

LA RESOCIALIZACIÓN O DESOCIALIZACIÓN DEL DELINCUENTE DE CUELLO BLANCO

THE RESOCIALIZATION OR DESOCIALIZATION OF THE WHITE-COLLAR OFFENDER

Alicia Rodríguez Sánchez
Personal Investigador en Formación (USAL-Banco Santander) de Derecho Penal
Universidad de Salamanca (España)

Fecha de recepción: 22 de agosto de 2020.

Fecha de aceptación: 30 de octubre de 2020.

RESUMEN

La evolución de la delincuencia a lo largo de la historia ha provocado el desarrollo de innumerables teorías, pero siempre dejando al margen lo que hoy definimos como delincuencia de cuello blanco. Este abandono de las ciencias penales y la criminología ha desembocado en la ausencia de presupuestos teóricos en los que justificar las medidas para estos delitos. La falta de conexión entre esta delincuencia y sus características propias con el resto de las modalidades delictivas, ha propiciado que se formulen críticas en relación con la viabilidad de aplicar los mismos procedimientos y penas formulados para otras figuras. Estas inconexiones entran en confrontación con los fines de la pena y se discute si la formulación de la pena de prisión es compatible con los delitos de cuello blanco o si por el contrario genera mayores consecuencias que beneficios, no solo personales para el sujeto, sino también sociales.

ABSTRACT

The evolution of crime throughout history has led to the development of innumerable theories, but always leaving aside what we define today as white-collar crime. This abandonment by the criminal sciences and criminology has resulted in the absence of theoretical assumptions in which to justify the measures for these crimes. The lack of connection between this crime and its own characteristics with the rest of

the criminal modalities has led to criticism in relation to the viability of applying the same procedures and penalties formulated for other figures. These disconnections come into conflict with the purposes of the sentence and it is discussed whether the formulation of the prison sentence is compatible with white-collar crimes or if on the contrary it generates greater consequences than benefits, not only personal for the subject, but also social.

PALABRAS CLAVE

Delincuencia, prevención, poderoso, resocialización, perfil económico.

KEYWORDS

Delinquency, prevention, powerful, resocialization, economic profile.

ÍNDICE

1. EL DELINCUENTE DE CUELLO BLANCO COMO CONCEPTO DIFUSO Y SIN ARMONIZACIÓN. 1.1. Diferentes posiciones para una misma situación. 1.2. Elementos que determinan la delincuencia de cuello blanco. 1.2.1. El poderoso. 1.2.2. Una actividad profesional concreta. 1.2.3. Más que un beneficio personal, un perjuicio general. 1.2.4. Los perjudicados. 1.2.5. Falta de conciencia social e imagen del autor. Medios de comunicación. 1.2.6. La persecución penal. **2. LOS FINES DE LA PENA APLICADOS A LA DELINCUENCIA DE CUELLO BLANCO.** 2.1. Especial problemática sobre la eficacia de la prevención. **3. CONCLUSIONES. 4. BIBLIOGRAFÍA.**

SUMMARY

1. THE WHITE-COLLAR OFFENDER AS A DIFFUSE CONCEPT WITHOUT HARMONIZATION. 1.1. Different positions for the same situation. 1.2. Elements that determine white collar crime. 1.2.1. The powerful. 1.2.2. A specific professional activity. 1.2.3. More than a personal benefit, a general harm. 1.2.4. The injured. 1.2.5. Lack of social awareness and image of the author and media. 1.2.6. Criminal prosecution. **2. THE PENALTY PURPOSES APPLIED TO WHITE COLLAR. CRIME.** 2.1. Special problem on the effectiveness of prevention. **3. CONCLUSIONS. 4. BIBLIOGRAPHY.**

1. EL DELINCUENTE DE CUELLO BLANCO COMO CONCEPTO DIFUSO Y SIN ARMONIZACIÓN.

Uno de los principales problemas con los que nos encontramos es la falta de definiciones del concepto delito de cuello blanco (White Collar Crime). A pesar del trascurso del tiempo, en concreto en España, muy pocos autores se han detenido en moldear y estudiar esta tipología delictiva. Sin embargo, autores de otros países, se han dedicado a esto en profundidad y han permitido que exista una evolución del concepto. Es bien cierto, que cada vez estos delitos tienen una mayor trascendencia social, sin embargo, muy lejos están aun de equipararse, en lo que a estudios se refiere, a la ya conocida como “delincuencia de la pobreza”. Empero, continuamos sustentando la formulación de estas nuevas teorías bajo los mismos presupuestos que para la delincuencia de un bajo estatus, lo que es claramente un error.

No se puede comenzar de otra manera que no sea analizando a Edwin Sutherland quien, en 1939, se refiere al término *delincuencia de cuello blanco*¹ por primera vez. Desde este momento y hasta su muerte en 1950 desarrolló este concepto como un delito cometido por una persona de respetabilidad y estatus social alto en el curso de su ocupación². Hay que remarcar que el autor con esta definición hace una doble distinción, por un lado, deja fuera aquellos delitos comunes cometidos por personas de una clase social alta (por ejemplo, una violación o un homicidio) y, por otro lado, aquellas estafas o defraudaciones que son cometidas por personas de bajo estatus o por las de alto estatus que no tienen relación con la ocupación laboral. Lo significativo, es que de la delincuencia de cuello blanco no está asociada a la pobreza, ni a patologías sociales o personales que la acompañan³, sin embargo, estos delitos pueden ser similares a un robo o un hurto cometido por una persona de bajo estatus, empero, la facilidad para cometerlos bajo el respaldo de un oficio los recarga de un mayor desvalor⁴.

1.1. Diferentes posiciones para una misma situación.

El concepto de Sutherland se distingue del término “delincuencia profesional” desarrollado por Scheider, en que este segundo hace hincapié en la infracción y la actividad profesional y no en la clase social a la que pertenece el autor como sí se señala para la delincuencia de cuello blanco. Si pusiésemos el punto indicador en la profesión, debería incluirse también la delincuencia referida al trabajo dando igual su estatus social, como la delincuencia de cuello azul alusiva a actividades laborales de los obreros, la venta ilegal de medicamentos en una farmacia o el mal asesoramiento legal de un abogado para obtener un beneficio.⁵

En contraposición, existe el concepto de delincuencia de los caballeros⁶ proveniente del alemán, KAVALIERSDELIKT, que defiende la distinción de los delitos

¹Durante 34ª reunión de la *American Sociological Society* celebrada en 1939 en *Philadelphia*, donde esbozó la definición en calidad de presidente de esta.

