

INTRODUCCION AL DERECHO PENAL ECONOMICO

Luis Lamas Puccio

PREFACIO

Pocos ámbitos del Derecho Penal contemporáneo se prestan a tan encontradas controversias relacionadas al reconocimiento -científico de una categoría especial de infracciones, como las que se refieren al Derecho Penal Económico. Tal polémica abarca diferentes matices que van desde una radical negación de su existencia, hasta un economismo que absorbe infinidad de tipos delictivos (1).

Hasta hace pocos años, la atención de los criminólogos, autoridades judiciales, investigadores y en general el personal vinculado a la justicia penal o a las instituciones de control social, ha estado centralizada en lo que tradicionalmente se ha denominado como "la delincuencia común y ordinaria". Es decir, una variedad de delitos cuya característica fundamental, es la inclusión de un alto contenido de violencias y sensacionalismo, con el consiguiente impacto psicológico que actos de esta naturaleza pueden generar en la sociedad, en gran medida por el rol que dentro de este contexto desempeñan los medios de comunicación masiva, como son la prensa escrita y la televisión.

Los intentos ocasionales de encarar nuevas formas de criminalidad, por lo general han sido considerados como arriesgados, y sobre todo con pocas posibilidades de poder ofrecer resultados fructíferos en particular en el ámbito legislativo.

Sin embargo, como resultado del desarrollo de un gran número de teorías criminológicas, que explican la fenomenología del

(1) JORGE DE LA RUA. Los Delitos contra la confianza en los negocios. Universidad Central de Venezuela. Facultad de Ciencias Jurídicas y Políticas. Instituto de Ciencias Penales y Criminológicas. Caracas 1980.

crimen y de los delitos desde las perspectivas de los conflictos sociales y la vinculación que pueden tener éstos con la gestión del abuso del poder dentro de la evolución social, se ha empezado a suscitar una creciente preocupación por la aparición de nuevas formas de criminalidad, las mismas que rebazan los delitos tradicionales de agresión, robo y con un alto contenido de violencia, y que han empezado hacerse tensivas a los graves perjuicios que pueden producir otro tipo de actividades, mucho más dañinas, pero que sin embargo por múltiples razones se hace difícil que puedan ser tipificadas como “delitos” en los ordenamientos penales, por su complejidad y porque sus autores se encuentran revestidos de prestigio (delito de cuello blanco).

En este sentido, se afirma que las consecuencias de determinado tipo de transgresiones que encuadran dentro de este tipo de conceptos, podrían ser económicamente mucho más graves que los perjuicios que presentan la criminalidad tradicional, en torno a la cual se encuentran avocados los órganos de control social, la policía, los medios de comunicación social, el aparato judicial y la casi totalidad de las normas punitivas (2).

LAS ESTADÍSTICAS VICIADAS

Uno de los factores que contribuyen en generar un “proceso de distracción” como el que se expone, podría ser que los “índices tradicionales sobre criminalidad” en una sociedad determinada siempre están encuadrados en exclusividad desde la perspectiva de los delitos tradicionales. Dicho en otras palabras dentro de las estadísticas oficiales, es difícil que las transgresiones que se producen en la criminalidad económica puedan aparecer.

Lo que me permite afirmar, que no necesariamente lo que aparece en esta clase de datos denota la realidad delictiva en un país.

Así tenemos, que por lo general este tipo de estadísticas muestran equivocadamente que el delito, según se entiende comúnmen-

(2) NACIONES UNIDAS. Sexto Congreso de Naciones Unidas sobre Prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente. Delito y Abuso de Poder: Delitos y delincuentes fuera del alcance de la Ley. 22 de Julio de 1980. Caracas. Venezuela. P. 5.

te y se mide oficialmente, tiene un alto índice en la clase socio-económica baja, y en contraparte un bajo índice en la clase socio-económica alta. El delito así concebido, por lo general sólo incluye por ejemplo los delitos de homicidio, robo, atracos, delitos sexuales, terrorismo, narcotráfico, etc. Las personas acusadas o condenadas por este tipo de delitos, comúnmente son llevadas ante la policía, los tribunales de justicia y los establecimientos correccionales (3).

