

La delincuencia económica desde una perspectiva criminológica crítica

Soffía Andrea Curatolo¹



This work is licensed under a Creative Commons Attribution 4.0 International License.

Resumen: El estudio de la criminalidad económica fue ensayada primeramente por Edwin Sutherland quien postuló la teoría de la asociación diferencial para intentar explicar las causas del delito, haciendo hincapié en que el crimen atraviesa todas las capas sociales, poniendo de manifiesto la enorme impunidad de los delitos de cuello blanco. Si bien entendemos que fue un punto de partida fundamental, dado que en la criminología no se había estudiado al respecto, es necesario incorporar y hacer énfasis en el poder punitivo, habida cuenta quienes llevan a cabo delitos económicos o de cuello blanco ocupan una posición dentro de la escala social de poder, y el poder opera como garantía de cobertura frente al sistema penal. Teniéndose en cuenta la dificultad de persecución y condena de estos delitos es que observamos la necesidad de repensar la teoría del delito para analizar la responsabilidad penal de las empresas.

Palabras clave: Delitos económicos – delitos de cuello blanco – criminalización secundaria – baja vulnerabilidad – poder punitivo – crimen organizado

Resumo: O estudo do crime econômico foi testado primeiramente por Edwin Sutherland que postulou a teoria da associação diferencial para tentar explicar as causas do crime, enfatizando que o crime atravessa todas as camadas sociais, revelando a enorme impunidade dos crimes do pescoço. Embora entendamos que foi um ponto de partida fundamental, visto que a criminologia não o estudou a esse respeito, é necessário incorporar e enfatizar o poder punitivo, visto que aqueles que praticam crimes econômicos ou de colarinho branco ocupam uma posição dentro da escala social de poder, e o poder opera como garantia de cobertura perante o sistema penal. Levando em consideração a dificuldade de processar e condenar esses crimes, observamos a necessidade de repensar a teoria do crime para analisar a responsabilidade penal das empresas.

¹ Abogada, Diploma de Honor, Especialista en Derecho Penal y Doctoranda de la Facultad de Derecho de la Universidad de Buenos Aires. Cumpliendo funciones en el Poder Judicial de la Nación. Miembro de la Asociación Internacional de Derecho Penal. Contacto: soficuratolo@gmail.com.

Palavras-chaves: Crimes econômicos – crimes de colarinho branco – criminalização secundária – baixa vulnerabilidade – poder punitivo – crime organizado

1. Introdução

El presente artículo tiene por finalidad analizar la delincuencia económica desde un enfoque criminológico, ya que este tipo de criminalidad ha sido generalmente relegada en esta disciplina, haciendo hincapié en los delitos contra la vida, integridad física, sexual y propiedad, es decir, aquellos que pueden considerarse tangibles.

Para ello, abordaremos el concepto de delito de cuello blanco, terminología que, desde la óptica criminológica, fue ensayada por primera vez por Edwin Sutherland, quien marcó la relación entre esferas que nunca habían sido vinculadas en los análisis en ese ámbito, como así también la vinculación con el crimen organizado; y por otra parte, el concepto de derecho penal económico y la gama de delitos que se encuentran incluidos en esta rama del derecho penal.

Posteriormente nos abocaremos a los aspectos centrales de las problemáticas de estos delitos, desde la dificultad para su investigación y, por otro lado, poniendo de relieve la afectación que producen en las sociedades desiguales, inequitativas y excluyentes.

Finalmente, postularemos la necesidad de repensar la teoría del delito para el abordaje de la responsabilidad penal de las empresas.

2. Desarrollo

a) Concepto de delito de cuello blanco

Como pionero en la cuestión de la criminalidad económica corresponde comenzar señalando a Sutherland (1883-1950), quien estudió en Chicago y fue profesor en las universidades de Illinois, Minnesota, Chicago e Indiana. Enunció la teoría de la asociación diferencial en la edición de su libro *Criminology* en 1939 y la modificó en 1947, sintetizándola en nueve asertos básicos: 1) la conducta criminal se aprende, como cualquier otra actividad; 2) el aprendizaje se produce por interacción con otras personas en un proceso de comunicación; 3) la parte más importante del aprendizaje tiene lugar dentro de los grupos personales íntimos; 4) el aprendizaje del comportamiento criminal abarca tanto las técnicas de comisión del crimen como la dirección específica de los motivos, actitudes, impulsos y racionalizaciones; 5) la

dirección específica de los motivos e impulsos se aprende de definiciones favorables o desfavorables a ellas; 6) una persona se vuelve delincuente por el efecto de un exceso de definiciones desfavorables a la violación de la ley, que predominan sobre las definiciones desfavorables a esa violación (este es el principio de asociación diferencial); 7) las asociaciones diferenciales pueden variar tanto en frecuencia, como en prioridad, duración e intensidad; 8) el proceso de aprendizaje del comportamiento criminal por medio de la asociación con pautas criminales y anticriminales comprende los mismos mecanismos abarcados por cualquier otro aprendizaje; 9) si bien el comportamiento criminal es expresión de necesidades y valores generales, no se explica por éstos, dado que el comportamiento no criminal también es expresión de los mismos valores y necesidades¹.

El autor publicó el famoso libro *White Collar Crime* en el cual explica que el crimen atraviesa todas las capas sociales, poniendo de manifiesto la enorme impunidad de los delitos de cuello blanco.

