos funcionarios en ejercicio de su actividad profesional, pasando por toda una serie intermedia con un elenco pasmoso de tipos delictivos, a cuyos fines han subordinado la electrónica y los métodos modernos de computación.**

Como se desprende de lo anterior, este tipo delictivo viene determinado por características del sujeto, estos es, individuos dotados de un estatus social alto económicamente. A diferencia del delito convencional que se determina, dada la situación precaria que guarda una gran parte de las personas que lo ejecuta, a diferencia del delito de Cuello Blanco que es cometido como ya he mencionado por personas con una posición económica holgada además de que poseen un gran intelecto, así como una astucia admirable. Siendo entonces difícil de descubrir en la mayoría de los casos, y por ello la dificultad para denunciarlos. Me permitiré mencionar algunos tipos de delincuencia de "Cuello Blanco" son: *"Las violaciones a las leyes contra el acaparamiento, violación a las leyes relativas a los alimentos y medicinas (que tratan sus autores de que se pongan en circulación alimentos y medicinas en malas condiciones o que no reúnan las cualidades anunciadas); violación a la ley de seguridad y de seguridad pública; violaciones a la leyes que establecen sistemas de licencias aduaneras, practicas profesionales*

deshonestas (médicos, farmaceutas y abogados), por ejemplo, la falsa publicidad, las violaciones a las leyes de patente y fabrica y derecho de autor; a las leyes laborales; el mercado negro; el contrabando con las empresas; la evasión de impuestos las quiebras fraudulentas las infracciones que hacen los bancos a las leyes especiales; el uso abusivo de marcas (por ejemplo la falsa indicación de que un objeto ha sido hecho en un país determinado, o en una fabrica determinada)”, las prácticas deshonestas de las grandes compañías de seguros; la venta de cuadros falsos como auténticos; la publicidad que anuncia precios rebajados que no están auténticamente rebajados (es decir, que el objeto que se ofrece por ese precio es de una calidad menor del que se ofrece habitualmente); las violaciones de las leyes de regulación de alquileres, de traspasos de viviendas; los fraudes de control de divisas, los desfalcos; las malversaciones de fondos públicos; la corrupción de altos funcionarios y la contaminación ambiental, entre otros.”⁴

Por eso, Sutherland al generalizar los resultados de su investigación, llego a la idea de que “delito que no es todo lo previsto y sancionado por el Código Penal, delito, **debe serlo: aquello que produce un daño considerable a la sociedad, aquello que afecta, a los intereses de la comunidad, este o no contenido y tipificado en la ley**”⁵ Dentro de su enfoque, consideraba que no era fuera suficiente que la actividad delictiva estuviera configurada en la forma de multa, suspensión de licencias o cualquier disposición semejante.

Después de diversos exámenes, juristas de diferentes países han desplegado extensos estudios en torno a la criminalidad de **Cuello Blanco**. Importantes organismos como las naciones unidas han prestado atención exclusiva a la criminalidad profesional que, cada vez con mayor cuidado esta siendo sometida a la consideración de la criminología crítica.

Según la opinión de Guntar Kaiser “la importancia de entender la criminalidad de Cuello Blanco, provocaría la modificación del Código Penal, de la Criminología y en general, de toda la política criminal del País de que se trate.”⁶

⁴ DEL PONT, Marco y Nadelsticher A. Delitos de cuello blanco y reacción social. Cuarta edición. INACIPE, México, 1982, Págs. 18 y 19.

⁵ SUTHERLAND, Edwin. Op Cit. Pág. 8.

⁶ GUNTAR, Kaiser. Criminología. Editorial Espasa Calpe. Madrid 1976. Pág. 220.

Es importante darnos cuenta que los delitos de Cuello Blanco en Países desarrollados son más factibles de controlar prevenir y evitar en base a estrategias de un derecho moderno que tipifique claramente esta delincuencia y sobre la base de políticas de comunicación social que llamen la atención sobre el alto costo económico de la criminalidad profesional, sobre los daños que produce a la colectividad y al propio crecimiento nacional.

Es por lo tanto, este un delito económico, que en cada país aunque repite tendencias generales, cobra formas específicas en su crecimiento y en su economía, así como en el nivel de desarrollo. En los rasgos nacionales específicos y las áreas críticas de su evolución sin lugar a dudas, es en donde se levanta un obstáculo o una malformación en el desarrollo, en razón de ello se encuentra un campo propicio a los delitos económicos.

Durante las últimas décadas hemos asistido a un cambio radical en las concepciones del delito y el delincuente, sobre la pena y readaptación, sobre la prevención y los sistemas penitenciarios en la base de esta renovación jurídica se encuentra un hecho económico: la capacidad de la sociedad moderna para transferir cada vez mayores recursos a la investigación, donde los intereses de la comunidad pueden ser dañados en muchas formas y donde se puede afirmar, que no hay acción tan intensa y perjudicial que la transferencia indebida de recursos económicos, a los bolsillos de empresarios, funcionarios o prestigiadas personalidades. Y en este campo solo el análisis económico puede apoyar al derecho, solo si la norma responde con exactitud a la realidad, es posible determinar la magnitud del daño que ocasiona un delito de esta especial naturaleza, para así tener la oportunidad de determinar la magnitud, el alcance de la pena, como también el carácter y la naturaleza de los procedimientos de readaptación social.

Dentro de este tipo de criminalidad donde se observa que todo delincuente esta rodeado de una corona de prestigio social y cuyas acciones suelen quedar impunes, pasa inevitablemente por el examen de los patrones de conducta social y por el mecanismo de reacción de clases, de los grupos y las personas, frente a ese tipo de actividad antisocial; hay un trasfondo en que el derecho y la política criminal están obligados a considerar, no solo para el estudio sociológico del delito, sino también para el diseño correcto de

mecanismos y procedimiento de tratamiento del infractor. Que para este momento no lo tenemos aún.

Es un hecho, que la criminalidad de Cuello Blanco afecta a la zona más sensible de la sociedad moderna y pone en entre dicho los fundamentos de su existencia. En la actualidad el derecho ha reivindicado su carácter, consolidando en lo posible a la sociedad. Si el derecho a puesto mayor atención sobre el peligro potencial de los desviados y marginados, en referencia a la posibilidad de su conversión de predelincuentes a delincuentes, y ha expuesto la creación de instrumentos legales ampliativos para esos casos, con más razón la criminalidad profesional ejercida no por marginados, sino por figuras sociales rodeadas de prestigio y respetabilidad, reclama y exige un estudio exhaustivo multilateral, capaz no solo de realizar un diagnóstico amplio de sus formas, sino de crear los medios tanto preventivos como punitivos que permitan debilitar su amplitud y disminuir el impacto social.

En realidad, en Estados Unidos de Norteamérica como en otros países industrializados, el reconocimiento de la criminalidad profesional se produjo cuando esta era ya un fenómeno generalizado, sin que antes el Estado adoptara medidas preventivas y sin que, durante el desarrollo y extensión de este tipo delictivo creara los instrumentos ampliativos para la sanción. De alguna manera fue la propia organización de la sociedad la que, al concentrar la riqueza y el capital, separo económica social y culturalmente a los grupos humanos.

La tardía reacción frente a la criminalidad de Cuello De Blanco tiene, así, razones estructurales. A diferencia de los países industrializados, las naciones en vías de desarrollo presentan modelos de crecimiento de otro tipo. Por ejemplo, en México, el régimen de propiedad cobra modalidades diferentes.

Por lo que respeta a la economía mexicana, en su carácter mixto en donde coexisten los tres sectores: esto es, el sector público, el sector privado, y el sector social, donde el primero y el último surgen y se desarrollan con objetivos sociales de solidaridad y se instauran como instrumentos y mecanismos reguladores del crecimiento y con metas de redistribución del ingreso nacional. Es evidente que el delito de Cuello Blanco reviste figuras concretas diferentes en cada sector, asume un diferente significado social y produce daños de diferente orden.

Así puede hablarse, de una diferenciación del delito según el sector o según la complicidad establecida entre los sectores. Algunas formas de la corrupción de funcionarios públicos pasan por el contubernio con el sector privado, nacional o extranjero.

Para los países que, como México, se encuentran en vías de desarrollo la criminología moderna como base de una política criminal y científica, es una medida que puede incidir sobre el crecimiento reorientado en diversas acciones. Esto es particularmente importante frente a la delincuencia de **Cuello Blanco**, siendo este el primordial objetivo de mi análisis, y en donde la relación “desarrollo y delito” es una vértice en la cual convergen, la política, la economía, la sociología, entre otras ciencias como el derecho y particularmente la criminología, que como sabemos cada una de ellas constituyen factores muy importantes del propio Estado. Efectivamente, es la convergencia fructuosa de estas ciencias afines al derecho, lo que se presenta como el único camino que puede conducir a una política criminal, donde el delito de Cuello Blanco reciba un tratamiento equivalente al que recibe el delito convencional tanto en lo preventivo como en lo punitivo. Tal como lo menciona el maestro García Ramírez “es sin duda un sistema de expansión y preservación de cierta orientación política a través de la administración de justicia”⁷. La criminalidad que ahora nos ocupa, vulnera tanto los objetivos y programas históricos que el estado por medio de la Política propone a la comunidad, como aquellas instituciones encargadas de la administración de justicia y cuya meta primordial es preservar la conducta de la sociedad de los marcos de legalidad.

Al desviar las tareas históricas, al desconocer los principios constitucionales que sustentan al organismo social, al transgredir los organismos de control y al dañar los intereses de la colectividad, la criminalidad profesional reclama un tratamiento teórico que aproxime al derecho y a la política en el campo del humanismo, ese terreno donde la ciencia nutre a la ética para auspiciar una moral social que no sólo prevenga al delito, sino que, también transforme a los órganos de control social y a la actividad ligada a la administración de justicia en verdaderos agentes de cambio. La economía por su parte, esclarece las tendencias generales del crecimiento, el nivel de desarrollo, los rasgos nacionales específicos y las

⁷ GARCIA RAMIREZ, Sergio. Justicia Penal. Tercera Edición. Edit. Porrúa, S.A. México, 1982. Pág. 73. Ver: Delito, Delincuente y Pena. Consideraciones sobre etiología delictiva.

áreas críticas en la evolución de un país. Por lo tanto, solo un análisis económico, de acuerdo al daño que produce este ilícito es necesario, para poderlo adecuar a la pena que le corresponda.

Por su parte, la sociología ofrenda los parámetros particulares, las formas específicas de manifestación de lo general, las tradiciones, las costumbres, los hábitos sociales la idiosincrasia de cada pueblo, su modo de ser y vivir su estilo nacional, es por lo tanto la sociología, la que aporta los elementos que permiten trazar estrategias preventivas coherentes con la sociedad y mecanismos de tratamiento congruente con la naturaleza del delincuente.

Es la colaboración de estas disciplinas lo que permite o puede permitir que el Estado diseñe medidas preventivas, perfeccione a la legislación, robustezca los órganos represivos y garantice el control sobre las conductas delictivas que pueden afectar los sectores mayoritarios de la sociedad.

Como he afirmado, los delitos profesionales surgen de una posibilidad estructural de la propia sociedad, de ahí que, si es posible decirlo con este término, sean diametralmente opuestos a los delitos convencionales, donde ambos cobran características distintas, tales como las siguientes:

1. El Sujeto Activo del delito de Cuello Blanco, es una persona de alto estatus socioeconómico, a diferencia de la delincuencia convencional, en donde la víctima es quién posee mayor estatus económico o tanto esta, como el actor de la conducta pertenece a sectores bajos.
2. Este delito debe ser cometido en el ejercicio de la actividad económica empresarial de la persona es decir que no todo delito cometido por personas de alto estatus es delito de Cuello Blanco, por ejemplo el adulterio de un millonario entre otros. Pero no basta su situación socioeconómica, es necesario que su actividad delictuosa haya sido realizada en razón de la profesión y ocupación que se ejerce.
3. Así mismo el delito de Cuello Blanco, no puede explicarse por causas de pobreza, por mala habitación por carencia de recreación, por baja educación o por poca inteligencia, ni por desestabilidad emocional, que son los elementos clásicos para explicar el delito convencional.

4. Existe gran dificultad para elaborar estadísticas por ejemplo; la cifra es muy alta en materia de evasión de impuestos.
5. Hay dificultad para descubrirse y sancionarlo en razón del poder económico que ostenta quien lo comete, sin embargo, al hacer las investigaciones pertinentes, son sorprendentes las cifras que arroja esta actividad ilícita. Debo mencionar que en Estados Unidos en la década pasada, tan sólo por evasión de impuestos hubo una pérdida de veinticinco mil millones a treinta mil millones de dólares anuales.
6. Suele predominar una gran diferencia de la opinión pública sobre estos daños ocasionados a la sociedad. La misma sociedad no considera como delincuentes a quienes cometen ilícitos de Cuello Blanco, no los segrega, no los desprecia, ni desvaloriza, por el contrario el autor o autores de este tipo de delincuencia se consideran así mismo respetables.
7. "Otra diferencia a señalar, es que mientras la llamada delincuencia convencional es perseguida por medio de la privación de la libertad, en la delincuencia de Cuello Blanco son multas y otro tipo de medidas administrativas. Además están previstas en leyes especiales que en caso de multa afectan muy levemente al delincuente."⁸

Ahora bien, por otra parte hablar de una renovación moral de la sociedad implica tácitamente un esfuerzo por liquidar y superar la criminalidad profesional, en donde se observa, que en el delito convencional la readaptación del infractor en un proceso individual y los mecanismos preventivos que se dirigen a las personas son infructuosos; en el delito de Cuello Blanco la prevención es el despliegue de mecanismos de solidaridad social mecanismos que solo pueden adscribirse a un proyecto histórico, a un modelo de desarrollo que, como lo vislumbro Padilla Aragón: "esta sustentado en nuevos ideales con postulados vigorosos de justicia social".⁹

La readaptación de un delincuente de Cuello Blanco es en consecuencia, un proceso externo del propio infractor, es un proceso que, en general, está ligado a una ética social válida y actualmente en la producción, en el comercio, en las finanzas en la comunicación social y en la administración pública. Así, la única respuesta frente al desarrollo es un

⁸ DE PONT MARCO Y NADELSTICHER A. Op. Cit. Pág. 11.

⁹ PADILLA ARAGON, Enrique. Desarrollo con pobreza. Editorial Siglo XXI. México. 1985. Pág. 27.

proyecto nacional de crecimiento coherente con una concepción humanista del Derecho.

La impunidad de los delitos de Cuello Blanco y el costo social que estos representan.

En términos generales, impunidad es la falta de castigo como impune es lo que queda sin castigo, esto es la evasión que el delincuente logra de la sanción que merece por el delito en que ha incurrido.

Constancio Bernardo de Quiroz, fija tres categorías de impunidad:

1.- “Crímenes que pasan desconocidos a los ojos de la justicia y que pasaran siempre.

2.- Los crímenes que se conocen pero cuyos autores escapan a la acción de la justicia por no haber sido determinada su personalidad o por no haber sido aprehendidos.

3.- Los delitos cuyos autores son desconocidos, pero que no se persiguen ni se penan por excepción abusiva debida a la organización política y social propia de cada tiempo.”¹⁰

El problema de la impunidad no es meramente teórico o intrascendente, sino que presenta caracteres de extraordinaria gravedad debido a la gran cantidad de delitos que quedan sin castigo, bien porque no sean desconocidos, porque no se identifique a los autores o porque las pruebas acumuladas contra ellos no permitan llevar al convencimiento, fuera de toda duda razonable de su culpabilidad. Como es lógico, cuanto mayor sea el número de casos que quedan impunes, mayor será la osadía de los delincuentes para cometerlos.

Por lo tanto, podemos decir que una de las características de la delincuencia de Cuello Blanco es la absoluta impunidad de la que gozan sus autores. En las prisiones no encontramos un gran número de delincuentes de

¹⁰ OSORIO, Manuel. Enciclopedia Jurídica Omeba, tomo IV. Driskill, Buenos Aires. 1983. Pág. 84.

este tipo y lo mismo podríamos afirmar con respecto a las causas judiciales cuando en el mejor de los casos se investigan esas conductas, las mismas no llegan a una resolución que implique una sanción. Se han señalado varias causas del porque ocurre todo ello, en algunas de ellas, son las siguientes:

a).- El fuerte poder económico y social de los autores.

b).- La complicidad de las autoridades.

c).- La privacidad que rodea la vida y las costumbres de los autores.

d).- La complejidad de las leyes especiales que en ocasiones buscan regular estos hechos, los cuales pueden ser manipulados por hábiles asesores legales y contables.

e).- Que estas leyes especiales establecen por lo general solo sanciones menores, como multas o suspensión o cierre de negocio, pero difícilmente sanciones privativas de la libertad.

f).- La influencia y el trato diferencial que otorgan los medios masivos de comunicación a las noticias de delincuencia de cuello Blanco (no extigmatizantes), como son: las convencionales (por poner nombres, fotografías, etc.). De esta manera se logra una mayor aceptación en el primer caso y mayor rechazo en el segundo.

g).- “El estereotipo” del delincuente corresponde a sujetos pertenecientes a clase social baja, problemas familiares, viviendo en unión libre, jóvenes y otros que no corresponden con los delincuentes de Cuello Blanco que presentan sólida situación económica, alto nivel cultural, casados, de edad madura y con prestigio en su actividad o profesión.

h).- “Los delitos de Cuello Blanco tienen menos visibilidad que los convencionales porque los sujetos activos suelen ser empresas o entes jurídicos o políticos y porque las víctimas no aparecen con los mismo rasgos de nitidez que, por ejemplo, en un homicidio o en un robo, en los delitos convencionales. Las cualidades de las víctimas se “volatizan”, existe una gran

distancia entre estas y el autor y es más difícil precisar el número de aquellas (víctimas) en los delitos de Cuello Blanco.”¹¹

Todo ello a traído como consecuencia, la gran dificultad de lucha contra la delincuencia en los sectores sociales altos y económicamente fuertes.

Ahora bien, en lo referente a los estudios sobre el costo social de los delitos convencionales son escasos y no están actualizados, en el caso de los países latinoamericanos, “en tratándose de delitos de Cuello Blanco son prácticamente nulos por las numerosas dificultades para lograrlo. Para darnos una idea al respecto, diremos que en algunos países han brindado informes sobre las pérdidas ocasionadas por fraudes fiscales que. En los Estados Unidos oscilaron años atrás entre los quince y los veinticinco millones de dólares. En Canadá los especialistas de la política en delitos económicos investigaron también en la década pasada sobre 2000 casos que habían ocasionado pérdidas por más de 200 millones de dólares.”¹²

El costo social en algunos otros delitos de Cuello Blanco como la violación a las leyes de protección al medio ambiente y de alimentos es alto porque afecta a la salud de sectores considerables de la población. Se traduce en los gastos ocasionados por muertes y enfermedades, como son los Hospitalarios, medicamentos ausencia al trabajo y otros más.

Las cifras sobre el costo social del delito son de una dimensión escalofriante, y además de un aumento tremendo en los últimos años, En los estados Unidos se calculo el costo de los delitos en el año de 1970 en 51,000.00 millones de dólares.

Esta cifra ha ido en aumento en el último reporte que se tiene y que fue efectuado en el año de 1991 la cifra ascendió a 88,000.00 millones de dólares, y los delitos económicos se calcularon en 231,000.00 millones de dólares al año en Estados unidos.

¹¹ ANIYAR DE CASTRO, Lola. Algunas consideraciones sobre elementos básicos en el delito de cuello. Cuadernos panameños de Criminología. Núm. 7. Panamá. 1978. Pág. 20.

¹² RICO, José María. “Notas introductorias al estudio de la criminalidad de los negocios”, Cuadernos panameños de criminología. Núm. 7. Panamá. 1979. Pág. 34.

Conforme a las sumas analizadas, el delito organizado cuesta a cada uno de los norteamericanos 420 dólares al año, y conforme al trabajo de las Naciones Unidas para el quinto congreso. El delito recae sobre las personas que no tienen poder, como son los pobres, los ancianos y los que no tienen educación.

Se puede contemplar que los delitos de “Cuello Blanco” en proporción son mucho más graves que los convencionales, y así lo han estipulado los informes de las Naciones Unidas. Gran parte de los Criminólogos suponen que el daño ocasionado por la criminalidad de Cuello Blanco, supera varias veces las pérdidas provocadas por la criminalidad convencional. Es por ello que urge realizar investigaciones en el campo prácticamente virgen de la delincuencia de Cuello Blanco.

1.2. EL DERECHO PENAL.

1.2.1. CONCEPTO.

Hablar del derecho penal, nos conlleva primordialmente, a efectuar un estudio enfocado básicamente, sobre cual es el objeto de la propia materia, en que consiste y en su oportunidad atender la conceptualización que tienen del tema los estudiosos que a través de la historia, se han dado a la tarea de profundizar sobre el particular.

Ahora bien sería totalmente aventurado pretender realizar un estudio detallado del tema en el presente trabajo ya que si así lo pretendiéramos, repercutiría en una compilación de muchos libros, enciclopedias e incluso con ello no nos permitiría llegar al final de una profundización bien determinada, en razón de que el propio tema es muy extenso y en medida de que la humanidad avanza en cualesquiera de sus formas el mismo por consecuencia lógica se amplía.

Lo que podría determinar en este momento es la interrelación existente del Derecho Penal, con los delitos de Cuello Blanco, mismos que se

encuentran inmersos en este universo que es el Derecho Penal. Por lo que para iniciar la explicación del presente tema me permitiré citar algunas de las definiciones que han tenido a bien formular algunos doctrinarios sobre Derecho Penal.

