

GLOBALIZACIÓN Y DELITOS ECONÓMICOS

Jorge WITKER

*A la doctora Olga Islas de González Mariscal, con
afecto y admiración*

SUMARIO: I. *Introducción*. II. *Delitos económicos*. III. *Consideraciones de carácter político-criminal, criminológico y dogmático*. IV. *Esfuerzos internacionales para la regulación de los delitos económicos*. V. *Regulación de los delitos económicos en la legislación mexicana*. VI. *Bibliografía*.

I. INTRODUCCIÓN

Las características emergentes del llamado proceso globalizador registran tendencias dispares y contradictorias de consecuencias complejas para sociedades, países y regiones. Así, es dable constatar una decreciente efectividad de las decisiones políticas en los procesos económicos: el surgimiento y consolidación de nuevas estructuras de decisiones sociales, paralelas a las estatales, que operan en tiempo real con alcance planetario, desterritorialización de las organizaciones empresariales, desregulación de mercados; interconexión e integración de los sistemas financieros; reasignación geográfica de las inversiones productivas, creciente volatilidad de los flujos de capital, proliferación de los movimientos migratorios y cambios a la división internacional del trabajo, amén de una prolífica criminalidad internacional.

En dicho contexto globalizador, la empresa transnacional disputa la hegemonía económica, social, tecnológica y política a los Estados, los que

* Investigador en el Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM.

ven en parte erosionadas sus políticas públicas, la capacidad de *imperium* y el propio monopolio de la fuerza.

Silvia Riveiro nos muestra con cierto detalle esta hipótesis:

La petrolera BP es la segunda empresa más grande del mundo, seguida por Exxon Mobil, Shell, General Motors, Daimler Chrysler, Toyota Motor, Ford Motor, General Electric, Total, Chevron en orden de magnitud de sus entradas hasta 2005. Cada una de ellas son economías mayores que Portugal, Israel, Irlanda o Nueva Zelanda. La empresa más grande del mundo sigue siendo Wal-Mart, cuyo volumen de ventas es mayor que el producto bruto interno de Noruega, Arabia Saudita y Austria. Wal-Mart es la vigésima economía del planeta.¹

En este poder dual existente a nivel global, la criminalidad también se ha mundializado, y nuevas conductas ilícitas de contenido económico-social se han diseminado, cruzando legislaciones, territorios, países y regiones. Nuevas figuras delictivas complejas, cuya tipificación espera el trabajo de nuevas generaciones de penalistas y criminólogos para su estudio. Así, surgen en el horizonte actual, el rescate de los delitos económicos-sociales, que requieren de una adaptación a la nueva situación de economías integradas y dependientes, que al amparo de un eventual y futuro derecho global construya una especie de orden público económico mundial, en el cual se puede reconceptualizar la acción, la culpabilidad y la pena-sanción aplicable no sólo a las personas físicas, sino a las personas jurídicas y sociedades mercantiles, como son las protagonicas empresas transnacionales.²

II. DELITOS ECONÓMICOS

Los nuevos escenarios jurídicos zonales, regionales y multilaterales, producto de la globalización económica, han impactado a las diversas disciplinas del derecho, tanto públicas como privadas, obligándolas a adecuar sus disposiciones al nuevo contexto.

Dentro de este proceso de evolución y adaptación jurídica, el derecho penal tradicional, hasta ahora concebido con relación a la tutela de bienes

¹ Riveiro, Silvia. Grupo ETC y Jalife, Alfredo, *El lado oscuro de la globalización*, México, CADMO y Europa, Editorial, 2000, p. 175.

² Bacigalupo, Silvina, *La responsabilidad penal de las personas jurídicas*, Barcelona, Bosch, 1998.

jurídicos individuales, se ve en la necesidad de reformular sus principios generales de imputación y estructuras dogmáticas, así como de ampliar la tutela a bienes jurídicos supraindividuales, que afectan a amplios sectores de la sociedad.

Intereses supraindividuales o bienes jurídicamente protegidos, que no tan sólo han dado origen a la nueva tipificación de conductas, que crean una familia delictiva con peculiaridades diferentes a las analizadas y conocidas por el derecho penal nuclear, sino que han puesto sobre la mesa el debate sobre la autonomía o existencia del derecho penal económico,³ que puede definirse como la rama del derecho penal, que tiene por objeto proteger como bien jurídico mediato al orden público económico, que comprende, como veremos, diversos bienes supraindividuales.⁴ El orden público económico no puede ser considerado como un bien jurídico inmediato, ya que los bienes que se tutelan directamente por las normas jurídicas son de diversos tipos, bajo la *ratio legis* (bien jurídico mediato) del orden económico.

El nuevo panorama globalizador, caracterizado por la interdependencia entre las economías nacionales, las industrias, las empresas y los bloques regionales, favorecida por los avances en las telecomunicaciones y la incorporación de nuevas tecnologías en los métodos de producción, ha creado una dinámica y compleja estructura de comunicación y actuación de sus actores, que trasciende los mercados y afecta procesos de internacionalización de los Estados.

Esta compleja interrelación de los actores, principalmente sociedades mercantiles transnacionales, incrementa el comercio internacional y la gradual eliminación de barreras, permitiendo la vinculación más estrecha y cercana entre los agentes económicos de diversos países, difuminando las

³ Véase Avilés Hernández, Víctor Manuel, *Orden público económico y derecho penal*, Santiago de Chile, Editorial Jurídica Conosur, 1998.

⁴ “El Derecho Penal no puede anclarse en un pensamiento antropocéntrico y tutelar exclusivamente conductas que atenten directamente a bienes jurídicos cuya naturaleza sea estrictamente individual. Así como sucede en otros sectores del Derecho Penal moderno, como, v. gr., en el relativo al medio ambiente o a la tecnología genética, en el ámbito económico hay bienes jurídicos de naturaleza colectiva, intereses de todos, que indiscutiblemente deben ser tutelados por el Derecho Penal nuclear ante modalidades de agresión más intolerables; e incluso existen bienes jurídicos que, sin ser intereses generales, son bienes de carácter supraindividual que afectan a amplios sectores de la población y que, bajo determinadas condiciones, también pueden ser merecedores de tutela penal”. Martínez-Buján Pérez, Carlos, *Derecho penal económico. Parte general*, Valencia, Tirant lo Blanch Libros, 1998, pp. 26 y 27.

fronteras y actuando no sólo en mercados regionales, sino en un mercado global.