²SUTHERLAND, E., *El delito de cuello blanco*, Memoria criminológica, Editorial B de f, Buenos Aires, 2009, p.9-10. Traducida del inglés por BELLOQUI, L.

³Ibídem, p.12.

⁴MARTÍN LÓPEZ, M.T., *Introducción al estudio de la criminalidad de cuello blanco* (Tesis Doctoral), Universidad de Salamanca, Biblioteca Francisco de Vitoria, 1989.

⁵BARRAL, F., *La mercantilización de la Delincuencia en Cuba: características, desarrollo y peligros futuros*, Sociedad Cubana de Ciencias Sociales, Cuba, 1990, p.12.

⁶COURAKIS, N.C., “Introducción al estudio del delito de cuello blanco”, *Revista de Ciencia Criminal y Derecho Penal Comparado*, octubre-diciembre de 1974, París, p. 773.

cometidos por personas de alto nivel sin necesidad de que tengan relación con la actividad laboral que desempeñen⁷. Estos delitos tienen prácticamente como única característica común la de ser infracciones que permanecen impunes, debido a la gran estimación de que goza el sujeto activo entre sus compatriotas y la habitual falta de censura por parte de la comunidad⁸. Muchas han sido las críticas sobre si el término “delincuencia de cuello blanco”, caracteriza actos o actores, clases de infracciones o de ilícitos, incluso sobre si realmente la conducta descrita es criminal o no⁹.

Tras la muerte de Sutherland, su escuela, se centró en el estudio concreto de la persona del delincuente (dejando al margen otras características que estaban alrededor como el entorno, el trabajo concreto o incluso el estatus social al que el autor le dio gran relevancia). Esto provocó que sus estudios fueran descriptivos, ya que su fin era documentar la existencia de los ilícitos llevados a cabo por grandes empresas que consideraban que debían ser responsables penalmente, olvidando por tanto a las personas individuales¹⁰, acercándose al concepto de “personas jurídicas” actual.

En oposición Tappan y la escuela que lo secundó centraron el análisis en el tipo de ofensa y no en la relevancia de su autor¹¹.

Edelhertz definió este concepto desde la segunda perspectiva, como “los actos cometidos por medios no físicos y por acuerdos en orden a obtener dinero o propiedades, negocios o ventajas personales”, definición que se usó en los años setenta como concepto jurídico¹², ya que hasta entonces solo se contemplaba desde la criminología.

No hay un concepto comúnmente aceptado, desde Estados Unidos se incorporó este término al Diccionario de Terminología de Datos de Justicia Penal¹³ como “crimen no violento para ganancias económicas cometido por medio de simulación por personas cuyo estatus ocupacional es empresarial, profesional o semi-profesional y que utilizan su pericia y oportunidades ocupacionales”¹⁴; también se definió como “crimen no violento para ganancias personales utilizando simulación y cometido por cualquiera que tiene especiales conocimientos técnicos y profesionales en los negocios o en el gobierno, sin tener en cuenta su ocupación personal”.

Sin embargo, ninguna es suficiente para definir el desvalor de acción ni el bien jurídico que se busca proteger. Además, existen otros autores que han centrado su estudio en

⁷BAJO FERNÁNDEZ, M., *Derecho Penal Económico*, Editorial Centro de estudios Ramón Areces, S.A, Madrid, España, 2001, p.30.

⁸FARALDO CABANA, P., *Los delitos societarios. Presupuestos de su Criminalización en España*. (Tesis Doctoral), La Coruña, 1995. Recuperado en: <https://ruc.udc.es/dspace/handle/2183/1193>. El 12 de diciembre de 2020.

⁹SHAPIRO, S., *Thinking About White-Collar Crime: Matters of Conceptualization anti Research*, University of Michigan Library, 1980, p.1.

¹⁰GUTIÉRREZ ZARZA, M.A., “Investigación y enjuiciamiento de los «delitos de cuello blanco» en el sistema judicial norteamericano”, *ADPCP*, Vol. L, 1997, p.584. Recuperado en: <http://www.cienciaspenales.net/files/2016/09/14angelesgutierrez.pdf> el 12 de diciembre de 2020.

¹¹WHEELER, S., *White Collar Crime: History of an Idea*, Faculty Scholarship Series, 1988, p. 97.

Una amplia bibliografía sobre los estudios criminológicos del *white-collar crime* en las distintas etapas que hemos señalado.

¹²WEBSTER, W.H., *An examination into the Federal Constitution*, Prichard Hall, Philadelphia, p. 276.

¹³*Diccionario of Criminal Justice Data Terminology*, elaborado por la Oficina de Estadística Judicial.

¹⁴GUTIÉRREZ ZARZA, M.A., *Investigación y enjuiciamiento... op, cit., p.585.*

aspectos concretos como Geis¹⁵, que analiza la motivación del delincuente de cuello blanco o Albert Reiss y Albert Biderman, que lo definen como aquellas infracciones de la ley a las que van unidas una serie de penas que implican el uso de una posición de infractor de significativo poder e influencia o la confianza en el orden institucional económico o político legítimo para obtener una ganancia personal u organizativa.

En semejanza con la definición de Edelhertz por el carácter jurídico, Wheeler bajo las investigaciones en la Escuela de Yale, mantiene que, por un lado, el delito de cuello blanco debería restringirse a personas en posiciones de poder que utilicen su situación laboral para cometer delitos cometidos por personas en una posición elevada en el desempeño de iniciativas profesionales, empresariales o políticas. Aunque es difícil demostrar la intención. Por otro lado, el delito de cuello blanco debería aplicarse a delitos específicos, con independencia de quiénes sean sus perpetradores¹⁶.

Lejos de poder asumir una definición aceptada de formas generalizada, se debe de seguir construyendo las bases político-criminales y las teorías criminológicas en las que sustentan la delincuencia de cuello blanco pues, a pesar de que el punto del alto estatus y la relevancia económica es común a todas las definiciones, hay diferencias importantes entre ellas.

Para estas líneas, no considero que lo realmente importante sea la concreta situación laboral como apunta Wheeler o el beneficio personal económico que apunta Edelhertz. En consideración, Sutherland fue el que más se aproximó, desde la perspectiva social y criminológica a la raíz del problema, el alto estatus del delincuente¹⁷.