Para el maestro Raúl Carranca y Trujillo , mexicano, autor de la obra derecho penal mexicano, señala que “es el conjunto de leyes mediante las cuales el estado define los delitos , determina las penas imponibles a los delincuentes y regula la aplicación, concreta de las mismas a los casos de incriminación”.¹³

Eugenio Cuello Calón, español, autor de derecho penal, define al derecho penal como.- “El conjunto de normas jurídicas establecidas por el estado y que determinan los delitos y las penas”.¹⁴

Luis Jiménez de Asua, hispano autor de la obra la ley y el delito, expone que el Derecho Penal es el.- “ Conjunto de normas y disposiciones jurídicas que regulan el ejercicio del poder sancionador y preventivo del estado, estableciendo el concepto del delito como presupuesto de la acción estatal, así como la responsabilidad del sujeto activo y asociando a la infracción de la norma una pena finalista o una medida aseguradora”.¹⁵

Celestino Porte Petit, autor del programa de derecho penal expone: “Por Derecho Penal debe entenderse el conjunto de normas jurídicas que prohíben determinadas conductas o hechos u ordenan ciertas acciones, bajo la amenaza de una sanción”.¹⁶

Eugenio Raúl Zaffaroni, argentino en su manual del derecho penal sostiene que “es el conjunto de leyes que traducen normas que pretenden tutelar bienes jurídicos y que precisan el alcance de su tutela cuya violación se llama “delito” y aspira a que se tenga como consecuencia una coerción

¹³ CARRANCA Y TRUJILLO, Raúl. Derecho Penal Mexicano. Parte General, tomo I, 5a edición, Editorial Antigua Libería Robredo, México, 1958. Pág. 17

¹⁴ CUELLO CALÓN, Eugenio. Derecho Penal, 9a edición, Editorial Nacional. México, 1961. Pág. 8.

¹⁵ JIMENEZ DE ASUA, Luis. La Ley y el Delito, Editorial Sudamericana, Buenos Aires, 1990. Pág. 18.

¹⁶ PORTE PETIT CANDAUDAP, Celestino. Programa de Derecho Penal, 2a Edición, Editorial Trillas, México, 1990. Pág. 20.

jurídica particularmente grave que procure evitar la comisión de nuevos delitos por parte del autor”.¹⁷

Francisco Pavón Vasconcelos define al derecho Penal como: “El conjunto de normas jurídicas, de derecho público interno, que define los delitos y señalan las penas o medidas de seguridad aplicables para lograr la permanencia del orden social”.¹⁸

En el diccionario jurídico mexicano, el derecho penal es designado como: “el conjunto de normas jurídicas del estado que versan sobre el delito y las consecuencias que este acarrea, ello es la pena y las medidas de seguridad”.

1.2.2. CONTENIDO.

Hablar de Derecho Penal es hablar, de un modo u otro, de violencia. Violentos son generalmente los casos de los que se ocupa el derecho penal (robo, asesinato, violación rebelión). Violenta es también la forma en el que, el Derecho Penal soluciona estos casos (cárcel, manicomio, suspensiones e inhabilitaciones de derechos). El mundo esta colmado de violencia y no es por tanto, exagerado decir que esta violencia constituyen un ingrediente básico de todas las instituciones que rigen el mundo.

Por otro lado, sería mejor o por lo menos más agradable que alguna ves la violencia dejará de gobernar las relaciones humanas. Pero en ningún caso podemos deformar ideológicamente los hechos inconfundibles con nuestros más, menos, buenos o bien intencionados deseos. La violencia está ahí a la vista de todos y practicada por todos: por los que delinquen y por los que definen y sancionan a la delincuencia como por el individuo y el estado, por los pobres y por los ricos. Pero no toda la violencia es siempre juzgada o

¹⁷ ZAFFARONI, Eugenio Raúl, Manual de Derecho Penal, 2a. Edición, Editorial Cárdenas Editor y Distribuidor, México, 1991. Pág. 42.

¹⁸ PAVON VASCONCELOS, Francisco. Derecho Penal Mexicano, Décima segunda edición, Editorial Porrúa, México, 1995. Pág. 17.

valorada por igual. Ciertamente no es lo mismo matar por comer, que matar para que otros no coman, pero la violencia no siempre aparece en las relaciones humanas de una manera tan simple, sino que adopta modos y formas de expresión mucho más complejas y sutiles. La violencia es, desde luego, un problema social, pero también un problema semántico que solo a partir de un determinado contexto social, político o económico puede ser valorada explicada, condenada o definida. No hay pues, un concepto de violencia estático o histórico que puedan darse al margen del contexto social en el que surgen. Tampoco hay una forma mágica, un criterio objetivo válido para todo tiempo y lugar que nos permita valorar apriorísticamente la bondad o maldad de un determinado tipo de violencia.

El derecho penal tanto en los casos que sancionan, como en la forma de sancionarlos es, pues, violenta: pero no toda la violencia es derecho penal. La violencia es una característica de todas las instituciones sociales creadas para la defensa o protección de determinados intereses legítimos o ilegítimos. La violencia es, por tanto circunstancial a todo sistema de control social. Lo que diferencia al derecho Penal de otras instituciones de control social es simplemente la formalización de este. El propio control social jurídico-penal es, además un control normativo, es decir se ejerce a través de un conjunto de normas creadas previamente al efecto.

Debo establecer que el derecho penal no tan solo encierra violencia, hay diversidad de temas que contiene en su haber, uno de ellos es: el delito de "Cuello Blanco", mismo que es objeto del análisis crítico de este tema.

Por lo anterior debo dejar claro, que el derecho penal es la parte del ordenamiento jurídico que determina las acciones de naturaleza criminal y las vincula con una pena o medida de seguridad y que como objeto también se preocupa por desarrollar el contenido de las reglas jurídicas establecidas en su haber interior, es decir, sistemáticamente, el tener la facultad de interpretarlas.

Como ciencia sistemática da el fundamento para una imparcial y justa administración de justicia, ya que solamente la comprensión de esta estructura anterior del derecho eleva su aplicación por encima de la casualidad y la arbitrariedad. No solamente por eso, porque sirve a la administración de justicia, la ciencia del derecho penal es una ciencia "práctica sino también, en un sentido más profundo porque es una teoría del actuar humano justo e

injusto, de modo que sus últimas raíces llegan hasta los conceptos básicos de la filosofía práctica.

Es también misión del derecho penal amparar los valores elementales de la vida, retomando a la acción humana, en lo bueno como en lo malo, en virtud de que está sujeta a dos aspectos distintos de valor, por una parte, puede ser valorada según el resultado que alcance (valor del resultado o valor del material); por otra parte, independientemente del resultado que con la acción se obtenga según el sentido de la actividad en si misma (valor del acto).

Analizado el derecho penal desde otra óptica y entendiendo que es un sector de ordenamiento jurídico al que, según la opinión dominante de la moderna ciencia del derecho penal, le incumbe la tarea de la protección de los bienes vitales fundamentales del individuo y de la comunidad. Cuyos bienes son elevados por la protección de las normas del derecho a la categoría de bienes jurídicos .

El portador de los bienes jurídicos puede ser el particular o la comunidad dado el carácter público del derecho penal, sin embargo, la lesión de los bienes jurídicos faculta exclusivamente al estado a imponer una pena o aplicar una medida de seguridad, los bienes del individuo son protegidos por el derecho penal, solamente en la medida que revisten una importancia social. Objeto de la protección del derecho es además solo el bien jurídico mismo y no el interés que pueda tener el soportador. El bien jurídico es, por ello, siempre un bien del derecho y no del particular.

El elemento de los bienes jurídicos puede ser muy diverso. puede ser un objeto psicofísico (la vida, la integridad corporal), un objeto espiritual ideal (el honor), una situación real (la paz del domicilio), una relación social (el matrimonio, el parentesco) o una relación jurídica (la propiedad). Bien jurídico es todo bien, situación o relación deseados y protegidos por el derecho. La suma de los bienes jurídicos constituye el orden social creado y protegido por el derecho.

El derecho penal no protege los bienes jurídicos de un modo absoluto, pues estos han de cumplir su función en la vida social. El cumplimiento de

esta función entraña a veces un cierto peligro (tráfico motorizado, industrias peligrosas, etc.). Que ha de ser permitido por el derecho penal. El derecho penal protege los bienes jurídicos exclusivamente frente a determinadas formas de agresión.

No hay que confundir el bien jurídico con el objeto material del delito, sobre el que recae la acción delictiva. En el hurto por ejemplo el bien jurídico protegido es el patrimonio y el objeto material, la cosa sustraída. El bien jurídico, como valor ideal del orden social, se distingue claramente de los objetos reales en que se encarna.

El derecho penal protege los bienes jurídicos mediante sus normas (mandatos y prohibiciones). El derecho penal prohíbe las acciones dirigidas a la lesión de los bienes jurídicos o que encierran en sí el peligro de dicha lesión, los mandatos del derecho penal ordenan la realización de determinadas acciones para evitar las lesiones de los bienes jurídicos.

El término “norma” es utilizado aquí en el sentido de precepto jurídico independiente, obligatorio, en la forma de un mandato o una prohibición sin referencia alguna a las consecuencias jurídicas. Esta definición de norma, que tiene su origen en Bimding, es la más frecuente en la ciencia jurídica alemana y se aparta de la tradición jurídica, que identifica norma y ley. La norma en el sentido aquí definido es el presupuesto lógico de la ley. Cuando no haya sido expresamente formulada en el texto legal puede ser deducida del tipo de la ley penal.

La función del derecho penal no puede limitarse, exclusivamente a una protección de los bienes jurídicos, pues para ello llega generalmente demasiado tarde. La aplicación de la pena sigue a la comisión del delito. La función del derecho penal consiste esencialmente en el fomento del respeto a los bienes jurídicos. Para fomentar el respeto a los bienes jurídicos, el derecho penal ha de tratar de obligar a los ciudadanos en su conciencia, por su contenido valioso, de habituarles a su cumplimiento (mediante su continuidad) y de apelar incluso, a sus intereses egoístas por medio de la coacción .

Ahora bien es menester precisar que el mismo derecho penal, norma a los mencionados Delitos de “cuello blanco” en una de sus tantas ramas, que en este caso es el derecho penal económico mismo que tiende a tutelar la actividad interventor y reguladora del estado en la economía, en razón de ello, se le ha denominado (Derecho Penal Económico). La existencia de este derecho penal económico ha sido y es objeto de múltiples polémicas, llegándose inclusive a negar su existencia.

Desde la criminología, y en especial a partir de los aportes Sutherland sobre “delincuentes de cuello blanco”, se ha tendido a definir al delito económico como: *“El cometido por una persona respetable y de elevado estatus social en el marco de su profesión”*.

Por su parte, desde la dogmática jurídico-penal, se recurrió al criterio clásico para la distinción de los delitos, es decir, el bien jurídico tutelado por la norma penal exigiéndose para calificar de delito económico una conducta, que sea capaz de turbar o poner en peligro la vida económica y el orden a que esta corresponde además de perjudicar intereses individuales.

El derecho penal moderno a establecido que la expresión “derecho penal económico” se emplea a circunscribir los delitos contra el orden económico. La expresión “Derecho Penal de la empresa” se refiere a los delitos cometidos en el ámbito de las empresas privadas y públicas. Ambas expresiones se hallan íntimamente relacionadas, en el sentido de que los delitos vulneran normatividades legales que organizan y protegen la vida económica.

Es necesario soslayar que de la expresión “derecho penal de la empresa”, o de los negocios toma como referencia y como agente del delito económico a la empresa, y la expresión derecho penal “económico” se refiere al bien jurídico al orden económico. Ambos estarían estrechamente relacionados en el sentido de que los delitos lo son contra disposiciones legales que organizan y protegen la vida económica, las mismas resoluciones declaran que los intereses económicos supraindividuales son particularmente vulnerables de manera que requieren una fuerte protección por parte del derecho penal; de lo anteriormente expuesto surge, un primer término, un

concepto limitado del derecho penal económico, que abarca aquellos sectores del derecho penal que tutelan primordialmente el bien jurídico constituido por el orden jurídico estatal en su conjunto y, en consecuencia, el flujo de la economía en su organicidad en una palabra la economía nacional. Este orden económico como valor supraindividual se haya preponderantemente institucionalizado, ordenado, dirigido y controlado por disposiciones administrativas de política económica, la materia abarcada por la definición es la del “derecho penal económico administrativo”.

1.3. ESTUDIOS CRIMINOLOGICOS EN DELITOS DE CUELLO BLANCO.

a) Primeros estudios criminológicos.

Determinando en líneas generales, el concepto y contenido del denominado “derecho penal económico”, conviene ahora detenernos en el análisis de los “delincuentes económicos”.

La mayoría de los autores coinciden en señalar la obra de Sutherland, y sobre todo el delito de cuello blanco como el punto de partida de la criminología moderna en la materia, y de ahí la identificación de los conceptos de “delincuencia económica” y “delincuencia de Cuello Blanco”, más allá de las dificultades para conciliar las definiciones, en especial al partir desde puntos de vista distintos, como lo son el criminológico y el normativo.

Sutherland expuso al descubrimiento contra todas las corrientes imperantes hasta la fecha en la criminología, que había una especial clase de delincuentes normalmente omitida, académica y legislativamente, como tal, y que no se compadecía con las descripciones tradicionales, pues, contrariamente a lo estudiado pertenecía a clases sociales elevadas y que ostentaban, como tales, una especial posición de poder en la sociedad.

En su trabajo, Sutherland no realizó un análisis sobre las clases sociales ni cuestionó la legitimidad del sistema capitalista, y probablemente este ahí su

aporte más valioso, pues respetando la validez del sistema, demostró que dentro de un grupo con especial estatus social elevado detentaba un poder suficiente como para realizar actos ilícitos, en abuso, precisamente de esa posición la profundización de esos estudios, en los que no solo ratifico los enunciados del actor norteamericano, sino que demostró, además que los perjuicios económicos producidos por estos delinquentes eran infinitamente mayores que los acusados por los tradicionales delitos contra el patrimonio, mientras era prácticamente nula la eficacia de los medios de control social para reprimirlos.

Baratta opina respecto de las estadísticas indican que en los países de capitalismo avanzado, “la gran mayoría de la población carcelaria es de extracción proletaria, en particular la que pertenece a las capas subproletarias, y, por ende a las zonas ya marginadas socialmente”¹⁹.

La misma estadística muestra, por otra parte, que más del 80 por ciento de los delitos perseguidos en esos países son delitos contra la propiedad. Estos delitos son reacciones individuales, y no políticas, ante las contradicciones típicas del sistema de distribución de la riqueza y de gratificaciones sociales, propio de la sociedad capitalista. Es natural que estas formas de desviación estén particularmente expuestas a las clases más desfavorecidas por este sistema de distribución de la riqueza y de gratificaciones sociales, propio de la sociedad capitalista.

Esto no quiere decir en modo alguno que la desviación criminal se concentre efectivamente en la clase proletaria y en los delitos contra la propiedad. La misma criminología liberal con sus investigaciones sobre la cifra negra de la criminalidad de Cuello de Blanco y sobre la criminalidad política, demuestra, por el contrario, que el comportamiento criminal se distribuye en todos los grupos sociales, que la nocividad social de las formas de criminalidad propias de la clase dominante y, por tanto, ampliamente inmunes, la que es bastante más grave que la de toda criminalidad realmente perseguida. Por otra parte, “el sistema de las inmunidades y de la criminalización selectiva influye, en correlación con el estado de las relaciones de poder entre las clases de manera tal que ofrece, por un lado un salvo conducto más o menos amplio para el encabezamiento ilegal de los

¹⁹ BARATTA, Alessandro. *Criminología crítica y crítica del Derecho Penal*. Segunda edición. Ed. Siglo XXI. México, 1986. Pág. 210.

grupos dominantes en el ataque a los intereses y derechos de las clases subalternas o de sensaciones más débiles”.²⁰

Concordante por lo expresado por Baratta, Pearce ha señalado: “este enfoque nos permite comprender la lógica que tiene, desde el punto de vista burgués, el concentrar la atención en los delincuentes de las clases bajas: resulta eficaz para mantener el sistema de clases norteamericana. Ante todo robustece la ideología individualista dominante. Si los delincuentes son a la vez los fracasados sociales (los que aparecen en el nivel más bajo de un sistema de clases abierto jerárquico, competitivo, en el que cualquier persona puede triunfar), la conclusión es que su criminalidad es consecuencia de sus inadecuaciones (indecisión, debilidad moral, etc.). “Las principales instituciones sociales no quedan expuestas a una evaluación crítica. En segundo término al definir a esos individuos como “no ciudadanos”, carentes de derecho a la educación, al empleo etc. Queda disimulado el fracaso del sistema en proveérselos (independientes de su criminalidad). Finalmente al considerarlos como criminales y tratarlos como antisociales y amorales, se neutraliza su capacidad de desarrollar una comprensión ideológicamente compleja de su propia situación, y al encarcelarlo, se les hace difícil organizarse para llevar a cabo sus ideas”²¹.

Como bien sostiene Pavarini, “no fue casual que Sutherland diera a la luz su obra en pleno enseguida de la crisis de 1929, que agudizo las luchas dentro del sistema capitalista, pues esa agudización también llevo a los Estados Unidos a una mayor, mas audaz y en consecuencia, más desenfadada, actividad delictiva de este tipo”.²² Esto se debe tener especialmente en cuenta en nuestro país, pues también aquí se han demostrado hechos equiparables.

En estos casos de abusos incontrolables y perniciosos para los propios grupos de poder, la impunidad tiende a desaparecer como, por ejemplo, en los casos de represión del mercado negro durante la segunda guerra mundial.

De aquella definición Sutherland, enriquecida por la teoría valiosa, ha otorgado grandes contribuciones a lo largo de todos estos años, que siguen

²⁰ IDEM.

²¹ PEARCE, Frank, Los crímenes de los poderosos, Ed. Siglo XXI, México, 1980. Pág.111.

²² M. PAVARINI. Ricerca in tema di criminalità económica, “La Questione Criminale”. Italia, 1981. Págs. 537 y 545.

vigentes; los caracteres esenciales de esta clase de delincuencia: el estatus social especial de sus autores y el abuso de sus autores.

b). El especial estatus social de los autores del delito de Cuello Blanco.

Desde una perspectiva objetiva, esta característica se analiza fácilmente asociando este carácter a la pertenencia de la clase social dominante, aliada o no a un País imperialista, según sea el tipo de nación que se analice.

Dentro del sistema capitalista desestimado el análisis estrictamente clasicista, igualmente resulta prioritario considerar la inserción social del autor.

En este tópico, su rasgo característico es la pertenencia a grupos económicos sociales superiores, de influencia política, de gran prestigio social y niveles muy superiores al promedio normal de la sociedad en cuanto a su acceso a la justicia, salud, educación, trabajo, vivienda y transporte.

Como define López-Rey y Arrojo: “Mientras que al delincuente contra la propiedad suele considerársele un marginado y como un problema individual frente al orden social, el delincuente económico, por el contrario, ni es marginado ni se enfrenta individualmente frente al sistema, al que, por otra parte pertenece, pues, en efecto, los delincuentes pertenecientes a grupos socioeconómicos superiores no son ni mucho menos marginados sino aceptados o tolerados”.²³

Esta especial categoría social en que se insertan estos autores les permite ejercer y abusar de diversas formas de poder social, constituyendo este el segundo carácter que los distingue, y acarrea, además, algunas otras consecuencias en la vida social.

En efecto, debido a estos caracteres distintivos, los delincuentes económicos gozan en general de prestigio social, siendo consideradas sus acciones, a lo sumo, como audaces negocios en el límite de la licitud; su

²³ LOPEZ REY Y ARROJO. Criminalidad y abuso de poder, Ed. Tecnos de Madrid, España. 1983. Pág. 42.

acceso a los medios de información les permite mantener esa imagen en la opinión pública y finalmente como lógicamente se esperaba, rara vez son sancionados penalmente por sus actos.

En la última instancia, como lo señala Taylor, Walton y Young: “todos esos análisis de las fuentes de las reacciones contra el desviado son por supuesto, social y políticamente implícitas al estado: y, como he tratado de poner en claro en todo momento, pocos son en verdad los criminólogos que han intervenido en los debates sobre la estructura social en la traducción de la gran teoría social. En especial, solo algunos han tenido la posibilidad de contemplar los vínculos que hay entre la estructura de la economía política del Estado y las iniciativas políticas que dan origen a la sanción o (abolición) de las leyes, que definen el comportamiento punible en la sociedad o que aseguran el cumplimiento de la legislación”.

c). El abuso de poder como forma criminológica.

Manuel López-Rey y Arrojo a definido sociológicamente este poder “como la facultad de imponer la propia voluntad sobre personas, grupos, instituciones y organizaciones, en ocasiones a nivel internacional, a fin de que estos hagan o se abstengan de algo o acepte, directa o indirectamente, lo que en principio ellos han dispuesto rechazar”.²⁴

Bajo este concepto de abuso de poder se incluyen varias formas de criminalidad que van desde delitos tradicionalmente considerados económicos o contra la administración pública, como la evasión de capitales el cohecho, el peculado, las negociaciones incompatibles, hasta típicos delitos contra las personas, como la privación de la libertad, tormentos y la propia muerte.

Como bien dice Rodríguez Manzanera, esta forma especial de macrocriminalidad que es el abuso de poder, “aporta la **cifra dorada** de la criminalidad y es perpetrado por criminales que detentan el poder político y que lo ejercen impunemente, perjudicando a los ciudadanos y a la colectividad en beneficio de su oligarquía, o disponen de un poder económico que se desarrolla en perjuicio del conjunto de la sociedad”.²⁵

²⁴ Ibidem. Pág. 75.

²⁵ RODRIGUEZ MANZANERA, Luis. Criminología. Vigésima Edición. Ed. Porrúa S.A. México, 1986. Pág. 502.

Por lo que se refiere a la situación económico social del autor, es de suponerse una clara alusión al poder económico o político, que normalmente tiene el agente delictivo, lo cual evidencia la relación entre criminalidad y el desarrollo de la estructura económico social que los genera.

El proceso de rápida concentración de capital otorga a determinadas personas o grupos de ellas un poder ciertamente ilimitado, como lo a puesto de manifiesto Vergalli.