Sin embargo, las estadísticas tradicionales se encontrarían viciadas cuando se habla de criminalidad económica, conforme paso a explicarlo:

1. Las personas de las clases socio-económicas altas, son más poderosas política y financieramente, por lo tanto tienen más facilidad de escapar a un arresto y a una condena. Las personas que disponen de mayores recursos económicos pueden emplear mejores abogados y otras formas de influir en la administración de justicia para su propio beneficio.

2. Es frecuente que personas que violan determinadas leyes, no tengan las características comunes que la delincuencia tradicional o callejera y, por lo tanto, no son juzgadas por los tribunales comunes, ni sometidas a prisión. Su conducta ilegal, por lo general es derivada a comisiones administrativas y juzgados que funcionan bajo la jurisdicción civil o de otra índole.

Son por estas razones, que este tipo de transgresiones que se relacionan al Derecho Penal Económico, casi no aparecen en las estadísticas sobre criminalidad, ni tampoco llama la atención de los especialistas que estudian teorías sobre “conductas antisociales”.

EL GRADO DE RESENTIMIENTO

Una de las peculiaridades de la criminalidad económica es que la mayor parte de las veces no ocasiona resentimiento, como lo

(3) EDWIN H. SUTHERLAND. El delito de Cuello Blanco. Facultad de Ciencias Económicas y Sociales. Universidad Central de Venezuela. Ediciones de la biblioteca.

puedan producir los delitos de asesinato o violación. Entre las razones que propiciarían una disminución del resentimiento podemos mencionar, que los delitos de alto contenido violento producen ante la opinión pública un efecto de estupor, principalmente por su alto contenido de violencia y atrocidad.

De otro lado, es característico dentro de estas nuevas formas de criminalidad, que grandes grupos de ciudadanos a menudo sectores íntegros de la población, pueden ser víctimas de estas transgresiones, en forma tal que resulta prácticamente imposible el poder determinar el perjuicio económico que cada persona sufre en forma particular.

Otro aspecto es que el público se encuentra desorganizado ante la comisión de estos hechos.

Entre las causas que propician este estado de desorganización podemos mencionar las siguientes:

PRIMERO: Las violaciones de la ley por los comerciantes y en las múltiples y complejas relaciones que se dan en los medios económicos, son difíciles de entender ya que sus efectos o perjuicios que producen son muy difusos. No son simples ataques directos de una persona contra otra persona, como puede ser el caso por ejemplo de un asalto a un banco o entidad financiera. La gran mayoría de estas transgresiones sólo pueden ser apreciadas por expertos y que tengan conocimiento sobre materias específicas, que no necesariamente tienen características tradicionales y son fáciles de percibir. Además se necesita ocupar en algunos casos, posiciones claves dentro de las organizaciones financieras, para poder darse cuenta sobre lo que está pasando.

Una empresa puede violar determinado tipo de normas durante muchos años para que los órganos de control social o la policía, se den cuenta sobre la forma como han venido actuando. Los efectos producidos por las transgresiones en el ámbito económico, pueden encontrarse difusas a lo largo de periodos de tiempo, y entre miles de personas, sin que exista ninguna en particular que pueda sufrir mucho daño.

SEGUNDO: Los medios de comunicación de masas desempe-

ñan por lo general un rol muy importante dentro de las actividades criminales. Son ellos los que se encargan de informar a la opinión pública sobre todo lo que está pasando. Sin embargo, en muchos casos les es muy difícil el poder informar sobre estos hechos y transgresiones, en gran medida porque son complicados y confusos, y no pueden ser presentados como “noticias”, o también, por que son justamente las actividades comerciales las que posibilitan el desenvolvimiento económico de los entes informativos.

INEFICAZ REPRESION DE LOS DELITOS ECONOMICOS

Se ha podido observar que cuando se cometen transgresiones en particular en las actividades económicas, por parte de personas que se ubican en una condición social elevada, con motivo o en el curso de sus ocupaciones el trato legislativo es más indulgente. Incluso esta indulgencia puede ser constatada en grandes sectores de la población, y en sociedades que se caracterizan por ser de libre mercado. Es mas las sociedades actuales permiten y facilitan un excesivo libertinaje en materia de competencia económica.