1.2. Elementos que determinan la delincuencia de cuello blanco.

Para poder llegar a concluir si la prisión es un medio de reinserción y resocialización del delincuente de cuello blanco, o si por el contrario consigue el efecto inverso, es determinante desde la perspectiva criminológica conocer aquellos elementos que intervienen en el delito y las interacciones entre ellos, para justificar cuál es la realidad a la que nos enfrentamos. No se concibe el análisis de los fines de la pena sin conocer las características intrínsecas a este delito y a su actor principal, ya que la ausencia de este conocimiento nos hará errar en aplicación y los resultados de los fines deseados, pues como ya se ha indicado, las características de esta delincuencia la alejan de las formas que conocemos hasta ahora y las medidas enfocadas a la delincuencia de la pobreza.

Por todo ello, este estudio se debe basar por tanto en la orientación del autor, es decir, el delincuente de cuello blanco y la orientación del hecho, el delito cometido y los efectos sociales del mismo¹⁸, para poder explicar, las motivaciones económicas o de poder que subyacen en este tipo de criminalidad.

¹⁵GEIS, G., "El delito de cuello blanco como concepto analítico e ideológico", en *Derecho penal y criminología como fundamento de la política criminal*, [BUENO ARÚS, F., (Dir.)], Estudios en homenaje al Prof. A. Serrano Gómez, Dykinson, Madrid, 2006, p. 320.

¹⁶Ibidem, p. 320.

¹⁷SUTHERLAND, E., El delito de cuello blanco...op. cit., p.9-10.

¹⁸BARROSO GONZALEZ, J.L., "Los delitos económicos desde una perspectiva criminológica", *Revista IUS*. Vol.9 nº 35, junio 2015.

1.2.1. El poderoso.

Se trata del sujeto activo y el elemento principal de la comisión delictiva, lo que provoca que también sea el más importante de cara al análisis. Existen numerosas fuentes que defienden su estudio para comprender la etiología del delito, sin embargo, la criminología ha apuntado que sin el conocimiento de las víctimas y de los motivos del delito, el sujeto activo por si solo no es suficiente para profundizar en esto.

Un elemento aparejado al autor y esencial, es que este actúe dentro de la actividad profesional y se hace hincapié en personas de alto estatus que hasta el momento han sido completamente protegidos por las leyes.

En la línea que se sigue de la importancia y estudio necesario del autor, ya fue Sutherland, quien mantuvo que el objeto de la investigación deberían ser las características personales del autor, dejando relegado a un segundo plano el hecho delictivo.

Nos encontramos ante un grupo con una posición social elevada, lo que permite explicar que estas personas sin carencias materiales provoquen que la investigación se incline hacia su perfil psicológico¹⁹, empero bajo mi perspectiva considero que es mas adecuado, no solo esto, sino también una simbiosis con el hecho.

Dejando al margen a Sutherland y analizando autores mas recientes como Bacigalupo o Bajo²⁰, coinciden en que lo más relevante e importante es la clase social del autor y la relación entre la infracción y la actividad profesional, a las que otros autores le han añadido características como la astucia del autor para encubrir el delito, la incredulidad de la víctima, etcétera.

En base a los datos que se tienen, parece que lo verdaderamente importante es el concreto vínculo entre el delito y la actividad profesional del autor, que difiere de la delincuencia tradicional. Para explicar esta tipología delictiva podemos poner el punto de partida en la personalidad del autor como causa fundamental.

1.2.2. Una actividad profesional concreta.

Una de las principales características de este grupo de delitos es que se cometen dentro de la actividad profesional o a través de ella, lo que implica que es el medio y el modo de llevarse a cabo.

Es uno de los puntos que lo diferencia de nuevo con la delincuencia convencional, pues como ya sabemos no solo se trata del trabajo, sino del puesto y de la responsabilidad del sujeto activo en el mismo²¹ y que exista un ejercicio de la actividad económica empresarial de la persona²². Es, por tanto, completamente necesario que se de la condición doble. Es así como estas dos primeras características están íntegramente relacionadas la una con la otra en los términos de delincuencia de cuello blanco, no pudiendo entender el delito sin ambas circunstancias.

¹⁹Ibídem, p.12.

²⁰BAJO FERNANDEZ M., y BACIGALUPO, S., *Derecho Penal económico*, Centro de Estudios Ramón Areces, CEURA, Madrid, 2001, p. 27.

²¹SÁNCHEZ GONZALEZ, P., "Los delitos de cuello blanco", *De interés social*, 2011. Recuperado en: <https://dialnet.unirioja.es/descarga/articulo/3816236.pdf> el 2 de mayo de 2019.

²²BURGOS, A., "Cuello Blanco y delito", *Revista de Ciencias Jurídicas*, Nº 138 (57-88) Setiembre-diciembre 2015 p.75.

1.2.3. Más que un beneficio personal un perjuicio general.

El autor del delito recibe de la actividad criminal cuantiosos beneficios económicos, aunque también, poder lo que provoca graves perjuicios en el sistema financiero del país en el que se comenten, situando como víctima, aunque no única, a ese territorio que ve menguada la cantidad económica que dispone para dotar de servicios públicos a la población²³.

Este coste no es solo económico en sentido estricto, sino también social. Es en proporción más grave que el de los delitos convencionales tal y como señalan los informes de las Naciones Unidas y del Parlamento Europeo²⁴, que demuestran que la cantidad económica que se maneja al margen de la ley supera con creces los propios presupuestos.

Uno de los principales problemas con los que nos encontramos a la hora de cuantificar el coste de estos delitos, es que son los propios delitos los que no están recogidos ni cuantificados, a lo que se le añade la elevada cifra negra y desconocimiento de casos en relación con ello que existe.

1.2.4. Los perjudicados.

Esta tipología delictiva no incide en una persona concreta o en un colectivo diferenciado de otros, sino que el autor se vale de esa volatilidad de la víctima y de su incredulidad o ignorancia para que se lleve a cabo el delito concreto²⁵.

No existe un enfrentamiento entre el sujeto activo, la norma y el sujeto pasivo porque no hay inmediatez entre ellos. Es de ese distanciamiento del que surge inminentemente la dificultad de que las víctimas se sientan así, naciendo también de aquí la dificultad de su persecución.

