

El lazo social del delito y su relación con los poderes ocultos¹

Juan S. Pegoraro
Universidad de Buenos Aires

¿Es un Imperio esa luz que se apaga o una luciérnaga? J. L. Borges

Introducción

En sus casi dos siglos de existencia, la teoría sociológica no ha considerado a las conductas delictivas como un fenómeno relevante de la realidad social. Fueron sí consideradas como aspectos particulares aún irreductibles de la “sociedad” pero relegadas a singularidades o excrecencias y a ser tratadas como fenómenos fuera de la estructura social. La necesidad, quizás ideológica o psicológica de los científicos sociales de considerar la existencia de la sociedad como un entramado orgánico basado en el respeto a la normatividad legal, hizo que el delito no formara parte necesaria de la propia concepción de la sociedad.

Por otra parte, los momentos de conflicto o de tensión han sido considerados por la teoría sociológica un fenómeno pasajero que la dinámica social tendía a disolver y/o asimilar dedicando su mayor esfuerzo a identificar los “lazos sociales” y el carácter orgánico de la sociedad, su disposición a la armonía y a la resolución de conflictos de manera racional, y con la esperanza puesta en la ciencia como herramienta de progreso. No obstante reconocía que la realidad contenía también en su interior un conjunto de relaciones sociales jerárquicas y de dominación impuestas por la fuerza, de relaciones de explotación y servidumbre social, de des-

¹ Ponencia presentada en el Workshop convocado por el Instituto de Investigaciones de Sociología Jurídica: *Estado de Derecho, Poderes Ocultos y Prácticas*

Policiales en centros Urbanos de Europa y América Latina, Antigua Universidad de Oñati, Gipuzkoa, España, 26 y 27 de junio de 2003.

igualdad e inequidad en el acceso al bienestar que producían daños y sufrimientos sociales que podían percibirse como producto de conductas ilegales.

La teoría social ha mantenido desde sus inicios el concepto de sociedad con características cooperativas, asociativas, por momentos fraternales considerando contingentes aquellas desigualdades, inequidades, violencias y actividades delictivas de personas o grupos sociales. En este sentido ha ignorado el papel relevante que las ilegalidades y/o los delitos han tenido y tienen tanto en el desarrollo del proceso histórico cuyo resultado es un orden social como en el mantenimiento y reproducción de dicho orden.

La Criminología ha contribuido de manera decisiva en esta postura al sostener que los delincuentes son una minoría y con características que los hacen diferentes al resto de las personas. Ha ignorado u ocultado que la atribución de un delito a una persona depende en parte de la violación de una norma

pero principalmente de la reacción (o no reacción) de las instituciones de control social penal (Becker, 1972, Matza, 1981). Albert Cohen (1969) decía en su artículo "La conducta desviada y su control" que: *El punto de partida para el estudio sociológico de las desviaciones en cualquier sociedad deberían ser las maneras en que se conciben esas desviaciones, las instituciones e instrumentos que las controlan –incluidas las leyes penales– y las formas en que estas instituciones e instrumentos son utilizados de manera selectiva por las diversas formas de desviación. La sociología se vuelve lentamente hacia esa dirección pero aún le queda un largo camino por recorrer.*

Este trabajo trata de señalar la importancia de los lazos sociales creados por las ilegalidades en la vida social y su relación con los "poderes ocultos" en el marco de los cambios que se han producido en los países occidentales a partir del paso del Estado del bienestar al Estado mínimo y las políticas neoliberales.

El pensamiento clásico sobre la sociedad

El paradigma del pensamiento organicista de la sociedad² tiene como sustento las reflexiones de Emile Durkheim, preocupado por encontrar los "lazos sociales" o el cemento que impide la disgregación social; para ello en su libro *La División del Trabajo Social* desarrolla la idea de la "función" que la división del trabajo cumple, atribuyéndole precisamente de ser el "lazo so-

cial" por antonomasia que produce un tipo especial de solidaridad que denomina orgánica. Para fundar su idea acerca de la función de la división del trabajo social Durkheim omite el proceso histórico cuyo resultado es una forma especial de división del trabajo, la división del trabajo de la sociedad capitalista³; en este sentido la concibe como producto de un acuerdo o pacto

² Vale para esto transcribir una idea de K. Marx al respecto: "...Es cierto que Napoleón había sabido penetrar ya en la esencia del Estado moderno y comprender que éste tiene como base el desarrollo sin trabas de la sociedad burguesa, el libre juego de los

intereses privados" Karl Marx, *La Sagrada Familia*, Grijalbo, México, 1967, pág. 190.