En lo que se refiere a los factores jurídicos se pueden citar los siguientes aspectos:

1. *Un trato legislativo indulgente.* – Se piensa que no es necesario recurrir a la norma penal cuando se trata de ejercer algún control sobre las actividades económicas perjudiciales. Se piensa también, que son suficientes las normas que existen en la actualidad en materia penal, para sancionar este tipo de transgresiones. De otro lado, se piensa además que no es necesario recurrir a la aplicación de sanciones severas, por cuanto muchas de estas omisiones no han sido intencionadas, sino que son producto del ejercicio de las mismas actividades financieras (4).

2. *El atraso de la norma penal.* Es característico en nuestra sociedad el distanciamiento que existe entre la evolución social y el requerimiento de nuevas normas penales que se adecúen a los requerimientos actuales. De otro lado, el desarrollo de la técnica y los complejos sistemas computarizados han puesto al servicio del

(4) A. FERNANDEZ ALBOR. Estudios sobre criminalidad económica. Bosch Editorial S.A., Barcelona. p. 11.

hombre, nuevos procedimientos y adelantos que sólo están a disposición de grupos, que disponen de los mejores medios económicos para poder utilizarlos. En este sentido, el derecho penal a veces ni siquiera tiene la capacidad suficiente para enfrentarse a la criminalidad tradicional, menos aún podrá regular de forma saludable y oportuna los profundos cambios que se están presentando en las nuevas relaciones sociales y comerciales en un período de sociedad de masas y de una alta tecnificación.

3. *La aparición de nuevas formas de delincuencia patrimonial.* Esto podría estar hasta cierto punto justificado, en base a su relativamente aparición de esta especialidad dentro del derecho penal clásico, por cuanto las infracciones económicas son nuevas y aún muchas de ellas, no se encuentran previstas en los ordenamientos penales; aunque como se afirma, tampoco no se trataría de una nueva criminalidad, sino de nuevas manifestaciones, ya que el desarrollo de la técnica a puesto en nuestro días nuevos medios a disposición de la delincuencia con un mayor perjuicio para la colectividad.

Asimismo, el aumento de la población ha hecho más complejo el problema de la criminalidad económica, por cuanto han aumentado notablemente las relaciones comerciales. Lo que ha producido una modificación de los conceptos tradicionales sobre el delito, el mismo que ya no sólo puede ser considerado como un fenómeno de inadaptación social o conductas anormales que tienen sus raíces en problemas psíquicos, educativos o ambientales matizados por cuestiones de inadaptación social, sino que han surgido nuevas formas de criminalidad, que no se basan en absoluto en todos estos condicionamientos.

Así se empieza a hablar de un nuevo giro en el derecho penal de similares características al que se suscitó a fines del siglo pasado entre los partidarios de la escuela clásica del derecho penal, y el surgimiento de los positivistas que dejaron de lado esas concepciones abstractas sobre el delito, y se empezaron a preocupar por la conducta y la estructuración del hombre.

4. *Las deficiencias culturales de la población.* Este es otro de los aspectos que contribuye que este tipo de contravenciones, tengan fácil cabida dentro de la sociedad ya que la gran mayoría de la

población no sólo le es difícil el poder entenderlas, sino que también muchas veces las ignora y pasan desapercibidas.

SU EJECUCION TECNICA

Se puede constatar una fuerte reacción contra la actual legislación penal. Las normas penales vigentes son insuficientes no sólo para los actuales cambios sociales claramente perceptibles, sino también para alcanzar el ritmo de la evolución técnica.

Las dificultades técnicas radican en gran medida, en que para poderlas detectar se requiere de una disciplina muy analítica que se adapte a la continuada evolución tecnológica, y como es sabido, las leyes requieren un largo proceso evolutivo y formativo, que se contradice con el rápido desarrollo tecnológico de la sociedad moderna.