Al mismo tiempo, "Kolko a demostrado, en su profundo estudio sobre la distribución de la riqueza de la sociedad norteamericana que en 1957 las declaraciones de impuestos contenían omisiones que representan el 17,700.00 millones de dólares; la mayor parte de esas economías quedo en, manos del diez por ciento más acaudalado de la población. Es más: por lo menos once mil millones de estos dólares fueron retenidos por el uno por ciento más rico de la población norteamericana, propietaria de 80 por ciento del capital empresario. Esos ingresos no declarados se habrían gravado con un impuesto de 90 centavos por cada dólar; lo cual significa que, de un ingreso de once mil millones, el departamento de impuestos habría tenido un crédito bastante superiores a los nueve mil millones. El uno por ciento más rico del pueblo norteamericano defraudo a la mayoría de más de nueve mil millones de dólares en un solo año. Las violaciones de la legislación antitrust (anticartél) son aún más importantes.

Comúnmente el poder socio político dispone de los diferentes medios para imponerse, mismos que son aprovechados para dejar en indefensión, incapacidad, indiferencia, o infundir algún temor de quienes se dirige; este poder implica la disponibilidad de un mecanismo, aparato o estructura que puede ser legal o no, pero es capaz de actuación pronta y directa. Por tal mecanismo se puede entender el gobierno, la administración, las fuerzas armadas, el poder judicial, una gran variedad de instituciones públicas o privadas, corporaciones o empresas partidos políticos etc.

Este abuso de poder adquiere especiales características en su aplicación desde o por países desarrollados en detrimento de países subdesarrollados, dependientes o en vías de desarrollo, cualquiera que fueran las categorías que se quieran utilizar, (caso específico de la delincuencia económica en México). Incluso es necesario mencionar (las investigaciones criminológicas más

recientes, especialmente en países anglosajones y escandinavos, que han demostrado, y han sido la base de estudios sobre la génesis normativa. La no tipificación de ciertas conductas puede deberse a la influencia ejercida sobre el grupo legislativo de la nación.

En dichas situaciones quien tiene ese poder se encuentra, jurídicamente "por encima del alcance de la ley" para utilizar una expresión acuñada en VI Congreso de las Naciones Unidas sobre prevención del delito y tratamiento del delincuente (Caracas 1980), en relación con el abuso del poder, especialmente por parte de las empresas multinacionales o transnacionales.

Ahora bien retomando dos elementos esenciales antes señalados, que son: "el estatus social del delincuente y el abuso del poder"; que ejercen sumados a las características especiales que exhiben estos delitos, consecuentemente repercuten sobre la comprensión social en torno de la criminalidad de esas conductas.

La primera de estas características es lo que se le ha denominado el síndrome de la delincuencia de cuello blanco configurado por "la escasa visibilidad" del delito, la volatización de la cualidad de víctima y las estructuras anónimas de comunicación".

Los doctrinarios que han investigado en torno del temas en comento, han descrito con exactitud que: el delito económico es.- "aparentemente una operación financiera o mercantil, una practica o procedimiento como otros muchos en el complejo mundo de los negocios. La actividad no es en sí misma llamativa, repugnante como lo es, en forma inequívoca y obvia, un homicidio u otras lesiones; es neutra y aparentemente lícita. La ilicitud no se constata directamente, porque es necesario derivarla de su confrontación con la norma: normas por otra parte complejas, muy técnicas incomprensibles para el no experto y previos los oportunos dictámenes periciales. El objeto material a menudo una cifra, un guarismo, un acuerdo colegiado, nunca produce el rechazo y desaprobación inmediata del delito convencional. El negocio criminal se inserta en los procesos normales del tráfico juridico-mercantil. Aprovechar la complejidad y tecnificación de este, para no despertar sospechas. Es bien difícil distinguir un buen negocio "de una colosal estafa".

A esto debemos añadir que, salvo los casos de enfrentamiento directos entre empresas competidoras, las víctimas de los delitos económicos no son fácilmente identificables, esfumándose en una generalidad anónima y heterogénea.

Por su parte, normalmente los sujetos activos se escudan tras la facha de una persona jurídica completándose así, un círculo en donde tanto el autor como la víctima resultan innotos en un proceso delictivo técnico de compleja comprensión para el cuidado común; con lo cual esta delincuencia produce, en general escasa reacción social. Como bien se ha dicho estos crímenes tienen muy escasa carga de emotividad.

1.4. LA CRIMINALIDAD ECONÓMICA Y MEDIOS DE DIFUSIÓN.

Para tratar el tema de la criminalidad independientemente del género que se trate es necesario primeramente, exponer que se entiende por Criminología, según lo menciona el maestro LUIS RODRÍGUEZ MANZANERA: “es una ciencia sintética casual explicativa, natural y cultural de las conductas antisociales.”²⁶ Por otro lado, esta ciencia sintética se propone hoy como ayer la disminución de la criminalidad, y en el terreno técnico que debe permitir llegar a este fin práctico, propone el estudio completo criminal y del crimen, considerado este último no como una abstracción jurídica sino como una acción humana, como un hecho natural social. El método utilizado por la criminología es el método de observación y de experimentación, empleado en el marco de una verdadera clínica social.

En atención a lo anterior, podemos afirmar que la criminología es concebida como ciencia sintética, tanto natural como social y no jurídica con una finalidad preventiva a la que se llega por medio del estudio del crimen y del criminal, con un método de observación y de una experimentación, es decir, si encontramos los elementos: ciencia, método, empirismo y objeto.

Por lo que respecta los medios de comunicación y la injerencia que ejercen en el presente acto antisocial reprochable es necesario que exista una

²⁶ Ibidem. Pág. 335.

denominada reacción social, en virtud de que resulta determinante la tarea a desarrollar por medios masivos de difusión que moldean la imagen del autor como la de un empresario exitoso y, de este modo, presentan conductas típicamente delictivas como operaciones de negocios ejemplares y audaces.

Frente a este trato benévolo de los delincuentes económicos, los medios no ahorran adjetivos descalificadores contra otras formas de delincuencia, inclusive también económicas o contra el patrimonio de consecuencias perjudiciales infinitamente menores en lo estrictamente patrimonial.

Es por ello que podemos afirmar que “una de las estrategias más conocidas consiste en apelar a la llamada moral de frontera, que se supone inherente al mundo de los negocios y presentando el hecho criminal como una práctica inevitable, generalizada, conocida y tácitamente tolerada por todos. El castigo sería entonces arbitrario, injusto y el delincuente una víctima fungible del asar o, quizás de ocultas maniobras políticas de sus adversarios. Los lemas y mensajes de autojustificación como es el lógico, son más o menos perceptibles: las estrategias, variadas y sutiles. Puede resaltarse por ejemplo, la faceta humana, familiar o profesional del delincuente. Trabajador infatigable emprendedor, audaz como todo buen empresario que debe arriesgarse, creador de riquezas y puestos de trabajo como buen padre de familia y apreciado por quienes lo conocen, etc. O rebajar la entidad o trascendencia del hecho criminal.

Es un negocio audaz, no un delito; una conducta tal vez irregular pero no criminal: no hace daño a nadie la prohibición es puramente formal y circunstancial, la conducta es mala *quia prohibita*, pero no *prohibita quia mala*. En último término se llega a amenazar con los efectos catastróficos que el castigo representaría para la propia economía nacional o para el sector con la consiguiente pérdida de puestos de trabajo, creado por el delincuente. El comité europeo sobre problemas de criminalidad, reunido en Estrasburgo en 1980 analizó especialmente el problema de la opinión pública y la de criminalización.

El informe, en su capítulo de “conclusiones y recomendaciones”, destaca dos puntos “las aptitudes y comportamientos de la gente, deben ciertamente tomarse en consideración y deben aún dárseles prioridad cuando se valoren argumentos a favor o en contra de la decriminalización. Sin embargo, no se puede afirmar simplemente que “la opinión pública favorece o

desfavorece este o aquel tipo de decriminalización. La opinión pública no es una cosa uniforme sino una construcción basada en una combinación de realidades y ficciones de la que puede abusarse o la que puede desfigurarse si se le presenta, es utilizada o refiere en forma defectuosa si no se profundiza. Se debe prestar especial atención al riesgo del que se vincule la decriminalización con el temor al delito y a la preocupación sobre el creciente problema delictivo. En algunos países ciertas asociaciones y aún en los partidos políticos podrían muy bien tratar de fomentar tal conexión para profundizar sus políticas en relación con **la ley y el orden.**

CAPITULO II. PRESUPUESTOS DEL DELITO GENERALES Y ESPECIALES, EN RELACIÓN A LOS TIPOS PENALES DE LOS DE CUELLO BLANCO.

El presente capítulo lo iniciare anteponiendo la definición de presupuestos del delito; esta figura jurídica la debemos entender como:

“Las circunstancias jurídicas o de hecho, cuya existencia debe ser previa a la realización del delito. clasifican a los presupuestos en generales y especiales. Son generales cuando necesariamente deben concurrir para la configuración de cualquier delito, pues su ausencia implica la imposibilidad de integrarlo, menciona como tales: a la norma penal, al sujeto activo , al sujeto pasivo , objeto material y al bien jurídico. Estiman como presupuestos especiales a los condicionantes de la existencia de un delito concreto y cuya ausencia puede originar a la no aparición del delito.”²⁶

Debemos entender que el delito esta formado por varios elementos, entre ellos se encuentran los denominados presupuestos del delito; estos serán en su caso presupuestos de cada uno de dichos elementos cuando son generales, así el sujeto activo los será del elemento objetivo: conducta o hecho; el tipo o norma penal, de la tipicidad; el mismo tipo, de la antijuridicidad; la imputabilidad, de la culpabilidad; y de la punibilidad considerándola como consecuencia del delito, serán sus presupuestos, los elementos del delito.

Por otra parte, tenemos conocimiento que existe una corriente negadora de la clasificación de los presupuestos en generales y especiales, destacándose en la misma corriente lo soslayado por los doctrinarios, al estimar que la distinción entre presupuestos generales y especiales, es inadmisibles, habida cuenta que “lo que se define como presupuesto especial no es sino modificación del sujeto activo, del objeto del delito, del sujeto pasivo o del bien lesionado”.

Indudablemente debemos poner especial atención en que es posible que exista ausencia de un presupuesto del delito ya sea este general o especial; empero, la falta, de un presupuesto general, que consecuencias acarrea?.

²⁶ CASTELLANOS, Fernando. Lineamientos elementales de derecho penal. Trigésima tercera edición. Ed. Porrúa. S.A. de C.V. México. Pág. 134.

Resulta incuestionable que la ausencia de la norma penal, de la imputabilidad, o de cualquier otro presupuesto general, originan según el caso la ausencia de tipo o la inexistencia del delito, dándose como es lógico según los casos, diversidad en el aspecto negativo del mismo. Así, cuando falte la norma penal, se dará una ausencia de tipo; cuando falte la calidad del sujeto activo o pasivo exigidos por el tipo o el bien tutelado, habrá una atipicidad y cuando falte la imputabilidad se originara lógicamente una inimputabilidad.

Debo hacer hincapié en que una parte fundamental del propio delito surge en el momento de ser realizada la acción o la omisión, y otra parte existía ya en el mundo, antes de la realización de la conducta; a esa primera parte se le denomina “elemento del delito”, y a la preexistencia a la conducta, “presupuestos del delito”. Los presupuestos del delito son: antecedentes facticos del delito; “

Es necesario atender a lo sostenido por diferentes estudiosos del derecho quienes soslayan que es necesario la existencia de un tipo legal, para la existencia de aquella conducta humana antijurídica que las leyes sancionan.

2.1. NORMA PENAL.

Es tradición que se defina el derecho penal objetivo.- Como un conjunto de normas jurídicas que asocian a la relación de un delito como un presupuesto, la aplicación de penas o medidas de seguridad, como principales consecuencias jurídicas.

Ahora bien se entiende por norma: “toda regulación de conductas humanas en relación con la convivencia”²⁷. La norma tiene por base la conducta humana que pretende regular y su misión es posibilitar la convivencia entre las distintas personas que componen la sociedad.

²⁷ GARCIA MAYNEZ, Eduardo. Introducción al estudio del Derecho. Edición cuadragésima. Ed. Porrúa, S.A de C.V. México. Pág. 36.

La persona no puede vivir aislada en sí misma para alcanzar sus fines y satisfacer sus necesidades, precisa de la comunicación de otras personas y de su auxilio. En una palabra, la existencia de ego supone necesariamente la de alterar la existencia humana; contempla siempre la coexistencia o convivencia. Esta convivencia no es, ni mucho menos, idílica, sino conflictiva. Es el resultado de un proceso dialéctico en el que el individuo renuncia a sus impulsos egoístas a cambio de que la comunidad con los demás le posibilite un mejor desarrollo de su personalidad y los medios necesarios para su supervivencia.

La norma penal consta de un supuesto de hecho y de una consecuencia jurídica. La diferencia entre la norma penal y las demás normas jurídicas radica en que en la norma penal el supuesto de hecho lo constituye un delito, y la consecuencia jurídica una pena y o una medida de seguridad.

Existe un tipo de normas penales denominadas incompletas o dependientes son aquellos preceptos que solo tienen sentido como complemento o aclaración del supuesto de hecho o la consecuencia jurídica de una norma penal completa.

Es de vital importancia subrayar que también existen las denominadas normas penales en blanco que son aquellas cuyo supuesto de hecho se configura por remisión a una norma de carácter no penal.

Al respecto la definición propuesta puede considerarse demasiado estricta o demasiado amplia.

Demasiado estricta en cuanto que algunos consideran también como norma penal en blanco aquella en la que el supuesto de hecho consigna en otro contenido en la misma ley penal.

Por otro lado demasiado amplia en cuanto que para otros solo es norma penal en blanco aquella en la que el supuesto de hecho es determinada por una autoridad de categoría inferior a la que dicta la norma penal.

Para poder reconocer la relación existente entre la norma penal y los tipos penales de los delitos de cuello blanco; es preciso saber a que se le denomina "tipo", en razón de que ya he manifestado que se entiende por norma penal.

Se entiende por “tipo”: la creación legislativa la descripción que el estado hace de una conducta en los preceptos penales.

Por lo que en esencia respecta a la normatividad penal, en relación de los “Delitos de Cuello Blanco”, esta en su generalidad debería procurarar que aquellas conductas ilícitas efectuadas dentro de la actividad empresarial, estuvieran sancionadas en forma ejemplar; con el propósito de que el sujeto activo de esos ilícitos no reincidiera en llevarlas a cabo; lo que resulta difícil en virtud de que como he mencionado no hay un tipo penal descriptivo que se refiera al delito de Cuello Blanco como tal en una determinada ley, ya que el concepto que tenemos es derivado de la doctrina. Pero es de relevante importancia que como esa o esas conductas afectan los intereses de la colectividad; ya no deben ser permitidas, y por el contrario deben ser sancionadas. Con esto beneficiaría a la comunidad, hasta el grado de que se tuviese en consecuencia lógica un bienestar común.

2.2. SUJETO ACTIVO.

Se debe entender que es la conducta lo que para el derecho penal tiene relevancia; el acto u omisión debe corresponder al hombre, ya que este únicamente es posible sea sujeto activo.

En primer lugar sólo puede ser sujeto activo el ser humano. No pueden serlo los animales ni las cosas inanimadas.

En la doctrina se discute, sin embargo, si pudieren ser sujeto activo del delito las personas morales o jurídicas. En la legislación de los países anglosajones se admite con carácter general de la responsabilidad penal de las personas jurídicas, mientras que en la mayor parte de las del continente únicamente se establece en supuestos excepcionales.

En la ciencia del derecho penal de varios países del continente europeo (principalmente en Francia y Alemania) se ha producido en nuestra época una corriente favorable al reconocimiento de la capacidad penal de las personas

jurídicas. Se señala que las personas jurídicas son titulares de bienes jurídicos (vida, patrimonio) que podrían verse anulados o disminuidos por la pena (disolución, suspensión, multa). El reconocimiento de la responsabilidad penal de las personas jurídicas parece aconsejable desde el punto de vista político-criminal por la importancia que tienen en la vida moderna y por la posibilidad indudable de que se comentan varios delitos en virtud de acuerdos de sus órganos de gobierno, en función sus intereses o con sus medios suministrados por ellas. Se discute si la posibilidad de la persona jurídica debe excluir la de sus miembros dirigentes o debe coexistir con ella. Esta última opinión es hoy la más entendida.

En la doctrina moderna se considera, por la mayor parte de los autores que las personas jurídicas no son una mera ficción sino que tienen una realidad propia pero distinta de las de más personas físicas. La persona jurídica no tiene una conciencia y voluntad en sentido psicológico y similar, en comparación a la de la persona física.

La persona jurídica carece por ello de capacidad de acción o de omisión en el sentido del derecho penal. La acción consiste, como se ha observado en el ejercicio de una actividad finalista en el desarrollo de una actividad dirigida por la voluntad a la consecución de un fin. La omisión es la no acción con capacidad concreta de acción.

Al carecer las personas jurídicas de capacidad de acción y de omisión, no es posible aplicarles tampoco medidas de seguridad pertenecientes al derecho penal.

La aplicación de estas medidas exige la realización de una acción u omisión típica y antijurídica. Sólo será posible aplicarles medidas de seguridad de carácter administrativo.

Por lo que respecta al sujeto activo del delito de cuello blanco debe ser considerado como en este mismo trabajo se ha mencionado.- Una persona de alto estatus socioeconómico a diferencia de la delincuencia convencional, mismo que comete su hecho reprochable en el ejercicio de la actividad empresarial, ahora bien como he señalado no todo delito cometido por persona de altos estatus es delito de "cuello blanco", por ejemplo el adulterio de un millonario.

Después de haber realizado una investigación en algunos de los juzgados penales del Distrito Federal, he podido concluir que además estos sujetos activos, son reconocidos por la astucia con que se conducen incluso dentro del mismo proceso, en el mejor de los casos que se inicie una investigación, y sobre todo en las audiencias, utilizando entre otras armas, la prepotencia, la petulancia, así como el deseo de establecer cierta anarquía, por suponer ellos que el trato que reciben es inadecuado, por parte de las personas que laboran en el propio Tribunal Superior de Justicia, y situación curiosa todos los colaboradores del juzgado reconocieron la gran inteligencia de esas persona que es demostrada de distintas formas.

2.3. SUJETO PASIVO.

¿Que se debe entender por sujeto pasivo?

Al sujeto pasivo del delito se le identifica como el portador del bien jurídico lesionado, puesto en peligro o agredido. Puede serlo un individuo, un conjunto de individuos, una persona jurídica, en la sociedad, el Estado o la comunidad internacional. El que solo el estado pueda aplicar una pena o una medida de seguridad, dado el carácter público del Derecho Penal no quiere decir que el Estado sea sujeto pasivo o mediato de todos los delitos.

Me es pertinente señalar el hecho de que no debemos confundir el sujeto pasivo con el objeto material de la acción, es decir la persona o cosa sobre la que recae la acción delictiva.

Es necesario efectuar la distinción de ambos conceptos, que son: sujeto pasivo y perjudicado. Este último tiene mayor amplitud; pues comprende toda persona que haya sufrido un perjuicio material o moral por la comisión del delito aunque no sea portador del bien jurídico lesionado, puesto en peligro o agredido. Para obtener mayor visión de lo aquí mencionado ejemplificaré con lo siguiente "la indemnización de perjuicios materiales y morales comprenderá no solo los que hubieren causado el agraviado, sino también lo que hubieren irrigado a sus familiares o a terceros. En el homicidio el sujeto

pasivo es la persona que se ha visto privada de la vida y perjudicados pueden serlo, además, sus familiares o las personas que dependen de ella”.

Exclusivamente de la relación que enseguida manejo queda totalmente visible que el sujeto pasivo del delito es el propio Estado tal y como lo contempla la definición aludida en razón de que las acciones encaminadas a efectuar el o los flagelos recaen directamente en perjuicio de la Estado mexicano y en última instancia de la nación entera.

- a) **Delitos vinculados con el crédito público.**
- b) **Delitos bancarios.**
- c) **Delitos cambiarios.**
- d) **Delitos vinculados con el comercio exterior.**
- e) **Los clásicos delitos aduaneros y fiscales.**
- f) **Delitos vinculados con leyes promocionales.**
- g) **Delitos vinculados con la salud pública y el medio ambiente.**
- h) **Delitos perpetrados en las contrataciones del Estado.**

2.4. OBJETO MATERIAL.

En el devenir de la historia se han suscitado múltiples controversias de doctrinarios, incluso en varios países se ha manifestado que por **objeto material** se debe entender: **“el ente físico, cosa o persona en quién recae la acción u omisión que configure legalmente el delito de que cada caso se trata. Lo anterior forma parte de la descripción de una figura del delito; es siempre un elemento de tipo legal.”**²⁸

Debo destacar la especial atención con el propósito de no confundir en un determinado momento el sujeto pasivo del delito, ya que este es el titular del derecho, bien o interés jurídico protegido por una norma jurídico-penal, violada mediante el acto delictivo.

²⁸ CEREZO MIR, José. Curso de Derecho Penal. Quinta edición. Ed. Tecnos. Salamanca, España. Pág.14.

Es preciso hacer una reflexión de que en ocasiones, el objeto material del delito y el sujeto pasivo están constituidos por una misma persona. Así, por ejemplo, en un supuesto de homicidio o de lesiones, el individuo muerto o lesionado es, a la par, objeto material y sujeto pasivo del uno o del otro delito. Más aún el sentido con el que ha de encuadrarse en cada una de ambas categorías conceptuales es totalmente diferente: se es objeto material de homicidio o de lesión, en cuanto sea la persona a la que se ha causado físicamente la muerte o daño en la integridad corporal o en la salud; se es sujeto pasivo de esos delitos, en cuanto titular del derecho a la vida o la salud o de la integridad de quien resulto conculcada por el obrar del homicida o del heridor. En la mayor parte de los delitos en cambio, el objeto material y el sujeto pasivo se diferencia netamente tal ocurre verbigracia, en el hurto. El objeto material del mismo es la cosa hurtada, el sujeto pasivo, su dueño, titular del derecho de propiedad en una acepción mucho más amplia que la establecida por el derecho civil, dicho sea de paso sobre la cosa en cuestión.

Por lo que respecta al presente particular es menester señalar que si el ilícito es cometido por una persona de alto estatus socio-económico en transcurso de su ocupación y que también se le conoce como criminalidad de negocios, criminalidad económica, delitos contra el orden económico o simplemente delito económico, es evidente que el **objeto material** es el obtener un beneficio económico para hacerlo ingresar en el patrimonio del autor de la actividad ilícita.