³ No obstante, sostiene que los individuos se "adhieren" a la actual división del trabajo.

para vivir mejor y no de una imposición forzada, una relación social posible gracias a guerras, despojos, sometimientos, exclusiones y diversas formas de dominación y disciplinamientos de unos sobre otros. Por lo tanto lo que para Durkheim es la división del trabajo en la *sociedad*, para Marx sería la división del trabajo en el *orden social* capitalista.

De tal manera, Durkheim argumenta que la división del trabajo *aumenta a la vez la fuerza productiva y la habilidad del trabajador y es la condición necesaria para el desenvolvimiento intelectual y material de la sociedad; es la fuente de la civilización*⁴. Pero dice que si no sirviera para otra cosa no habría razón para atribuirle un carácter moral y por lo tanto encuentra que la verdadera función de la división del trabajo es crear un sentimiento de solidaridad. El efecto más notable de la división del trabajo para Durkheim no es sólo que aumente el rendimiento de las funciones divididas, *sino que las hace más solidarias* y –continúa– *es la fuente sino única al menos principal de solidaridad social* (Durkheim, 1994; págs. 81, 83) y la condición más importante para la vida social y a su vez condición de la existencia de la sociedad *pues las necesidades de orden, de armonía, de solidaridad social pasan generalmente por ser morales* (pág. 84). Durkheim encuentra el observable de este lazo social en las normas jurídicas que son las que reproducen las formas principales de la solidaridad social.

De manera que para Durkheim el observable de la solidaridad orgánica es el derecho, y más que el derecho represivo (penal) –productor de la solidaridad mecánica en sociedades primitivas y con gran semejanza moral⁵– el observable es el derecho “restitutivo”; éste es el que se ha generalizado en las sociedades modernas caracterizadas por la diversidad y representado por el derecho civil, el comercial, el administrativo y el procesal; estos derechos expresan la solidaridad social y la división del trabajo.

Ahora bien, para Durkheim el delito ataca precisamente los lazos sociales, tiende a disolverlos y conduce a la crisis moral de la sociedad; el observable de la inmoralidad colectiva estaría dado por las altas tasas de suicidios y de crímenes de toda especie –dice– (pág. 69); por ello la importancia para Durkheim del castigo de tales conductas, el que evidenciaría así la vitalidad de la conciencia moral colectiva⁶.

La insistencia de Durkheim en tales ideas tranquilizadoras acerca de la conciencia colectiva o común (pág. 104) –que estaría fundada sólo en buenos sentimientos como la piedad o la probidad– debilita la percepción de otras motivaciones que en especial en una sociedad de mercado son el deseo de obtener bienes y beneficios diversos de manera legal o ilegal (Merton, 1977). La conciencia colectiva como conciencia moral para Durkheim estaría sólo objetivada en el derecho, en el deber ser, pero una conciencia colectiva que no sea expresada por la realidad

⁴ Emile Durkheim, *La División del Trabajo*, Planeta-Agostini, Barcelona, 1993, pág. 68.

⁵ Esta idea de Durkheim ha sido muy cuestionada por estudios antropológicos que pusieron de manifiesto la complejidad de las relaciones sociales en las llamadas sociedades primitivas, por ej. B. Malinowski, en *Crimen y costumbre en las sociedades*

salvajes, Planeta-Agostini, Barcelona, 1985.

⁶ Recordemos que para Foucault la “política de castigos” poco tiene que ver con la conciencia colectiva y sí tiene relación con un sistema de poder impuesto a la población (Garland, 1999) y con tecnologías de poder y dominación.

es una abstracción y por lo tanto la negación de la sociología. Y la realidad está compuesta por el derecho y por la violación del derecho. Por otra parte, Durkheim da por sentado que el derecho es justo porque es moral y es moral porque es justo. Pero, ¿es cierto que el derecho civil o el derecho comercial y aun el derecho penal son ontológicamente justos? El derecho es una producción social y por lo tanto una imposición de aquellos que han triunfado en la lucha (Foucault, 1992). No dudo que la idealización de la conciencia colectiva como conciencia moral o ética que formula Durkheim tiene una intención loable, tan loable como alejada de la realidad social; en este sentido sostengo que la “conciencia colectiva” existe

pero está compuesta de *necesidades sociales* y no sólo de buenos sentimientos y valoraciones morales. Son estas *necesidades sociales* el verdadero lazo social que la mantiene unida, aunque con tensiones o conflictos y con contradicciones que por momentos adquieren formas de enfrentamientos sociales y hasta de guerras civiles.