Pues bien, ¿cómo define Sutherland al *delito de cuello blanco*? Señala que el delito de cuello blanco puede definirse, aproximadamente, como un delito cometido por una persona de respetabilidad y estatus social alto en el curso de su ocupación². Básicamente se utiliza este término para hacer referencia a empresarios y ejecutivos.

Esto quiere decir que esta conducta criminal es llevada a cabo por las capas superiores -económicamente hablando- de la sociedad, que en la criminología no fue advertida sino hasta hace muy poco tiempo. Aquí Sutherland identificó correctamente este campo específico de investigación criminológica, que había pasado o que habían hecho pasar hasta ese entonces, desapercibido.

Estas violaciones a la ley por parte de integrantes de la clase socioeconómica alta son llamadas, convenientemente, “delitos de cuello blanco”. Sin embargo, excluye las estafas de los miembros ricos, ya que no se trata de personas de respetabilidad y estatus social alto.

En palabras de Rafaela Miareli Rosa: “*os crimes de colarinho branco tem intrínseco à sua existência o sujeito ativo que, consiste em pessoa de notório status social no exercício de*

¹ Zaffaroni, E.R. (2017). *La Palabra de los Muertos*. Buenos Aires: Ediar, p. 184.

² Sutherland, E. H. (2021). *El delito de cuello blanco*. Buenos Aires: Editorial B de F Montevideo-Buenos Aires, p. 9.

sua atribuição e o objetivo exclusivamente pecuniário desses delitos, culminando com a obtenção ilegal de quantia vultuosa”³.

Aquí cabe señalar que compartimos la postura de Sutherland en cuanto sostiene que: *“las personas de la clase socioeconómica alta participan en muchas conductas criminales delictivas; que este comportamiento criminal difiere del de la clase socioeconómica baja, principalmente en los procedimientos administrativos utilizados en el tratamiento de los delincuentes...”*⁴.

Como pone de relieve Aller, esto quiere decir que el concepto de delito de cuello blanco guarda relación con el dinero, con la educación, con el estatus, pero cada uno en grado relativo, en tanto que el factor esencial es el poder. Asimismo, la demostración de que los delitos de cuello blanco se producen en grandes cantidades y alto contenido dañoso implica que el concepto de delito y su tratamiento también deban revisarse, puesto que el sistema capta solamente algunos pocos casos de este tipo de criminalidad⁵.

En su cuarta edición de *Principios de Criminología* (1947), Sutherland dedicó varias páginas a la criminalidad de cuello blanco, explicando que en ese caso el delito es mucho más general y penetrante que en la criminalidad ordinaria. Esos actos son generalmente delitos en el sentido estricto de la palabra, pero su persecución se torna compleja, dificultosa y de escaso éxito debido a que son vistas como conductas triviales, a la dificultad de obtener y asegurar la prueba y a otras razones que impiden que esos criminales sean capturados. Incluso señala el autor que algunas conductas no son estrictamente delitos, pero concluye que deberían serlo⁶.

El citado autor también apunta a que si sumado a los delitos ya conocidos y sencillos se le adiciona la otra parte de la realidad, la que conjura a estos tipos de ciudadanxs que abusan de su poder espuriamente, entonces se vislumbra que el sistema no está siendo construido para captar a estas personas, sino únicamente para alcanzar *“un tímido suceso en la punición de un puñado de marginales”*⁷.

³ Miareli Rosa, R. (2015). *Os crimes do “colarinho branco”*. Obtenido de: <https://www.conteudojuridico.com.br/consulta/Artigos/43453/os-crimes-do-quot-colarinho-branco-quot>. Consultado el: 12/1/23.

⁴ Sutherland, E. H. *El delito de cuello blanco*. ob. cit., p. 9.

⁵ Sutherland, E.H. citado por Aller, G. (2011). *Criminalidad del Poder Económico*. Buenos Aires: Editorial B de F, ps. 83/84.

⁶ Sutherland, E.H. citado por Aller, G. *Criminalidad del Poder Económico*. ob. cit. p. 79.

⁷ Aller, G. *Criminalidad del Poder Económico*. ob. cit., p. 85.

b) La criminalización secundaria conforme a estereotipos: lxs autorxs de los delitos de cuello blanco no encuadran en ellos

Por tal razón, es dable destacar que Zaffaroni, Alagia y Slokar nos enseñan que, en la criminalización la regla general es la selección por hechos burdos o groseros y las personas que causen menos problemas por su incapacidad de acceso positivo al poder político y económico o a la comunicación masiva. Por ello, los hechos más groseros cometidos por estas personas son los que terminan siendo proyectados por la comunidad como los únicos delitos y las personas seleccionadas como lxs únicxs delincuentes. Esto lo que conlleva es la creación de un estereotipo imaginario colectivo, por lo que se termina fijando una imagen pública del/a delincuente con componentes clasistas, racistas, etarios, de género y estéticos. El estereotipo termina siendo el principal criterio de criminalización secundaria⁸.

Lo que genera la selección criminalizante secundaria conforme a estereotipos es que condiciona todo el funcionamiento de las agencias del sistema penal, en forma tal que éste es casi inoperante para cualquier otra selección, en el caso que aquí nos interesa, es impotente frente a los delitos del poder económico (llamados de *cuello blanco*)⁹.

Además, en la etapa de la criminalización secundaria, la delincuencia económica no tiene rechazo social, y por ello no hay proceso de estigmatización, ni autoimagen negativa de delincuente; como mencionamos anteriormente los estereotipos corresponden a personas cuyo estado de vulnerabilidad ante el poder punitivo es alto, que cometen operas toscas y no delitos complejos.