Es un dato comprobado que la reacción social es inversamente proporcional al grado de abstracción de los intereses afectados²⁶. El ciudadano más celoso de una pequeña cuota de su patrimonio es insensible a las lesiones más graves del patrimonio público y colectivo. No lo contempla como propio y se desentiende insolidariamente de lo que es común²⁷, lo que produce una falta de carga emocional, lo que es otro factor para valorar en el estudio de la víctima.

Un último aspecto, es también la invisibilidad del sujeto activo por tratarse de personas con las que nunca se ha tenido contacto o por ser personas jurídicas.

²³FELIU, G., SUDRIÁ, C., *Introducción a la historia económica mundial. La persistencia del subdesarrollo*, Universidad de Valencia 2007, p. 529.

²⁴Entre otros: INFORME de la Comisión Especial sobre la Delincuencia Organizada, la Corrupción y el Blanqueo de Dinero del Parlamento Europeo de 26 de septiembre de 2013, sobre la delincuencia organizada, la corrupción y el blanqueo de dinero: recomendaciones sobre las acciones o iniciativas que han de llevarse a cabo (informe definitivo).

²⁵CORIGLIANO, M., *Delitos de peligro. Hacia una definición político-criminal y sistemática. La frontera de lo punible en el derecho penal*, Universidad de Valencia. Recuperado en: https://www.uv.es/ajv/art_jcos/.../187Delitos%20de%20Peligro.%20Trabajo..pdf el 30 de noviembre de 2020.

²⁶BURGOS, A., "Cuello Blanco y delito", *Revista de... op. cit.*, p. 78.

²⁷GARCÍA-PABLOS DE MOLINA, A., *Reflexiones criminológicas y político-criminales sobre la criminalidad de "cuello blanco"*, en "El Derecho Penal de hoy", Buenos Aires, Editores del Puerto S.R.L., 1995, p. 553.

1.2.5. Falta de conciencia social e imagen del autor. Medios de comunicación.

No existe una verdadera percepción del daño del delito clásico y la mayoría de las personas no captan la indudable esencia dañina que tiene esta delincuencia. Este tipo de delincuentes se distingue de los demás por una inexistente discriminación por parte de la opinión pública, la cual, si bien no aprueba sus actividades, tampoco las tilda de criminales²⁸. Normalmente no existe un enfrentamiento directo con la víctima, por lo que la imagen del autor no se ve afectada. Tampoco se enfrenta a la norma jurídica de cara, sino que es a través de maniobras mercantiles, lo que provoca que el rechazo sea menor. Estos delitos son el resultado de la confrontación de la norma, con criterios técnicos del ámbito empresarial y económico²⁹.

El autor de estos delitos no cuenta con el estigma de la sociedad que puede tener un delincuente potencial, no se le desprecia o desvaloriza por la comisión de sus actos, sino que se le tiene como una persona de gran intelecto y capacidad, lo que hace que sea dispar de los delincuentes convencionales³⁰.

Desde la libertad de prensa, los medios de comunicación contribuyen a estereotipar al delincuente de una forma u otra al no dar la misma relevancia y trascendencia a todos los delitos³¹. La ausencia de violencia hace que el impacto en la población sea mucho menor, aunque los costes económicos y sociales sean muy superiores a delitos más comunes³². La continua información sobre el delincuente convencional y los delitos que lleva a cabo facilita y permitiendo la impunidad del verdadero delincuente de cuello blanco³³. La dispersión del Código Penal en relación con las figuras que se pueden agrupar bajo esta nomenclatura también provoca una confusión a la hora de clasificar el delito. No tiene cabida en la vida cotidiana la aceptación de que las personas de alto estatus también comenten delitos y que los mismos tienen unas consecuencias altas a nivel general. Lo que tiene como consecuencia la indiferencia por parte de la población hacia estos delincuentes y la indiferencia de ellos hacia la posibilidad de una pena ya que no se ajustan al estereotipo de delincuente social que Sutherland formuló. Lo más preocupante de los medios de comunicación no es realmente el trato que se otorga a estos delitos, sino la complicada situación en la que nos encontramos para que los mismo cambien la ideología y comiencen a emitir y a tratar con la gravedad que tienen dichas conductas, ya que el determinismo político, la

²⁸CARUSO FONTÁN, V., "La tendencia al delito como requisito material para la aplicación de medidas de seguridad a sujetos imputables", *Foro Nueva Época*. Vol. 17, num.1, 2014. Recuperado en: <https://revistas.ucm.es/index.php/FORO/article/viewFile/45815/43039> el 12 de noviembre de 2020.

²⁹TIEDEMANN, K., "Concepto de Derecho económico, de Derecho Penal Económico y de Delito Económico", *Revista chilena de Derecho*. Vol.10, 1983. Recuperado en: <https://dialnet.unirioja.es/descarga/articulo/2649428.pdf> el 4 de diciembre de 2020.

³⁰BURGOS, A., "Cuello Blanco y delito" ...op. cit., p. 79.

³¹SANZ, J., "La influencia de los medios de comunicación en la idea de la criminalidad", *La escena del crimen*, 2017. Recuperado en:

https://www.laescenadelcrimen.com/crimen/medios_comunicacion_y_criminalidad/ el 4 de diciembre de 2020.

³²OJEDA SEGOVIA, L., "Tratamiento mediático de los delitos de cuello blanco o del poder", *Chasqui, Tema central*, nº 122 junio 2013.

³³Ibidem.

desigualdad social y la inestabilidad, así como la arbitraria problematización de la realidad social que presentan los medios juega a favor de prácticas políticas³⁴.

1.2.6. Persecución penal.

Parece imposible que se pueda hacer una lista tasada y concreta de los delitos que pueden encuadrarse aquí, aunque si se pueden señalar ejemplos como el tráfico de influencias, el fraude, el lavado de dinero, el cohecho, el vaciamiento de empresas, la quiebra fraudulenta, la malversación de fondos económicos...que de forma generalizada están en los Códigos Penales.

Aunque los delitos estén recogidos en la ley, la delincuencia económica en general, está carente de control jurídico y social satisfactorio³⁵.