Mi postura, por lo tanto, es radicalmente distinta a la de Durkheim y sostengo, como se verá en este trabajo, la idea de la existencia de lazos sociales ilegales que lejos de disolver el “principal” –la división del trabajo y la solidaridad orgánica– conviven con él, forman parte indisoluble de él y que tales lazos responden a las necesidades sociales.

Los poderes ocultos-visibles

La idea de “poderes ocultos” está ligada a estas ilegalidades que estoy señalando también como lazos sociales y puede estar en función de decisiones políticas, pero para ello es necesario *construir* ese poder oculto. Esto es un proceso complejo cuyo resultado es la capacidad de influir y determinar decisiones de órganos públicos que beneficien de manera ilegal o ilegítima a dichos “poderes ocultos” personificados en grupos o empresas y aun instituciones ya sean éstas particulares u oficiales. En este sentido, cuando se calcula que la evasión fiscal en Argentina es de alrededor de 30.000 millones de dólares anuales (una suma que repre-

senta el 15% del PBI), hace pensar en la capacidad que tienen esos millones de dólares no sólo de evadirse ilegalmente sino de transitar por otros circuitos, legales e ilegales, de reproducirse *ad infinitum* e influir en decisiones políticas sobre el “bien común” en beneficio de intereses privados.

¿Qué sería de la política sin sus vínculos con las ilegalidades en los diversos ámbitos donde obtiene un financiamiento paralelo?⁷ Todo aquel que entra a formar parte de alguno de estos ámbitos debe adecuarse y adaptarse a las particulares reglas del juego y orientar gran parte de sus acciones a las relaciones sociales tejidas conforme a tales re-

⁷ La Cámara de Diputados en el medio de las aprobaciones por la política de privatizaciones de Yacimientos Petrolíferos Fiscales, de Aerolíneas Argentinas, de Yacimientos Carboníferos Fiscales, de la Flota Mercante del Estado y otros organismos nacionales durante el gobierno de Carlos Menem, se

negó a aprobar la ley de patentes medicinales que reclamaban los laboratorios extranjeros; esta incongruencia política de los legisladores y del gobierno es explicable, como en Italia, ya que se afirma que los laboratorios nacionales privados son una fuente de financiamiento paralelo de la política.

glas del juego y a los lazos sociales que caracterizan a esas instituciones⁸.

Un espacio institucional clásico donde los poderes ocultos se manifiestan para lograr inmunidad para la evasión fiscal es el Congreso de la Nación; ahí es donde logran evitar leyes que pudieran anular, reducir o dificultar la evasión y para ello la compra de voluntades de los llamados representantes del pueblo. ¿Cómo no pensar que los interesados dedican sumas de dinero, facilidades de créditos, regalos, viajes turísticos, donaciones a familiares, etc. para comprar la voluntad de congresistas que tienen que decidir leyes tributarias? ¿Qué lo puede impedir? Cuando los congresistas sancionan leyes que permiten o eximen de tales impuestos convierten casos de “evasión ilegal” en evasión legal⁹, pero en tal situación el delito original es la corrupción o soborno de los diputados. De la misma manera juegan las resoluciones internas de organismos tales como la Dirección General Impositiva, que decide eximir de algún tributo a una empresa o dar por prescripta su deuda tributaria, o interpretar una ley a favor de la misma. Así la mayor parte de esta evasión es facilitada y hasta permitida por funcionarios que ejercen de “caballos de Troya” dentro del Estado y son colocados por dichos “poderes ocultos” en la función pública (Banco Mundial, 1998). De

acuerdo a esto se puede afirmar que en algún tramo de cualquier actividad empresarial —en la forma de la adquisición de materia prima, o en el modo de elaboración del producto, o en la obtención anticipada de una decisión política que favorece el negocio, o en la influencia en la figura en que se generan las condiciones de una licitación o una compra del Estado, o en la disminución de la calidad o en la propaganda sobre ciertas cualidades inexistentes de un producto— se comete un acto ilegal. Esto vale para casi todos los negocios y empresas que tienen relación económica con el Estado y también en casi todos los negocios privados-privados.