En consonancia con ello, corresponde remarcar que para Zaffaroni, Alagia y Slokar se debe tomar en cuenta el dato de la selectividad y analizar el esfuerzo personal que haya realizado la persona para alcanzar la situación concreta de vulnerabilidad. Con relación al estado de vulnerabilidad, aquel se integra con los datos que hacen a su estatus social, clase, pertenencia laboral o profesional, renta, estereotipo que se le aplica, etc., es decir por su posición dentro de la escala social. Por eso, compartimos con los autores que es posible afirmar que las personas de mayores rentas y más cercanas al poder, el riesgo de criminalización es escaso, es decir, tienen un bajo estado de vulnerabilidad o alta cobertura. Aquí es donde podemos ubicar a las personas que llevan a cabo los delitos económicos, y una de las razones por las cuales no hay investigaciones al respecto y /o condenas.

⁸ Zaffaroni, E.R., Alagia, A., y Slokar, A. (2014). *Derecho Penal Parte General*. Buenos Aires: Ediar, p. 9.

⁹ Zaffaroni, E.R., Alagia, A., y Slokar, A. *Derecho Penal Parte General*. ob. cit. p. 10.

Así es que, si la persona no encuadra en ninguno de los estereotipos debe realizar un esfuerzo considerable para colocarse en la situación de vulnerabilidad -que es la concreta posición de riesgo criminalizante-.

Las personas que cometen delitos de cuello blanco no son abarcadas por ninguno de los estereotipos dominantes, por lo tanto, para ser captadas por el poder punitivo deben haber realizado un comportamiento grotesco o trágico, o que le hayan retirado la cobertura de la que gozaba.

c) ¿Son socialmente considerados delincuentes quienes cometen delitos económicos?

Asimismo, y como consecuencia del accionar de las agencias del sistema penal, una gran parte de las personas no tienen el mismo sentimiento de rechazo hacia los delitos de cuello blanco que respecto de otros delitos, aquí influyen los medios masivos de comunicación que otorgan centralidad a los delitos contra la vida, integridad física, sexual y contra la propiedad, que si bien no son de menor relevancia, afectan a individuos en particular, mientras que los delitos de cuello blanco suelen afectar a cientos de personas al mismo tiempo, sin que ellas noten que están siéndolo.

Por otro lado, no sólo las personas no sienten rechazo hacia este tipo de delitos sino que quienes lo cometen no se ven a sí mismos como delincuentes. Como subrayan Matza y Sykes: “*el delincuente utiliza un mecanismo de neutralización de la conducta criminal que le inhibe de visualizarse como tal; no sólo los demás no lo ven como delincuente, sino que él mismo no se considera así*”¹⁰. Dentro de los cinco tipos de técnicas de neutralización que proponen los autores, y que Zaffaroni considera que se trata de una ampliación de las causas de justificación y de exculpación mucho más allá de los límites legales, de quienes cometen delitos económicos pueden encuadrar en la negación de la propia responsabilidad y la condenación de los condenadores.

Comenta Virgolini que: “*no es extraña la posición social del autor la tendencia a considerar como no criminal a la desviación generada en su contexto, lo que es al mismo*

¹⁰ Sykes, G.M. y Matza, D. citados por Aller, G. (2011). *Criminalidad del Poder Económico*. Buenos Aires: Editorial B de F, p. 88.

tiempo causa y efecto de la baja visibilidad social de estos delitos y de sus consecuencias generales, así como del bajo nivel de persecución efectiva que ellos suscitan”¹¹.

Al mismo tiempo, los delitos de cuello blanco no han sido, generalmente, considerados por lxs criminólogxs como análogos a otros delitos y no se los ha incluido en el campo de las teorías de la conducta delictiva, porque los procedimientos administrativos y judiciales han sido diferentes para estas violaciones a la ley penal que para otras infracciones.

Lo que ha sucedido, también, compartimos con Sutherland es que lxs criminólogos mayoritariamente han estudiado al delincuente presx o somentidx a la justicia, mientras que lxs delinquentes del poder raramente pueden ser encontradxs, y menos estudiadxs, en ese ámbito¹².

Es menester poner de relieve la caracterización que realiza Eleida Silvestre de las personas que cometen delitos de cuello blanco: “O delinquente econômico, como é também chamado tal pernicioso criminoso, possui algumas características marcantes quando se refere a tal espécie de criminalidade, a saber: sabe satisfazer seu egoísmo à custa de seus semelhantes, mas sem deixar de ser um homem oficialmente honrado; não conhece escrúpulos de nenhuma classe, nenhum freio moral interior, e como homem sem escrúpulos se conduz; sempre consegue escapar às redes do direito penal; conhece os defeitos das leis, aproveitando-se desse conhecimento para delas abusar, sem que sofra o risco de ser considerado delinquente; sua inteligência, sua astúcia, sua atividade ou sua posição social impedem que se converta num delinquente no sentido ordinário da palavra.

Somente atribuem valor a bens materiais, sendo impulsionados por uma avidez na busca incontrolável do proveito material; são egocêntricos, sofrendo de fria solidão, que compensam se mostrando generosos, pródigos e caritativos; utilizam-se de suas inteligências para o êxito imediato; não se consideram criminosos”¹³.

d) Diferentes posiciones en torno al concepto de delito de cuello blanco y su vinculación con el crimen organizado

¹¹ Virgolini, J. (2021). *Crímenes excelentes. Delitos de cuello blanco, crimen organizado y corrupción*. Buenos Aires: Ediciones Olejnik, p. 77.