Es ese hecho lo que debe tratar de evitar el Derecho; que el delincuente de cuello blanco obtenga ese beneficio particular que por supuesto es totalmente reprochable por naturaleza propia del flagelo.

2.5. BIEN JURÍDICO.

La doctrina penal ha buscado con esfuerzos loables encontrar el concepto material de bien jurídico y, en esa búsqueda ha logrado establecer criterios válidos que sirven de límites en la aplicación de la pena estatal

llegando a la conclusión de que todo lo que no tenga que ver con la protección de los bienes jurídicos no deba ser sancionado penalmente.

Hasta este momento, sin embargo, no ha sido posible encontrar el sustento material del bien jurídico a través del cual se logre establecer límites al ejercicio del *Ius puniendi*. Si esto no ha sido posible seguramente es porque en el mismo se refleja la complejidad en la que se desenvuelve la sociedad moderna.

Existe una realidad difícil de aceptar por la crudeza que a ella misma encierra en razón de no poder obtener un concepto de bien jurídico que puede servir a todas las tareas y misiones que el derecho penal tiene encomendado. Para lograr un concepto material del bien jurídico, este deberá contener todas las misiones que tiene asignado el derecho penal; con gran afán se ha mencionado que al hablar de bien jurídico debemos tratar necesariamente la esfera de protección de todo sujeto así como el objeto de la acción.

Diversos doctrinarios han concluido que el principio del bien jurídico debe fundamentalmente establecer que cada tipo penal necesariamente debe proteger un bien jurídico en razón de pretender que la sociedad y cada uno de sus miembros sepan lo que en realidad protege el ordenamiento punitivo, brindando la posibilidad de establecer la obligación para la ley de determinar en cada tipo legal un bien jurídico y obligado así, sobre todo al juzgador a que señale en cada caso cual es el bien jurídico que el comportamiento antijurídico ha lesionado o puesto en peligro. En la determinación de dicho bien jurídico se hace uso de la razón ontológica y jurídica y con ello permite participar en su crítica y postular razonadamente su revisión.

Con base al principio de bien jurídico, se encuentra el fundamento de la necesidad de pena y que dicha necesidad cobra relevancia, “en el contenido del desvalor del resultado, pues al establecer la necesidad de la ley de proteger bienes jurídicos obliga a encontrar siempre un objeto jurídico de protección. Esto conduce a que en la determinación del contenido del injusto (desde el punto de vista terminológico hay que precisar que los términos -ilícito e -injusto- se utilizan como sinónimos) no solamente debe desvalorar el comportamiento realizado que infringe la norma sino debe formar parte en el juicio de desvalorar el contenido del injusto, la lesión o la capacidad del comportamiento de poner en peligro un bien jurídico. De hecho, en ciertos

casos estos elementos específicos del injusto (valoraciones sociales del comportamiento) llegan a ser los únicos que permiten darle contenido penal a un bien jurídico, ya que en determinados supuestos no se toma en cuenta su lesión o posible lesión en el ámbito de protección ajenos al ámbito penal.”²⁹

La cuestión central de la teoría del Bien Jurídico como se ve, gira en torno a la decisión de la determinación de los Bienes Jurídicos que deben formar parte de la protección jurídica, es decir, de aclarar los criterios que se deben seguir para seleccionar los Bienes Jurídicos que deberán protegerse. Sin embargo, no se debe olvidar que no basta que un bien posea suficiente importancia social para que se considere justificada su protección jurídico-penal, pues no se puede justificar la necesidad de su protección atendiendo exclusivamente a su entidad o a su utilidad, sino además es preciso determinar que no hay otros medios suficientes de tutela jurídica que sea menos lesivos; así como también la forma de ataque sea de las consideradas merecedoras de la intervención penal, tanto por ser especialmente peligrosa como desagradable a los ojos de la sociedad.

La base del principio del Bien Jurídico; del referido aparece: como el fundamento básico de la estructura abstracta de la infracción, a la vez, como criterio ordenador del conjunto de los delitos de la parte especial. La sistemática de cada Código Penal viene condicionada por consideraciones valorativas prelegales. El principio del Bien Jurídico, en el fondo, pretende evitar la arbitrariedad del legislador y del juzgador en el momento de sancionar los comportamientos que los lesionan. Con ello se ha logrado dar una mayor precisión al concepto del delito, limitando la esfera de lo prohibido a lo que verdaderamente sea razonable prohibir. Con estas ideas, se llega a buscar un concepto del Bien Jurídico que sea preciso, crítico y sobre todo más cercano a la realidad.

Es pertinente reconocer la labor realizada en la búsqueda del sustrato material del Bien Jurídico, pues a través de ellos se ha logrado que el Derecho Penal se vea obligado a limitar su esfera de aplicación a lo que se considera como justo y útil. Así, ha logrado que se evite la sanción de comportamientos

²⁹ GONZALEZ-SALAS CAMPOS, Raúl. La teoría del bien jurídico en el derecho penal. Ed. Perezniето editores. México. 1995. Pág. 114.

exclusivamente inmorales. La teoría del Bien Jurídico en el fondo pretende evitar la arbitrariedad del legislador en el momento de sancionar los comportamientos que lo lesionan; con ello se ha logrado dar una mejora a la hora de precisar; ¿qué merece ser objeto de protección jurídico-penal? en el concepto de delito, limitándolo a lo que verdaderamente se busque prohibir.

ESPECIALES.

2.6. CONDICIONANTES DE LA EXISTENCIA DE UN DELITO CONCRETO Y CUYA AUSENCIA PUEDE ORIGINAR A LA NO APARICIÓN DE UN DELITO.

Por lo que corresponde al presente presupuesto del delito, se le denomina especial por dos razones fundamentalmente; la primera de ellas es la necesidad que requiere la legislación penal al considerar que ha sido vulnerada o violada en alguno de los preceptos que tiene considerados como delitos y que ha traído aparejado la conducta delictiva totalmente reprochable de uno o de unos sujetos. De lo anterior encontramos el sustento legal en nuestra Carta Magna. Misma que en su artículo 16 en el párrafo segundo que en lo conducente menciona: “No podrá librarse orden de aprehensión sino por la autoridad judicial y sin que preceda denuncia acusación o querrela de un hecho determinado que la ley señale como delito, sancionada cuando menos con pena privativa de libertad y existan datos que acrediten los elementos que integran el tipo penal y la probable responsabilidad del indiciado”.

Los presupuestos del delito especiales, deben ser manejados como aquellos requisitos jurídicos, previos a la realización de la conducta o hecho descritos por el tipo, y de cuya existencia depende el título o denominación del delito respectivo.

Los requisitos del presupuesto del delito especiales son:

- a). Un requisito jurídico.
- b). Previo la realización de la conducta o del hecho, y
- c). Necesario para la existencia del título o denominación del delito respectivo.

Como presupuestos del delito especiales se invocan entre otros, la relación de parentesco, exigida en artículo 323 , que tipifica el parricidio , así como la calidad de servidor público, en el peculado (artículo 223), del Código Penal para el Distrito Federal.

Es costumbre entre los doctrinarios al hacer alusión en torno a la falta de los presupuestos del delito especiales: diciéndose que la consecuencia de la ausencia de un presupuesto especial del delito, no es la inexistencia de este sino la traslación del tipo delictivo, y consecuentemente se presentará otro delito.

En razón de los delincuentes de “Cuello Blanco”, podemos argumentar que como presupuesto especial es que el delito sea cometido, dentro de la actividad empresarial el ilícito para que sea considerado como tal.

A su vez los condicionantes especiales tienen necesariamente gran diversidad, en razón de la no clara especificación de los delincuentes de “Cuello Blanco”, que como podemos observar da oportunidad de valorar muchos aspectos previos a la realización del acto ilícito reprochable.

CAPITULO III. ESTUDIO DE LOS ELEMENTOS POSITIVOS DEL DELITO EN GENERAL Y SU APLICACIÓN CON LOS DELITOS DE CUELLO BLANCO.

El presente tema es de vital importancia para todo el campo del derecho penal ya que del mismo se desprenden aquellos factores fundamentales, e indispensables, para que se considere que una conducta en ocasiones dolosa o también lo puede ser culposa atribuible a una determinada persona, sea considera como ilícita o no lo sea y a su vez sancionada por la legislación penal, en este caso particularmente.

“Estos elementos encuentran su raíz etimológica en el latín *elementum*, que significa fundamento, todo principio físico que entra en la composición de un cuerpo sirviéndole de base al mismo tiempo que concurre al formarlo, no obstante los argumentos en su contra.”³⁰

Por otro lado es indispensable señalar, que significa: *Requisito*, mismo que proviene del latín *requisitus*, debiéndolo entender como condición necesaria para una cosa, considerada en algunas ocasiones como equivalente a “elemento”.

Y me permito hacer el señalamiento de requisito, en razón de que los doctrinarios han tenido a bien considerar como sinónimos en razón de este específico tema a los *elementos del delito* así como a los *requisitos para perpetrar el delito*.

Adentrándonos más al tema, es necesarios subrayar que la propia teoría del delito comprende el estudio de sus elementos, su aspecto positivo y sin olvidar también efectúa el estudio de su aspecto negativo y las formas de manifestarse el mismo. Y consecuentemente, la teoría del delito debe enfocarse hacia estos problemas: existencia del delito, su inexistencia y aparición.

Debo poner en claro antes de seguir avanzando en el presente estudio que: la teoría del delito no estudia los elementos de cada uno de los tipos del

³⁰ PORTE PETIT CANDAUDAP, Celestino. Op. cit. Pág. 69.

delito, sino aquellos componentes del concepto del delito que son comunes a todo hecho punible.

En razón de lo anterior cabe destacar que si bien es cierto es posible hacer un estudio fragmentado de un delito en específico, lo es también que la aplicabilidad de los elementos del delito es genérica para todos los así considerados y naturalmente no se hacen prerrogativas especiales con alguno de ellos. Sin olvidar que la información que se obtenga, sobre la indagatoria que recabe el órgano investigador deberá ser analizada bajo los preceptos establecidas que norman las exigencias elementales para considerar una determinada conducta como delito.

Hay dos esferas que abarcan la teoría del delito.

La primera de ellas consiste en dos aspectos:

- a) Elementos del delito (existencia del delito).
- b) Aspecto negativo (inexistencia del delito).

La segunda esfera consiste en:

Formas de manifestación del delito (aparición delito).

Los estudiosos del derecho para conocer la composición del delito, han recurrido principalmente a dos concepciones:

- a) La totalizadora o unitaria, y
- b) La analítica o atomizadora llamada también método de la consideración analítica o parcial.

a) Los *unitarios* consideran al delito como un “bloque monolítico”, presentándose, como una entidad que no se deja escindir (dividir) en elementos diversos, , para usar una expresión vulgar “rebanar”. Es decir, “el delito es un todo orgánico; es una especie de bloque monolítico, el cual puede presentar aspectos diversos, pero no es en algún modo fraccionable”, y su “verdadera esencia, la realidad del delito no está en cada uno de sus componentes del mismo y tampoco en su suma, sino en el todo y en intrínseca

unidad: sólo mirando el delito bajo este perfil, es posible comprender su verdadero significado”, no debiéndose olvidar que el delito constituye una entidad esencialmente unitaria y orgánicamente homogénea.

b) Ahora bien la *concepción analítica* estudia el delito desintegrándolo en sus propio elementos pero considerándolos en conexión íntima al existir una vinculación indisoluble entre ellos, en razón de la unidad del delito; de aquí que este de acuerdo con los argumentos esgrimidos por los defensores, de esta concepción, quienes demuestran la inconsistencia de las objeciones de los unitarios. Por otra parte, debo enunciar las más importantes consecuencias derivadas de la atomización del delito sin perder de vista su unidad, recordando que el análisis no es la negación de la unidad sino es el medio para realizarla, como resultado es absurdo hablar de una consideración unitaria que no tenga por base una consideración analítica.

En la actualidad se habla de delito como estructura, basándose en que debe ser conocido el delito, en su unidad, por comprensión, sin perjuicio de complementar este procedimiento mediante el análisis, sin olvidar el carácter estructural del delito ni la fundamentación unitaria de sentido que envuelva al todo y a sus partes y que hace, precisamente, que el todo sea un todo y las partes, partes de dicho todo.

Al pretender analizar el significado lato de lo que por el Código Penal en su artículo 7 considera como delito, es necesario manifestar que el propio precepto expresa: “Que el primer elemento es el -acto u omisión- es decir el elemento objetivo que se manifiesta por medio de la voluntad, ya violando una prohibición penal, o ya absteniéndose de un acto cuya ejecución impone la ley, pues una simple intención criminal no puede pensarse. El siguiente elemento es que el acto u omisión los sancione las leyes penales y por lo mismo, no puede haber delito sino no hay una ley previa que califique el hecho relacionado como tal. Los elementos apuntados, nos demuestran que los autores del Código no encontraron una fórmula que proyectara la verdadera naturaleza del delito, pero no es de censurarse el que no la hayan encontrado, ya que todas las definiciones de delito que conocemos o existentes son diferentes, sin tener una general y específica, no obstante lo anterior el propio Código ha sido edificado con la idea de que la culpabilidad es la base de una infracción de carácter penal, o en otros términos, la voluntad de cometer un hecho ilícito.

Ahora bien es preciso soslayar que el concepto de delito corresponde a una concepción biatómica o dicotómica de acuerdo con el contenido del artículo 7o del propio Código Penal: “Delito es el acto u omisión que sancionan las leyes penales” es decir, que el delito es una conducta punible.

Por otro lado, relacionando este precepto con el propio Ordenamiento, descubrimos una conducta o un hecho, o bien, una conducta o un hecho y además se llena algún otro u otros elementos típicos exigidos, hay tipicidad; antijuridicidad en cuanto que habiendo tipicidad no esté el sujeto amparado o protegido por una causa de licitud, de las que recoge el artículo 15. Habrá culpabilidad cuando existe reprochabilidad y por último, la punibilidad la desprendemos del artículo 7o del Código Penal y del precepto correspondiente de la parte especial, que señale aquélla.

CONCEPCIÓN DOGMÁTICA DEL DELITO EN SU ASPECTO POSITIVO.

- **“Conducta o hecho:** { Artículo 7o del Código Penal y núcleo del tipo respectivo.
- **Tipicidad:** { Adecuación a alguno de los tipos legales.
- **Antijuridicidad:** { Cuando habiendo tipicidad no existe una causa de justificación o licitud.
- **Imputabilidad:** { Cuando no concurre la excepción regla de incapacidad de culpabilidad (artículo 15, fracción II del Código Penal). Es decir, que exista capacidad de culpabilidad.
- **Culpabilidad:** { Cuando exista reprochabilidad.
- **Condiciones**

**objetivas de
punibilidad:**

{ Cuando las requiera la ley.

• **Punibilidad:**

{ Artículo 7o del Código Penal y la señalada en cada tipo legal.”³⁰

Para obtener una mejor conceptualización de cada uno de los dogmas antes señalados, me permitiré mencionar a que se refieren cada uno de ellos, y así mismo cabe destacar que a estos elementos del delito les he dado el enfoque positivo, pero no omito señalar que todos ellos tiene su aspecto negativo tal y como lo anotaré al efectuar el análisis respectivo de cada uno de ellos:

3.1. CONDUCTA.

La conducta la debemos entender como : **“el comportamiento humano voluntario, positivo o negativo, encaminado a un propósito”**.³¹

Para el Derecho Penal sólo la conducta humana tiene importancia. El acto y la omisión deben corresponder al hombre, en virtud de que es el hombre mismo quién puede ser sujeto activo de las infracciones penales; tomando como base que es el único ser que posee voluntariedad.

En tiempos memoriales este concepto era el tema central de muchas discusiones, ya que en antaño se consideró a los animales como delincuentes, distinguiéndose tres períodos o etapas: el fetichismo (se humanizaba a los animales equiparándolos a las personas); simbolismos (se entendía que los animales no delinquían pero se les castigaba para impresionar); y por último, solamente se sanciona al propietario de animal dañoso.

³⁰ CASTELLANOS, Fernando. Op. cit. Pág. 79.

³¹ Ibidem. Pág. 149.

Son más las ocasiones en que el elemento objetivo del delito es la conducta (si el tipo legal describe simplemente una acción o una omisión), y otras, *hecho*, cuando la ley requiere (además de la acción o de la omisión) la producción de un resultado material, unido por un nexo causal. Si el delito es de mera actividad o inactividad, debe hablarse de *conducta*; de *hecho* cuando el delito es de resultado material, según la propia hipótesis típica. Así, pues, se distingue la conducta del hecho; este se compone de una conducta, un resultado y un nexo causal. La sola conducta agota el elemento objetivo del delito cuando por sí mismo llena el tipo, como sucede en los llamados delitos de mera actividad (o en los de simple omisión), carente de un resultado material. La conducta es un elemento del hecho cuando, según la descripción del tipo, precisa una mutación en el mundo exterior, es decir, un resultado material.

Es necesario soslayar que no hay inconveniente alguno en aceptar el empleo de ambos términos *conducta* y *hecho*, advirtiendo, sin embargo que, en el lenguaje ordinario, por *hecho* se entiende lo ocurrido acaecido, e indudablemente el actuar humano (con o sin resultado material), por efectuarse en el escenario del mundo es, desde este punto de vista, un *hecho*. También los fenómenos naturales son hechos. Más si convencionalmente se habla de hechos para designar la conducta, el resultado y su necesario nexo causal, y del vocablo *conducta* cuando el tipo solo exige un acto o una omisión, la distinción nos parece útil. Desde luego, únicamente existe el nexo causal en los ilícitos de resultados materiales; los de simple actividad (o inactividad) comportan sólo resultado jurídico.

El lógico pensar que si la conducta está ausente, evidentemente no habrá delito a pesar de las apariencias. Es, pues, la ausencia de conducta uno de los aspectos negativos, es decir, es un impedimento para la formación de la figura delictiva, por ser la actuación humana, positiva o negativa, la base indispensable del delito como todo problema jurídico

En este caso la conducta delictiva es exteriorizada por aquella persona de un alto estatus, en el desempeño de su actividad empresarial, con el objeto de llevar a cabo actos alejados del buen derecho, y que necesariamente estén sancionadas.

3.2. TIPICIDAD.

En el campo del derecho y sobre todo en materia penal, son múltiples las ocasiones que escuchamos hablar de *tipicidad* pero que se entiende por tipicidad: **“La tipicidad debe ser entendida como el encuadramiento de una conducta con la descripción hecha en la ley; la coincidencia del comportamiento con el descrito por el legislador.”**³²

Es la tipicidad uno de los elementos principales del propio delito, sin la cual impediría su concretización tal como lo preceptua el artículo 14 de nuestra Carta Magna, mismo que hace mención a lo siguiente: “En los juicios del orden criminal queda prohibido imponer, por simple analogía y aún por mayoría de razón pena alguna que no este decretada por una ley exactamente aplicable al delito que se trate” precepto que debe traducirse como el hecho de que no existe delito sin tipicidad o dicho de otro modo “*nullum crimen sine tipo*”.

Es de vital importancia el mencionar que no debemos identificar como similares el tipo con la tipicidad ya que como observaremos hay notables diferenciaciones. Lo que conocemos como tipo es la creación legislativa, la descripción que el propio Estado hace de una conducta en los preceptos penales. Por lo que respecta a la tipicidad se debe entender como: la adecuación de una conducta concreta con la descripción legal formulada en abstracto. Es notable que si el legislador suprime de la ley penal un tipo, el delito queda inexistente.

Si entendemos que el tipo es la razón de ser de la antijuridicidad, debemos entonces de atribuirle un carácter delimitador y de trascendental importancia en el derecho liberal, en razón de no haber delito sin tipo legal.

Al referirnos al tipo, es necesario señalar que esta figura jurídica se clasifica a su vez en diferentes formas, mismas que enseguida enunciare:

Por su composición se clasifican en tip os:

- Normales.- mismos que se limitan a hacer una descripción objetiva (homicidio); y

³² Ibidem., Pág. 168.

- Anormales.- Los cuales además de factores objetivos contienen elementos subjetivos o normativos (fraude).

Por su ordenación metodológica se clasifican en tipos:

- Fundamentales o básicos.- Ellos constituyen la esencia o fundamento de otros tipos (homicidio).
- Especiales.- Se forman agregando otros requisitos al tipo fundamental, al cual subsumen (parricidio).
- Complementados.- Se constituyen al lado de un tipo básico y una circunstancia o peculiaridad distinta (homicidio calificado).

En función de su autonomía o independencia los tipos se dividen en:

- Autónomos o independientes.- Tienen vida por sí (robo simple).
- Subordinados.- Dependen de otro tipo (homicidio en riña).

Por su formulación los tipos se dividen en:

- Casuísticos.- Prevén varias hipótesis; a veces el tipo se integra con una de ellas (alternativos); adulterio; otras con la conjunción de todas (acumulativos); ej. hasta el 30 de diciembre de 1991, el Código Penal contemplaba a la vagancia y malvivencia.
- Amplios.- Describen una hipótesis única (robo), que puede ejecutarse por cualquier medio comisivo.

Por el daño que causan la clasificación se efectúa de la siguiente manera:

- “De daño (o de lesión).- Protegen la disminución o destrucción del bien (homicidio, fraude).
- Tutelan los bienes los bienes contra la posibilidad de ser dañados (omisión de auxilio).”³³

³³ Ibidem. Pág. 174.

En diversas ocasiones cuando no es posible conjuntar todos los elementos descritos en el tipo legal, se presenta el aspecto negativo del delito llamado atipicidad. La atipicidad es la ausencia de adecuación de la conducta al tipo. Si la propia conducta no es típica, jamás podrá ser delictuosa.

Por lo que respecta a la tipicidad en los delitos de “Cuello Blanco” sería anticonstitucional determinar o atribuirle a una persona el delito de Cuello Blanco, en virtud de que como ya expuse este no se encuentra debidamente tipificado en una legislación especial.