En efecto, en dicho escenario no sólo se afectan intereses individuales jurídicamente tutelados por las legislaciones penales nacionales, sino a sectores o grupos de individuos como los consumidores; o bien, pueden cometerse delitos contra el medio ambiente, al no respetar las regulaciones domésticas o cometer algunos delitos económicos, tributarios, monetarios, aduaneros, como el contrabando técnico, etcétera.

Esta vinculación entre empresas, inversiones, servicios, propiedad intelectual, han rescatado a los delitos “económicos” o también llamados “socioeconómicos”, que han preocupado a nivel internacional a la Organización de Naciones Unidas, la cual ha planteado una regulación internacional uniforme que coadyuve a homologar las legislaciones nacionales, en las cuales es viable identificar complejas asimetrías, en cuanto a la reglamentación de estos delitos, como se observa en nuestra legislación penal mexicana, en comparación con las regulaciones que los países de la Unión Europea han desarrollado al respecto.⁵

1. *Concepto*

Los delitos económicos se visualizan como conductas ilícitas-antijurídicas que atentan contra un orden público económico territorial o estatal.

Los delitos económicos *stricto sensu* pueden concebirse como infracciones que atenten contra la actividad interventora del Estado en la economía.

Por otra parte, *lato sensu* son aquellas infracciones que vulneran bienes jurídicos supraindividuales de contenido económico, que trascienden la dimensión individual, convirtiéndose en intereses generales o de amplios grupos de personas.⁶ Esta definición ampliada comprende las infracciones, que si bien afecten a intereses individuales, implican un abuso de acciones u omisiones, referidas a la economía nacional.

Esta doble definición de delitos económicos se proyecta sobre el concepto de derecho penal económico, pues desde una visión estricta el derecho penal económico debe ser definido atendiendo a los sistemas económi-

⁵ Véase Tiedemann, Kalus (dir.) y Nieto Martín, Adán (coord.), *Eurodelitos. El derecho penal económico en la Unión Europea*, Ediciones de la Universidad de Castilla-La Mancha, 2003.

⁶ Martínez-Buján Pérez, Carlos, *op. cit.*, nota 4, p. 22.

cos, conceptualizándose en una economía mixta como el conjunto de disposiciones normativas que protegen y aseguran la eficacia del orden económico, entendido como la regulación jurídica del intervencionismo estatal en la economía.⁷ Por otro lado, si aludimos a una economía de libre mercado, el derecho penal económico debe ser comprendido como los ordenamientos normativos que protegen y aseguran la eficacia del orden económico, entendido como la regulación jurídica de la producción, distribución y consumo de bienes y servicios.⁸ A diferencia de la noción anterior, lo que se tutela, en esta definición, *lato sensu*, no es el intervencionismo estatal, sino la actividad económica, dentro del libre mercado, por lo que el derecho penal económico amplía su protección a bienes jurídicos supraindividuales, identificando el orden económico como un bien jurídico mediato.

Es así como los delitos económicos y el derecho penal económico deben ser comprendidos en una doble dimensión: por un lado, centrada en la regulación interventora del Estado, y por la otra en una visión extensa, que abarca bienes jurídicos supraindividuales, acorde con los tiempos globalizadores, a fin de proteger intereses colectivos o generales (consumidores, ambientalistas), que se ven afectados ante las operaciones desreguladas de producción, distribución y comercialización de las empresas transnacionales.

2. Características de los delitos económicos

Una de las primeras características esenciales de los delitos económicos es que éstos no pertenecen a la tipología dogmática tradicional del derecho penal, ya que son en principio extrapenales, por estar regulados en leyes especiales, tales como los delitos monetarios, administrativos, tributarios, laborales, ambientales, aduaneros, etcétera.

⁷ Dejando de lado la protección de otros bienes jurídicos, que requieren de protección ante las complejas relaciones que las empresas transnacionales establecen al calor de los procesos de integración regional que fungen por lo general como catalizadores de la globalización económica.

⁸ Bajo Fernández concluye que el derecho penal económico es un sector del derecho penal que se aglutina en torno al denominador común de actividad económica. Por tanto, desde este punto de vista, cabe definir al derecho penal económico como un conjunto de normas jurídicas que protegen el orden económico, el cual tiene dos entendimientos diferentes, según se trate de la economía de libre mercado o una economía centralizada. Véase Bajo Fernández, *Política criminal y reforma penal: delitos patrimoniales y económicos*, Madrid, L. H. a J. del Rosal, 1993.

Una segunda nota distintiva es la afectación que causan en el orden público económico, pues de manera directa o indirecta, siempre la puesta en peligro a estos bienes jurídicos supraindividuales será una afectación al orden económico, indiscutiblemente. “Esto hace exigible una cuidadosa técnica de coordinación de los respectivos ilícitos, precedida por un escrupuloso respeto al principio de *non bis in idem*”.⁹ Derivado de lo anterior, el legislador penal se ve obligado a recurrir en su tarea tipificadora a la inclusión y consideración de abundantes elementos normativos, así como a la remisión tácita a regulaciones extrapenales, que sirven de base al delito económico.

La condición de un derecho penal accesorio, es decir, derivado de un derecho penal nuclear, hace que los delitos económicos tengan pautas específicas de tipificación e interpretación.

Como tercera característica, dentro del ámbito procesal, existe una gran dificultad por la complejidad de los hechos objeto de la investigación. La ausencia de especialistas y la insuficiente asistencia judicial en las relaciones internacionales emergen como obstáculos en la persecución de los delitos socioeconómicos, a diferencia de los delitos patrimoniales clásicos.

Aunado a lo anterior, diversos estudios realizados por penalistas han señalado que dichos delitos económicos, por lo general “son realizados a través o en beneficio de una empresa”.¹⁰ Característica que nos permite identificar como uno de tantos eslabones entre derecho y globalización, a los delitos económicos, ya que los diversos actores del mercado global han dado origen a múltiples conductas y comportamientos, que afectan de manera directa a diversos sectores de personas, ilimitados, en razón de la conformación de mercados zonales y regionales. Tal es el caso de los consumidores y

⁹ Martínez-Buján Pérez, Carlos, *op. cit.*, nota 4, p. 62.