¹² Sutherland, E.H., citado por Aller, G. *Criminalidad del Poder Económico*. ob. cit., p. 89.

¹³ Silvestre, E. (2020). *Os crimes de colarinho branco, seu alto poder de lesividade e a falência da nação*. Obtenido de: <https://canalcienciascriminais.jusbrasil.com.br/artigos/782098604/os-crimes-de-colarinho-branco-seu-alto-poder-de-lesividade-e-a-falencia-da-nacao>. Consultado el: 12/1/23.

Con posterioridad a los estudios llevados a cabo por Sutherland, muchxs otrxs investigadorxs continuaron escribiendo sobre el tema, entre quienes se encuentra David O. Friedrichs, profesor de Justicia Criminal en la Universidad de Scranton. Escribió el libro *Trusted Criminals: White Collar Crime in Contemporary Society*. Uno de los motivos que generó interés en Friedrichs para estudiar el delito de cuello blanco fue la negligencia de la mayoría de los investigadores del área criminal en relación a los delitos cometidos por este grupo, ya que las consecuencias de estos delitos no siempre eran “visibles” para la población.

En primer lugar, estudia la naturaleza jurídica de los delitos de cuello blanco y qué diferencia a los delincuentes de cuello blanco de otros no delincuentes con el mismo estatus social, concluyendo, en definitiva, que las personas se relacionan de forma diferente con la oportunidad de delinquir. En otras palabras, durante el transcurso de una actividad en la que participa, el delincuente de cuello blanco analiza una oportunidad de cometer un delito a través de preguntas tales como el tamaño de la ganancia, el tamaño del riesgo, la compatibilidad con sus ideales y valores, y comparación con otras oportunidades legítimas e ilegítimas. Además, Friedrichs explica que, para aprovechar las oportunidades, el delincuente debe ser técnico. Cada delito cometido requiere una técnica diferente, que puede implicar únicamente el uso de una computadora, escribir en un papel o simplemente llamar, es decir, no implica la fuerza física como en la mayoría de los delitos comunes. A la mayoría de estos delincuentes no les molesta la práctica de sus delitos, ya que se encuentran en su propio ambiente de trabajo, que se considera normal, y están separados de las víctimas. Friedrichs concluyó que las técnicas más importantes son la mentira o el engaño; abuso de confianza; y disimulo o confabulación¹⁴.

Asimismo, se destaca la posición de Edelhertz para quien el delito de cuello blanco está constituido por “*un acto ilegal o por una serie de actos ilegales cometidos por medios no físicos y a través del ocultamiento o del engaño, para obtener dinero o propiedad, para evitar el pago o la pérdida de dinero o de propiedad, o para obtener negocios o ventajas personales*”¹⁵. Esta definición evidentemente más amplia y que permite la inclusión de un sinnúmero de actos de distinto rango, está caracterizada por dos elementos centrales: a) su contenido patrimonial y b)

¹⁴ de Campos Pinheiro da Silveira, M. (2017). *A prática do crime do colarinho branco no Brasil: uma análise segundo a visão de Sutherland e Friedrichs*. Obtenido de: <https://jus.com.br/artigos/57329/a-pratica-do-crime-do-colarinho-branco-no-brasil-uma-analise-segundo-a-visao-de-sutherland-e-friedrichs>. Consultado el: 12/1/23.

¹⁵ Edelhertz, H. citado por Virgolini, J. *Crímenes excelentes. Delitos de cuello blanco, crimen organizado y corrupción*. ob cit., p. 78.

su comisión a través de medios no violentos; y al resultar sustantivamente más flexible, importó un uso más frecuente en las agencias del sistema policial y judicial¹⁶.

Por otro lado, Clinard y Yaeger señalan que el delito de cuello blanco engloba un conjunto de actos criminales que involucran ofensas monetarias que no están ordinariamente asociadas con la criminalidad, de la que se distingue -se refieren a la criminalidad de clase baja- en términos de la estructura de la violación y por el hecho de que las sanciones administrativas y civiles son usadas más habitualmente que las sanciones típicamente penales. Así, dividen al delito de cuello blanco en dos grandes subgrupos: el primero el delito ocupacional, que cubre una vasta gama de actividades ilegales desarrolladas de manera individual o a través de grupos pequeños en conexión con sus ocupaciones y, en general, en beneficio propio y no de la corporación para la cual los autorxs trabajan; y el segundo, el delito corporativo, puesto en práctica por colectividades o por grupos de individuos de una forma que es difícilmente comparable con la acción de un individuo solitario¹⁷.

Con relación al concepto, señala Aller que Lola Aniyar de Castro considera que la denominación delito de cuello blanco tiene connotaciones funcionalistas, pero que igualmente resulta apropiada para desenmascarar el carácter clasista del delito y eliminar el análisis de los crímenes intraclases¹⁸.

Desde otro punto de vista, cercano a las corrientes que comúnmente se denominan “criminología crítica” o “criminología radical” de corte teórico marxiano, surge la expresión *crimes of the powerful* o crímenes de los poderosos, acorde con el conocido trabajo de Pearce. Según el autor, los crímenes de los poderosos solamente, se explican, en un contexto socio-económico determinado: la sociedad capitalista dividida en clases antagónicas, y por lo tanto sólo pueden cometerlos quienes se encuentran en posición privilegiada dentro de esa estructura de poder.