En cuanto a las personas que desarrollan estas nuevas técnicas delictivas, se pueden resaltar algunas características comunes como son: la forma ingeniosa en su ejecución, es decir estimar de que sólo se trata de simples y autorizadas relaciones comerciales o, cuando más, que se trata de relaciones comerciales ilegales, pero de carácter criminal.

Requerir conocimientos técnicos especiales, así la mayor parte de estas infracciones se realizan en los negocios, lo que hace muy difícil su persecución penal.

Cuando llega el momento de su aplicación práctica en la tipificación concreta de este tipo de comportamientos, su interpretación jurídica resulta relativamente muy modesta. Así con la finalidad de evitar una situación de inferioridad por parte de las actividades judiciales, en algunos países se ha empezado a desarrollar en las organizaciones judiciales un interés mayor por adquirir conocimientos contables o de economía, o de tribunales que sólo se encarguen de este tipo de infracciones, los mismos que requieren un conocimiento muy especializado con la finalidad de poder juzgarlos (formación contable).

También se suele descubrir entre estas actividades que por lo

general las personas que las realizan pertenecen a los niveles socio-económicos más pudientes y de buena reputación.

Desde el punto de vista criminológico se puede advertir un *continuo crecimiento de las actividades económicas*, sin embargo la técnica legislativa penal, no avanza lo suficientemente rápido como para poder insertarla en los conceptos económicos. Es más al no estar debidamente sancionadas muchas de estas conductas, se estime que son simples ilegalidades, o cuando no simples negocios.

DIFICULTAD DE INCLUSION EN LOS TIPOS PENALES

Se puede comprobar en la legislación internacional, la ausencia de tipos penales aplicables a estos delitos. Efectivamente, la delincuencia económica la misma que está estrechamente ligada a la delincuencia de “cuello blanco”, tiene difícil encaje en las figuras penales vigentes, habida cuenta de que muchos sectores de los códigos penales han quedado anticuados (5).

Conforme a lo expuesto, se puede notar los tremendos perjuicios que ocasionan; prueba de ello, es la creciente importancia e interés que los legisladores empiezan a dar al derecho penal económico. Por eso, la necesidad de encuadrarlas penalmente, y dejar de lado, esas apreciaciones que las conciben como simples “actuaciones comerciales”, habida cuenta de los tremendos perjuicios económicos que producen.

De otro lado, el recurso clásico de acudir a las tradicionales formas tipificadas, revela la insuficiencia de las normas penales. A pesar de que algunas de estas modalidades son antiguas, los medios para combatir las están “*desfasados*”.

LA PROBLEMÁTICA DEL BIEN JURÍDICO OBJETO DE PROTECCIÓN EN EL DERECHO PENAL ECONÓMICO

Conforme habíamos mencionado al inicio de la presente exposición, la posibilidad de establecer un bien jurídico o un conjun-

(5) MIGUEL BAJO FERNANDEZ. Derecho Penal Económico aplicado a la actividad empresarial. Editorial Civitas. S.A. Función del Derecho Penal

to de bienes jurídicos diferenciables en lo relacionado a otros delitos, suscita múltiples controversias de todo género en particular a lo que se refiere a criterios sistemáticos.

Así habíamos mencionado que hay quienes hasta niegan la existencia de esta parte del Derecho Penal, y por lo tanto que no se hace necesario recurrir a la estructuración de nuevas figuras delictivas.

Sin embargo, a pesar de ciertas oposiciones en este sentido, parece que hay unanimidad en reconocer ciertamente la determinación de *un bien colectivo*, muy diferente al individual que por lo general se encuentra plenamente reconocido y protegido en los llamados *delitos contra la propiedad* (6).

DIFERENTES OPINIONES AL RESPECTO

En este sentido hay opiniones bien marcadas, que están dirigidas a tratar de edificar la noción del bien jurídico objeto de protección sobre la base del intervencionismo estatal.

Para otros es preferible acudir a las nociones de orden público relacionado con la protección de la economía como idea central.

Por último, hay quienes se remiten a las nociones de libre mercado, libertad económica o iniciativa privada.