¹⁰ De alguna forma u otra los delitos económicos siempre son vinculados a una empresa. Naciones Unidas, en su documento A/CONF.203/1, que contiene el programa de trabajo del 11o. Congreso de Naciones Unidas sobre Prevención del Delito y Justicia Penal celebrado en Bangkok, 18 a 25 de abril de 2005, señala que una encuesta reciente sobre victimización entre empresas de todo el mundo indica que más de la tercera parte (el 37%) de las que respondieron habían sido víctimas de algún tipo de delito económico, lo que refleja un aumento con respecto a los resultados de encuestas anteriores de este tipo, siendo los más vulnerables a la victimización los sectores bancarios y de seguros. En una encuesta similar de empresas mundiales realizada en 2004 se determinó que algo menos de la mitad de las encuestadas (el 47%) se habían visto afectadas por algún fraude considerable durante el año anterior, y que en el 6% de los casos en que se había identificado a los autores éstos eran grupos delictivos organizados.

las pequeñas empresas ante el daño que pueden sufrir, debido a las prácticas anticompetitivas de quienes ostentan un poder dominante de mercado, que afecta al orden público económico, regulado en las economías nacionales.

Finalmente, atendiendo a un criterio criminológico, los delitos económicos configuran un tipo de delincuencia diferente a la ya conocida; el autor de dichos delitos siempre se inscribe en un tipo que presenta características personales de competencia y que suele recurrir a un determinado *modus operandi*. De igual forma, esta criminalidad económica se distingue por producir efectos peculiares, desconocidos en el ámbito de la delincuencia clásica.

3. *El orden público económico como bien jurídico*

De las definiciones y características comentadas se desprende que los delitos económicos tutelan el orden público económico. Entonces, la pregunta a responder sería: ¿el orden económico es un bien jurídico inmediato, directamente tutelado por el derecho penal económico? Para responder a este interrogante es preciso analizar lo que es un bien jurídico inmediato y las dos concepciones que del derecho penal económico hemos acotado, en relación con los delitos económicos.

Como sabemos, los bienes jurídicos pueden ser de dos tipos: uno inmediato y otro mediato. Los bienes mediatos se identifican con la finalidad objetiva de la norma, es decir, con los motivos que conducen al legislador a penalizar o tipificar un determinado comportamiento, esto es la *ratio legis*. En cambio, los bienes jurídicos inmediatos son aquellos directamente tutelados; bienes jurídicos específicos. Este tipo de bienes se incorporan en el tipo penal de que se trate; su vulneración lesiona o pone en peligro al bien jurídicamente tutelado. Se erigen como un elemento implícito de la parte objetiva de cualquier tipo. En cambio, el bien jurídico mediato no aparece en el tipo penal. Sin embargo, esto no implica que deje de ser importante; por el contrario, importa en el sentido de existir para el caso que nos ocupa, bienes individuales o patrimoniales, que pueden ser considerados como delitos socioeconómicos en vista de su relación con el orden económico como bien mediato. Es decir, que muchas figuras delictivas que preservan técnicamente un bien patrimonial individual tienen cabida dentro de los

delitos socioeconómicos, gracias a su proyección mediata sobre el orden público económico.¹¹

Los bienes jurídicos pueden ser de dos tipos: individuales y supraindividuales. Estos últimos pueden ser bienes generales o difusos. Los primeros son intereses pertenecientes a la generalidad de las personas que se integran en la comunidad social, es decir, intereses de todos que tienen un radio ilimitado amplio, como los delitos ecológicos.

En cambio, los bienes difusos (delitos contra consumidores), que ciertamente no son intereses individuales, pero que tampoco son intereses sociales generales, son intereses de un sector o grupo de personas, con un radio de acción limitado.

En este sentido, el orden público económico nunca podrá ser un bien jurídico inmediato o directo. En el caso de la definición estricta, sólo se consideraría con ciertas matizaciones, pues tendríamos que identificarlo con la regulación jurídica, y ésta, debe tenerse en cuenta, se concreta en un específico y determinado interés del Estado diferente en cada delito en particular. En un sentido amplio, tampoco podría considerarse como un bien inmediato o directamente tutelado, pues éste depende del delito de que se trate. De ahí que al definir al derecho penal económico hayamos señalado que es una rama del derecho penal, que tiene por objeto proteger como bien jurídico mediato al orden público económico, que se distingue por ser un bien inmaterial e institucionalizado, susceptible de subdividirse de acuerdo con sus funciones en diversos bienes jurídicamente tutelados (bienes supraindividuales).

¹¹ “Por el contrario, la vulneración del bien jurídico mediato no aparece incorporada al tipo de injusto de la infracción correspondiente y, por tanto, el intérprete no tiene por qué acreditar que en el caso concreto se ha producido una lesión o puesta en peligro de dicho bien, ni tiene por qué exigir que el dolo o la imprudencia del autor vayan referidos a él. Con arreglo a lo expuesto, hay que convenir en que el concepto de bien mediato desempeña una función mucho más modesta en Derecho Penal, sin sobre todo porque —aparte de los dicho— no servirá como criterio básico para llevar a cabo la anticipada función interpretativa. Ello no obstante, no puede indicarse que la noción de bien jurídico mediato carezca de toda trascendencia, puesto que sí podrá poseer incidencia en el adecuado cumplimiento de otras funciones que se asignan al bien jurídico. Así sucederá, sobre todo y desde luego, en el caso de la función límite y orientación del *ius puniendi* (función político-criminal atinente a la posible creación o supresión de delitos) y en el caso de la función sistemática (referente a la clasificación y a la sistematización de los grupos de delitos) pero también podrá tener influencia en la función de criterio de mediación o determinación de la pena”. Martínez-Buján Pérez, Carlos, *op. cit.*, nota 4, pp. 91 y 92.

Así, el orden público económico es un bien jurídico mediato o llamado en la doctrina alemana¹² como intermedio espiritualizado, construcción jurídica que surge para ser aplicada a delitos de peligrosidad que tutelan bienes jurídicos supraindividuales inmateriales o espiritualizados, contra los cuales es difícil concebir una lesión o puesta en peligro, ya que la vulneración de dichos bienes nunca se presenta por la acción individual, sino a través de una reiteración generalizada de conducta, que para su protección se toma como base de la figura delectiva un “bien jurídico intermedio representante” o con función representativa, que es el que puede ser directamente lesionado o puesto en peligro por la actividad individual, sin que sea preciso acreditar esa lesividad (lesión o puesta en peligro concreto).