Corresponde remarcar que al delito de cuello blanco se lo ha asociado con el concepto de crimen organizado. Como describe Bombini, la elaboración de este concepto tiene una precisa certificación de origen ya que proviene de la respuesta otorgada por las agencias federales de seguridad estadounidenses entre los años 1920 y 1933.

¹⁶ Bombini, G. (2009). *La criminalidad económica como problema criminológico y político criminal*. Centro de Investigación Interdisciplinaria en Derecho Penal económico. Obtenido de: <http://www.ciidpe.com.ar/area4/Criminalidad%20economica.%20Bombini.pdf>. Consultado el: 10/7/22.

¹⁷ Virgolini, J. *Crímenes excelentes. Delitos de cuello blanco, crimen organizado y corrupción*. ob. cit. p. 82.

¹⁸ Aniyar de Castro, L. citada por Aller, G. *Criminalidad del Poder Económico*. ob. cit., p. 84.

Sutherland afirmó que el delito de cuello blanco era sustancialmente un delito organizado, es decir que procedían de corporaciones comerciales e industriales y que se desplegaban en una trama de relaciones sociales y de escalas jerárquicas propias de las corporaciones o del ambiente de negocios ligados a ellas.

Clinard y Yeager lo definen de la siguiente manera: *“todo acto cometido por corporaciones que es penado por el Estado, independientemente de si es punible bajo leyes administrativas, civiles o penales”*¹⁹. Hacen énfasis en el poder de los conglomerados económicos que son efectivamente empleados en distorsionar la ley y su aplicación en beneficio de sus intereses.

Asimismo, los mentados autores sostienen que el delito corporativo es en esencia delito de cuello blanco, pero un particular subtipo de éste, determinado por su carácter organizacional, esto es, emergente del contexto de las relaciones y las expectativas entre los planteles directivos, lxs ejecutivxs y lxs administradorxs, y entre corporaciones relacionadas, sus divisiones corporativas y sus subsidiarias.

En consonancia con lo antedicho, Virgolini explica que se trata de la concentración de recursos humanos, intelectuales y económicos, de la capacidad organizativa y de la inserción en los planos más altos de la economía y de la política, lo que les brinda la capacidad de incidir en la existencia, en la salud, en la economía y vida de lxs ciudadanxs, como así también en las decisiones de los gobiernos.

Señala Bombini que Stanley Cohen ha dicho que: *“hay crimen organizado cuando se ponen en acción estructuras y modalidades articuladas, diversificadas, capaces de conducir actividades flexibles”*. *“Una organización de ese tipo (...) debe dar respuesta a exigencias peculiares ligadas a su condición de ilegalidad. Primera de todas la exigencia, aunque manteniéndose secreta, de hacer valer públicamente la propia fuerza de coacción y disuasión. Un justo equilibrio, entonces, entre publicidad y ocultamiento que solamente una estructura compleja está en condiciones de conseguir”*²⁰.

Podemos advertir que la apariencia de negocios legítimos es a menudo empleada por lxs criminales del sector organizado de la delincuencia económica para ocultar la naturaleza real de sus negocios, o bien actuando legalmente por un tiempo determinado para luego dar un

¹⁹ Clinard y Yeager citados por Virgolini, J. *Crímenes excelentes. Delitos de cuello blanco, crimen organizado y corrupción*. ob. cit. p. 80.

²⁰ Bombini, G. *La criminalidad económica como problema criminológico y político criminal*. ob. cit.

golpe aprovechando la imagen que previamente habían creado, o bien adquiriendo compañías legítimas para lanzar desde ellas un plan criminal. Una de las manifestaciones más corrientes del crimen organizado es el monopolio de actividades legítimas en la producción de bienes y servicios²¹.

Gran parte del crimen económico organizado es llevado a cabo por grandes corporaciones. El fraude corporativo y los delitos cometidos por empresas multinacionales en materia de evasión fiscal internacional tienen un peso muy relevante entre los flujos financieros ilícitos²².

Asimismo, como pone de relieve De Luca muchas corporaciones pueden estar involucradas en conductas que dan lugar a serias violaciones de derechos humanos y crímenes internacionales como resultado de sus negocios, sean éstos riesgosos o como consecuencia de sus actividades rutinarias (como producción industrial o de servicios financieros)²³. Por ello, compartimos con el autor que los Estados son los únicos que pueden contrarrestar el poder real de las corporaciones multinacionales.

Pues bien, un problema central entre la cuestión de que estos sujetos activos no sean considerados delincuentes por el pueblo y la dificultad de persecución de los delitos por las maniobras que llevan a cabo para ocultar las acciones, es que la ciudadanía no es capaz de percibir conexiones entre esa gran criminalidad y la crisis económica actual -hablando a escala mundial-, con la consiguiente pérdida de puestos de trabajo, lo que genera desigualdad social provocando inseguridad social. Las personas, en términos generales, no suelen tener conciencia de la gravedad de la criminalidad económica y sucede precisamente lo contrario que con la criminalidad “callejera”, dado que aquí el riesgo objetivo es mucho mayor que la sensación subjetiva. Es por ello que, una de las tantas causas de la insuficiente represión e impunidad de los delitos económicos estriba en su supuesta "neutralidad" o apariencia de "licitud".-

———Coincidimos con Silvestre quien manifiesta que: “Os crimes de colarinho branco atentam diretamente contra a economia de um país, dando-lhe prejuízos que inviabilizam qualquer investimento em setores de importância essencial para a população, como são os casos

²¹ Virgolini, J. *Crímenes excelentes. Delitos de cuello blanco, crimen organizado y corrupción*. ob. cit. p. 163.