Quisiera detenerme en dos de los aspectos que Ch. W. Mills considera como negativos para la vida democrática y que permiten la existencia de poderes ocultos que son identificados como las *elites del poder*: uno es *la ausencia casi total de un servicio civil que constituya una fuente políticamente neutral, pero adecuada y precisa de experiencias intelectual y ejecutiva...* lo que implica un llamado a la realidad acerca de las reflexiones de Max Weber sobre la burocracia, y otro *...es el secreto oficial cada vez más grande que oculta las decisiones trascendentes, sin someterlas al debate de la opinión pública, ni incluso a los debates parlamentarios*¹⁰. Esto que advertía Mills ya en la década de

⁸ “Adaproc”, una ONG de los auditores fue creada a principio de año. Como informó Página/12 el 15 de junio de 2002, la entidad es presidida por Roberto Emilio Barraza, un cirujano especializado en ginecología y obstetricia que descubrió irregularidades en subsidios otorgados a varias obras sociales donde estaban en juego cerca de 6 millones de dólares a través de la Administración de Programas Especiales, un organismo descentralizado del Ministerio de Salud. En setiembre del año pasado denunció todo en la Oficina Anticorrupción y al mes siguiente fue desplazado de su cargo de auditor médico interno

de la Superintendencia de Servicios de Salud. A la abogada Elsa Virgolini Krey, vicepresidente de la institución, le dejaron sin efecto su designación como auditora en la Colonia Montes de Oca después de que denunciara contratos irregulares, y tuvo que volver a la actividad privada. Adaproc patrocina a quienes estén dispuestos a denunciar actos corruptos, según dice su carta constitutiva.

⁹ Por ejemplo la transferencia de activos al exterior sin pagar impuestos.

¹⁰ Ch. W. Mills, *La Elite del Poder*, FCE, México, 1957, pág. 276.

los '50 en USA se extendió y reprodujo como una característica de las formas que adquirió la democracia en el capitalismo realmente existente desde los finales de los años '70 en el marco del Neoliberalismo económico. La "razón de Estado", con la excusa de situaciones consideradas imprevisibles o contingentes, la guerra, la necesidad y la urgencia por imperativos de la globalización fueron justificaciones que las elites dirigentes invocaron para sortear esos dos pilares que había propuesto la Modernidad: la neutralidad de la administración pública y la publicidad de los actos de gobierno (Bobbio, 1985). Creo que éste es uno de los presupuestos en los delitos que involucran a la administración pública que ha pasado de estar en los límites o confines de la vida social, a situarse en el centro de ésta, en la relación entre el Estado y las empresas privadas.

En el ámbito de la Administración Pública, los legisladores y funcionarios dictan o ponen en ejecución ciertas leyes u omiten su cumplimiento, deciden las excepciones por medio de "circulares internas" del Banco Central, o por medio de circulares de la Dirección General Impositiva, de la Dirección General de Aduanas, del Ministerio de Economía, del Ministerio del Interior, etc. resueltas por funcionarios involucrados (por acción u omisión) en diversas actividades ilegales; éstos son los medios lícitos y *tecnicament* eficaces para la obtención de diversos beneficios privados que, si bien se transforman en legales por medio de una norma dictada para ello, tienen, obviamente, un origen ilegal. Por ejemplo la falta de control de la transferencia de dinero a bancos *off shore* por parte de empresas radicadas en el país es cono-

cida y los expertos hablan de no menos de cien mil millones de dólares transferidos a tales paraísos fiscales. Un ejemplo paradigmático de esto fue la decisión del Congreso de la Nación de derogar la Ley de Subversión Económica bajo la presión directa del Fondo Monetario Internacional, lo que algunos afamados juristas apoyaron con diversos argumentos que, aunque atendibles en cuanto a defensa de las garantías en juicio, no trataron de remediar o remendar la ley sino que propugnaron su derogación lisa y llana, lo que es una muestra muy clara de la necesidad de garantizar la total impunidad de los negocios empresariales¹¹.