Como es lógico imaginar el poder ordenar de una manera sistemática este diverso universo de opiniones y conceptos es algo complejo y difícil, sobre todo porque además habría que agregar los condicionamientos históricos de cada realidad social, que son

frente a la delincuencia económica: “Se puede constatar que las sanciones criminales previstas para los delitos económicos suelen ser más leves y menos estigmatizantes que las previstas para otros delitos, sin proporción alguna a la gravedad de los enormes efectos lesivos del hecho criminal, 130. BAER, 260.

- (6) MEZGER. Derecho Penal, Libro de Estudios. Parte Especial (trad. C.A. Finzi). Buenos Aires, 1959, p. 321 Righi, E.: Derecho Penal Económico”, en estudios de derecho penal económico, Instituto de Investigaciones Jurídicas, U.N.A.M., México, 1977.

muy peculiares y diferenciables, en particular en lo referente a las llamadas épocas de crisis. También es importante incluir los sistemas socio-políticos vigentes, que mantienen opiniones tan heterogéneas. Las que en algunos casos sostienen que este tipo de derecho, sólo puede darse en los regímenes socialistas y con una fuerte planificación económica, incluso distinguiéndose además, entre países desarrollados y sub-desarrollados. Todo lo cual se pierde en las distintas consideraciones en orden al bien jurídico, problemas de delitos o contravenciones, responsabilidad de las personas jurídicas, la aplicación de penas o medidas y a los tipos de procedimientos.

NOCIONES QUE AGRUPAN CRITERIOS

Desde una perspectiva metodológica se puede afirmar la existencia de tres grandes grupos que agrupan los múltiples criterios:

A) Así tenemos un gran grupo de estudiosos que parten de la premisa de que *la economía en su conjunto debe ser objeto de protección*. Es una posición que encuentra gran respaldo por parte de los autores alemanes. Los que definen a los delitos económicos, como las conductas punibles que se dirigen a atentar el conjunto de la economía en su totalidad, o contra ramas o instituciones que son fundamentalmente importantes en su conjunto; o también el interés del Estado por mantener la integridad y conservación del sistema económico; o el interés estatal por mantener la estabilidad y la mantención del orden económico en sí mismo.

Sobre estas opiniones se puede sostener que los delitos económicos, serían *“aquellos que por su modo de funcionamiento o la importancia del perjuicio que causan, son de tal naturaleza que desarreglan considerablemente la estabilidad económica o restringen la confianza que el público tiene depositado en las prácticas comerciales o en el funcionamiento de las instituciones públicas”* (7).

B) Otra posición también bien difundida en lo referente al bien jurídico objeto de protección, sostiene la existencia de un orden público económico en similitud de condiciones a la existencia

(7) JORGE DE LA RUA. ob. cit. p. 29.: Leigh. L.H.: en aspectos criminológicos de la *délinquance d'affaires* (p. 81 y siguientes).

de un orden público jurídico. Este concepto estaría más que todo vinculado en su esencia a la idea del intervencionismo estatal. Así se mencionan que pueden existir múltiples variantes, como “orden público económico”, “orden público económico nacional”, etc. (Algunas de estas variantes se complementan entre sí).

C) También otros están dirigidos en relación con los anteriores el fenómeno de la planificación cuya posición extrema sostiene que una intervención de esta clase sólo se puede dar en los países socialistas.

D) Por último, hay quienes señalan que sólo sobre la base de las nociones de libertad económica e iniciativa privada, se puede conceptualizar bienes jurídicos protegidos en el derecho penal económico. Esta posición se refiere mayormente a los países de la orbe occidental.

POSIBLES CONTENIDOS

Si realmente resulta complejo y hasta cierto punto aventurado hablar sobre eventuales conceptos relativos al bien jurídico objeto de protección, más difícil aún resulta encuadrarlos desde una perspectiva netamente legislativa que es la que al final de cuentas define todo el problema.