²² Dirección General de Asesoramiento Económico y Financiero en las Investigaciones. (2022). *Manual de delitos económicos*. Obtenido de: <https://www.mpf.gov.ar/dafi/files/2022/06/Informe-Tipologías-1-de-junio.pdf>. Consultado el 11/7/2022.

²³ De Luca, J.A. (2017). *Problemas contemporáneos de la delincuencia económica*. Obtenido de: <https://www.pensamientopenal.com.ar/doctrina/45798-problemas-contemporaneos-delincuencia-economica>. Consultado el: 14/7/2022.

da saúde e educação, considerados de relevância pública para o Estado, como se vê na análise dos artigos 197 e 205, da Carta de Outubro de 1988. Basta pensarmos nos crimes de sonegação fiscal que ocorrem diuturnamente, que privam os cofres públicos de milhões de reais para os investimentos devidos. Sendo a ordem econômica um bem jurídico tutelado penalmente, o direito penal deve concentrar todos os seus esforços para coibir essa macrocriminalidade que assola milhões de vidas, de forma imperceptível. Por ser a ordem jurídica de caráter difuso, não são as suas conseqüências perceptíveis de forma direta, como um crime de roubo, em que o patrimônio da vítima é solapado de imediato”²⁴.

e) Derecho penal económico

En primer lugar, es menester destacar que el derecho penal económico es la parte del derecho penal que estudia el conjunto de normas mediante las cuales el Estado procura regular las condiciones de la vida económica y social, y cuya vulneración atenta contra los mecanismos estatales de intervención en la economía y la tutela de las instituciones que permiten la producción, distribución y consumo de bienes y servicios.

Señala Virgolini que la afirmación de la vigencia efectiva del derecho penal económico, por lo menos como una especialidad del derecho penal dirigida a la represión de los comportamientos agresivos al orden económico, implica el definitivo reconocimiento del poder punitivo del Estado sobre una parte de los comportamientos genéricamente atribuibles al delito de cuello blanco²⁵.

Dentro de este ámbito se encuentran abarcadas: la ley penal tributaria nro. 24.769 (dentro de la cual se encuentran los tipos penales de evasión simple y agravada, apropiaciones indebidas, insolvencia fiscal fraudulenta, entre otros); la ley penal cambiaria nro. 19.359; los delitos aduaneros que se encuentran tipificados en el Código aduanero del artículo 860 a 891, teniendo como principal el contrabando; y los artículos correspondientes al Título XIII del Código Penal *Delitos Contra el Orden Económico y Financiero*, principalmente el artículo 303 que es el lavado de activos²⁶ (con recursos provenientes del narcotráfico, tráfico de armas o de

²⁴ Silvestre, E. *Os crimes de colarinho branco, seu alto poder de lesividade e a falência da nação*. ob. cit.

²⁵ Virgolini, J. *Crímenes excelentes. Delitos de cuello blanco, crimen organizado y corrupción*. ob. cit. p. 106.

²⁶ El lavado de activos consiste en un proceso que dependiendo las circunstancias puede ser más o menos complejo, que trata con bienes de origen ilícito y que tiene la finalidad de incorporar dichos bienes en la economía legal para transformar el poder de adquisición potencial que tiene el capital de origen ilícito en poder de adquisición efectivo, lo que implica ocultar dicho origen que proviene de delitos.

la trata de personas), que es una manifestación de la criminalidad organizada, artículo 306 financiación del terrorismo, artículo 308 suministro/uso de información privilegiada -que no sólo afecta a terceros sino que también al mercado de capitales-, artículo 309 manipulación del mercado y oferta financiera engañosa, artículo 312 cohecho financiero. Estos por mencionar algunos delitos fundamentales pero también están las infracciones a la propiedad intelectual, marcas y patentes, contaminación y actos lesivos contra el medio ambiente, entre otros.

Respecto de los crímenes económicos en Brasil, Jonathan Dantas Pessoa explica:

A doutrina criminológica brasileira comumente faz uma grande distinção, baseado na doutrina jurídico penal, entre os crimes econômicos, notadamente aqueles delitos contra o sistema financeiro (como evasão de divisas ou lavagem de dinheiro) que são praticados por particulares, e os crimes contra a administração pública (como corrupção ativa e passiva, dentre outros), tendo em vista que os objetos jurídicos tutelados por tais normas são distintos (os crimes financeiros tutelam a higidez do sistema financeiro, enquanto os crimes contra a administração pública tutelam o patrimônio e a moral dos entes estatais), sendo estes analisados, muitas vezes, de maneira isolada. Contudo, essa análise apartada dessas praticas criminais se mostra bastante limitada, pois como o Estado brasileiro se mostrou historicamente dirigista e interventor na atividade econômica, existe uma grande ligação entre os delitos econômicos, praticados por particulares contra o sistema financeiro, e os crimes praticados por funcionários públicos em sentido amplo (contemplando os funcionários públicos de carreira, os agentes políticos, os empregados públicos, dentre outros) e os particulares contra a administração pública. Dessa forma, será interessante entender que os crimes econômicos (ou de colarinho branco) praticados no Brasil são tanto os delitos econômicos em sentido estrito (crimes contra o sistema financeiro como já dito), e os crimes de corrupção que ocorrem em paralelo e muitas vezes dão sustentação e condições para que os delitos econômicos em sentido estrito ocorram, sendo a pratica desses delitos em conjunto (crimes econômicos em sentido estrito e amplo, como é aqui proposto) indispensáveis a que todos os envolvidos obtenham o ganho financeiro por eles almejados com a prática delituosa (Dantas Pessoa, 2020).