2. LOS FINES DE LA PENA APLICADOS A LA DELINCUENCIA DE CUELLO BLANCO.

Los fines de la pena es uno de los pilares fundamentales del Derecho Penal ya que justifica la pena y marca las líneas básicas de como *debe ser*. La pena y la prevención están íntimamente conectadas en nuestro sistema penal. Lo que se pretende es vincular la pregunta de por qué castigar con la de cómo castigar, relacionando la prevención con la individualización judicial de la pena³⁶. Los fines de la pena han sido elemento de discusión por varios factores; primero, por una deficiencia lógica y metódica y, en segundo lugar, por no separar el Derecho y la Moral. Tanto el ideal meramente resocializador como el retribucionista han sido rechazados, dando paso a los fines *preventivos* de la pena, lo que no significa que dentro del modelo actual no aparezca la socialización o el castigo, sino entendiéndose como el fin supremo la prevención.

Está constitucionalmente reconocido en el artículo 25.2, el fin preventivo especial positivo de la reinserción, empero nada más parece contemplar la Constitución sobre los fines de la pena, que lejos de anular el principio de culpabilidad o los potenciales fines preventivos generales de la pena únicamente conduce a reconocer, la exigencia de metas preventivo-especiales en la ejecución de la pena cuando ello sea posible socialmente, lo que no significa, en sentido contrario, que tal finalidad resocializadora no tenga relevante incidencia y conlleve a determinadas consecuencias que pueden afectar al resto del sistema penal³⁷.

No es necesario remarcar la existencia de cuatro fines de la pena, pero si es obligatorio poder vincularlos con los distintos delitos de cuello blanco y asegurar su

³⁴IVANA RAGAGNIN, F., "El relato de las noticias sobre delito de cuello blanco. La criminalidad de etiqueta.", *Temas de Portada*, Vol.8 Nº2 (Ed. Nº13),2005.

³⁵AGUILAR LOPEZ, M.A., "Análisis Político Criminológico de una variante moderna de la delincuencia de cuello blanco" en *Delitos de Cuello Blanco* [ROQUE DÍAZ, J.R., (Dir.)], Instituto Nacional de Ciencias Penales, Tlalpan, 2011, p.33.

³⁶DEMETRIO CRESPO, E., *Prevención general e individualización judicial de la pena*, B de f, Buenos Aires, 2016, p.4.

³⁷MORILLAS CUEVA, L., "La función de la pena en el estado social y democrático de derecho", *Revista Internacional de Doctrina y Jurisprudencia*, Universidad de almería,2013.Recuperado en: https://w3.ual.es/revistas/RevistaInternacionaldeDoctrinayJurisprudencia/pdfs/2013-12/articulos_discurso-investidura.pdf el 5 de diciembre de 2020.

función en cada uno ellos. Para este tipo de delincuencia poco se ha ensayado, en espacial sobre la prevención especial positiva, a la que en ocasiones hay que darle una lectura negativa³⁸, principalmente porque los delincuentes de cuello blanco en numerosas ocasiones no ingresan en prisión, este fin no se desarrolla dejando vacío de contenido al articulado de la Constitución, además de no ser necesario para lo que se defiende que son sujetos ya “insertados” en la sociedad. Es así como la perspectiva resocializadora no sería necesaria para la delincuencia de cuello blanco, pues aunque el primero de los problemas tiende a su solución ya que cada vez es mayor el número de casos condenados, hay que ser consciente de que con base a las características descritas anteriormente del sujeto en particular y del delito en general, hay que enfocarlo de manera distinta, ya que existe un discurso cada vez mas tendente a la generalización sobre si un sujeto que dispone de todos los medios necesarios para la vida en sociedad necesita reinsertarse o reeducarse, de manera que estas dos finalidades igual deberían de ser enfocadas desde un perspectiva distinta teniendo verdaderamente en consideración los elementos determinantes.

En otro sentido, la prevención general negativa como intento de coacción psicológica ha sido muy criticada por varios autores ya que hay posiciones que mantienen que el hombre es tratado como un animal³⁹ y también desde el psicoanálisis, se ha intentado fundamentar la prevención general negativa y otorgar un sustento racional al Derecho Penal, sin embargo, no se logra la fundamentación⁴⁰. Es con la prevención general positiva cuando se amplía el análisis del complejo problema de la prevención, cuando defiende que el conjunto de normas sea apreciado como justo socialmente y acorde a las necesidades de la población que es representada en ellas. La prevención general positiva, apela a la pacificación de la conciencia jurídica de la población⁴¹, encaminándose a restablecer la confianza del resto de la sociedad en el sistema de Derecho,⁴² pero un uso desmedido puede desencadenar en castigos ejemplares, lo que puede suponer una forma de fin ilegítimo para la delincuencia de cuello blanco. Es en la culpabilidad del autor, donde entra en juego la prevención especial negativa y la pena en sí misma con el delito cometido y el castigo en lo que a la parte más retribucionista del Derecho Penal⁴³ respecta; lo cual tiene especial relevancia con la individualización de la pena, en la que se debe valorar el hecho, la adaptación de la sanción a las condiciones de motivación del autor y las necesidades de afirmación del orden jurídico general, conforme a la determinación de los fines de la pena, la constatación de los hechos referidos a la individualización y discusión sobre las consideraciones de esta. Este fin es claramente lejano en la delincuencia de cuello blanco, pues apenas se imponen condenas, no pudiendo producir la finalidad de prevención de futuros delitos que pretenden, de

³⁸ DEMETRIO CRESPO, E., Prevención general e individualización... op. cit., p.5.

³⁹ HEGEL, G.W.F., *Principios de Filosofía del Derecho, Derecho Natural y Ciencias Políticas*, Buenos Aires, 1975, traducción de VERNAL, J.L.

⁴⁰ GIMBERNAT ORDEIG, E., *¿Tiene un futuro la dogmática jurídico penal?*, Estudios de Derecho Penal, Civitas, Madrid, 1981, p.121.

⁴¹ DEMETRIO CRESPO, E., Prevención general e individualización...op. cit., p.8.

⁴² MUÑOZ CONDE, F., *Tratado de derecho penal, parte general*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2015.

⁴³ PEREZ MANZANO, M., *Culpabilidad y prevención: Las teorías de la prevención general positiva en la fundamentación de la imputación objetiva y la pena*, Ediciones Universidad Autónoma de Madrid, Madrid, 1990, p. 56.

manera que, si mantenemos el modelo de los cuatro fines, hay que tender al castigo para evitar, también, la impunidad. La creciente tasa de esta delincuencia remarca, al menos para esta tipología, el fallo de la prevención; pero no solo la general, sino también la especial, en el sentido que, aunque las tasas de reincidencia sean bajas, no existe un arrepentimiento o remordimiento por el delito del que se deriven los resultados de eficacia para la delincuencia de cuello blanco.