3.3. ANTIJURIDICIDAD.

La antijuridicidad la debemos entender como: **“la violación del valor o bien protegido a que se contrae el tipo penal respectivo.”**³⁴

En relación a la antijuridicidad se ha mencionado que presupone un juicio, una estimación de la oposición existente entre el hecho realizado y una norma jurídico-penal. Ahora bien ese juicio es de carácter objetivo, por sólo recaer sobre la acción ejecutada.

Debemos tener presente que el juicio de antijuridicidad comprende la conducta en su fase externa, pero no en su proceso psicológico causal; ello corresponde a la culpabilidad. La antijuridicidad es puramente objetiva, en razón de que atiende solamente al acto, a la conducta externa. Con el propósito de concluir en que para que una conducta sea antijurídica, se requiere necesariamente un juicio de valor, una estimación entre esa conducta en su fase material y la escala de valores del Estado. **“Una conducta es antijurídica, cuando siendo típica no está protegida por una causa de justificación.”**

La propia antijuridicidad constituye un concepto unitario, es el resultado de un juicio sustancial. Sin embargo los doctrinarios han elaborado

³⁴ *Ibidem*. Pág. 178.

una doctrina dualista de la antijuridicidad. Se ha mencionado que el acto será *formalmente* antijurídico cuando implique transgresión a una norma establecida por el Estado (oposición a la ley) y *materialmente* antijurídico en cuanto signifique contradicción a los intereses colectivos.

Su aspecto negativo de este mismo dogma lo han intitulado **ausencia de antijuridicidad** misma que la podemos observar cuando la conducta típica esté en aparente oposición al derecho y sin embargo no sea antijurídica por mediar alguna causa de justificación. Entonces la debemos entender como la causas de justificación que constituye en el elemento negativo de la antijuridicidad.

Para ejemplificar lo antes mencionado podemos tener como modelo el hecho de que “un hombre priva de la vida a otro; su conducta es típica por ajustarse a los presupuestos del artículo 302 del Código Penal del Distrito Federal vigente, y sin embargo puede no ser antijurídica si se descubre que obró en defensa legítima, por estado de necesidad o en presencia de cualquier otra justificante”.

De lo anterior podemos establecer que al no haber un tipo específico que se refiera a los delincuentes de “Cuello Blanco”, no podemos determinar, que haya un hecho antijurídico. En razón de ello debo dejar en claro que no hay antijuridicidad, por la misma razón de no haber una tipificación en específico del delincuente de “Cuello Blanco”.

3.4. IMPUTABILIDAD.

Este elemento del delito debe ser comprendido como: La capacidad de obrar en Derecho Penal, es decir, de realizar actos referidos al Derecho Penal que traigan consigo las consecuencias penales de la infracción. En pocas y

someras palabras, se debe entender como imputabilidad “**la capacidad de entender y de querer en el campo del Derecho Penal.**”³⁵

En el campo del Derecho estrictamente hablando un sujeto será culpable, antes de ser imputable, ya que en la culpabilidad interviene el conocimiento y la voluntad, es necesario poseer la capacidad de ejercer esas facultades humanas.

Debo poner en claro que para que el individuo conozca la ilicitud de su acto y quiera realizarlo, debe tener la capacidad de entenderlo y de tener el deseo de llevarlo a cabo; enseguida la facultad intelectual volitiva constituye el presupuesto necesario de la culpabilidad. En razón de ello a la imputabilidad (calidad de sujeto, capacidad ante el Derecho Penal) se le debe considerar como el soporte o cimiento de la culpabilidad y no como un elemento del delito.

Entonces debo precisar que la imputabilidad es, el conjunto de condiciones mínimas de salud y desarrollo mentales en el autor, en el momento del acto típico penal, que lo capacitan para responder al mismo.

Al ser un sujeto imputable, necesariamente se le atribuye una responsabilidad y no quiero decir con esto que sean conceptos similares o que podamos tratarlos como sinónimos, en el campo del derecho debe entenderse a la *responsabilidad* como: *La situación jurídica en que se encuentra el individuo imputable de dar cuenta a la sociedad por el hecho realizado.*

Son imputables aquellas personas que tienen desarrollada la mente y no padecen alguna anomalía psicológica clínicamente hablando, ya que si se presentará esa situación los ubica en la imposibilidad de querer y entender en algún o en todo momento sus actos. (Nos encontraríamos en el caso de los sujetos inimputables).

Cabe la posibilidad de llegar a la confusión en relación de lo que el Derecho Penal entiende por responsabilidad, en múltiples ocasiones se utiliza el vocablo como sinónimo de culpabilidad, así también suele equipararse a la imputabilidad, situación que es totalmente errónea ya que el significado de las referidas palabras tiene significados totalmente diversos. Primeramente se hace mención que el sujeto imputable tiene obligación de responder concretamente del hecho ante los Tribunales. Con esto se da a entender la

³⁵ Ibidem. Pág. 218.

sujeción a un proceso en donde puede resultar condenado o absuelto, según se demuestre la concurrencia o exclusión de antijuridicidad o de culpabilidad en su conducta. Por otra parte se usa el término *responsabilidad* para significar la situación jurídica en que se coloca el autor de un acto típicamente contrario a Derecho, si obró culpablemente; así, los fallos judiciales suelen concluir con esta declaración, teniendo al acusado como penalmente *responsable* del delito que dio motivó al proceso y señalando la pena respectiva.

Ahora bien por lo que respecta al aspecto negativo de este elemento del delito, lo identificamos como “*la inimputabilidad*” que se entiende como: *aquellas causas capaces de anular o neutralizar, ya sea el desarrollo de la salud de la mente, en cuyo caso el sujeto carece de aptitud psicológica para la delictuosidad.*

Actualmente el Código Penal contempla en su artículo 15, lo relativo a las Circunstancias Excluyentes de responsabilidad, cuya fracción VII establece “Padecer el inculpado, al cometer la infracción, trastorno mental o desarrollo intelectual retardado que le impida comprender el carácter ilícito del hecho, o conducirse de acuerdo con esa comprensión, excepto en los casos en que el propio sujeto activo haya provocado esa incapacidad intencional o imprudencialmente.

En el presente estudio que me ocupa, el sujeto activo del “Delito de Cuello Blanco” tiene plena capacidad de comprender que esa actividad que realiza esta encaminada a un fin ilícito, que le permitirá primordialmente tener acceso a ingresos obtenidos de una forma que no esta apegada al derecho.

3.5 CULPABILIDAD.

Otro de los elementos del delito es la culpabilidad que según la doctrina se debe entender como: “**el nexa intelectual y emocional que liga al sujeto con su acto.**”³⁶

³⁶ Ibidem. Pág. 246.

Principalmente dos son las doctrinas que ocupan el campo de la polémica sobre la naturaleza jurídica de la culpabilidad: *el psicologismo y el normativismo*.

Según la teoría psicológica la *culpabilidad* consiste en un nexo psíquico entre el sujeto y el resultado; lo cual quiere decir que contiene dos elementos: uno volitivo y otro intelectual. El primero indica la suma de dos quererres: de la conducta y del resultado; y el segundo, el intelectual, el conocimiento de la antijuridicidad de la conducta.

La teoría normativista de la culpabilidad, se funda en que el ser de la culpabilidad lo constituye un juicio de reproche, una conducta es culpable, si a un sujeto capaz, que ha obrado con *dolo o culpa*, le puede exigir el orden normativo una conducta diversa a la realizada.

Es en razón de lo anterior que la culpabilidad debe ser considerada como: reprochabilidad de la conducta del sujeto al cometer el evento delictivo, se fundamenta en la exigibilidad de una conducta a la luz del deber.

Ahora bien la culpabilidad reviste dos formas: *dolo y culpa*, según el agente dirija su voluntad consciente a la ejecución del hecho tipificado en la ley como delito, o cause igual resultado por medio de su negligencia o imprudencia. Es posible delinquir mediante una determinada intención delictuosa (*dolo*), o por descuidar las precauciones indispensables exigidas por el Estado para la vida gregaria (*culpa*).

En el *dolo*, el agente, conociendo la significación de su conducta, procede a realizarla. En la *culpa* consciente o con previsión, se ejecuta el acto con la esperanza de que no ocurrirá el resultado; en la *inconsciente* o sin previsión, no se prevé un resultado previsible; existe también descuido por los intereses de los demás.

El *dolo* consiste en al actuar, consciente y voluntario, dirigido a la producción de un resultado típico y antijurídico.

El *dolo* contiene un elemento *ético y otro volitivo o emocional*. El elemento ético está constituido por la consciencia de que se quebranta el

deber. El volitivo o psicológico consiste en la voluntad de realizar el acto; en la violación del hecho típico.

Existen diversas especies de *dolo*, enunciare las que se considera más importantes:

- **Directo.**- El resultado coincide con el propósito del agente. (Decide privar de la vida a otro y lo mata).
- **Indirecto.**- El agente se propone un fin y sabe que seguramente surgirán otros resultados delictivos. (para dar muerte a quién va a abordar un avión, coloca una bomba cerca del motor, con la certeza de que, además de morir ese individuo, perderán la vida otras personas y se destruirá el aparato.)
- **Indeterminado.**- Intención genérica de delinquir, sin proponerse un resultado delictivo en especial. (Anarquista que lanza bombas).
- **Eventual.**- Se desea un resultado delictivo, previéndose la posibilidad de que surjan otros no queridos directamente. (Incendio de una bodega, conociendo la posibilidad de que el velador muera o sufra lesiones).

Es posible determinar que obra imprudencialmente el que realiza el hecho típico incumpliendo un deber de cuidado, que las circunstancias y condiciones personales le imponen.

Para continuar en el mismo orden de ideas mencionaré el aspecto negativo de este elemento del delito. Mismo que es denominado como *inculpabilidad* que opera al hallarse ausentes los elementos esenciales de la culpabilidad, que eran hasta antes de la reforma de 10 de enero de 1994: *conocimiento y voluntad*.

No se debe crear duda en razón de que para que un sujeto sea culpable requiere en su conducta la intervención del conocimiento y de la voluntad; por lo tanto, la inculpabilidad debe referirse a esos dos elementos: *intelectual y volitivo*.

Por la propia naturaleza del ilícito no es tan fácil atribuir una culpabilidad al delincuente de “Cuello Blanco”, ya que su actuar es protegido e incluso oculta en muchas ocasiones, por ello la no posibilidad de determinar una culpabilidad concreta al delincuente de “Cuello Blanco”.

3.6. CONDICIONALIDAD OBJETIVA.

En relación al presente elemento del delito, se debe mencionar que las condiciones objetivas de penalidad no son elementos esenciales del delito. En el supuesto caso que contenga la descripción legal, se tratará de caracteres o partes integrantes del tipo; si faltan en él, entonces constituirán meros requisitos ocasionales y por ende, accesorios, fortuitos. Basta la existencia de un solo delito sin estas condiciones, para demostrar que no son elementos de su esencia. Muy raros delitos tienen penalidad condicionada.

Por otra parte, aun no existe delimitada con claridad en la doctrina la naturaleza jurídica de las condiciones objetivas de punibilidad. Frecuentemente se les confunde con los requisitos de procedibilidad, como la querrela de parte en los llamados delitos privados; o bien, con el desafuero previo en determinados casos. Urge una correcta sistematización de ellas para que queden firmes sus alcances y naturaleza jurídica. Generalmente son definidas como aquellas exigencias *ocasionalmente establecidas por el legislador para que la pena tenga aplicación*. Como ejemplo suele señalarse la previa declaración judicial de quiebra para proceder por el delito de quiebra fraudulenta; nótese cómo este requisito en nada afecta la naturaleza misma del delito.

Para Guillermo Colín Sánchez, existe identidad entre las “cuestiones prejudiciales” y las “condiciones objetivas de punibilidad”, así como los “requisitos de procedibilidad”. Textualmente expresa: “Quienes hablan de condiciones objetivas de punibilidad lo hacen desde el punto de vista general de Derecho Penal, y los que aluden a cuestiones prejudiciales enfocan el problema desde el punto de vista procesal.”³⁷

Al respecto cabe destacar que al no haber un tipo determinado del delito de “Cuello Blanco”, por obvio de razones no hay elemento de condicionalidad objetiva, tal como lo refiere la misma definición del elemento del delito en comentario.

³⁷ DERECHO MEXICANO DE PROCEDIMIENTOS PENALES. Cuarta edición. Editorial Porrúa S.A. de C.V. México, 1971. Pág. 36.

3.7. PUNIBILIDAD.

Se tiene conocimiento que una conducta es punible, cuando esa conducta merece una pena en virtud de la propia naturaleza de esa voluntad exteriorizada.

Lo que encierra la punibilidad es:

- a) “Merecimiento de penas;
- b) Conminación estatal de imposición de sanciones si se llenan los presupuestos legales; y
- c) Aplicación fáctica de las penas señaladas en la ley.”³⁸

Una de las peculiaridades de la punibilidad es que el propio Estado abate de forma más decisiva las infracciones penales, que las infracciones civiles o de otro tipo, a últimas fechas han avanzado los Tribunales Fiscales de la Federación, al imponer sanciones ejemplares a todas aquellas personas que así lo améritan o que por lo menos así se le considera merecedores.

Se ha tratado y comentado en diferentes ocasiones si la punibilidad es o no un elemento esencial del delito, por ejemplo el maestro Porte Petit menciona: “Para nosotros que hemos tratado de hacer dogmática sobre la ley mexicana, procurando sistematizar los elementos legales extraídos del ordenamiento positivo, indudablemente la penalidad es un carácter del delito y no una simple consecuencia del delito como el acto u omisión sancionado por las leyes penales, exige explícitamente la pena legal y no vale decir que sólo alude a la garantía penal *nulla poena sine lege*, pues tal afirmación es innecesaria, ya que otra norma del total ordenamiento jurídico, el artículo 14 constitucional, alude sin duda de ninguna especie de garantía penal. Tampoco vale negar a la penalidad el rango de carácter del delito con base en la pretendida naturaleza de las excusas absolutorias. Se dice que la conducta ejecutada por el beneficiario de una excusa de esa clase, es típica, antijurídica y culpable y, por tanto, constitutiva de delito y no es penada por consideraciones especiales. Sin embargo, cualquiera que sea la naturaleza de la excusa absoluta, obviamente, respecto a nuestra legislación, imposibilita la aplicación de una pena, de suerte que la conducta por el beneficiario de

³⁸ CASTELLANOS, Fernando. Op. cit. Pág. 26.

ella, en cuanto no es punible, no encaja en la definición del delito contenida en el artículo 7o del Código Penal.

Ahora bien he mencionado que hay puntos de vista discordantes en razón de la definición de punibilidad para lo cual citaré las siguientes definiciones, también de punibilidad expresadas por otros grandes maestros que son, Raúl Carranca y Trujillo e Ignacio Villalobos. El primero de ellos al hablar de las excusas absolutorias afirma en forma certera, que tales causas dejan subsistir el carácter delictivo del acto y excluyen sólo la pena. De esto se infiere que para él la punibilidad no es elemento esencial del delito; si falta (las excusas absolutorias forman el factor negativo) el delito permanece inalterable. Por lo que respecta a la opinión de Ignacio Villalobos, es posible rescatar de lo pronunciado que: la pena es la reacción de la sociedad o el medio de ésta se vale para tratar de reprimir el delito; es algo externo al mismo y, dados los sistemas de represión en vigor, su consecuencia ordinaria; por esto, acostumbrados a los conceptos arraigados sobre la justicia retributiva, suena lógico decir: el delito es punible; pero ni esto significa que la punibilidad forme parte del delito, como no es parte de la enfermedad el uso de una determinada medicina, ni el delito dejaría de serlo si se cambiaran los medios de defensa de la sociedad. Un acto es punible porque es delito; pero no es delito por ser punible. En cambio si es rigurosamente cierto que el acto es delito por su antijuridicidad típica y por ejecutarse culpablemente. Si a pesar de ser así cayéramos en el empeño de incluir en la definición del delito la punibilidad, tendríamos, para ser lógicos y consecuentes con esa manera de apreciar esta característica, la necesidad de consignar otras en idénticas condiciones y decir que el delito es el acto humano típicamente antijurídico, culpable, punible, reprochable, dañoso, temible, etc.

En lo personal enseguida de haber observado estos diferentes puntos de vista sobre lo que es la punibilidad, yo me adhiero a la conceptualización que sobre el particular tiene el maestro Fernando Castellanos quien hace mención de lo siguiente: “Cuando existe una hipótesis de ausencia de condiciones objetivas de punibilidad, concurre una conducta o hechos, típicos, antijurídicos, imputables y culpables, pero no punibles en tanto no se llene la condición objetiva de punibilidad, de la que ya hablamos, lo cual viene a confirmar que ésta *no es un elemento sino una consecuencia del delito*.”

Como en cada uno de los elementos que he plasmado en el trabajo, he mencionado su aspecto negativo y en esta ocasión no es la excepción.

La figura jurídica que da vida al aspecto negativo de la punibilidad es la propia ausencia de la misma, la cual encuentra apoyo en función de las excusas absolutorias, ya que naturalmente no es posible la aplicación de la pena, así constituye el factor negativo de la punibilidad.

La ausencia de punibilidad, la podemos definir como: *aquellas causas que dejando subsistente el carácter delictivo de la conducta o hecho, impiden la aplicación de la pena.* El propio Estado no sanciona determinadas conductas por razones de justicia o de equidad, de acuerdo con una prudente política criminal. En presencia de una excusa absoluta, los elementos esenciales del delito (conducta o hecho, tipicidad, antijuridicidad y culpabilidad), permanecen inalterables; sólo se excluye la posibilidad de punición.

Algunas de las causas absolutorias son las siguientes:

a). Excusa en razón de mínima temibilidad.

El artículo 375 del Código Penal vigente establece que cuando el valor de robado no padece de diez veces el salario, sea restituido por el infractor instantáneamente y pague este todos los daños y perjuicios, antes de que la autoridad tome conocimiento del delito, no se impondrá sanción alguna, si no se ha ejecutado el robo por medio de la violencia. La razón de esta excusa debe de buscarse en que la restitución espontánea es una muestra objetiva del arrepentimiento y de mínima temibilidad del agente.

b) Excusa en razón de maternidad consiente. El artículo 333 del Código Penal establece la impunidad en caso de aborto causado sólo por imprudencia de la mujer, o cuando el embarazo sea resultado de una violación.

c) Otras excusas por inexigibilidad. En el capítulo anterior quedo estudiado como el encubrimiento de parientes y allegados fundado, a nuestro juicio, en la no exigibilidad de otra conducta, a pesar de ser una verdadera excusa absoluta, antes de las reformas de 1985 era considerado como circunstancia excluyente de responsabilidad al identificársele como causa de inculpabilidad; pero que a partir de esas reformas y debido tanto a la derogación de la fracción IX del artículo 15 del Código Penal como la inclusión de casi todo su contenido en un nuevo párrafo del artículo 400. Se le

ha reconocido su verdadera naturaleza de excusa absolutoria; debe aclararse que ahora estos supuestos tan solo se circunscriben al ocultamiento del infractor y a la omisión de auxilio para investigar los delitos o perseguir a los delincuentes, excluyendo el ocultamiento de los efectos, objetos o instrumentos del delito ya no considerados en la nueva redacción. Por el contrario y en lo referente a los sujetos, debe advertirse como actualmente el inciso b) de la fracción V del artículo 400 se amplía para favorecer también tanto a la concubina como al concubinario. Así mismo se suprimen las condiciones de no emplear alguna medio delictuoso ni mediar interés bastardo, el cual se sustituye por los vínculos derivados de “motivos nobles”

Excusas por graves consecuencias sufridas. Por una comprensión indulgente y humanitaria, así como en función de los verdaderos fines de la pena, en la reforma penal de 1983 adicionada por la de diciembre de 1991, se establecen excusas absolutorias (o formas de perdón judicial), en el artículo 55: “Cuando por haber sufrido el Sujeto activo consecuencias graves en su persona o por su senilidad o su precario estado de salud, fuere notoriamente innecesaria e irracional la imposición de una pena privativa o restrictiva de la libertad, el juez, de oficio o a petición parte motivando su resolución, podrá prescindir de ella o sustituirla por una medida de seguridad. En los casos de precario estado de salud el juez se apoyara siempre en dictámenes de peritos”.

Si bien es cierto que no existe una descripción legal del delito de “Cuello Blanco”, eso no quiere decir que el comete ese ilícito no deba hacerse merecedor de un hecho punible, ya que esa conducta necesariamente merece una pena, ejemplar para quién lleva a cabo conductas de esa naturaleza. Con el propósito de que ninguna persona más efectúe actos similares.

CAPITULO IV. ANÁLISIS CRÍTICO JURÍDICO DE DELITOS DE CUELLO BLANCO EN EL DISTRITO FEDERAL.

4.1. MECÁNISMOS MAS COMUNES PARA LA COMISIÓN DE LOS MENCIONADOS DELITOS “DE CUELLO BLANCO”.

Los mecanismos más comunes de comisión de estos delitos oscilan desde la participación de los grandes grupos económicos en los procesos de ejecución y sanción de las leyes en el Poder Legislativo, hasta la aplicación en una sede judicial, pasando por otros sectores determinantes para la concreción del flagelo, mismo que es un problema criminológico y sociológico complejo, que reclama estudios profundos. Lo cierto es que en si mismo es un fenómeno discutido.

Cabe destacar que “la ley a la que se tiene por una concreción de la voluntad general del pueblo, generalmente se limita a expresar los intereses y aspiraciones de un grupo social que en múltiples ocasiones ejerce su dominio sobre ésta”.

“Los politicólogos afirman que, durante su elaboración legislativa, ciertos grupos o personas, representativos de intereses que no concuerdan con los que normalmente adquieren expresión en las leyes, consiguen obtener la aprobación de preceptos que favorecen su particular interés. Son grupos de presión que exteriorizan su actitud y su fuerza representados por gestores, que obran ante quienes componen los órganos legislativos. Es el caso que cierto grupo de gentes que causan mucha gravitación en la economía nacional, así como de individuos aislados que tiene gran influencia en el electorado de dirigentes, de poderosos medios de comunicación social, de sindicatos influyentes y otros capaces de vencer la resistencia de los miembros del cuerpo legislativo y lograr gracias al peso de su poder real, leyes de privilegio o preceptos que les otorgan ventajas especiales”³⁹

Iguals conclusiones resultan aplicables para el Poder Judicial, en este particular caso, además la situación se agrava ante la diferencia abismal entre recursos humanos y técnicos con que cuentan las grandes corporaciones en comparación con la infraestructura económica-administrativa del Poder Judicial.