Por consiguiente, la aludida construcción de los delitos con bien jurídico intermedio “espiritualizado” o con “bien jurídico representativo” sería perfectamente trasladable a los delitos económicos en sentido estricto. De hecho se proyecta la referida construcción a delitos económicos tales como los delitos monetarios o los delitos contra la Hacienda Pública, sobre la base de entender que en ellos se protege mediatamente estructuras básicas de la vida económica, pero a través de una serie de conductas concretas que, aunque no comportan individualmente una lesión (o, en su caso puesta en peligro) de la economía estatal, sí podrían llegar a producirla mediante la práctica repetida y generalizada de dichas conductas.¹³

De este modo, si estudiamos los tratados o artículos sobre el problema de los delitos socioeconómicos, podemos notar que desde la década de los cuarenta hasta la de los sesenta se plantea un solo bien jurídico: la economía nacional, o el orden público económico. Pero rápidamente esta posición empezó a declinar, en virtud de ser un concepto totalmente impreciso por su gran vaguedad, ya que el concepto de bien jurídico tiene que servir para los efectos de determinar las características de los tipos legales, la interpretación y las penas o sanciones. Precisión, como hemos visto líneas arriba, que no puede derivar del orden jurídico como bien jurídico directamente tutelado, sino de su consideración como un bien mediato, indirecto, que a su vez engloba una serie de relaciones entre personas físicas y jurídicas a la luz de las cuales se conforman múltiples bienes jurídicos directamente tutelados por las legislaciones penales nacionales.

¹² Autores como Schünemann, Roxin o Jakobs han sostenido tal postura.

¹³ Martínez-Buján Pérez, Carlos, *op. cit.*, nota 4, p. 99.

De ahí entonces que el bien jurídico planteado en una forma tan vaga como el orden público o la economía nacional no parece muy operativo; por ello, últimamente se ha tendido a señalar que en materia socioeconómica hay diferentes bienes jurídicos (bienes supraindividuales) y que, por lo tanto, lo que se pretende es la determinación y protección con relación a su proyección en el orden económico, como bien jurídico mediato.

4. *Clasificación*

Partiendo de los conceptos ya citados de delitos económicos, que evidencia claramente los diversos comportamientos de la delincuencia económica, que han proliferado en razón de la globalidad, podemos identificar los siguientes delitos:

- a) Contra la Hacienda pública, que engloban los delitos fiscales o tributarios, aduaneros y de contrabando. Estos delitos, en un principio, habían sido configurados desde un enfoque patrimonial y no del funcionamiento del sistema. Por ejemplo, en el caso de los delitos tributarios, hasta hace una década habían sido formulados como aquellos que afectaban el patrimonio del Estado, y por consiguiente eran tipificados desde esa perspectiva. Se incluía en los tipos legales el engaño, elementos subjetivos, etcétera, lo cual, al igual que en los casos de quiebra, implicaba enormes dificultades para la prueba. Hoy, en cambio, se señala que un elemento básico dentro de un sistema económico de mercado es el sistema de ingresos y egresos del Estado. Por lo tanto, se trata de un bien jurídico referido al funcionamiento del sistema, en la medida en que resulta fundamental, dentro de un Estado de derecho, la existencia de determinados ingresos y egresos del Estado. Por eso hay una reformulación tanto de los delitos tributarios como de los de contrabando.¹⁴

¹⁴ Así, por ejemplo, en España últimamente han surgido en materia tributaria los llamados delitos contables, es decir, que ya es delito el solo hecho de una alteración o de una omisión dentro de las contabilidades de una empresa. Ya eso se estima como un delito contra los ingresos y egresos del Estado. Igual sucede en materia de subvenciones, en la medida en que en la actualidad un Estado social de derecho siempre, de una manera u otra, directa o indirectamente, necesita subvencionar actividades, ya sea culturales, científicas,

- b) Monetarios. Los delitos monetarios establecen como bien jurídicamente tutelado el sistema monetario de un Estado.
- c) Bancarios. El bien directo protegido en esta clase de delitos es la seguridad y fiabilidad del sistema crediticio.
- d) Bursátiles. En este tipo de delitos la protección recae sobre las funciones de los intermediarios del sistema financiero y del inversionista.
- e) Societarios. Estos delitos afectan la organización societaria existente dentro del mercado. Dado que el mercado actual se mueve a través de personas jurídicas, de sociedades mercantiles, aparece básico entonces este bien jurídico con relación a la organización societaria existente. Y de ahí que se tipifiquen en la actualidad, por ejemplo, en Colombia, y naturalmente en diferentes países europeos, una serie de delitos que implican ataques al capital social, abuso de la información, los llamados problemas de información privilegiada o del *insider training*.
- f) Concursales. Actualmente se señala que en los delitos de quiebra, el bien jurídico protegido no es el patrimonio, sino el sistema económico crediticio. Dado que en un sistema de mercado aparece fundamental el sistema económico crediticio, resulta necesario protegerlo y tipificar desde esta perspectiva los delitos correspondientes. Por eso se ha planteado en diferentes países una revisión y una reconfiguración de los delitos de quiebra.
- g) Contra la propiedad intelectual y derechos de autor. La protección a los derechos de autor, inventor, diseñador, de la marca, etcétera, son objeto de protección jurídica en este caso.
- h) Contra los consumidores. Dentro de estos delitos podemos encontrar a aquellos que atentan contra la salud de los consumidores o que constituyen fraudes relativos al estado o composición de los alimentos, o los procedentes de indicaciones o presentaciones incorrectas.
- i) Contra el medio ambiente. La contaminación de aguas, del aire y acústica; las instalaciones de industrias peligrosas; la protección de flora y fauna; residuos peligrosos; calidad del suelo, son objeto de tutela en este tipo de delitos.

agrícolas o una determinada actividad económica todavía incipiente, pero que aparece importante dentro del funcionamiento del sistema económico del Estado.