1. *La primera consideración.* La primera diferenciación la constituye la distinción que hay entre los delitos económicos y los delitos contra la propiedad. La misma que parte de que los delitos económicos están dirigidos contra los intereses colectivos de toda comunidad en su conjunto. Mientras que los delitos contra la propiedad están dirigidos contra los intereses individuales que por lo general conforme a lo mencionado, se encuentran protegidos en los delitos contra el patrimonio. Por supuesto que en relación a la actividad comercial, muchos de los delitos contra el patrimonio pueden tener perfecta cabida en los delitos económicos, sin dejar de señalar posiciones intermedias.

En este sentido se puede decir que las formas originarias de algunos delitos económicos se encontrarían en los delitos contra la propiedad, como puede ser la misma estafa como infracción a las reglas ético-sociales de la economía.

De otro lado, también hay viejos temas en el ámbito de los delitos contra la propiedad en los que se puede cuestionar su ubicación, que podrían encontrar modernamente su lugar en la criminalidad económica. Son hechos vinculados con el tráfico-económico, y en los que se puede advertir que el objeto de protección va más allá del patrimonio individual. Así, la quiebra, la usura, el cheque sin fondos, los delitos societarios, pueden ser considerados dentro de algunas de las características que se ha mencionado.

2. *Segundo considerando.* Podrían incluirse dentro de estas modalidades, los atentados a las condiciones del mercado, especialmente en Occidente, que producen una alteración del proceso económico en lo referente a la producción, la distribución, los precios y el consumo, pueden ser modalidades habitualmente consideradas como delitos económicos. Los mismos que se pueden presentar en las modalidades del monopolio, como también en su forma más moderna que es el abuso de poder económico; o las formas menores de especulación, agiotaje, violación o alteración de precios, concurrencia desleal, diferentes coerciones a la actividad económica, atentados contra los intereses del consumidor, etc.

3. *Tercer considerando.* Igualmente se consideran los atentados directos a los bienes y servicios, (de los mismos que se consideran) que afectan la economía en general, cuestiones que se pueden vincular con épocas de crisis económica.

4. *Cuarto Considerando.* La percepción del tributo por parte del Estado ha generado variadas controversias sobre su inclusión en este ámbito. Estos pueden ser considerados conforme al grado de autonomía que pueden haber alcanzado, en lo referente a las perturbaciones de las actividades económicas de la comunidad.

5. *Quinta consideración.* Los hay también, quienes consideran que las infracciones en las relaciones laborales, pueden ser incluidas en este ámbito, sobre todo por parte de los tratadistas italianos.

6. *Sexta consideración.* Ciertas normas estatales orientadas al fomento de determinadas actividades económicas, pueden incluirse también en este campo. Sin embargo, esta es una materia vastísima reflejo, del moderno intervencionismo estatal, y hetero-

geneidad que representa complejos problemas de orden sistemático.

Como pueden ser los casos sobre comercio exterior, créditos subvenciones, etc.

7. *Séptima consideración.* También determinadas reglas relacionadas con la moneda y los cambios, han determinado que sus infracciones sean consideradas como delitos económicos, especialmente en orden de cambio.

8. *Óctava consideración.* Como forma reciente se están considerando los perjuicios que se ocasionan por el manejo de las computadoras, denominados generalmente como delitos de informática, considerados de modo independiente en razón de que para ciertas legislaciones resulta controvertible su inclusión en el ámbito de las estafas (8).

9. *Novena consideración.* Y para finalizar, no hay quienes faltan en mencionar que en los estudios sobre las formas económicas deben de incluirse los daños ecológicos.

LUIS LAMAS PUCCIO

Profesor de Derecho Penal, Criminología y Derecho Penal Económico.

PONTIFICIA UNIVERSIDAD
CATOLICA DEL PERU

(8) KLAUS TIEDEMANN. Poder Económico y Delito. (Introducción al derecho penal económico y de la empresa. Editorial Ariel S.A. Barcelona. Capítulo VII. Criminalidad mediante computadoras. Introducción: "con la expresión criminalidad mediante computadoras se alude a todos los actos antijurídicos, según la ley vigente (o socialmente perjudiciales y por eso penalizables en un futuro), realizados con el empleo de un equipo automático de procesamiento de datos. p. 122.