³⁹ MOLINAS, Fernando Horacio. Delitos de Cuello Blanco en la Argentina, Biblioteca de Ciencias Penales. Buenos Aires. 1982. Pág. 39.

Por lo anterior he llegado a la conclusión de que: “el mundo ha cambiado y la justicia no, ya que esta en realidad no avanza uniformemente como lo efectúa la delincuencia organizada. En realidad es poco el presupuesto nacional destinado en razón de que no es un servicio productivo, políticamente poco rentable en nuestras democracias legislativas, por ello es que la administración de justicia se observa aventajada por la delincuencia”.

La actividad de las grandes corporaciones no se limita a presionar en los procesos de sanción de las leyes y de su aplicación judicial, sino que se despliega especialmente, como es lógico, en los procesos de tráfico económico a los cuales aquellas normas están destinadas a regular.

Como en su oportunidad lo observamos el “Delito de Cuello Blanco” no es un ilícito común. Por ser de naturaleza oculta, es difícil sancionar judicialmente, por que no causa directamente víctimas.

Puedo incluso mencionar que su Infracción es invisible, si no existe denunciante o querellante, se cuela sin esfuerzo en las apariencias de la legalidad, por los múltiples medios que le ofrecen la divergencia de los circuitos financieros.

Lo fundamental para el “Delincuente de Cuello Blanco”; es la utilización del dinero resultante del ilícito; capital que puede corresponder a esa definición pragmática, mas técnica que jurídica: se trata de que un individuo disponga de ingresos generalmente en efectivo, de origen delictivo o ilícito;

El delincuente de “Cuello Blanco” busca:

- 1.”convertir notas de banco en una moneda escrituraria.
2. Por el medio de varias técnicas, poder justificar sus bienes y fuentes de ingresos”.⁴⁰

⁴⁰ CUISSET ANDRE. La experiencia Francesa y la movilización internacional en la lucha contra el “Lavado de Dinero” México. Procuraduría General de la República. 1996. Pág. 98.

Lo anterior inicia dos fases sucesivas de las operaciones del ilícito, en primer lugar la obtención y conversión del efectivo, en segundo la utilización de técnicas financieras para justificar sus bienes.

En estos estados es donde se pueden encontrar mecanismos de detección, como son:

a) Sistema de declaración de las operaciones en efectivo, que consiste en pedir a los establecimientos de crédito que efectúen una declaración sistemática a una autoridad de tutela, que en este caso es la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, de todas las operaciones en efectivo superiores a una cierta cantidad.

· Este sistema declaratorio tiene por finalidad la detección de los individuos que manipulan importantes cantidades en efectivo, las cuales son de origen delictivo o ilícito.

* Las declaraciones que incumben a los banqueros y establecimientos financieros son las que más a menudo se compilan con declaraciones que deben hacer los particulares para cualquier transferencia internacional de efectivo o instrumentos monetarios equivalentes (cheques de viajero, eurocheques, entre otros) superiores a una determinada suma.

Eso tiene por objetivo evitar un simple desplazamiento de los depósitos en efectivo, que se efectúen en países colindantes en donde no existe la obligación de declaración sistemática que incumbe a los bancos.

Estos sistemas declaratorios implican una centralización de todas las informaciones, así como un tratamiento computarizado.

El hecho de no respetar los establecimientos de crédito de los particulares se castiga como un infracción conexas a la del "Delito de Cuello Blanco". Así son infracciones puramente formales.

Si la detección de la primera fase del delito aparece bastante simplista, no es lo mismo en la fase siguiente.

b) Sistema de declaración de las operaciones sospechosas

Este sistema consiste en que los establecimientos de crédito revelen una autoridad competente, todas las operaciones que parecen anormales y que son susceptibles de corresponder a operaciones del delito de “Cuello Blanco”. La instalación de tal sistema presupone que el banquero sea descargado de sus obligaciones relativas al secreto profesional y que sea protegido de las persecuciones civiles o comerciales por clientes que han hecho el objeto de declaraciones de sospechas.

A esta problemática de la sospecha es a la que ciertos países han intentado dar una contestación.

4.2. RELACIÓN DE DELITOS DE “CUELLO BLANCO” Y LA SECRETARÍA DE HACIENDA Y CRÉDITO PÚBLICO.

En la relación de delitos económicos y el Estado podemos distinguir básicamente, dos categorías:

a) “Delitos económicos en perjuicio de otras corporaciones o de terceros, sin intervención del aparato estatal; y

b) Delitos económicos en detrimento de otro grupo económico o de terceros particulares en los cuales interviene el Estado”;⁴¹

Para ejemplificar y así entenderlo adecuadamente, cada uno de los antes mencionados, serán objeto de estudio:

⁴¹ MOLINAS, Fernando Horacio. Op. cit. Pág. 94.

a) Delitos económicos en perjuicio de otros grupos o terceros, sin intervención del Estado.

Existe gran cantidad de maniobras delictivas del tipo que analizamos. Son realizadas sin que el Estado tenga intervención alguna en ellas y sin que la hacienda pública resulte perjudicada, al menos en forma directa o manifiesta.

Hay opiniones concordantes en las que se pone manifiesto, que: “en un mercado transparente , en donde la gente está informada de las distintas opciones que se les presentan, los ajustes entre compradores y vendedores se llevan a cabo con eficiencia”. Para la tesis tradicional, cada uno tiene una mayor posibilidad de obtener lo que busca o colocar su producto. Esta situación ideal se ve amenazada por una variedad de conductas ante las que el Estado debe intervenir. La referida transparencia se ve deteriorada por acciones fraudulentas que ocultan por ejemplo, actividades que limitan las cantidades de bienes o servicios disponibles desde ciertas posiciones de dominio.

La modalidad consiste en imponer precios que no son el resultado de la estipulación entre partes que se encuentran en un plano de igualdad ideal: convenios entre participantes en el mercado o abuso de situaciones monopólicas”

b) Delitos económicos en perjuicio de otros grupos o de terceros, con intervención del Estado.

En aquella lucha entre grupos monopólicos antagónicos es también común que quien tenga mejor influencia haga jugar en su favor a distintos cuerpos de la administración.

Esta intromisión del Estado en aquellas luchas asume distintas formas, que pueden ir desde sutiles demoras en las aprobaciones de precios, pasar por autorizaciones de venta a empresas de la competencia, permitiendo así que la beneficiencia domine en primer termino el mercado, (es muy común en la aprobación de productos medicinales y sus precios), hasta llegar a la

implacable persecución de la contraparte mediante inspecciones impositivas, provisionales.

En estos casos, el Estado no es perjudicado directo, sino que interviene como aliado de una de las partes en pugna, inclinando la balanza con el enorme peso de la actuación de su aparato burocrático. En estos supuestos, resultan plenamente aplicables los principios que, con referencia a la relación entre las grandes corporaciones y los agentes públicos.

La característica principal que adquiere la intervención de lo organismos del Estado en estos casos es su falta de imparcialidad, es decir, el tomar parte por alguna de las partes enfrentadas. No siempre su actuación es ilegal en si misma, sino que adquiere tal característica por su parcialismo.

Así por ejemplo, clausurar una empresa por emanación de gases tóxicos no solo cabe entre las facultades estatales, sino que es, incluso deseable desde el punto de vista de la comunidad. Pero si tal conducta va acompañada con un trato diferente hacia otra empresa similar, a la cual, en vez de clausurarla, se le consiente en forma morosa y reiterada a solucionar sus falencias, permitiendo que mientras tanto mantenga sus líneas de producción y continúe con el daño a la comunidad, la intervención estatal se torna manifiestamente ilícita, por exceder su margen de discrecionalidad y violentar la igualdad ante la Constitución Política.

Este tipo de intervenciones es mucho más común de lo que pudiera parecer. A los casos ya citados de autorizaciones de medicamentos, de precios máximos, de clausuras selectivas, podríamos añadir el acceso al crédito estatal, como otras de las muestras, y de las más importantes por los montos dinerarios involucrados de actuación discriminatoria del Estado, en beneficio de determinados grupos económicos.

4.3. DELITOS ECONÓMICOS EN PERJUICIO DE LA SECRETARÍA DE HACIENDA Y CRÉDITO PÚBLICO Y LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA FEDERAL.

El grupo integrado por aquellos delitos de “Cuello Blanco” los cuales la hacienda pública (es decir, en última instancia, todos los ciudadanos) resulta vulnerada directamente son los siguientes:

a) Delitos vinculados con el crédito público. A diferencia de otros, no se trata aquí del acceso preferencia del crédito, sino del acceso fraudulento y con la intención de no cumplir con el compromiso reintegro (garantías falsas, carpetas fantasmas, entre otras).

b) Delitos bancarios. Incluyen especialmente los vinculados con grandes vaciamientos de entidades financieras, manejos irregulares de operatorias crediticias (por ejemplo: mesas de dinero no autorizadas con captaciones en favor de los propios integrantes del grupo económico que dirige el banco).

c) Delitos cambiarios. *Los constituyen todas las operaciones con tráfico ilegal de divisas.*

d) Delitos vinculados con el comercio exterior. Sus casos más conocidos son las sobre y subfacturaciones fraudulentas.

e) Los clásicos delitos aduaneros y fiscales. Con sus modernas variantes en general vinculadas con la incorporación de maniobras informáticas.

f) Delitos vinculados con leyes promocionales. Como por ejemplo, las leyes de promoción industrial que favorecen a distintas regiones atrasadas, o actividades que el Estado quiere fomentar, en las cuales se goza de los beneficios, generalmente tributarios, que estas leyes otorgan sin cumplir con las obligaciones que la ley y el contrato impone a los beneficiarios. Es un clásico ejemplo de estas maniobras las presuntas fábricas establecidas en algunas regiones, que en realidad son conductores, en donde, en algunos

casos, se arman una determinada producción, y en otros casos ni siquiera eso, ya que penetran productos fabricados en otros lugares.

Nada obsta y al contrario es común que estos tipos de delitos se interrelacionen, como por ejemplo, en los supuestos de delitos vinculados con la prefinanciación de exportaciones, en los cuales, a los delitos vinculados con las sobrefacturaciones, se agregan maniobras ilícitas propiamente bancarias, como la creación de falsas carpetas de crédito.

g) Delitos vinculados con la salud pública y el medio ambiente. Bajo este título incluimos una serie de maniobras delictivas de especiales características, pues sus efectos nocivos recaen sobre la salud de la población. Entre éstos, cabe destacar la aprobación ilícita de medicamentos o alimentos y la autorización irregular de empresas contaminantes.

h) Delitos perpetrados en las contrataciones del Estado. A título también meramente ejemplificativo, analizaremos brevemente algunas de las posible maniobras delictivas que en el trámite de las contrataciones con el Estado se realizan en su perjuicio.

En primer término, la empresa interesada trata de eludir la licitación. Para ello, intenta que se le apliquen los mecanismos excepcionales de la contratación directa.

En estos casos se suele comprobar desde burdas tramitaciones, donde la licitación es evitada sin más y sin ningún tipo de explicación, -son las menos comunes, porque son fácilmente detectables-, hasta mecanismos más técnicamente elaborados.

Así, es dable encontrar:

a) contrataciones directas basadas en razones de urgencia, que no son tales o que han sido especialmente preparadas, retardando intencionalmente los trámites previos;

b) contrataciones directas por razones de especialidad, que tampoco son tales, puesto que existen otros productos en igualdad de condiciones;

c) Contrataciones directas por la escasa de la cuantía involucrada, que en realidad son compras mucho mayores fraccionadas artificialmente para eludir el principio general;

d) Contrataciones directas por tratarse de contrataciones interestatales, que tampoco son tales, pues una de las empresas estatales, en realidad, es meramente intermediaria de un particular; y;

e) Contrataciones directas derivadas del fracaso de licitaciones, en las cuales, luego de fijar cláusulas exorbitantes para evitar ofertas, se contrata directamente con cláusulas distintas y beneficiosas para quien quiere así favorecerse.

En otros casos, la maniobra se realiza en forma más compleja aún, aceptándose aparentemente la confrontación que significa la licitación del concurso.

Tenemos maniobras realizadas con anticipación al llamado a licitación, es decir, una etapa en la cual los posteriores oferentes, teóricamente, ni siquiera tienen conocimiento de su producción.

En esta etapa se puede realizar diversas maniobras que van desde el simple aviso previo a una de las futuras concursantes para que se prepare técnicamente para competir, por ejemplo, si se va a requerir grandes cantidades de productos en un breve tiempo, lo cual le permite a esta última crear un complejo de mercaderías, que sin aquel aviso le habría sido absolutamente antirrentable, hasta otras más complejas en los trámites previos, en especial en la redacción de los pliegos.

En estos casos, al pliego se le suele insertar ciertas cláusulas técnicas aparentemente inocuas, pero que en realidad implica la eliminación anticipada

de la competencia. A aquel supuesto de gran cantidad de mercaderías, suele añadirse cláusulas de tal especificidad en las cualidades y condiciones señalan a *priori* el ganador, que “casualmente” es el único que reúne tal variedad de requisitos previos.

Ya en el llamado a licitaciones es factible advertir maniobras fraudulentas, como la falta de publicidad al llamado en este caso concurso, la invitación selectiva arbitraria de los participantes, junto con la invitación a otras sólo registradas en los expedientes administrativos, pero nunca realizada realmente.

En otras oportunidades, la eliminación arbitraria de la competencia se hace en la etapa de control y verificación de las ofertas, invocando presuntos incumplimientos de las pautas de pliego. Aquí existe una gama inagotable de ejemplos de estos incumplimientos, que van desde los requisitos referidos al propio oferente (solvencia, garantías, entre otras), hasta los requisitos técnicos del producto o servicio requerido.

Finalmente, otra común maniobra violatoria del régimen de contrataciones consiste en incluir exigencias gravosas en los pliegos para ahuyentar a posibles oferentes, y una vez adjudicado a quien se quiso beneficiar, ante el comienzo de la ejecución del contrario, modificar las condiciones en beneficio del adjudicatario, quien de antemano conocía dicho cambio fraudulento.

La enumeración efectuada, no exclusivamente agota las maniobras conocidas para este tipo de defraudaciones, sino, simplemente, trata de ser un muestrario de las más comunes, pero sin perjuicio de otras menos usadas y efectivas.

“En todos los casos, se utiliza casi invariablemente, como argumento para justificar la maniobra, el ya expuesto de que se trataría de temas técnicamente muy complejos y, por tanto, no son maniobras delictivas, sino la

utilización decididamente de las interpretaciones más convenientes para la parte y nunca engaños defraudatarios.”⁴²

4.4. FISCALÍA ENCARGADA DE INVESTIGAR LOS DELITOS DE CUELLO BLANCO.

Es una realidad que la persecución de los delitos incumbe al Ministerio Público, tal y como lo señala nuestra Carta Magna en su artículo 21, misma que de modo exacto define sus atribuciones del órgano representativo de la sociedad, institución que encuentra sus orígenes en Francia y España, pero que en México adquiriría caracteres propios. En efecto, una de las aportaciones del Constituyente de 1917, al mundo jurídico, fue la estructura que dio a tal organismo.

Cabe destacar que para la mejor averiguación de quien o quienes son los autores de dicha actividad reprochable, el Ministerio Público, posee en su haber todo un aparato habido de capacidad para llevar a cabo dicha indagatoria, mismo que en la el mayoría de los casos se ve superada por el gran índice de criminalidad existente, situación que nos conlleva a pensar que es necesario poner mayor atención en este cuerpo investigador, a fin de que se pueda desempeñar de manera mayormente eficaz.

El aspecto que para nuestro estudio merece mayor relevancia es que en el precepto mismo no abriga un denominador común que se refiera a algún delito en específico; tan solo trata la figura del flagelo como una generalidad, dando cabida a crear dependencias especializadas enfocadas a delitos comunes, de mayor incidencia o incluso de los considerados mayormente delicados. A estas dependencias se les ha denominado FISCALÍAS.

No omito mencionar que en la actualidad existen algunas de esas dependencias, que se han constituido con el propósito de combatir determinadas

⁴² Ibidem. Pág. 47.

conductas antisociales, que el Gobierno ha determinado en atención a sus características que son de suma importancia; las que han permitido tener un alivio para el combate de esas mismas conductas.

Cabe destacar que entratándose de delitos de Cuello Blanco aún no se ha creado una FISCALÍA encargada para el combate del ilícito en comento.

Por lo antes mencionado es que me permitiré sugerir, la estructura para crear una FISCALÍA ENCARGADA DE LOS DELITOS DE CUELO BLANCO, en este mismo trabajo en el punto de proposiciones personales.

4.5. LA QUERRELLA POR PARTE DE LA SECRETARÍA DE HACIENDA Y CRÉDITO PÚBLICO ANTE LA PROCURADURÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA RESPECTO DE LOS DELITOS DE CUELLO BLANCO.

De la relación expuesta con anterioridad de los Delitos de Cuello Blanco. Me permito enunciar **los clásicos delitos aduaneros y fiscales**, que en lo personal considero son los que más afecta a las sociedades y, el Estado mexicano no ha sido la excepción, los ilícito a que me estoy refiero como hemos observado se caracterizan por vulnerar la hacienda pública o fisco, que en términos generales debe entenderse estas dos figura como el patrimonio del Estado, constituido por ingresos provenientes de diversas fuentes, propiedades, así como los egresos.

Histórica y etimológicamente hablando el vocablo fiscus que era un cesto de mimbre en el que depositaba y guardaba monedas; más adelante, en España el término fisco se refería al tesoro público, del Estado; en la actualidad en nuestro País, fisco, erario o hacienda pública podemos considerarlos como sinónimos.

Atendiendo a la estructura política y administrativa de la nación puede haber fiscos municipales, estatales y federales.

El fisco federal es aquel expresamente previsto en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y que se encuentra regulado por diversos ordenamientos federales relativos a ingresos y egresos; de manera que como sencilla definición podemos considerar que el fisco federal es el patrimonio de la federación constituida por ingresos provenientes de diversas fuentes, propiedades, así como los egresos, todo ello regulado por ordenamientos federales.

En atención a lo anterior es evidente la enorme necesidad que existe de proteger el fisco federal, el erario federal, la hacienda pública, los ingresos del Estado, principalmente, de ahí que esta protección ha sido en todo tiempo enérgica.

En ese orden de ideas en este momento es pertinente señalar a quién se le ha encomendado la tarea de ver por los bienes de la Hacienda Pública, que ya hemos explicado de que tratan estos.

Es precisamente la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, quién entre otros asuntos le corresponde según lo preceptua el artículo 31 de la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal el en su fracción XIII, el despacho de: "Representar el interés de la Federación en controversias fiscales; siempre y cuando los delitos aludidos sean patrimoniales y en contra del Estado".

Si retomamos los delitos Fiscales que tiene alguna relación con los delitos de "Cuello Blanco" hemos de observar que ellos son de competencia federal y consecuentemente se denota la vulneración sobre el patrimonio de la nación directamente, por lo que nos hace pensar que al ser la Secretaria de Hacienda y Crédito Público, una auxiliar directa del Gobierno Federal y que aún más le compete velar por los intereses de los gobernados, es a todas luces la indicada para hacer conocer al órgano investigador de alguna anomalía o vulneración en el Fisco, en cualquiera de sus formas.

La forma de hacer conocer al órgano investigador es a través de una querella.

Bueno, pero; ¿a que se le denomina querella?

Debo mencionar que el sistema persecutorio por el que ha adoptado la ley mexicana es el que reconoce la existencia del llamado *denunciante*, que al decir de los doctrinarios es “toda persona imputable desde el punto de vista penal que, cumpliendo con las formalidades legales, transmite a la autoridad judicial competente el conocimiento de un hecho delictuoso, para que el órgano público señalado ejercite el poder de la acción penal mediante la promoción del correspondiente proceso. Toda la doctrina coincide en general con este concepto y lo expresa en términos más o menos semejantes”⁴³

Para nuestro País puede ser válida esta concepción, apoyada en el artículo 16 de nuestra Carta Magna que impone el requisito de denuncia, querella o acusación para la procedencia de una orden de aprehensión, así como el sistema acusatorio, no inquisitivo, que proporciona el artículo 262 del Código de Procedimientos Penales.

Independientemente de tal denunciante obligado, cabe la posibilidad, dada por los mismos preceptos citados, de que se tenga que formular “*querella*”; esto significa la introducción de nuestro sistema de una figura, la del querellante, que es merecedora de especial atención porque tiene perfiles muy nuestros distintos de los que al mismo querellante le dan otras legislaciones.

En México tenemos al querellante como el informador necesario, cuya ausencia implica imposibilidad de investigar y, consecuentemente, de ejercitar la acción penal respecto de ciertos hechos.

Existe también la figura jurídica denominada.- *Declaratoria de Perjuicio* que es: La manifestación formal que hace la Secretaria de Hacienda

⁴³ CLARIA OLMEDO, Jorge A. Tratado de Derecho Penal. Ed. Ediar Editores. Pág. 18.

y Crédito Público ante el Ministerio Público Federal, por conducto de la Procuraduría Fiscal, en la cual da a conocer al citado Órgano Investigador que se han realizado determinados actos u omisiones que han producido que el fisco sufra o pudiere haber sufrido algún detrimento.

No considero que este por demás establecer la relación existente entre querrela y queja, si es que la hay o no existiera;

Al respecto debo mencionar la concreta referencia al primero de los problemas del origen de esos vocablos, “queja y querrela”. Nuestra idea es que el legislador de 1931, “respetando una tradición, ha dado cabida al termino “queja” de parte, que carece de apoyo normativo, puesto que la Constitución en el artículo 16 se refiere a denuncia, acusación o querrela, pero no a queja, mientras en los artículos 262 y 263 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal se refiere a querrela o a petición de parte (asimilando éste a querrela); el Código Procesal Federal, en sus Artículos 113, 114 y 118 igualmente se refiere a querrela”.⁴⁴

El Código Penal para el Distrito Federal, en su artículo 107 entre otros se refiere a la voz “querrela”, como ocurre en artículo 346, relativo a los golpes y a otras violencias físicas simples; 354, que se contrae a las injurias, difamación y calumnia; 271, concerniente al rapto, pero siempre como una forma de referirse a la manifestación del ofendido para que se investigue y persiga un hecho o, lo que es igual, una querrela.