Como detalla Eleida Silvestre: “exemplos na legislação brasileira são os crimes contra o sistema financeiro nacional e os crimes contra a ordem econômica e tributária, tratados, respectivamente, pelas leis de números 7.492/86 e 8.137/90”²⁷.

Un ejemplo que podemos dar de cómo se intenta prevenir la afectación del orden económico en el país se da con las denominadas “sociedades offshore” (que son aquellas que conforme la legislación del lugar de constitución tienen prohibido desempeñar la actividad económica principal en dicha jurisdicción) y en atención a ello, la Inspección General de Justicia (IGJ) no permite -desde febrero de 2020- inscribir en Argentina “sociedades offshore”

²⁷ Silvestre, E. *Os crimes de colarinho branco, seu alto poder de lesividade e a falência da nação*. ob. cit.

o de “jurisdicciones offshore” para que adquieran bienes u operen en Argentina. En Argentina, tampoco está permitido constituir una sociedad extranjera que no realice actividad económica real, es decir, que sea una cáscara vacía o una empresa fantasma. Este tipo de sociedades permiten simular operaciones, dirigir arbitrariamente fondos, ocultarlos de las autoridades judiciales y administrativas del país, y aprovechar convenios tributarios entre países para disminuir los impuestos que se deberían pagar en Argentina²⁸.

f) La necesidad de repensar la teoría del delito en atención a la responsabilidad penal de las empresas y corporaciones

Si bien todos los estratos de la teoría del delito fueron pensados para las personas humanas, en el filtro que principalmente se evidencia ello es en el de la culpabilidad. Así, Zaffaroni, Alagia y Slokar la definen: “*la culpabilidad es el juicio que permite vincular en forma personalizada el injusto a su autor y de este modo operar como el principal indicador que, desde la teoría del delito, condiciona la magnitud del poder punitivo que puede ejercerse sobre éste*”. Esto quiere decir que la culpabilidad es la vinculación a un autorx en forma personalizada del injusto penal.

En atención a ello, consideramos que no se pueden extrapolar los conceptos que aplicamos de la teoría del delito para las personas humanas a los fines de analizar la responsabilidad penal de las corporaciones respecto de los delitos económicos, dado que es una organización la que realiza la conducta típica no una persona en particular, que por lo general, es difícil individualizarla, lo que termina teniendo como resultado en muchas ocasiones que no se investigue por dificultad para proceder.

La empresa no es la suma de las personas humanas que participan. Es una organización -construcción jurídica- que toma decisiones en un nivel distinto del de las personas humanas que la componen, más allá de que, como sujeto, no goce de conciencia de sí misma.

La propia situación jurídica y económica de la empresa condiciona su actuar como sujeto social autónomo de las personas humanas. Esto debe ser tomado por el sistema penal, sin perjuicio de que siga existiendo otra recepción, en paralelo, para el actuar de las personas humanas que actúan dentro de la empresa. Este accionar de lxs particulares dentro de la corporación debe considerarse más condicionado por la programación empresarial que a la

²⁸ Dirección General de Asesoramiento Económico y Financiero en las Investigaciones. *Manual de delitos económicos*. ob. cit.

inversa. Esto es, la programación empresarial no depende de los procesos singulares de personas físicas, sino que, fundamentalmente, se tejen en dinámicas económicas y jurídicas que trascienden las voluntades de las personas físicas que hacen las empresas.

Por lo tanto, como entendemos que la empresa o corporación económica actúa de forma autónoma es que debemos que realiza un hecho delictivo como propio, ya que la persona jurídica es una estructura autónoma que toma decisiones independientemente de la voluntad particular de lxs individuos.

Por eso, estimamos la necesidad de replantear la teoría del delito para poder aplicarla sin vulnerar los principios de culpabilidad y legalidad, en torno a la necesidad de legislar diferentes formas de imputación y de responsabilidad, dado que la autoría y participación tampoco se puede utilizar de la misma forma en lo que hace a la responsabilidad de las personas jurídicas.

Esto es necesario a los efectos de conseguir una persecución eficaz de lxs poderosos, de aquellxs que afectan a través de maniobras complejas de delitos la vida cotidiana de millones de personas.

3. Conclusión

Podemos concluir que Sutherland logró captar la problemática que plantea la conducta criminal cuando pertenece a sectores sociales no estigmatizados (sin estereotipos en términos de Zaffaroni) en los cuales no se presume que se delinca. Muestra que los criminales no son ajenos al ámbito del poder y exhibe las deficiencias operativas para captar esa faz de la criminalidad, que no es minoritaria y que conlleva una gran dañosidad social. Esto permite dimensionar la cuestión como una verdadera criminalidad de lxs poderosos, a quienes el poder punitivo muy pocas veces capta.

Una de las dificultades para el tratamiento e investigación de estos delitos es precisamente, como hicimos mención anteriormente, que no existe una conciencia social de la ilicitud de las conductas, porque muchos comportamientos del ámbito de los negocios se hallan en la frontera de lo que se encuentra permitido. Pero esta conciencia social, no les interesa tenerla a los sujetos activos que realizan estos tipos penales, ni la tiene la población en general, que no percibe el daño social que causa este tipo de criminalidad. Las crisis globales son consecuencia del accionar de las corporaciones, del poder económico, pero los medios masivos de comunicación, que son controlados por aquel poder, continúan haciendo hincapié en que la

desigualdad social es producto de la corrupción de lxs políticxs, que si bien existe, el dinero que se llevan las grandes corporaciones es por amplio margen mayor que el de un puñado de funcionarixs.