Aparte de los fines preventivos de la pena, existen también modelos de prevención para lo que se ha denominado potenciales delincuentes, potenciales víctimas y otros que se centran en los espacios en los que se cometen los delitos⁴⁴. A mayores, están las medidas de prevención post-delictual que se basan en apartar los beneficios del delito, lo cual, en el caso de la delincuencia de cuello blanco, es útil en el sentido que aquellos que han cometido un delito y han sido enjuiciados – aunque sean pocos – no van a obtener un reporte positivo de la comisión delictual.

2.1. Especial problemática sobre la eficacia de la *prevención*.

Es evidente que la base teórica de la que se parte es inexacta para estos delitos, primero porque no se han formulado teorías válidas y segundo porque no se hace un estudio pormenorizado de las características intrínsecas que los hacen especiales. Para la situación analizada, la prevención especial es muy significativa, ya que, en un sentido amplio, por un lado, va a marcar la pena a imponer y por otro, el intento de que el sujeto no vuelva a cometerlos. En la actualidad España, todos los intentos de fundamentación del Derecho Penal pasan por la prevención general, mientras que la retribución y la resocialización han quedado en un segundo plano⁴⁵.

Son muchas las dudas sobre si la pena en los casos de la delincuencia de cuello blanco es la correcta o no, sobre si el beneficio de la prisión para estos casos es conveniente o si sería más adecuado otro tipo de pena⁴⁶ para lograr lo propuesto en el texto constitucional⁴⁷. En este caso, hay un doble parecer sobre, si los individuos que han trasgredido la norma, deben ser sujetos de reinserción social. En contra posición, existe otra vertiente que asegura que, el pleno conocimiento de la ley les ha favorecido el romperla, situándose siempre dentro de las normas sociales salvo en ese caso concreto en el que buscaban un bien personal, por tanto, no es necesaria la reeducación de un sujeto *educado e insertado* en la sociedad. Considero mucho mas acertada la segunda posición, no son sujetos que necesiten de reinserción ya que son plenos conocedores de las normas penales y también de las sociales. El punto de trabajo no debe situarse en la pena, sino en un perfil más psicológico que cargue de ética y de respeto social a estos delincuentes. Es visible que la ley por si sola no soluciona el problema y que el tiempo en prisión tampoco va a ser fructífero, mientras que si lo puede ser los programas en los que se modifiquen partes más personales, otorgando peso valores sociales y no solo personales.

⁴⁴TORRENTE, D., *Desviación y delito*, Alianza Editorial, Madrid, 2001, p. 194.

⁴⁵SILVA SÁNCHEZ, J.M., *Aproximación al Derecho Penal contemporáneo*, Bosch, Barcelona, 1992.

⁴⁶ARRIBAS LÓPEZ, E., “¿Reeducación y reinserción social del delincuente de cuello blanco?”, *Diario La Ley*, Nº 8464, 2015.

⁴⁷FERNÁNDEZ BERMEJO, D., “El fin constitucional de la reeducación y reinserción social ¿un derecho fundamental o una orientación política hacia el legislador español?” *ADPCP*, Vol. LXVII, 2014.

Dentro de los márgenes de la prevención, lo verdaderamente preventivo es la *general*, en el sentido que su efecto es anterior a la comisión del hecho delictivo y es la que, a ojos, de la delincuencia de cuello blanco, interesa más que no se cometa el hecho delictivo⁴⁸ a que se imponga la pena prisión que no soluciona el problema⁴⁹. A pesar de que el camino a seguir es lógico, centrado en la protección de los bienes jurídicos⁵⁰, por el momento la prevención general plantea tantos problemas como la prevención especial y pese a ser concedores que por el momento no es válido el modelo, es más sencillo modificarlo que crear uno nuevo, pues, aunque sea lo deseable, es complicado ya que se necesitan teorías y estudios complejos antes de formularlo. Si los medios de prevención penal no son suficientes, se debe tender a buscar soluciones alternativas⁵¹ para la delincuencia de cuello blanco y su intrínseca que la separa de la delincuencia de la pobreza, es momento de buscar alternativas.

El efecto intimidatorio ha ido evolucionando desde la ejecución penal pública hasta el momento de la conminación penal típica. Las teorías de la prevención son idóneas para asegurar las limitaciones garantistas internas a la función penal, pero no aseguran criterios de justicia, ni limitaciones externas que frenen el Derecho Penal, que lejos de mantener una modelo de calidad y cantidad de penas, sugiere una máxima severidad punitiva, lo que aduce que la prevención general negativa, puede conducir al terror penal⁵², siendo duramente criticado en el sentido de que el hombre no tiene que ser un instrumento utilizado como intermediario para los propósitos del Estado, pues nunca puede perder la parte de la personalidad que le es innata⁵³. Tampoco, se tiene en cuenta el honor de la persona, ya que se le amenaza directamente con la pena en contraposición con los derechos fundamentales protegidos y contemplados en la Constitución.

Otro de los problemas se sugiere desde la eficacia⁵⁴, pues para la delincuencia de cuello blanco, no cambia demasiado el panorama de dificultades que plantea este concepto de prevención vigente. Ya he mencionado con anterioridad que en muchas ocasiones los sujetos activos, en el caso concreto formulan la ley y, por tanto, el delito y la pena. La erradicación del delito es inalcanzable por el momento, por lo que la eficacia se debe de medir en relación con la contención, sin embargo, para lo investigado aquí es mas inalcanzable ya que no cumple con el fin bajo ningún supuesto. No provoca ese miedo a la imposición de la pena y una eventual entrada en

⁴⁸ZÚÑIGA RODRIGUEZ, L., "Tratamiento jurídico penal de las sociedades instrumentales: entre la criminalidad organizada y la criminalidad empresarial" en *Criminalidad organizada transnacional: una amenaza a la seguridad de los estados democráticos*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2017

⁴⁹Las penas por imponer no contemplan la devolución de las cantidades de dinero, ni revertir la situación y dejarla como se encontraba en el momento anterior de la comisión, de esta forma, pueden ir presos, pero la calidad de vida de la sociedad ha sufrido una merma que no se recupera y que pasa a estar en propiedad privada del autor.