Lo que muestran estos ejemplos es la realidad de la política penal, su subalternidad a la política. Si la Criminología es el basamento de la política criminal, lo ha sido en la medida en que también ella ha producido un discurso supuestamente científico, pero que muestra una parte de la realidad encubriendo otra parte. Ella y las instituciones penales con sus funcionarios constituyen las mediaciones que operan para la reproducción del sistema social en su conjunto. Al respecto, la idea de "caja negra" como espacio social donde se producen las decisiones de política criminal, tanto de represión como de tolerancia, es buena en la medida en que se tenga claro que en ella la esfera pública ha ido dejando más lugar a la esfera privada por la preeminencia del mercado y por lo tanto tal "caja negra" funciona como una caja compensadora pero sólo de los intereses o dentro de la esfera privada. Entonces puede afirmarse que lo más importante de la política penal es la tolerancia que permite más que lo que prohíbe, en suma la inmunidad de los

¹¹ La Ley de Subversión Económica incriminaba a aquellos que producían daños en la economía nacional por medio de maniobras fraudulentas.

poderosos y la impunidad en el caso de que sean inculcados. Como dice Foucault (1976), la burguesía se ha reservado la esfera del ilegalismo de los derechos, que discute en sede civil o administrativa, y la sede penal la deja para los delitos de los pobres y los débiles sociales: *Todo dispositivo legislativo ha organizado espacios protegidos y aprovechables en los que la ley puede ser violada, otros en los que puede ser ignorada y otros, en fin, en los que las infracciones se sancionarán*¹².

Un caso especial de “poderes ocultos” puede visualizarse en relación con las prácticas policiales; no me refiero a ciertos excesos o ejercicio de poderes paralelos de la policía, como lo explicitaron Luigi Ferrajoli (1995) o Norbert Elias (1980), o a las violaciones a los derechos y garantías personales, sino a su participación; me refiero a Argentina, en actividades ilegales contra el bien común, o sea contra el patrimonio del Estado y de la sociedad en su conjunto. No puede desconocerse que la estrecha relación de la policía con el poder político es histórica, ya que ha estado siempre a su servicio y el poder político no es una entidad impermeable a ejercer formas ilegales para gobernar (el primer deber del príncipe —decía Maquiavelo— es mantenerse en el poder). Y por ello el poder político dejó, desde siempre, en manos

de la policía ciertas actividades como ser el control y el manejo del juego clandestino y de la prostitución¹³. Pero además, en Argentina, producto en gran medida del ejercicio del terrorismo de Estado en la década de los '70, las instituciones represivas sufrieron una desinstitucionalización que permitió que ampliaran su esfera de acción a otras actividades delictivas. A partir de mediados de la década de los '70 el robo, el contrabando y desguace de automóviles, el tráfico de drogas y el tráfico de armas se transformaron en casi un monopolio de sectores importantes de la institución policial que se sumaron, como ya dijera, a la histórica participación y protección del juego clandestino y del negocio de la prostitución. En esto también el poder político, *a posteriori* del gobierno de los militares, ha realizado un pacto explícito o implícito, y las calificaciones de “desidia institucional”, el “desgobierno” o la “impronta delegativa” (Sain, 2002), que han permitido la *unicidad funcional y el centralismo organizacional* por parte la cúpula policial, me parecen una interpretación inocente. Si esto fuera así hay que pensar que la institución en su conjunto es una “asociación para delinquir”, y entiendo que esto de alguna manera es erróneo. En todo caso quiero decir que el “desinterés” implica necesariamente no “sin interés” sino “otro interés”¹⁴.

¹² Michel Foucault, *Vigilar y Castigar*, Siglo XXI, México, 1976, pág. 87.

¹³ Hans Magnus Enzerberger, en su clásico *Política y Delito*, lo pone de manifiesto, y podríamos abundar sobre esto, pero sería señalar cuestiones del sentido y de la memoria común.

¹⁴ “Esto trajo aparejada la autonomización política de la policía, que así contó con la potestad para definir sus propias funciones, misiones y fines institucionales, y para proporcionarse sus propios criterios y medios para cumplirlos: “A cambio de ello (del supuesto pacto de autonomización) la policía se

comprometió a garantizar una situación signada por cierta tranquilidad pública independientemente de que tal tranquilidad resultara de un cierto vínculo de complicidad, encubrimiento o sociedad entre la policía y la actividad delictiva” (págs. 41-42) Esta tesis de Sain es la que resulta discutible, ya que la participación de la clase política y de los funcionarios en la actividad delictiva conjunta con sectores de la policía es innegable. En Marcelo Fabián Sain, *Seguridad, democracia y reforma del sistema policial en Argentina*, FCE, Buenos Aires, 2002.