Otra de las cuestiones que dificultan la investigación es la creación de una persona jurídica o societaria que facilita la comisión de delitos económicos, diluyendo la responsabilidad personal en el engranaje de las organizaciones, permitiendo las transformaciones de las mismas e incluso la existencia ficticia de sociedades fantasmas para la realización de los mismos. Esto genera impunidad, debido a la dificultad para proceder en la instrucción de las causas donde se investigan estos delitos, sumado a la falta de conocimiento por parte de lxs operadorxs por carecer de especialización en la temática.

Es por esa razón, que consideramos necesario repensar la teoría del delito para no extrapolar conceptos como el de culpabilidad para su aplicación a personas jurídicas, que es un error, pero tampoco para caer en la responsabilidad colectiva, en la objetiva, la cual viola estrictamente el principio de culpabilidad.

Si bien planteamos esta necesidad de abordar de una manera diferente las conductas ilícitas de las corporaciones en el marco de los delitos económicos organizados, se debe tener siempre en cuenta que la habilitación del poder punitivo es un riesgo, dado que siempre está pujando por más, por lo que se debe ser minucioso para que su aplicación sirva a los efectos de perseguir estas conductas de lxs poderosxs, pero no en perjuicio de los sectores más vulnerables, que son los que siempre atrapa el poder punitivo a través de la criminalización secundaria que ejerce principalmente la agencia policial, y luego la judicial en base a lo que la primera seleccionó en base a estereotipos.

Sin embargo, y haciendo referencia a la agencia judicial, para lograr eficiencia en el proceso de investigación, juzgamiento y ejecución de este tipo de criminalidad, se necesita, por un lado de personal en los tribunales con especialización en la materia, y por otro lado, que quienes se encuentren en la posición de juzgar y acusar no pertenezcan a los sectores del poder económico o que, si no pertenecen, no estén alineados a él, pues de lo contrario la ineficacia del sistema penal frente a la delincuencia económica seguirá siendo un hecho inevitable que conllevará a una mayor desigualdad en las sociedades.

El rol de los Estados es fundamental a la hora de analizar la política criminal en torno a estos delitos para poder hacer frente al poder que se encuentra del otro lado. Pero también es necesaria una concientización por parte de la sociedad en torno a las consecuencias que

producen, y para ello se requiere de las agencias de comunicación, que por lo general también pertenecen al poder económico, con lo cual, sin poder político para modificar esta situación es muy difícil plantear un panorama optimista de persecución de la delincuencia económica organizada.

4. Bibliografía

Artículos digitales

Bombini, G. (2009). *La criminalidad económica como problema criminológico y político criminal*. Centro de Investigación Interdisciplinaria en Derecho Penal económico. Obtenido de: <http://www.ciidpe.com.ar/area4/Criminalidad%20economica.%20Bombini.pdf>.

Dantas Pessoa, J. (2020). *Crimes de colarinho branco no Brasil*. Obtenido de: <https://jonathandp265.jusbrasil.com.br/artigos/863968186/crimes-de-colarinho-branco-no-brasil>.

de Campos Pinheiro da Silveira, M. (2017). *A prática do crime do colarinho branco no Brasil: uma análise segundo a visão de Sutherland e Friedrichs*. Obtenido de: <https://jus.com.br/artigos/57329/a-pratica-do-crime-do-colarinho-branco-no-brasil-uma-analise-segundo-a-visao-de-sutherland-e-friedrichs>.

De Luca, J.A. (2017). *Problemas contemporáneos de la delincuencia económica*. Obtenido de: <https://www.pensamientopenal.com.ar/doctrina/45798-problemas-contemporaneos-delincuencia-economica>.

Miareli Rosa, R. (2015). *Os crimes do “colarinho branco”*. Obtenido de: <https://www.conteudojuridico.com.br/consulta/Artigos/43453/os-crimes-do-quot-colarinho-branco-quot>.

Silvestre, E. (2020). *Os crimes de colarinho branco, seu alto poder de lesividade e a falência da nação*. Obtenido de: <https://canalcienciascriminais.jusbrasil.com.br/artigos/782098604/os-crimes-de-colarinho-branco-seu-alto-poder-de-lesividade-e-a-falencia-da-nacao>.

Libros

Aller, G. (2011). *Criminalidad del Poder Económico*. Buenos Aires: Editorial B de F.

Sutherland, E. H. (2021). *El delito de cuello blanco*. Buenos Aires: Editorial B de F. Montevideo-Buenos Aires.

Virgolini, J. (2021). *Crímenes excelentes. Delitos de cuello blanco, crimen organizado y corrupción*. Buenos Aires: Ediciones Olejnik.

Zaffaroni, E.R. (2017). *La Palabra de los Muertos*. Buenos Aires: Ediar.

Zaffaroni, E.R., Alagia, A., y Slokar, A. (2014). *Derecho Penal Parte General*. Buenos Aires: Ediar.

Sitios web

Dirección General de Asesoramiento Económico y Financiero en las Investigaciones. (2022). *Manual de delitos económicos*. Obtenido de: <https://www.mpf.gob.ar/dafi/files/2022/06/Informe-Tipologias-1-de-junio.pdf>.