⁵⁰ARAGÓN, M., *Constitución y democracia*, Tecnos, Madrid, 1990, p. 45.

⁵¹TORRENTE en su libro *Desviación y delito* plantea a la policía como un posible mecanismo de disuasión delictiva.

⁵²LÓPEZ BARJA DE QUIROGA, J., "Legitimación de la pena, culpabilidad y prevención", *PJ*, nº46, 1997, p.106.

⁵³KANT, I., *La metafísica de las costumbres*, Tecnos, Madrid, 1994, p. 166. Traducción de CORTINA ORES, A.

⁵⁴SILVA SANCHEZ, J.M., *Aproximación al Derecho Penal contemporáneo...*op. cit., p. 220.

prisión en aquellos que además después de formularla, saben de las grandes dificultades para imponerles una sanción, lo que deja sin validez, de nuevo, la prevención general negativa. Empero el fracaso no es solo del Derecho Penal, sino también de aquellos medios de control social que en colaboración participan. La conclusión del efecto preventivo no es por el aumento de la severidad de las penas, sino por la certeza de su imposición a los culpables⁵⁵, lo que tampoco se produce para la delincuencia de cuello blanco ya que ese control social también está dirigido por los propios delincuentes enfocado a la delincuencia de la pobreza.

Es complicado derivar de estas informaciones si la prevención general negativa es eficaz o no pues desconocemos si sin estas técnicas de prevención, las tasas serían mayores, menores o iguales, lo que si conocemos es que este tipo de prevención está íntimamente relacionado, para que tenga incidencia con el conocimiento de la norma por parte del sujeto, que sea motivable hacia ella y que los medios sean idóneos⁵⁶ y de nuevo encontramos problemas para la delincuencia de cuello blanco, en el sentido que la motivación y los medios fracasan a pesar de conocer la norma. La finalidad de disuadir a los delincuentes de futuras comisiones delictivas se ve truncada cuando no se valoran a estas personas como potenciales agresores, ni siquiera se ha comenzado con un patrón de condenas claro. En el ámbito nacional, han sido muchas las formas con las que se ha intentado mantener el control del blanqueo de capitales. Por un lado, las versiones más punitivas de las leyes penales y administrativas que a su vez, y, por otro lado, junto con otros mecanismos o instituciones se encargan de la prevención de estos comportamientos delictivos.

3. CONCLUSIONES

La delincuencia de cuello blanco, entendida como una forma de delincuencia poderosa, no encaja en los presupuestos comunes, ni con las teorías sobre las que sustentar un estudio pormenorizado de las características y elementos que intervienen. Es esto uno de los motivos por los que no existe una prevención adecuada, ni un reproche social a la altura del desvalor del resultado, así la expresión “delito de cuello blanco”, es un punto de partida y no un resultado.

El nuevo estudio, se debe basar por lo tanto en la orientación del autor y la orientación del hecho, el delito cometido y los efectos sociales del mismo, discutiendo la definición, el contenido, así como los delitos que se pueden englobar. Empero hasta ahora, muy poco se señala si las penas impuestas son adecuadas, por lo que el desfase no solo se produce entre las características propias del delito-delincuente y la teoría que lo justifica, sino también con la pena a imponer. No se discute la dificultad de condenar, sino la aplicación de la pena de prisión ya que la ley, mantiene penas de alta duración, privativas de libertad en las que el delincuente ingresa en prisión sin que se valoren las características que hacen de esto una tipología especial y pero lo que se necesita es una reforma profunda de la legislación, basada en la intrínseca real de la tipología.

Mientras se avanza en la propuesta de una nueva base, no hay que olvidar, que por el momento los fines de la pena son esenciales y entre ellos aflora la reeducación y reinserción del preso.

⁵⁵DEMETRIO CRESPO, E., *Prevención general e individualización...* op. cit., p.119.

⁵⁶FERRAJOLI, L., *Derecho y Razón. Teoría del garantismo penal*, Trotta, Madrid, 1995.

Una de las cosas más importantes es determinar si el delincuente de cuello blanco es carente de socialización, para ello, tomando como base su poder, el puesto de trabajo, la educación o su estatus social, se entiende que no está falto de ella. Hay que partir de que la comisión delictiva de cuello blanco no falla la socialización, sino que el sujeto presenta falta de empatía y narcisismo justificando en ello el delito.

Se evidencia en este sentido, que la imposición de la pena de prisión no consigue su intención y que por tanto es necesario buscar otras alternativas, así como la imposición de multa por la cuantía percibida, la restitución de los daños causados o un tipo penal basado trabajos en beneficio de la comunidad, en relación con el hecho y a la apreciación de las deficiencias sociales que ha causado su mal hacer.

De forma, que si la norma no sirve como freno y la pena no cumple su función, es una obligación plantear y buscar alternativas para la delincuencia de cuello blanco, ya que su *paso* por prisión, además de no reportar beneficios, si reporta inconvenientes.

4. BIBLIOGRAFÍA

AGUILAR LOPEZ, M.A., “Análisis Político Criminológico de una variante moderna de la delincuencia de cuello blanco” en *Delitos de Cuello Blanco* [ROQUE DÍAZ, J.R., (Dir.)], Instituto Nacional de Ciencias Penales, Tlalpan, 2011.

ARAGÓN, M., *Constitución y democracia*, Tecnos, Madrid, 1990.

ARRIBAS LÓPEZ, E., “¿Reeducación y reinserción social del delincuente de cuello blanco?”, *Diario La Ley*, Nº 8464, 2015.

BAJO FERNÁNDEZ, M., *Derecho Penal Económico*, Editorial Centro de estudios Ramón Areces, S.A, Madrid, España, 2001.

BARRAL, F., *La mercantilización de la Delincuencia en Cuba: características, desarrollo y peligros futuros*, Sociedad Cubana de Ciencias Sociales, Cuba, 1990.

BARROSO GONZALEZ, J.L., “Los delitos económicos desde una perspectiva criminológica”, *Revista IUS*. Vol.9 nº 35, junio 2015.

BURGOS, A., “Cuello Blanco y delito”, *Revista de Ciencias Jurídicas*, Nº 138 (57-88) Setiembre-diciembre 2015.