No obstante esta afirmación, entiendo que el “encubrimiento”, cuando no la complicidad en actividades ilegales o delictuales que realiza la policía en su accionar cotidiano, son absolutamente funcionales para su permanencia y para la posibilidad de mantener un pacto de poder con el poder político, que necesita de ella en momentos de crisis política, y también para solapar acciones criminales en las que se ven envueltas de manera pública o privada personas poderosas o funcionarios públicos. Esto ha quedado palmaria-mente demostrado en delitos que tuvieron gran repercusión, como el tráfico de 300 toneladas de armas a Ecuador y Croacia (dos países envueltos en guerras territoriales y que involucraron al presidente Menem y a varios de sus ministros), en la voladura de la Embajada de Israel acaécida en 1992, en la voladura de la Asociación Mutual Israelita Argentina, con más de 80 muertos, en el asesinato a manos de la policía de la Pcia. de Buenos Aires del periodista José Luis Cabezas, que investigaba el financiamiento ilegal de la política y negociados de personas que ejercían cargos públicos, y esos casos “privados” en los que participaron personajes poderosos de la política, como fue el crimen de María Soledad en Catamarca en el medio de una fiesta de sexo y drogas, y como se repite en la actualidad con el asesinato de otras dos jovencitas en Santiago del Estero en una fiesta de las mismas características.

El encubrimiento policial, y en algunos la participación directa, han sido en todos estos casos cuestiones absolutamente probada. En suma, si la policía maneja el tráfico de armas, ¿cómo podrían pasar sin saberlo cien-

tos de toneladas de armas transportadas en camiones por los caminos del país, su embarque, y la voladura de un arsenal para ocultar el hecho con varios muertos y heridos sin la participación, complicidad, cooperación o encubrimiento político-policial? Por lo tanto hablar de poderes ocultos y de prácticas policiales es señalar la existencia de un efecto necesario del proceso histórico político recorrido por esta institución.

Creo así que la discusión acerca de los “poderes ocultos” pasa por creer o no *que existe una colonización global de los mecanismos de gobierno, o lo que es lo mismo, una presión irresistible por parte de organismos coaligados o por parte de algunos de ellos*¹⁵. Lo que me parece importante al considerar esto no es tanto la influencia o presión sino que se hace violando la legalidad del Estado de derecho, ejerciendo, participando o encubriendo una ilegalidad que generalmente es realizada por el funcionario más o menos “cautivo” de un grupo o colonizado con diversos mecanismos de cooptación en los que el interés pecuniario juega un papel definitorio¹⁶.

Al respecto Norberto Bobbio (1985) desarrolla la idea de que la democracia no ha podido impedir la existencia del “mandato imperativo” a los legisladores, que se contrapone a la democracia representativa en el sentido de que el representante, al velar por los intereses de la nación, no puede estar sujeto a un mandato vinculado o imperativo de personas, grupos, partidos, empresas, etc. Dice Bobbio¹⁷: *...el principio sobre el que se funda la representación política es la antítesis exacta de aquel sobre el que se basa*

¹⁵ Jean Meynaud, *Los grupos de presión*, EUDEBA, Bs.As., 1976, pág.134.

¹⁶ Más adelante desarrollo la idea de “Estado cautivo” citando un trabajo del Banco Mundial.

¹⁷ Norberto Bobbio, *El futuro de la democracia*, Plaza & Janes, Barcelona, 1985.

la representación de los intereses, en el que el representante que ha de velar por los intereses particulares del representado, está sometido a un mandato vinculado (propio del contrato de derecho privado) (pág. 28). Y más adelante se pregunta: ¿Y dónde podemos encontrar un representante que no represente los intereses particulares? (pág. 29). Esta situación es el real soporte fáctico del funcionamiento de los poderes ocultos ya que la prohibición del mandato imperativo no tiene sanción alguna y por el contrario el diputado depende, para mantenerse en el cargo y pertenecer a la “clase política”, de no transgredir el mandato que lo vincula imperativamente con su partido y/o los intereses que éste representa. Trasladando esta ecuación a otros aspectos de la relación entre los intereses privados y los intereses públicos, el “encubrimiento”, cuando no la participación directa o la complicidad, permite solidificar una cadena de actos ilegales en la que los funcionarios partici-

pan por acción u omisión¹⁸. ¿Por qué el encubrimiento? Porque no se mantiene el puesto de quien no encubre estos actos, lo que se suma a la expectativa de recibir algo como recompensa de tal encubrimiento; actuar de otra manera es transformarse en un enemigo de la gestión¹⁹.