- j) Contra la competencia económica. El primer bien jurídico claramente planteado desde los años cuarenta en adelante fue el de la libre competencia, el cual, dentro de las sinergias del proceso globalizador, surge como un bien que requiere especial atención y protección, dada la gravitación de las empresas transnacionales.
- k) Contra los derechos de los trabajadores. La vida y salud en el puesto de trabajo; el respeto a las condiciones de trabajo básico; el sistema de seguridad social; el ejercicio de la libertad sindical; la no discriminación en el acceso al empleo, en la permanencia en él y en las condiciones de trabajo, son bienes tutelados dentro de esta clase de delitos (convenios de la Organización Internacional del Trabajo).¹⁵

III. CONSIDERACIONES DE CARÁCTER POLÍTICO-CRIMINAL, CRIMINOLÓGICO Y DOGMÁTICO

En general, se puede decir que en las actuales legislaciones sobre delitos socioeconómicos, atendiendo al derecho comparado, lo que se advierte por estas características que se han destacado desde un punto de vista político-criminal y criminológico, es una enorme formalización de los tipos legales, a consecuencia de una gran variedad de actos realizados por diferentes personas y/o por diferentes partes de un grupo económico, de enorme complejidad, por lo que basta la prueba de algunos elementos del tipo para que se formalice la posibilidad del delito. De hecho, por esta misma formalización se trata de eliminar todo tipo de elemento subjetivo, por la dificultad de prueba de los elementos subjetivos. En cambio, en el caso de los delitos tradicionales, trátase de la estafa en general, de los delitos contra el patrimonio, hurto, etcétera, es común, y siempre ha sido una exigencia de la doctrina y de los tipos legales, un determinado ánimo subjetivo, una determinada intención, el ánimo de lucro, especialmente. En cambio, en los delitos de carácter socioeconómico se tiende a eliminar este elemento subjetivo precisamente por la dificultad de prueba.

¹⁵ Para obtener una mayor información sobre cada uno de los delitos mencionados en la clasificación véase Tiedemann, Kalus (director) y Nieto Martín, Adán (coord.), *op. cit.*, nota 5, y Alonso Pérez, Francisco, *Delitos contra el patrimonio y contra el orden socioeconómico. Aspectos penales y criminológicos*, Madrid, Colex, 2003.

De ahí también que dentro de esta formalización de los tipos legales en materia socioeconómica se tienda a eliminar las diferencias entre acción u omisión. Es decir, los hechos pueden ser cometidos tanto por acción como por omisión; generalmente son tipos legales con una determinada posición del sujeto de garantizar el bien jurídico correspondiente. Por ejemplo, en la bolsa de valores, en los bancos, etcétera, el sujeto aparece con un determinado deber específico frente al bien jurídico, y entonces en el fondo da lo mismo que se trate de una acción u omisión, porque evidentemente está contraviniendo su deber específico.

También, desde esta perspectiva de formalización, en la legislación comparada se tiende a igualar en los delitos socioeconómicos el dolo y la culpa. Precisamente, por su complejidad y porque a veces resulta muy difícil la prueba del dolo, dada la cadena de actos que se producen y la gran intermediación de personas. De ahí que es suficiente la prueba de la imprudencia o de la negligencia para que se configure el tipo legal.

Otra característica de estos delitos socioeconómicos es la profusión de elementos normativos, que no puede ser de otra manera dada la complejidad jurídica de dichos delitos, y, por lo tanto, la referencia a una serie de elementos que requieren una determinada precisión de carácter conceptual-jurídico; por ejemplo, ¿qué es un estado contable?, ¿qué es un balance desde un punto de vista jurídico?, ¿qué es determinado estado financiero?, ¿qué es un finiquito?, ¿qué es una posición dominante en un mercado relevante?, etcétera.

También, y en relación con estos elementos normativos, hay que destacar que, en general, la legislación socioeconómica tiende a configurarse como leyes penales en blanco.¹⁶ Es decir, necesariamente tiene que remitirse, a menudo, a normas de carácter inferior, secundario, para los efectos de la configuración delictiva, que es lo característico de la ley penal en blanco (leyes especiales).

Uno de los problemas dogmáticos que en las últimas dos décadas ha planteado mayor complejidad es la cuestión del sujeto activo en los delitos socioeconómicos. Como sabemos, desde principios del siglo XIX el sujeto activo en los delitos sólo puede ser una persona física, no una persona jurídica. Este ha sido el principio dogmático tradicional en materia delictiva en el campo del derecho penal tradicional. Este principio ha sido muy discutido, ya que hay leyes que sancionan a las personas jurídicas. Por eso la doc-

¹⁶ Véase Martínez-Buján Pérez, Carlos, *op. cit.*, nota 4.

trina últimamente en materia de delitos socioeconómicos señala que las personas jurídicas, y ése sería el fundamento de la sanción, coparticipan dentro del delito. Es decir, no es un problema de sujeto activo, sino de coparticipación, ya sea porque hay un favorecimiento funcional, una forma de propiciar o de participar auxiliando desde un punto de vista funcional organizativo con los hechos realizados, por sus representantes o por los empleados o funcionarios de la persona jurídica, o bien, porque la forma en que están establecidos los estatutos de esa persona jurídica también permiten o propician que sus representantes legales o sus empleados lleven a cabo acciones delictivas.¹⁷

Por último, dentro de este aspecto dogmático

...se ha recogido lo sostenido en la criminología, en el sentido de que en los delitos socioeconómicos lo que interesa desde el punto de vista de la *extrema ratio* o de la absoluta necesidad de la intervención punitiva del Estado, son aquellos casos de abusos de poder. Es decir, en los cuales realmente hay una determinada posición de poder dentro del sistema económico y que por lo tanto, su abuso implica una grave interferencia en el funcionamiento del sistema económico.¹⁸

Esta idea generalmente se ha plasmado de dos maneras: una perspectiva puramente cuantitativa económica, enfoque material. Por ejemplo, atendiendo a la primera visión, en España, tratándose delitos tributarios, se señala que el delito solamente surge a partir de una determinada cantidad de perjuicio al Estado, que de no cumplirse queda solamente en una responsabilidad de carácter administrativo, sin pena criminal. Desde un punto de vista material, por ejemplo, basta con que se tenga una posición monopólica o especialmente importante, o relevante dentro del mercado y que, por lo tanto, dentro de esa posición se abuse de ella para cometer un hecho en contra de otros agentes del mercado, o de los consumidores, para que se configure una responsabilidad criminal, etcétera. De manera, entonces, que este planteamiento del abuso del poder lleva a una determinada configuración de los delitos socioeconómicos con el objeto de una restricción de

¹⁷ Conviene señalar que el tema de la responsabilidad penal de las personas jurídicas no puede abordarse desde la trilogía dogmática acción-culpabilidad y pena, sino desde la concepción del sujeto de derecho, única forma de incorporar elementos criminológicos a los actos de las empresas y sociedades mercantiles transnacionales.

¹⁸ Véase Alonso Pérez, Francisco, *op. cit.* nota 15, p. 68.

lo que es propiamente penal criminal, distinto de hechos puramente infraccionales administrativos o penales administrativos, pero no propiamente penal criminales.