De acuerdo con estas ideas, creemos que resulta absolutamente incuestionable que el Artículo 107 usa con idéntico contenido la frase “queja de parte” y la voz “querrela”; si asociamos los dos párrafos inmediatos anteriores queda claro lo mencionado, ya que cuando se dice en el texto legal “llenando el requisito de querrela”, obviamente se ésta haciendo referencia a la hipótesis plasmada en la primera parte del texto, limitada a los casos de los delitos perseguibles sólo por “queja de parte”, misma idea que puede funcionar a la inversa, que sería además la correcta, o sea, sostener que donde se dice que en realidad se quiere decir querrela. Decimos que es ésta la

⁴⁴ VELA TREVIÑO, Sergio. LA PRESCRIPCIÓN EN MATERIA PENAL. Tercera edición. Ed. Trillas. México. Pág. 287.

posición correcta atendiendo a las normas constitucionales, que no se refieren en forma alguna a la queja y sí a la querrela.

En los presentes delitos que he mencionado en este punto, al verse afectado la federación es obligatorio que la Secretaria de Hacienda Y Crédito Público, exponga al órgano investigador de esos ilícitos. Como antes ya he referido es a la Procuraduría General de La República quién a través de los Agentes del Ministerio Público en materia Federal tendrán la competencia para indagar sobre los hechos que le manifieste la Secretaria de Hacienda y Crédito Público, que a su arbitrio hayan afectado de algún modo el Fisco del Estado.

En atención a esta situación es que la querrela se tendrá que presentar ante esta Representación Social, quién como ya mencione tendrá la facultad de llegar hasta la última de las investigaciones para encontrar al responsable o responsables de la comisión de dichos delitos.

4.6 LA MACROCRIMINALIDAD PENAL, EN RELACIÓN CON LOS DELITOS DE CUELLO BLANCO.

Hablar de este tema es adentrarnos en un problema que en los últimos años a tenido gran injerencia en cualquier sociedad, es un tema que se hace cada día más común, y peligrosamente a grandes pasos avanza, incluso algunas opiniones coinciden que son inimaginable los alcances que poseen determinadas organizaciones criminales.

Por lo que corresponde al presente tema, me permitiré enunciar que: las grandes corporaciones dedicadas a llevar a cabo delitos de los denominados “De Cuello Blanco” generan enormes ganancias, siendo su principal preocupación el poder aprovecharlas libremente, sin que su origen delictuoso aparezca con toda claridad.

Lo que se deriva de estas ganancias ilícitas provienen de actividades tales como la droga, extorsión, juegos clandestinos, prostitución, entre otras, de las organizaciones criminales, principalmente de tipo mafioso, obteniendo la mayor parte con el la defraudación fiscal así como el tráfico de divisas, que es otro delito que genera enormes ganancias a sus autores.

Al través de los años han surgido nuevas fuentes de ingresos ilícitos, de los cuales algunas cuentan con un desarrollo sólido. Entre otras, de las operaciones fraudulentas, encontramos:

- “las subvenciones de la Comunidad Europea
- la ayuda humanitaria
- la venta de materiales y tecnologías nucleares
- el fraude en la informática
- la especulación ilícita en los mercados bursátiles.”⁴⁵

Se sobre entiende que el blanquear fondos es de origen “sucio”. Esto quiere decir que, es necesario descubrir a los autores de esa actividad criminal.

Por lo que sus autores tratan de buscar, el disimular, por varios procedimientos tomados o no al mundo de los negocios y el origen ilícito de las ganancias a fin de poder invertirlas, con toda impunidad, dentro de los circuitos financieros o económicos lícitos.

Diferentes Países desde hace ya algunos años han comenzado la lucha contra estas nuevas formas de crimen organizado, mismas que pasa cada vez más por el ángulo del ataque financiero, este último se volverá infranqueable debido a que las sumas en juego son considerables: unos estudios las evalúan en miles de millones de dólares por año.

Es importante soslayar que los dirigentes de estas empresas del crimen ya no se dedican, a actividades ilícitas aparentes; se limitan a la percepción y gestión de las ganancias.

⁴⁵ CUISSET, Andre. Op. cit. Pág. 97.

Exclusivamente siguiendo los flujos financieros es como los servicios represivos pueden identificar e inquietar a los responsables de estas organizaciones.

Me permitiré ejemplificar con un problema actual, muy común en la sociedad, y que desde hace algunos años se ha observado la aparición de verdaderas empresas criminales transnacionales con formas muy elaboradas que pueden ir desde los cárteles colombianos hasta los de los holdings de la Mafia italiana, de las tríadas chinas a las mafias rusas.

Las actividades de la delincuencia de Cuello Blanco involucra continuamente a nuevos países y no se limitan al sector financiero.

“Blanquear” el dinero ya no tiene hoy más que un significado: reciclar fondos ilegales o “negros” en la economía y las finanzas legales.

Para analizar mejor los métodos utilizados del susodicho blanqueo, enuncio la que el principal ideal de los autores de los delitos de “Cuello Blanco” es: la conversión de notas de banco en moneda escrituraria y a la justificación de los recursos.

La primera fase es relativamente rudimentaria y puede ser fácilmente detectable, la segunda es mucho más delicada de comprobar.

Antes de examinar las técnicas reveladas actualmente, es necesario subrayar que los resultados que obtiene esos agentes delictivos no son equivalentes, en términos generales, en todas partes del mundo y para todas las actividades delictivas.

En cuanto a la aparición de formas evolucionadas de la criminalidad organizada, sus autores buscaron, por varios medios, convertir y hacer respetable los productos de su actividad ilícita.

Existen diferentes categorías de ilícitos mencionaré sólo algunas de ellas:

a) Las que no traen ningún ingreso: es el caso de los golpes y lesiones, homicidios o infracciones formales;

b) Aquellas cuyas ganancias corresponden al perjuicio de las víctimas:

robo, estafa asalto, de los precios del rescate, etc.

c) Aquellas, que por su organización o su duración, traen ganancias directas o indirectas muy importantes: es el caso de la ocupación, del proxenetismo, del tráfico de divisas, de la delincuencia financiera organizada, entre otras.

Indudablemente esta tercera categoría es la que nos interesa en primer lugar y sobre todo sus ingresos.

LOS CIRCUITOS Y TRAMITES DEL BLANQUEO.

En el área clásica del crimen organizado, hablando con propiedad, no hay trámites o circuitos típicos del blanqueo. Esta noción apareció con el tráfico de divisas, e incluso en esta materia, el blanqueo se introduce en términos muy diferentes según el circuito utilizado.

1. La estructuración

Este método consiste en colocar en varios depósitos de menor cantidad sobre uno o varios establecimientos.

La transportación física de los fondos es, a menudo, la primera etapa del proceso del blanqueo. El "pasador" llena maletas de efectivo, las oculta dentro del flete o las envía por mensajerías internacionales. Se transportan los fondos físicamente al extranjero, a países que no tienen ningún control administrativo de los cambios de divisas, sino de preferencia una legislación sobre el secreto bancario.

En este país los fondos se depositarán en un banco o cualquier otro establecimiento financiero donde será posible aprovecharlos libremente. Los fondos se confunden, a partir de este momento, con otros de origen legal en movimiento dentro de los circuitos financieros del mundo entero.

Técnica del “schtroumpfage”

Estos empleados llamados *smurfs* en Estados Unidos, o *schtroumpfs* en Francia (de donde el nombre de *schtroumpfage* dado a esta técnica) emprenden varios depósitos inferiores a 10 mil dólares o compran cheques de caja, letras bancarias, giros u otros documentos negociables con el resultado que los establecimientos financieros concernientes no tienen que hacer las declaraciones de transferencias de fondos, declaraciones que deben llenar y proporcionar al Servicio del Tesoro (“International Revenue Service”) por toda transacción superior a 10 mil dólares. Debido a que los establecimientos financieros están obligados a mantener durante cinco años un rastro de las transacciones superiores a 3 mil dólares, los *schtroumpfs* efectúan muy a menudo depósitos inferiores a esta suma.

“El *schtroumpfage* es uno de los medios más elementales, para “enredar” las pistas. Los blanqueadores organizan operaciones mucho más sofisticadas.”⁴⁶

2. El fraccionamiento

Para evitar tener que declarar las transacciones y guardar un registro de éstas, siempre se usa la técnica del fraccionamiento. Una transacción financiera de una suma muy elevada se fracciona en varias operaciones de pequeñas cantidades. Así 29 millones de dólares se blanquearon a fuerza de transferencias a Ecuador. Los giros se enviaban en cantidades de 600 dólares en promedio, lo que representó más de 40 mil operaciones.

Para eso, el delincuente tiene a su disposición varios circuitos:

⁴⁶ CUISSET, Andre. Op. cit. Pág. 56.

a) el intermediario complaciente .

El desarrollo del campo del blanqueo y lo cuantioso de las sumas de que se trata, han acabado por “dar a luz” un verdadero oficio: financiero-criminal. Estos “ingenieros financieros” encuentran su clientela por el medio de reclutadores: políticos corruptos, especuladores, *gángsters*, “consejeros en inversiones”, abogados corruptos etc.

Después la recepción de los fondos sucios los “recicladores” van, a cambio de una comisión, a “pasear” el dinero de cuentas *off shore* en sociedades pantalla, hasta que sea imposible encontrar su origen delictivo. Y que reaparezca finalmente, una vez reinvertido dentro de países desarrollados -América del norte, Europa- como la ganancia normal de un negocio honrado.

Para cada operación, profesionales con especialidades complementarias se agrupan de manera fluida:

- contrabandistas transportando grandes sumas de dinero en efectivo, a plazas *off shore* poco escrupulosas;
- cambiadores recibiendo en un primer país efectivo en una divisa y restituyéndolo en otra parte del mundo y en otra moneda;
- poseedores de sociedades pantalla y virtuosos de las transferencias electrónicas.

b) las compañías de gestión de películas o espectáculos:

Algún capital de origen sospechoso usa el mundo del *show business* para aparecerse en forma lícita. Aparentemente se desarrolla mucho este proceso en Italia, Francia y Bélgica.

La “gira triunfal” de la estrella que en realidad fracasa por todos lados permite poner en una cuenta bancaria todo el dinero “sucio” que se presenta oficialmente como la ganancia de los espectáculos.

De manera semejante, las compañías creadas en paraísos fiscales, sirven como relevo para acoger las ganancias de películas distribuidas en numerosos países. Es realmente imposible verificar el número exacto de los espectadores, por el contrario, de esta forma es fácil reciclar dinero dudoso.

c) los casinos y el mundo de los juegos.

Este método consiste en la compra de grandes cantidades de “fichas” de casino o en el depósito de fondos dentro del casino, bajo el pretexto de que servirán para jugar más tarde.

El que quiere blanquear recursos por este medio pasa un cierto tiempo en el casino, pero juega poco o nada. Revende sus “fichas” o liquida su cuenta y pide un cheque a su nombre o bien, de un tercero. Pues el cheque se deposita en su cuenta. se puede justificar la fuente de los fondos al sostener las ganancias del juego.

d) la empresa familiar y la utilización del sistema económico.

Se trata de amalgamar fondos ilícitos a los fondos legales por el medio de actividades comerciales de pretexto:

- por la ocultación de los fondos ilícitos dentro de las transacciones legales del comercio: a menudo, el sospechoso posee un comercio en el que se manejan muchas especies, tales como un restaurante, un negocio de máquinas de juego, un lavado automático, un lavado de carros etc.

Verificar la contabilidad de tales compañías para determinar cuántas “pizzas se han vendido en un día, en una semana, en un mes o en un año, o para calcular el número de carros lavados, es una tarea difícil. Se puede, al mezclar los fondos provenientes de una actividad criminal y los de fuente legal, ocultar el origen de los primeros.

- por la creación de una sociedad pantalla que tiene poca o mucha actividad comercial y justificando el dinero “sucio” por medios de productos ficticios de la compañía.

La integración directa de los fondos provenientes de las organizaciones delictivas dentro de la cifra de ventas puede atraer la atención de los servicios de control, tales como los impuestos. En ocasiones son utilizados ciertos métodos más sofisticados.

LA "TRANSFORMACIÓN"; SE HA CONSIDERADO COMO LA SEGUNDA FASE DEL BLANQUEO.

La segunda etapa del blanqueo consiste en hacer difícil el regreso contable hacia el origen de los fondos, por la multiplicación sucesiva de las transacciones.

a) El papel del sistema financiero normal

Los bancos y otras instituciones financieras de depósitos son los principales agentes de transmisión de fondos, tanto en el plano nacional como en el plano internacional. Es claro que la etapa del depósito de efectivo dentro de esas instituciones es esencial para el blanqueo.

Numerosos países han tomado medidas, gracias a las cuales, es probable que los depósitos atraigan la atención de las autoridades, ya sea por un aparato de declaraciones sistemáticas de los depósitos de efectivo, o bien por un sistema que permite o dejando de manera obligatoria las operaciones sospechosas. En esos países, los depósitos tienen que ocultarse para escapar a los controles.

Así, en los países donde existe un aparato de declaración sistemática de las operaciones en efectivo, los depósitos deben fraccionarse en sumas menores al umbral fijo para esta declaración, a fin de escapar a las técnicas del *schtroumpfage* o *smurfing* anteriormente mencionadas.

LAS ETAPAS DEL BLANQUEO DEL DINERO

Sin embargo para que los criminales escapen a las sospechas, la reducción del tamaño de los depósitos a un nivel inferior al umbral de la

declaración no es suficiente. Los depósitos pueden hacerse bajo el nombre de una sociedad de la que los dueños verdaderos no tienen que ser revelados dentro del país en el que tiene su sede social.

Esta transformación consiste, por consiguiente, en multiplicar las operaciones financieras para desembocar la conversión del metálico (efectivo) a cheque de viajero, letras de crédito, obligaciones, compras o reventas de bienes (oro, carros) o transferencias electrónicas de fondo.

Los países que poseen una reglamentación bancaria avanzada, una industria de servicios financieros y que facilitan la instalación de sociedades "buzón", se precian particularmente para hacer circular el dinero hacia los círculos internacionales.

Esta etapa aumenta las dificultades de los investigadores y facilita poco la detección de fondos susceptibles de embargo. Por esto, los delincuentes de "Cuello Blanco" usan la variedad de los servicios bancarios.

b) Los mercados financieros

Los giros electrónicos o telegráficos son una herramienta preferencial de la transformación porque ofrecen ventajas considerables en términos de rapidez, de distancia cubierta, de registro contable mínimo y de fácil cobro, teniendo en cuenta sus volúmenes de tránsito cotidiano en esos circuitos.

El método de la venta ficticia de acciones en la bolsa de valores constituye hoy, uno de los métodos más adelantados de la reconvención del dinero.

Para blanquear el dinero no es necesario un control oculto.

Basta que una sociedad pantalla ubicada en un país no reglamentado sirva de contraparte dentro de la transacción.

Se puede usar este método para repatriar fondos confiados en esta sociedad pantalla, bajo la apariencia de ganancias obtenidas de actividades bursátiles legítimas.

c) El problema de la corrupción bancaria

Aún cuando los criterios de identidad sean exhaustivos y uniformes, es posible que los empleados de banco se dejen corromper y acepten depósitos de personas con falsas identidades.

La mayoría de los bancos honorables no habren cuentas sin conocer en la ventanilla a sus clientes. Pero pueden ser menos exigentes cuando se trata de operaciones de cambio en efectivo en ventanilla, proporcionar cheques de caja, o efectuar giros telegráficos para no depositantes.

d) El problema de las máquinas automáticas para cambio.

No parece ser que las máquinas automáticas para cambio, actualmente explotadas por los bancos generen dificultades particulares. Pero las de divisas extranjeras pueden asegurar el anonimato durante el proceso del blanqueo.

Igualmente, toda máquina que cambiaría automática y anónimamente billetes de pequeña denominación en billetes de alto valor, facilitaría este proceso.

e) El papel del sistema financiero no oficial

Las casas de cambio

Por supuesto no es necesario, para los criminales, recurrir a los establecimientos financieros de depósitos autorizados, o crear sociedades *ad-hoc*.

El sistema financiero formal, en gran parte no reglamentado, que no puede, legalmente aceptar depósitos, se puede utilizar, no obstante, una

primera categoría de estos organismos está constituida por las casas de cambio que aceptan dinero en una divisa y lo conviertan en otra divisa.

Esta operación no resuelve el problema del dinero líquido, sino una primera transformación que se ha producido, haciendo más difícil la detección del origen de los fondos. Si los organismos financieros informales hacen este servicio, pueden no registrar la identidad de los autores de la transacción.

Los compradores de cheques contra efectivo, que aseguran principalmente este servicio fuera de los honorarios de los bancos, si son poco escrupulosos, pueden trabajar también en sentido inverso: vender cheques con un precio ventajoso contra efectivo.

Los sistemas bancarios clandestinos.

Unas comunidades, desconfiadas hacia el sistema bancario tradicional, han establecido sistemas paralelos para transferir fondos. Estos sistemas financieros clandestinos existen desde hace mucho tiempo; han antecedido ciertamente a los sistemas financieros oficiales que conocemos hoy.

El principio de este sistema consiste en depositar fondos a un particular dentro de su país, y recuperar la capital en otra persona dentro de un tercer país. Estas personas que practican este sistema son generalmente comerciantes miembros de una misma familia.

El sistema que se apoya sobre la confianza recíproca, no deja huellas por escrito.

La "contabilidad" se globaliza entre los comerciantes por equilibrios periódicos de los saldos.

Los clientes recurren a este sistema por razones muy variadas; algunas honorables, otras no tanto. Van de la expedición de pequeñas cantidades para la sobrevivencia de sus familias dentro de los países pobres, hasta el escape o defraudación fiscal y el financiamiento de las actividades criminales de gran magnitud, como las transferencias bancarias electrónicas ocultas.

Los banqueros clandestinos operan generalmente bajo la cobertura de las actividades tales como: actividades comerciales ilícitas, venta de oro y plata, establecimientos de expedición de fondos, casas de cambio, establecimientos financieros no reglamentados.

Existen muchos métodos tradicionales para comunicar informaciones por medio de codificaciones o recursos secretos.

LA INTEGRACIÓN O RECONVENCIÓN.

Esta etapa sucede a la transformación y tiene por objetivo revestirse de legalidad; el dinero blanqueado por medio de una justificación irrefutable del origen del capital.

Trata de reintroducir las cantidades blanqueadas dentro de la economía, gracias a sociedades pantalla que realizan operaciones de ventas de bienes inmobiliarios, establecen falsas facturas en importación, exportación reembolso, por sociedades filiales y préstamos ficticios concedidos por su casa matriz.

- ***En este tipo de proceso se encontraran varias operaciones tales como:
El préstamo bancario endosado o con garantía***
- *La falsa especulación inmobiliaria.*
- *La especulación falsa sobre el arte.*
- *La especulación financiera cruzada.*
- *La importación sub o sobrefacturada.*

a) El préstamo adosado o con garantía.

Es una de las técnicas favoritas, ya que puede permitir blanquear cantidades considerables.

La organización criminal se arregla para controlar una empresa legal ubicada, por ejemplo en Estados Unidos (Grupo Inmobiliario, compañía de importación-exportación, cadenas de restaurantes), de la cual el papel va a consistir en contraer un importante préstamo cerca de un banco americano única manera de justificar importantes ingresos. Previamente, por el intermediario de una sociedad pantalla (controlada también por la organización criminal), el dinero sucio se traslado del paraíso fiscal a un banco suizo, para enredar las pistas y sobre todo tener una apariencia más "seria".

La banca estadounidense acepta por consiguiente prestar, ya que un banco suizo es fiador. En realidad uno se presta a sí mismo.

La empresa legal puede justificar así oficialmente ingresos y gastos importantes. Reembolsa durante varios años, pero puede contraer nuevos prestamos ficticios, y así sucesivamente.

Otra variante consiste en no reembolsar el préstamo. De hecho, el prestador recurrirá al fiador, el dinero será entonces regularmente transferido, desde Suiza (ejemplo anterior), y se encontrará entonces blanqueado.

b) *La falsa especulación inmobiliaria.*

Al comprar un edificio y al revenderlo con una plusvalía muy importante a una sociedad A que habrá recibido previamente los fondos a reciclar, una sociedad B podrá justificar un gran beneficio. En realidad las dos sociedades que pueden ubicarse dentro de dos países diferentes están controladas por la misma persona, escondida tras un testaferro por un lado, y un oficial por el otro.

c) *La falsa especulación sobre el arte.*

Se trata del mismo esquema que para el inmobiliario; al revenderse a sí mismo cuadros, por el intermediario de sociedades o testaferros, un individuo podrá justificar importantes ganancias. Una técnica muy apreciada de los Yakusas japoneses, que han contribuido así con el vuelo de los precios del mercado del arte, en los 90's.

d) *La especulación financiera cruzada.*

En los mercados financieros a plazo, una sociedad A especula frente a una sociedad B. Como en una apuesta lo que A, habrá perdido la expiración del contrato financiero, B lo habrá ganado. Para anunciar un beneficio especulativo oficial, basta por consiguiente jugar contra sí mismo al usar dos compañías distintas que le pertenecen.

La que pierde es por ejemplo una sociedad pantalla Suiza, la que gana una sociedad Inglesa.

e) *La importación sub o sobre facturada.*

Una compañía de importación exportación se bastase de un proveedor extranjero cómplice con un gran descuento sobre el precio real de la mercancía, la diferencia esta cubierta por un pago discreto hecho por la sociedad pantalla.

Al revender la mercancía con una ganancia muy alta, la sociedad de importación-exportación podrá justificar importantes ingresos.