En resumen, el poder oculto o invisible es también, por momentos, un poder muy visible; en el campo de la política, y por lo tanto en la relación con la ciudadanía, también existen los poderes ocultos, y como dice Alan Wolfe²⁰, se trata de la existencia de un doble Estado o de un Estado paralelo: *El Estado dual tendría dos rostros: uno democrático y popular se preocuparía por la legitimación democrática, por la obtención de apoyo al orden político; el otro, magro y hambriento como Cassio, sería liberal (en el sentido clásico), responsable de la acumulación de capital y de la protección de las agencias que estaban llevando a cabo la acumulación*²¹.

La virtud republicana en la sociedad civil

Desde la Revolución Francesa hasta el presente la idea de la existencia de la virtud republicana no ha dejado de ser invocada como necesaria en vida democrática; pero no puede desconocerse que esa virtud ha estado sometida casi siempre a la sociedad civil con

sus características de sociedad de mercado, no obstante que Hobbes la presenta de esta manera: *Fuera del Estado (de la Civitas) los hombres no tenemos más que nuestras propias fuerzas para protegernos... fuera de la sociedad civil reinan las pasiones, la gue-*

¹⁸ Para citar un ejemplo, el promedio de tiempo, que un médico del PAMI atiende una consulta neurológica o cardiológica es de 5 minutos (!) En esto no sólo interviene el médico sino otros médicos ayudantes, su secretaria, los administrativos que realizan las liquidaciones por sueldos u honorarios, los diversos niveles de dirección que van avalando ésta y otras muchas situaciones absolutamente irregulares e ilegales.

¹⁹ Las reparticiones oficiales tienen auditores que

controlan en qué se gasta el dinero público. El problema es que si cumplen con su deber pueden ser acosados o despedidos, porque sus jefes directos son los mismos funcionarios que tienen que controlar. La Oficina Anticorrupción (OA) detectó en dos años cinco casos de despidos por esta causa. Los auditores suelen ser marginados de las reuniones clave y no tienen inamovilidad en sus cargos.

²⁰ Alan Wolfe, *Los límites de la legitimidad*, Siglo XXI, México, 1980, págs. 200 y ss.

rra, la pobreza, el miedo, la soledad, la miseria, la barbarie, la ignorancia y la crueldad. En el orden que impone el Estado, la razón, la paz, las riquezas, la decencia, la elegancia, las ciencias y la tranquilidad reinan por doquier. En esta idea Robespierre en su discurso sobre los principios de la moral pública (Sesión de la Convención del 5 de febrero de 1794)²² se pregunta: *¿Cuál es el principio fundamental del gobierno popular o democrático? La virtud. Me refiero a la virtud pública que tantas maravillas realizó en Grecia y en Roma y que aún llegará a ser más admirable en la Francia republicana, la virtud que no es otra cosa que el amor por la patria y por sus leyes...* Pero como comentaba al respecto Marx, la realidad es otra, y esa realidad que los jacobinos idealizaban políticamente era la realidad de la sociedad civil caracterizada por *...vértigo de empresas comerciales, fiebre de enriquecimiento, el tumulto de la nueva vida burguesa, cuya primera fruición consigo misma es todavía insolente, ligera, frívola, embriagadora; ...la sociedad burguesa es presentada positivamente por la burguesía. La burguesía comienza pues a gobernar*²³. El des-
 involucramiento de la sociedad civil basada en la virtud es una utopía digna de los jacobinos, que creían instaurar una república burguesa sin relaciones sociales burguesas y pretendían que podían fortalecer la virtud con el terror de la guillotina.

Quizás para hacer más comprensible mi postura sobre la importancia de los delitos o las ilegalidades como lazo social se debe pensar más, que en la participación directa,

en el encubrimiento y la complicidad. Los casos delictivos más resonantes en Argentina, precisamente, han puesto en evidencia la red de encubrimientos en la que participan funcionarios y empleados de diverso rango, tanto del sistema penal como del sistema político. Fue necesario para ello la publicidad que adquirieron a partir de la indignación social que suscitaron²⁴ y la movilización popular, como fuera el caso "María Soledad" en Catamarca en 1996 (un caso entre cientos de muchachas que son sometidas de tal manera)²⁵, que han mostrado y muestran la red de encubrimiento en la que participan personajes con cierto poder como los políticos, los funcionarios judiciales y los policías de alto y bajo rango. Aun más, el riesgo que implica para el encubridor la resonancia pública del caso permite afirmar nuestra idea acerca de la fortaleza estructural de este lazo delictual del encubrimiento.