IV. ESFUERZOS INTERNACIONALES PARA LA REGULACIÓN DE LOS DELITOS ECONÓMICOS

La llegada de la informática y demás medios electrónicos ha facilitado la comisión de delitos, donde diferentes actores participan en una serie de actividades delictivas. Detectarlos es difícil, por la anonimidad que ofrece normalmente la tecnología informática. Ello fomenta la utilización de múltiples actores que actúan coordinadamente y con independencia. Ante este panorama, el desafío para el cumplimiento de la ley es que ninguno de esos actores ha cometido todos los actos de esa serie de conductas que se traducen en la comisión de un delito económico. Cada uno es responsable de un aspecto particular de la actividad que, por acumulación, produce un delito, como el fraude. Los grupos delictivos organizados han utilizado este método de cometer delitos económicos para proteger a las personas individuales de las sanciones impuestas por las legislaciones locales; es como hemos señalado, un *modus operandi* peculiar.

Los daños que puede provocar la delincuencia económica se han reconocido cada vez con mayor claridad durante el último decenio, a raíz de una serie de casos destacados ocurridos en Europa y América del Norte, que perjudicaron gravemente la fiabilidad de varias empresas e instituciones financieras y condujeron a bancarrotas, pérdida de empleos y graves perjuicios a los inversionistas tanto institucionales como privados. En el mundo desarrollado, pese a la gravedad de esos casos, es posible reducir su repercusión, tanto por el tamaño de las economías en que se producen como por la capacidad de los países afectados de establecer mecanismos reglamentarios apropiados para prevenir la repetición de este tipo de hechos. Sin embargo, en el mundo en desarrollo, por la debilidad de las instituciones de algunos países, la repercusión a largo plazo y los costos de los delitos económicos para el desarrollo sostenible son considerablemente mayores.¹⁹

¹⁹ Organización de Naciones Unidas. Documento A/CONF.203/1, *cit.*, nota 3, p. 33.

De hecho, muchos países en desarrollo son especialmente vulnerables a la delincuencia económica, por una serie de factores, entre ellos la precariedad de los marcos reglamentarios y la limitada capacidad de intervención de los gobiernos, amén del atraso tecnológico.

Aunque los delitos económicos pueden ser cometidos por particulares, su grado de refinamiento y organización, en muchos casos, en particular el de aquellos en que las ganancias ilícitas son cuantiosas, hace pensar en la participación de grupos delictivos organizados (incluyendo sociedades mercantiles), pues el riesgo relativamente bajo de que los descubran ha intensificado la tendencia a la participación de grupos delictivos organizados transnacionales, al haberse difuminado las fronteras entre actividades legítimas e ilegítimas en varios sectores, y por el hecho de que los grupos delictivos recurren más a empresas legítimas oficiales para blanquear dinero o invertir sus utilidades, y a “empresas de fachada” para ocultar sus actividades ilícitas.

Así, actualmente se puede hablar de grupos delictivos organizados que perpetran delitos económicos considerables; por ejemplo, fraudes con tarjetas de crédito (delitos bancarios), contrabando (delitos aduaneros), etcétera. El uso extendido de la banca electrónica y el rápido crecimiento de Internet han aumentado también las posibilidades de cometer delitos económicos, y en la actualidad se reconoce que el fraude mediante tarjetas de crédito o de débito es un problema internacional grave, que reporta en todo el mundo utilidades ilícitas mucho más cuantiosas que, por ejemplo, la falsificación de dinero. Además, Internet ha sido un instrumento eficaz para la perpetración de fraudes, porque facilita la obtención de información sobre personas y empresas que pueden explotar los estafadores, y es un mecanismo con el que se pueden realizar múltiples actividades fraudulentas al mismo tiempo.²⁰

Ante este panorama, a nivel internacional, y basados en un marco de cooperación, la Organización de Naciones Unidas ha elaborado la Convención contra la Delincuencia Organizada Transnacional, conocida también como “Convención de Palermo”,²¹ que tiene por objeto, de acuerdo con su artículo primero, “promover la cooperación para prevenir y combatir más eficazmente la delincuencia organizada transnacional”. Delincuen-

²⁰ *Ibidem*, p. 14.

²¹ Dicha Convención ha sido adoptada recientemente por México, y publicada en el *Diario Oficial de la Federación* el 11 de abril de 2003.

cia transnacional que se proyecta al ámbito económico. Tal es el caso del contrabando, delito aduanero que afecta el sistema de ingresos y egresos del Estado, como bien jurídicamente tutelado en los delitos contra la Hacienda pública.

De acuerdo con la Convención, la delincuencia organizada implica la realización de un delito grave, el carácter transnacional del mismo, es decir, que se cometa en dos o más Estados como regla general, y que entrañe la participación de un grupo delictivo organizado.

Respecto al delito grave, la Convención señala que por éste se debe entender “una conducta que constituye un delito punible con una privación de libertad máxima de al menos cuatro años o con una pena más grave”.²² El delito de contrabando²³ previsto en el artículo 102-I del Código Fiscal de la Federación tiene una pena máxima de cinco años en el supuesto de haber omitido hasta \$ 500,000,00 pesos, y de nueve años en el de haber omitido una cantidad superior. En consecuencia, el delito de contrabando es un delito grave conforme a la Convención.

Ahora bien, de acuerdo con el artículo segundo, inciso a), debemos entender como grupo delictivo organizado, “un grupo estructurado de tres o más personas que existe durante cierto tiempo que actúa concertadamente con el propósito de cometer uno o más delitos graves o delitos tipificados, con miras a obtener, directa o indirectamente, un beneficio económico u otro beneficio de orden material”. En el contrabando se obtiene un beneficio económico traducido en la omisión total o parcial del pago de contribuciones y cuotas compensatorias, que es cometido por varios sujetos: el líder de la organización delictiva, los falsificadores, los agentes aduanales, los que triangulan físicamente la mercancía, los importadores, los distribuidores, etcéte-

²² Artículo 2o., inciso b, de la Convención contra la Delincuencia Organizada Transnacional.