Al contrario, un individuo residente en un país con control administrativo de los cambios de divisas, comprara por ejemplo ciertas mercancías a un exportador cómplice de un tercer país en donde desea proteger su capital, al anunciar a las aduanas un precio altamente sobre valorado.

“De esta forma podrá salir de su país mas dinero del que necesita para pagar a su proveedor”.⁴⁷

⁴⁷ Ibidem. Pág. 114.

LOS PARAÍOS FISCALES.

“Se designa así a ciertos países que presentan varias características, la principal es la ausencia o la debilidad de la imposición de impuestos sobre la mayoría o de la totalidad de las ganancias, sea cual sea el origen”.⁴⁸

La mayoría de las actividades en los paraísos fiscales son lícitas, y estos países utilizan desde hace mucho tiempo por un gran número de empresas conocidas.

Estos países reúnen las condiciones ideales al blanqueo de los fondos y a las actividades ilícitas.

Al parecer las cantidades de importancia media, en materia de tráfico internacional de estupefacientes, viajan de manera sencilla, por medio de giros internacionales o de efectivo escondido dentro del equipaje o bien, transportado por las mismas personas en cambio las sumas más importantes usan los circuitos bancarios de los paraísos fiscales, protegidas por el riguroso anonimato de estos países, o sociedades pantalla cuya creación es más fácil en estos mismos países.

LAS RAZONES DEL INTERÉS DE LOS PARAÍOS FISCALES PARA EL BLANQUEO.

El secretario bancario o comercial.

El secreto, bancario varía según los refugios fiscales. Las demandas de cooperación judicial bilaterales relativas a investigaciones contra las asociaciones delictivas (en este caso para que se otorgue el intercambio bancario, que requiere de cierta discreción), puede ser aceptado por el país solicitado según su propio derecho penal y los procedimientos judiciales

⁴⁸ Ibidem. Pág. 126.

internacionales en vigor. Únicamente en este caso se puede levantar el referido secreto bancario.

Las cuentas con número.

Las cuentas con número se proponen por los bancos dentro de los refugios fiscales, a los clientes no residentes, como garantía suplementaria de la ocultación de su identidad.

Pero es necesario saber que no se trata de un obstáculo insuperable para la identificación de los poseedores de cuenta si es necesario, en caso de encontrarnos ante una supuesta maniobra de blanqueo.

En realidad, dichos bancos tienen suficiente información que les permitiría identificar al cliente.

También se pueden citar otros elementos que juegan un papel muy importante sobre la opción de un paraíso fiscal para el blanqueo:

- La ausencia de control administrativo de cambio de las divisas.
- Facilidades para adquirir o crear sociedades.
- La estabilidad política y monetaria.
- La existencia de medios modernos de comunicación.
- La facilidad de acceso.
- La situación geográfica con relación a los grandes movimientos de negocios.

Los paraísos bancarios y fiscales, que permiten enredar las pistas a través de cadenas de sociedades pantalla, prosperan más, ya que es una competencia ventajosa y atractiva en comparación con otros Estados que también necesiten atraer capitales.

Las islas de Seychelles adoptaron, en el mes de noviembre de 1995 un Seychelles economic development Act, que otorgan la inmunidad a los inversionistas extranjeros contra toda persecución criminal, y una protección total contra toda medida de embargo de sus bienes, a menos de que los actos de violencia o el tráfico de droga se halla cometido en el territorio nacional. La suma inicial de la inversión, permite aprovechar tal protección, se fija a diez millones de dólares.

Los antiguos andenes de Dublín (Irlanda), rebautizados por el International Financial Service Center, se han convertido recientemente en un enclave muy apreciado por su complacencia fiscal. Centenas de sociedades *off shore* (ejerciendo su actividad fuera del país) se han instalado allí.

En el Caribe como en las Islas Anglonormandas casi todos los importantes bancos internacionales tienen filiales. Los *Holdings* de las multinacionales pululan allí. Los grupos financieros más honorables domicilian centenas de SICAV (Sociedades de Inversiones de Capital Variable) o fondos de inversión colectiva en valores mobiliarios, de los cuales las cotizaciones se publican diariamente dentro del Financial Times.

Sin ninguna necesidad de desplazarse para instalar su propia estructura. Un importante giro se acredita en la cuenta de una sociedad domiciliada en la casa de un abogado local o de un apoderado que son los únicos que conocen a los verdaderos propietarios. Dificil encontrar el rastro de los fondos reciclados o desviados entre las ganancias de las patentes industriales, los dividendos financieros o las comisiones ocultas.

Es muy difícil hacer la diferencia entre el dinero criminal y la *defraudación fiscal*.

En el cruce de estas zonas turbias de las finanzas se reciclan tranquilamente los enormes flujos del dinero secreto.

SOCIEDADES PANTALLA.

El blanqueo se da notablemente gracias a una utilización de sociedades pantalla.

Se trata de identidades artificial o legalmente dotadas de la personalidad moral e interviniendo dentro del proceso para ocultar la procedencia de capital ilícito.

LA SOCIEDAD PANTALLA DENTRO DEL PROCESO DE BLANQUEO.

Las sociedades pantalla constituyen el fundamento de toda operación de blanqueo. Es necesario describir su utilización para intentar extraer una tipología.

Las sociedades pantalla intervienen dentro de todas las fases del blanqueo. La situación dentro de los Estados calificados como "PARAÍOS FISCALES" no son fruto del azar.

1) La utilización de las sociedades pantalla: Medio de blanqueo.

Para esta no existe técnica del blanqueo que sea propia o exclusiva que origine de las ganancias obtenidas por el delincuente de "Cuello Blanco".

La utilización de la técnica de sociedad va servir para "blanquear" toda clase de fondos provenientes de los diversos tráfico.

Las sociedades pantalla permiten la financiación de la corrupción y la inyección dentro de la economía legal de los beneficios resultantes de toda actividad prohibida, tratándose de extorsión, juegos clandestinos, tráfico de divisas, desvío de subvenciones públicas, tráfico de armas, tráfico de especies animales protegidas, de secuestros, etc.

Las sociedades pantalla están en el centro del proceso de blanqueo: atraen los circuitos financieros colocados para inyectar dentro de la economía legal estas ganancias ilícitas.

Sin sociedades pantalla, las inversiones financieras de las organizaciones criminales serían imposibles.

En la primera etapa del blanqueo, dicha "introducción", que consiste en inyectar al sistema financiero el efectivo proveniente del tráfico ilícito de todo género, y en donde los riesgos son los más importantes, la utilización de sociedades pantalla, constituye uno de los procedimientos que permite utilizar la red bancaria del país en donde los fondos se recogieron.

Los fondos lícitos se van a mezclar con los fondos ilícitos hasta hacer desaparecer totalmente el origen de los fondos.

La segunda etapa, llamada "transformación", hace difícil cualquier tentativa de búsqueda del origen de los fondos, por la multiplicación sucesiva de transacciones financieras complejas, pero ficticias. En esta fase, las sociedades pantalla son indispensables ya que se trata de realizar giros electrónicos de banco a banco, en beneficio de una cadena de sociedades aparentes distribuidas hábilmente en varios países.

Los fondos transitan por PARAÍDOS FISCALES o bancarios en donde estas compañías pululan.

Un proceso más sofisticado va a consistir en crear un *Holding*-pantalla dentro de un paraíso fiscal pues al comprar una compañía en el país donde se ubican los fondos a blanquear al pagar una cuenta, el "blanqueador" saldará el préstamo concedido por el *Holding*, gracias a los dividendos de la compañía. De hecho, se ha prestado a sí mismo.

El *Holding* recibirá por consiguiente no sólo el pago íntegro del capital, sino también los intereses.

No sólo se habrá blanqueado el dinero, sino generará también una interesante plusvalía.

En la "integración", última etapa del blanqueo, las sociedades pantalla van a jugar, un papel todavía más esencial para hacer reaparecer, con toda

claridad, el dinero resultante de los provechos ilícitos, en el país inicial, vía los paraísos bancarios.

Estas van a permitir la realización de operaciones de ventas de bienes inmobiliarios, establecer falsas facturas de importación-exportación, operar reembolsos, por filiales, de prestamos ficticios concebidos por su casa matriz.

2) La ubicación de las sociedades pantalla.

En los paraísos fiscales, cuyas características permiten responder a su objetivo que consiste en la búsqueda de una opacidad máxima, es en donde se van a ubicar estas sociedades simuladas.

4.7. PROPOSICIONES PERSONALES.

Al término de este presente análisis crítico jurídico de los delitos de “Cuello Blanco”, he corroborado lo que inicialmente mencione; la delincuencia de cuello blanco es un problema grave, en razón de ello es que me he permitido sugerir, la creación de un sistema persecutorio de los delincuentes de cuello blanco, que de algún modo combata el mencionado delito de forma eficaz. Tomando una modalidad a la que se le debe intitular ***FISCALÍA ESPECIAL EN DELITOS DE CUELLO BLANCO.***

Desde un personal punto de vista considero que hasta el día de hoy la legislación a sido en momentos cruciales indulgente con el delincuente de cuello blanco, ya que no existen sanciones tan ejemplares, como para que se obtenga una reflexión determinante de los sujetos activos, para ya no cometer delitos de esa naturaleza.

Por lo anterior considero que es necesario, apoyar de manera decisiva el actuar del fiscal especializado, para que en su momento obtenga mejores resultados en la actividad que tiene encomendada, en razón de ello propondré un modelo de lo que se requerirá para crear una Fiscalía encargada de investigar a los “Delitos de Cuello Blanco”.

Es necesarios que se adopte rápidamente un dispositivo completo de lucha contra la delincuencia de “Cuello Blanco”, marcando la voluntad de las autoridades mexicanas de poner al país en conformidad con las normas internacionales

Se deberá instruir la obligación, para los establecimientos de crédito de revelar a una autoridad competente los hechos que parecen constituir una infracción a la legislación equiparable al delito de Cuello Blanco, en relación a lo más relevante que son: las finanzas legales.

Inmerso en esta Fiscalía se creará un organismo debidamente coordinado que se encargará del tratamiento de información y acción contra los circuitos financieros clandestinos mismo que tendrá como principal objeto, el obtener toda la información acerca de las transferencias bancarias electrónicas.

El mencionado organismo deberá efectuar también las siguientes funciones:

- Recoger tratar y distribuir la información sobre los circuitos financieros clandestinos y las transferencias bancarias también clandestinas;
- Animar y coordinar, al nivel nacional e internacional, los medios de investigaciones de las administraciones o servicios de la Secretaría de Hacienda y sus omologas internacionales, encargada de la economía y finanzas para la búsqueda de los autores y cómplices de las infracciones aduaneras o fiscales, ligadas a los circuitos financieros clandestinos y al blanqueo de dinero.
- Colaborar con los diferentes organismos nacionales e internacionales concernientes al estudio de medidas para hacer fracasar a los circuitos financieros clandestinos y propiamente al “Delincuente de Cuello Blanco.
- Se deberá encarga principalmente de recibir las declaraciones de transacciones sospechosas provenientes de los bancos.

Los medios jurídicos que disponen para cumplir su misión son:

1. la comunicación de los elementos contenidos dentro de la declaración de sospechas.

2. El derecho de comunicación de las informaciones contenidas dentro de los documentos que deben guardar los bancos, en aplicación de sus obligaciones de vigilancia.
3. El derecho de bloquear una operación declarada por un organismo financiero, con el propósito de investigar el origen de esos fondos, en este particular caso monetarios.
4. El derecho de intercambiar informaciones con las autoridades de los otros países ejerciendo competencias análogas. Acuerdos de cooperación que deberán efectuarse con aquellos países en donde se presume o se tenga conocimiento que llevan acabo su actuar los "Delincuentes de Cuello Blanco"

El mencionado organismo estará dotado de facultades para comunicar las informaciones que posee, a un número restrictivo correspondientes a: Fiscales, Oficiales de policía judicial , Servicio de aduanas. Después de haber recibido las declaraciones de sospechas dirigidas por los organismos financieros y en tanto el dictamen permita presumir la infracción de los "Delincuentes de Cuello Blanco".

Este dispositivo se completa con lo que concierne a las personas que no pertenecen a los organismos financieros, con una obligación de declarar al fiscal, las operaciones de las cuales conocieron y susceptibles al blanqueo de capital.

Con la idea de no limitarnos en la investigación del ilícito se deberá crear una oficina central que tiene una competencia nacional e internacional en esta área, para la Represión de la Gran Delincuencia Financiera.

"Esta oficina tendrá por área de competencia las infracciones con carácter económico, comercial y financiero ligadas a la criminalidad profesional u organizada, notablemente las que están en relación con el gran bandillaje, el terrorismo o el trafico de divisas."

Deberá estar encargada de:

1. promover, animar y coordinar la acción de los servicios de las policías en la lucha contra los autores y cómplices de las infracciones procedentes de la gran delincuencia financiera.
2. estudiar y participar con los organismos públicos y privados existentes en el país, así como organismos internacionales interesados, en los medios preventivos y represivos para hacer fracasar la gran delincuencia financiera vinculada con el crimen organizado.

Intervenir con su propia iniciativa, a la demanda de los servicios locales o regionales de las policías, o sea de las autoridades judiciales. Se habilitará para contactar y corresponder directamente, a fin de cooperar e intercambiar información con los servicios centrales de otros países que ejercen misiones similares, así como con cualquier organismo teniendo, dentro de sus atribuciones, la represión de la gran delincuencia financiera.

El aspecto particular de esta oficina reside en el hecho de que tiene una competencia muy grande cuando las infracciones con carácter financiero están en relación con la criminalidad organizada. Constituirá un vínculo entre el mundo y los negocios de criminalidad.

c) Deberá contar con una subdirección de los asuntos económicos y financieros coordinado por la Procuraduría General de la República.

La lucha contra la delincuencia económica y financiera, se deberá traducir en acciones de prevención o represión y notablemente en cuanto la corrupción, que constituye un riesgo mayor para la institución judicial mexicana confrontada con el desarrollo y la complejidad creciente de esta delincuencia; estará dotada con el objeto de observar:

- La misión tradicional de animación, control y coordinación puesta en marcha de la acción pública;
- La misión de ayuda a las jurisdicciones en materia económica y financiera;

- La misión de elaboración de políticas criminales en materia económica, financiera social y de lucha contra la corrupción, así como en materia de criminalidad organizada;

Esta subdirección de los asuntos económicos y financieros se dividirá en una auditora, así como en las cuatro oficinas siguientes:

- oficina de política criminal en materia económica y financiera;
- oficina de lucha contra el fraude financiero y económico;
- oficina de lucha contra la criminalidad organizada, el tráfico de inversiones y de divisas;
- oficina de salud pública, del derecho de trabajo y del medio ambiente.

D)Otros servicios interesados por la lucha.

Otros servicios policíacos colaborarán igualmente en la lucha contra el blanqueo de dinero. Se trata de los siguientes servicios:

- Secciones financieras de los Servicios Regionales de la Policía Judicial contando en el territorio nacional,
- Sección financiera de la dirección central de la informaciones generales sobre: informaciones, entre otras sobre el blanqueo;

Contará con una Brigada de búsquedas e investigaciones financieras de la prefectura, así como grupos mixtos de brigadas de estupefacientes:

- La brigada financiera (inteligencia y represión);
- La brigada financiera de la prefectura (inteligencia y represión, notablemente en el blanqueo);

“Contando con una sección financiera de informaciones generales (inteligencia, particularmente sobre tráfico de divisas)”.⁴⁹

En virtud de la generalidad expuesta en el presente trabajo, me permitiré hacer un llamado a los señores legisladores para que con la facultad que el estado les ha conferido, combata, a esas personas que obtienen beneficios económicos exorbitantes, y menciono que incluso las ganancias que deriva el ilícito son descomunales, en virtud de que los últimos datos criminológicos, arrojan como resultado que los delincuentes de cuello blanco han obtenido ganancias hasta por \$144,700,000,000.00, que es el quebranto generado por esas personas.

Es cierto que en este momento la Procuraduría General de la República, efectúa lo concerniente para que aquellas personas que cometen delitos económicos, reparen de algún modo el daño causado, situación que realmente se ha visto poco iluminada, ya que no se han obteniendo los resultados esperados.

Diferentes voces mencionan que la ley no es igual para todos, ya que los delitos de cuello blanco no han sido considerados como delitos graves, y se cuestionan así mismas. No es grave obtener un beneficio particular que genera aproximadamente 18,316,455,696.2 de dólares en el mundo?. Y el cual es producto de un hecho ilícito.

Si lo anterior no es grave entonces como se tabula lo considerado como grave y lo que no es grave. De ahí que se diga que las leyes no son iguales, e incluso son preferenciales para determinado sector de la gente.

De lo anterior yo quiero concluir que por naturaleza propia de los delitos de cuello blanco puede ser que no sean considerados como delitos graves, pero lo que no debe ser permitido, es que ese tipo de delincuentes se sustraiga de la acción de justicia de forma sencilla, que cuando afronte el órgano investigador un delito de los mencionados deberán tener como premisa que el delincuente no goce de su libertad sin antes haber reparado el daño económico causado.

⁴⁹ CUISSET, Andre. Op. cit. Pág. 135.

CONCLUSIONES.

PRIMERA.- La definición de "delito de cuello blanco" en este momento no es clara del todo. Lo que podemos deducir y resaltar es que su autor Sutherland, al acuñar la expresión señaló parámetros muy interesantes como: status social, posición política privilegiada, ubicación en las altas esferas de la burocracia, entre otras particularidades. Sutherland también clasifica dentro de los delitos de cuello blanco, delitos ya clasificados en el Código Penal o en el Código Fiscal de la Federación. Por lo que se hace necesario reclasificar con mayor precisión los diferentes delitos que tiene algo en común con los delitos de cuello blanco, y es claro que se requiere la participación del Poder Legislativo e instituciones así como academias dedicadas a la investigación en Derecho. Con una posible renovación legislativa en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

SEGUNDA.- Por otro lado es imprescindible que la comunidad mundial, por conducto de los diferentes gobiernos deben legislar internacionalmente sobre los "delitos de cuello blanco", porque de no hacerse así, se allanaría el camino a este tipo de delincuencia.

TERCERA.- Existen fuertes indicios en el sentido de que una causa "poco conocida" de la impunidad en los delitos de cuello blanco es que las altas esferas de la administración pública, ya han sido permeadas por este poderoso sector de la delincuencia.

CUARTA.- El derecho penal es un tema dinámico, en constante evolución porque los parámetros de la sociedad cambia en el espacio y en el tiempo. Por los vastos recursos económicos obtenidos a partir de los delitos de cuello blanco, es indudable que éstos caen en la esfera de acción del Derecho Penal Económico.

QUINTA.- El abuso del poder como forma criminológica, por sus características se ajusta al síndrome de los delitos de cuello blanco.

En el caso de la criminalidad económica, la sociedad tolera el hecho criminal como una práctica inevitable, en muchos casos se resalta la ascendencia familiar, la práctica religiosa, etc. Obstáculos a veces insalvables para la aplicación de la ley.

BIBLIOGRAFÍA.

1. AMUCHATEGUI REQUENA IRMA G. Derecho Penal. Tercera Edición. Ed. Harla. México. 1995.
2. COLÍN SÁNCHEZ ARTURO GUILLERMO. Derecho Mexicano De Procedimientos Penales. Edición décimo quinta Ed. Porrúa, S. A. de C.V. México. 1995..
3. CUISSET ANDRE. La experiencia francesa y la movilización internacional en la lucha contra el lavado de dinero. Ed. Procuraduría General de la República. México. 1995.
4. CUELLO CALÓN EUGENIO. Derecho Penal. Décima tercera edición. Ed. Bosch casa editorial. España. 1976.
5. DE LA CRUZ AGUERO LEOPOLDO. Procedimiento Penal Mexicano. Ed. Porrúa S.A. de C.V. México. 1995.
6. FALCONE GIOVANNI. La lucha contra el crimen organizado. Ed. Procuraduría General de la República. México. 1995.
7. GARCÍA CORDERO FERNANDO. La Reforma Procesal Penal. Sexta edición. Ed. Manuel Porrúa, S.A. DE C.V. México. 1988.
8. GARCÍA RAMÍREZ SERGIO. El Nuevo Procedimiento Penal Mexicano. Segunda edición. Ed. Porrúa. S.A. DE C.V. México. 1983.
9. GONZÁLEZ DE LA VEGA FRANCISCO. Derecho Penal Mexicano. Segunda edición. Ed. Porrúa. S.A. de C.V. México. 1984.
10. JIMÉNEZ HUERTA MARIANO. Derecho Penal Mexicano. Octava edición. Ed. Porrúa. S.A. DE C.V. México. 1994.
11. LÓPEZ RAMÍREZ JUAN MANUEL. El llamado Derecho Penal especial. Cuarta edición. Ed. Universitaria Potosina. (San Luis Potosí). México, 1992.
12. MILLAN GONZÁLEZ ARTURO. La Defraudación Fiscal y sus consecuencias Penales. Segunda edición Ed. Editores, S.A. DE C.V. México. 1992..
13. MOLINAS FERNANDO HORACIO. Delitos de cuello blanco en la Argentina. Ed. Depalma. Argentina. 1982.
14. WELSEL HANS. Derecho Penal, Parte general. Ed. Roque de Palma Editor. España. 1988..
15. WELSEL HANS. El Nuevo Sistema del Derecho Penal. Ed. Ediciones Ariel. España. 1980.
16. ZAFFARONI EUGENIO RAUL. Manual De Derecho Penal. Séptima edición. Ed. Porrúa, S.A. México. 1994.

LEGISLACIÓN CONSULTADA.

1. Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Ed. Porrúa, S.A. Segunda edición. Ed C.V. México. 1998.
2. Código Penal, del fuero Común. S/E. Ed. Sista. México. 1997.
3. Código Penal, en materia Federal. S/E. Ed. Sista. México. 1998.
4. Código de Procedimientos Penales, para el Distrito Federal. S/E. Ed. Sista. 1998..
5. Código de Procedimientos Penales, en materia Federal. S/E. Ed. Sista. México. 1998.
6. Código Financiero del Distrito Federal. S/E. Ed. Sista. México. 1998.
7. Código Fiscal de la Federación. Ed. Elasa. Trigésima Edición. México. 1997.