CARUSO FONTÁN, V., “La tendencia al delito como requisito material para la aplicación de medidas de seguridad a sujetos imputables”, *Foro Nueva Época*. Vol. 17, num.1, 2014. Recuperado en:

<https://revistas.ucm.es/index.php/FORO/article/viewFile/45815/43039> el 12 de noviembre de 2020.

CORIGLIANO, M., *Delitos de peligro. Hacia una definición político-criminal y sistemática. La frontera de lo punible en el derecho penal*, Universidad de Valencia.

Recuperado en:

https://www.uv.es/ajv/art_icos/.../187Delitos%20de%20Peligro.%20Trabajo..pdf el 30 de noviembre de 2020.

COURAKIS, N.C., “Introducción al estudio del delito de cuello blanco”, *Revista de Ciencia Criminal y Derecho Penal Comparado*, octubre-diciembre de 1974, Paris.

FARALDO CABANA, P., *Los delitos societarios. Presupuestos de su Criminalización en España*. (Tesis Doctoral), La Coruña, 1995. Recuperado en: <https://ruc.udc.es/dspace/handle/2183/1193>. el 12 de diciembre de 2020.

FELIU, G., SUDRIÁ, C., *Introducción a la historia económica mundial. La persistencia del subdesarrollo*, Universidad de Valencia 2007.

FERNÁNDEZ BERMEJO, D., “El fin constitucional de la reeducación y reinserción social ¿un derecho fundamental o una orientación política hacia el legislador español?” *ADPCP*, Vol. LXVII, 2014.

FERRAJOLI, L., *Derecho y Razón. Teoría del garantismo penal*, Trotta, Madrid, 1995.

GARCÍA-PABLOS DE MOLINA, A., *Reflexiones criminológicas y político-criminales sobre la criminalidad de “cuello blanco”*, en “El Derecho Penal de hoy”, Buenos Aires, Editores del Puerto S.R.L., 1995.

GEIS, G., “El delito de cuello blanco como concepto analítico e ideológico”, en *Derecho penal y criminología como fundamento de la política criminal*, [BUENO ARÚS, F., (Dir.)], Estudios en homenaje al Prof. A. Serrano Gómez, Dykinson, Madrid, 2006.

GIMBERNAT ORDEIG, E., *¿Tiene un futuro la dogmática jurídico penal?*, Estudios de Derecho Penal, Civitas, Madrid, 1981.

GUTIÉRREZ ZARZA, M.A., “Investigación y enjuiciamiento de los «delitos de cuello blanco» en el sistema judicial norteamericano”, *ADPCP*, Vol. L, 1997. Recuperado en: <http://www.cienciaspenales.net/files/2016/09/14angelesgutierrez.pdf> el 12 de diciembre de 2020.

HEGEL, G.W.F., *Principios de Filosofía del Derecho, Derecho Natural y Ciencias Políticas*, Buenos Aires, 1975, traducción de VERNAL, J.L.

IVANA RAGAGNIN, F., “El relato de las noticias sobre delito de cuello blanco. La criminalidad de etiqueta.”, *Temas de Portada*, Vol.8 Nº2 (Ed. Nº13),2005.

KANT, I., *La metafísica de las costumbres*, Tecnos, Madrid, 1994, p. 166. Traducción de CORTINA ORES, A.

LÓPEZ BARJA DE QUIROGA, J., “Legitimación de la pena, culpabilidad y prevención”, *PJ*, nº46, 1997.

MARTÍN LÓPEZ, M.T., *Introducción al estudio de la criminalidad de cuello blanco* (Tesis Doctoral), Universidad de Salamanca, Biblioteca Francisco de Vitoria, 1989.

MORILLAS CUEVA, L., “La función de la pena en el estado social y democrático de derecho”, *Revista Internacional de Doctrina y Jurisprudencia*, Universidad de almería,2013. Recuperado en: https://w3.ual.es/revistas/RevistaInternacionaldeDoctrinayJurisprudencia/pdfs/2013-12/articulos_discurso-investidura.pdf el 5 de diciembre de 2020.

MUÑOZ CONDE, F., *Tratado de derecho penal, parte general*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2015.

OJEDA SEGOVIA, L., “Tratamiento mediático de los delitos de cuello blanco o del poder”, *Chasqui, Tema central*, nº 122 junio 2013.

PEREZ MANZANO, M., *Culpabilidad y prevención: Las teorías de la prevención general positiva en la fundamentación de la imputación objetiva y la pena*, Ediciones Universidad Autónoma de Madrid, Madrid, 1990.

SÁNCHEZ GONZALEZ, P., “Los delitos de cuello blanco”, *De interés social*, 2011. Recuperado en: <https://dialnet.unirioja.es/descarga/articulo/3816236.pdf> el 2 de mayo de 2019.

SANZ, J., “La influencia de los medios de comunicación en la idea de la criminalidad”, *La escena del crimen*, 2017. Recuperado en: https://www.laescenadelcrimen.com/crimen/medios_comunicacion_y_criminalidad/ el 4 de diciembre de 2020.

SHAPIRO, S., *Thinking About White-Collar Crime: Matters of Conceptualization anti Research*, University of Michigan Library, 1980.

SILVA SÁNCHEZ, J.M., *Aproximación al Derecho Penal contemporáneo*, Bosch, Barcelona, 1992.

SUTHERLAND, E., *El delito de cuello blanco*, Memoria criminológica, Editorial B de f, Buenos Aires, 2009. Traducida del inglés por BELLOQUI, L.

TIEDEMANN, K., "Concepto de Derecho económico, de Derecho Penal Económico y de Delito Económico", *Revista chilena de Derecho*. Vol.10, 1983. Recuperado en: <https://dialnet.unirioja.es/descarga/articulo/2649428.pdf> el 4 de diciembre de 2020.

TORRENTE, D., *Desviación y delito*, Alianza Editorial, Madrid, 2001.

WEBSTER, W.H., *An examination into the Federal Constitution*, Prichard Hall, Philadelphia.

WHEELER, S., *White Collar Crime: History of an Idea*, Faculty Scholarship Series, 1988.

ZÚÑIGA RODRIGUEZ, L., "Tratamiento jurídico penal de las sociedades instrumentales: entre la criminalidad organizada y la criminalidad empresarial" en *Criminalidad organizada transnacional: una amenaza a la seguridad de los estados democráticos*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2017.