²³ Recordemos que contrabando es de dos tipos: el contrabando técnico o fraude aduanero y el contrabando bronco. El primero utiliza el engaño a la autoridad como medio para lograr sus fines. Dentro de éste encontramos a las triangulaciones, subvaloraciones de mercancías, uso indebido de programas, como Pitex, PROSEC, etcétera, constitución de personas morales para su posterior desaparición, etcétera. En cambio, el contrabando bronco es el que se realiza sin cumplir formalidad alguna. Para obtener mayor información al respecto véase Witker, Jorge, *Derecho tributario aduanero*, México, UNAM, 1995; *idem*, *Introducción a la valoración aduanera de las mercancías*, México, McGraw-Hill, 1998. Para obtener información acerca de los programas como Pitex, Prosecc, etcétera, véase Witker, Jorge y Hernández, Laura, *Régimen jurídico del comercio exterior de México*, 2a. ed., México, UNAM, 2002.

ra. Por tanto, los grupos de contrabandistas constituyen delincuencia organizada en términos de la Convención.

La delincuencia organizada debe tener, como una nota distintiva final, el carácter de transnacional, carácter que de acuerdo con la Convención se da cuando se presentan cualquiera de los siguientes supuestos:

- a) Se cometa en más de un Estado.
- b) Se cometa dentro de un solo Estado, pero una parte sustancial de su preparación, planificación, dirección o control se realiza en otro Estado.
- c) Se cometa dentro de un solo Estado, pero entraña la participación de un grupo delictivo organizado que realiza actividades delictivas en más de un Estado.
- d) Se cometa en un solo Estado, pero tiene efectos sustanciales en otro Estado.²⁴

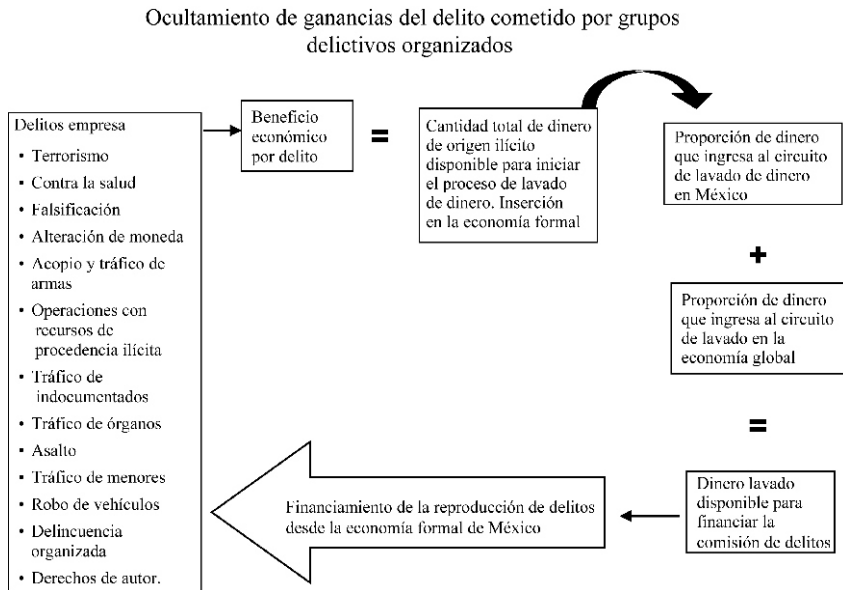
En una triangulación de mercancías que se envía de China a Estados Unidos de América (EUA), y finalmente se introducen a México, el delito de contrabando se comete dentro de un solo Estado (México), pues ahí se da la omisión de contribuciones y demás conceptos, pero una parte sustancial de su preparación, planificación, dirección o control se realiza en otros Estados (China y EUA), por lo que el contrabando es un delito con el carácter de transnacional, ya que puede ser planeado, dirigido, preparado o controlado desde otro país.

Adicionalmente, debemos tener presente que la empresa, actor principal de la globalización económica, puede ser también un operador de la delincuencia organizada, ya que, como lo señalamos en el ejemplo, y en muchas otras ocasiones, a través de ella se cometen diversos ilícitos económicos. No en vano señalamos, al referirnos a las características de los delitos económicos, que usualmente estos actos ilícitos se realizan a través o en beneficio de ésta (criminalidad de la empresa). Participación que actualmente contribuye al delito de lavado de dinero, que en consecuencia la Convención de Palermo trata de evitar y controlar.²⁵

²⁴ Artículo 3, párrafo 2, de la Convención contra la Delincuencia Organizada Transnacional.

²⁵ Para un mayor estudio de la vinculación del delito de lavado de dinero con la Convención de Palermo, véase Gluyas Millán, Ricardo, *Ganancia ilícita. Prevención contra el lavado de dinero*, México, Instituto Nacional de Ciencias Penales, 2005.

La siguiente gráfica evidencia de manera esquemática los delitos económicos posibles, que a través de la empresa se pueden cometer (delitos monetarios, como la alteración de moneda; falsificación; delitos contra los derechos de autor, etcétera), y cómo el beneficio económico obtenido sirve de financiamiento a su vez para poder cometer nuevamente las conductas delictivas.



FUENTE: Gluyas Millán, Ricardo, *Ganancia ilícita. Prevención contra el lavado de dinero*, México, Instituto Nacional de Ciencias Penales, 2005.

V. LA REGULACIÓN DE LOS DELITOS ECONÓMICOS EN LA LEGISLACIÓN MEXICANA

Lamentablemente, el ordenamiento jurídico nacional establece una regulación incipiente sobre la materia en comparación con otros países, como los que conforman la Unión Europea, pese a la enorme gravitación que las empresas y sociedades transnacionales tienen en la economía globalizada de nuestro país.

En el Código Penal Federal sólo se contemplan tres conductas generalmente sancionadas, que podemos catalogar como delitos económicos, in-

dependientemente de los delitos sancionados como tales en legislaciones específicas, como las fiscales o aduaneras, etcétera. Éstos son los delitos cometidos por servidores públicos,²⁶ y los delitos cometidos contra la economía pública y delitos cometidos contra el medio ambiente.

En el primer grupo, “Delitos cometidos por servidores públicos”, encontramos delitos como el ejercicio indebido del servicio público, el abuso de autoridad, la coalición de servidores públicos, el uso indebido de atribuciones y facultades, la concusión, el ejercicio abusivo de funciones, etcétera, delitos que atentan además contra la economía o el orden público económico interno y de los cuales hay evidentes ejemplos, como los derivados del Fobaproa e IPAB. De igual manera, las renunciaciones y el manejo discrecional de la Secretaría de Economía, respecto a los cupos de importación a tasa cero de productos agropecuarios efectuados por las administraciones de los presidentes Zedillo y Fox, en el contexto de lo convenido en el Tratado de Libre Comercio de América del Norte, caen dentro de estos tipos, ya que atentan contra la economía campesina mexicana.

En cuanto a los delitos contra la economía pública, el Código Penal Federal engloba dentro de este tipo de delitos, de manera asistemática, tanto conductas que lesionan derechos de los consumidores como comportamientos que atentan contra la libre competencia, mostrando la precaria regulación que sobre los delitos y conductas antieconómicas establece nuestra legislación penal.

Por lo que respecta a los delitos ambientales,²⁷ abarcados desde una concepción amplia de los delitos económicos, nuestra legislación federal penal establece aquellos que atentan contra la biodiversidad, contra la bioseguridad, contra la gestión ambiental, y los derivados de actividades tecnológicas, ambientales y peligrosas.

Además de lo anterior, dado el contexto globalizador, los delitos económicos son cometidos por organizaciones delictivas, conformando la delincuencia organizada, contra la cual México, acorde con la Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional, ha establecido la Ley Federal contra la Delincuencia Organizada,²⁸ que tiene

²⁶ Código Penal Federal, título décimo, “Delitos cometidos por servidores públicos”, artículos 212-227.

²⁷ Código Penal Federal mexicano, título vigésimo quinto, “Delitos contra el ambiente y la gestión ambiental”, artículos 414-420 quarter.

²⁸ *Diario Oficial de la Federación*, 7 de noviembre de 1996, última reforma: 21 de diciembre de 2004.

por objeto prescribir reglas para la investigación, persecución, procesamiento, sanción y ejecución de las penas, por los delitos cometidos por algún miembro de la delincuencia organizada.

Dicha ley, no obstante la regulación pretendida, ignorando los vínculos que este tipo de delincuencia puede tener con los delitos económicos, establece taxativamente unas cuantas conductas, de todas aquellas que debiera considerar, estableciendo únicamente en su artículo segundo lo siguiente:

Artículo 2o. Cuando tres o más personas acuerden organizarse o se organicen para realizar, en forma permanente o reiterada, conductas que por sí o unidas a otras, tienen como fin o resultado cometer alguno o algunos de los delitos siguientes, serán sancionadas por ese solo hecho, como miembros de la delincuencia organizada:

I. Terrorismo, previsto en el artículo 139, párrafo primero; contra la salud, previsto en los artículos 194 y 195, párrafo primero; *falsificación o alteración de moneda*, previstos en los artículos 234, 236 y 237; operaciones con recursos de procedencia ilícita, previsto en el artículo 400 bis; y el previsto en el artículo 424 bis, todos del Código Penal Federal;

II. Acopio y tráfico de armas, previstos en los artículos 83 bis y 84 de la Ley Federal de Armas de Fuego y Explosivos;

III. Tráfico de indocumentados, previsto en el artículo 138 de la Ley General de Población;

IV. Tráfico de órganos, previsto en los artículos 461, 462 y 462 bis de la Ley General de Salud, y

V. Asalto, previsto en los artículos 286 y 287; secuestro, previsto en el artículo 366; tráfico de menores, previsto en el artículo 366 ter, y robo de vehículos, previsto en el artículo 381 bis del Código Penal para el Distrito Federal en Materia de Fuero Común, y para toda la República en Materia de Fuero Federal, o en las disposiciones correspondientes de las legislaciones penales estatales.

Es así como la regulación de los delitos económicos es aún incipiente a nivel nacional, y se encuentra dispersa en diversas legislaciones federales, además de lo establecido en el Código Penal Federal, y en la Ley contra la Delincuencia Organizada, de reciente aprobación.

Finalmente, y vista la panorámica de los delitos económicos en el contexto de la globalización, nos parece que los juristas y criminólogos dedicados a las ciencias penales deben acercarse a esta temática, y propiciar el

fomento y desarrollo de investigaciones, cursos monográficos y demás actividades de difusión, puesto que el derecho comparado y los procesos de libre comercio nos indican que el escenario está abierto para la preocupación académica al respecto.

VI. BIBLIOGRAFÍA

- ALONSO PÉREZ, Francisco, *Delitos contra el patrimonio y contra el orden socioeconómico. Aspectos penales y criminológicos*, Madrid, Colex, 2003.
- AVILÉS HERNÁNDEZ, Víctor Manuel, *Orden público económico y derecho penal*, Santiago de Chile, Editorial Jurídica Conosur, 1998.
- BACIGALUPO, Silvina, *La responsabilidad penal de las personas jurídicas*, Barcelona, Bosch, 1998.
- BAJO FERNÁNDEZ, *Política criminal y reforma penal: delitos patrimoniales y económicos*, Madrid, L. H. a J del Rosal, 1993.
- Código Penal Federal*, México, Porrúa, 2004.
- Convención de Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional, *Diario Oficial de la Federación*, 11 de abril del 2003.
- GLUYAS MILLÁN, Ricardo, *Ganancia ilícita. Prevención contra el lavado de dinero*, México, Instituto Nacional de Ciencias Penales, 2005.
- Ley Federal contra la Delincuencia Organizada, *Diario Oficial de la Federación*, 7 de noviembre de 1996.
- MÁRQUEZ PIÑERO, Rafael, *Derecho bancario*, 5a. ed., México, Porrúa, 2002.
- MARTÍNEZ-BUJÁN PÉREZ, Carlos, *Derecho penal económico. Parte general*, Valencia, Tirant lo Blanch, 1998.
- ORGANIZACIÓN DE NACIONES UNIDAS, Documento A/CONF.203/1, abril de 2003.
- RIVEIRO, Silvia, Grupo ETC y Jalife, Alfredo, *El lado oscuro de la globalización*, México, CADMO y Europa, Editorial, 2000.
- TIEDEMANN, Kalus (dir.) y NIETO MARTÍN, Adán (coord.), *Eurodelitos. El derecho penal económico en la Unión Europea*, España, Ediciones de la Universidad de Castilla-La Mancha, 2003.
- WITKER, Jorge, *Derecho tributario aduanero*, México, UNAM, 1995.

- _____, *Introducción a la valoración aduanera de las mercancías*, México, McGraw-Hill, 1998.
- _____ y HERNÁNDEZ, Laura, *Régimen jurídico del comercio exterior de México*, 2a. ed., México, UNAM, 2002.
- _____, *El Tratado de Libre Comercio de América del Norte. Evaluación jurídica a diez años de vigencia*, México, UNAM, 2005.