Por otra parte, al hablar de actos ilegales no sólo me refiero a las grandes causas que han conmovido a la opinión pública sino a las ilegalidades generalizadas que han corrido la frontera moral hacia su "naturalización". La palabra delito (como la de crimen, al que el imaginario la asocia) suena muy fuerte para referirse, por ejemplo, a los "retornos" que reciben los funcionarios por ayudar en la adjudicación de una obra pública, o los médicos por poner tal prótesis y no tal otra o usar tal instrumental en una cirugía o recetar tal medicamento; a la forma en que los funcionarios diseñan un pliego de licitación que favorece a una empresa; a la prospección de pozos petroleros que son luego cerrados por

²¹ Ob. cit., pág. 204.

²² citado por Karl Marx, ob. cit., pág. 188.

²³ Ob.cit., pág. 189.

²⁴ Utilizo como ejemplos hechos que se produjeron en la década de los '90 del siglo pasado.

²⁵ Las más de 20 prostitutas asesinadas en Mar del Plata desde 1996 a la fecha, el caso actual de las dos muchachas asesinadas en Santiago del Estero, las tres jovencitas asesinadas en Cipolletti hace 5 años, Natalia Mellman asesinada en Pinamar, son sólo los casos que la prensa ha hecho más evidentes.

improductivos y que son adjudicados a empresas particulares que los hacen producir, a la compra de materiales o servicios innecesarios o con precios muy por encima de los corrientes, a la compra y venta de inmuebles, etc. Las relaciones entre la industria de los laboratorios medicinales, los médicos, la salud, y las cuestiones mercantiles son muy estrechas (Sontag, 1996; Bloch y Belmartino, 1994; *British Medical Journal*, 2003) y siempre en detrimento o en riesgo o en fraude a la salud de los pacientes. En suma, curar está relacionado con lucrar (Portillo, 1999), y aunque ambas cosas puedan coincidir, muchas veces, quizás las más, no coinciden.

De tal manera es en la letra pequeña de los contratos o en los considerandos de leyes, decretos, resoluciones, circulares, instrucciones, etc. que encontramos esa complejidad que logra enervar la acción jurídico-penal y la torna incapaz de perseguir el fenómeno del lazo social de las conductas ilegales.

No estoy tratando de señalar sólo casos de Delito de Cuello Blanco, aun cuando se puede citar a algunos muy sonados a nivel internacional en los últimos tiempos (lo que también supone una red de participantes, de cómplices y de encubridores), como el caso del Banco BCCI²⁶, el de ENRON con cientos de miles de damnificados, el del fraude con los seguros agrícolas en EEUU, los activos intangibles de miles de millones de dólares de WorldCom, maniobra de la que fueron cómplices Citigroup, J. P. Morgan Chase y otros; el caso de AOL-Time Warner, culpable de “contabilidad creativa”; de Salomon Smith Barney —la mayor firma financiera de EEUU acusada de favorecer acciones a cambio de un retorno—, sino que la trama de estos casos no podría realizarse sin la complicidad o encubrimiento de una red de funcionarios y

controladores del Estado. Tampoco me estoy refiriendo al Delito Económico Organizado (Pegoraro, 2002), fenómeno tal que logra modificar la estructura y estratificación social; pero tampoco los ignoro, sino que quedan englobados como un aspecto imprescindible para describir y analizar la construcción y reproducción de la sociedad moderna por medio de actividades ilegales.

Es necesario señalar que hasta ahora ningún encuadre normativo-penal ha logrado limitar el desarrollo cuantitativo y cualitativo de los DCB y de los DEO; la búsqueda de instrumentos legales más eficaces no ha cesado y no se han dejado de proponer por diversas instancias o instituciones sociales formas legales represivas o supuestamente obstaculizadoras de su desarrollo, pero sólo en algunos casos concretos, que han tomado una presencia fuerte en la opinión pública, han podido ser sancionados. Casos muy puntuales, como el de Banesto en España, del empresario Mario Conde, el de Raúl Salinas de Gortari en México, el de P. C. Farías en Brasil o el de Montesinos en Perú, pueden interpretarse mejor por el abandono a su suerte por parte de la organización delictiva para desviar la atención sobre la trama de sus otros intereses y relaciones delictivas o como ejemplos de casos de “chivo expiatorio” o de “buey de piranha”. Es sugestivo que todos ellos no delataron ni confesaron la forma de su accionar o su forma organizativa, aunque es obvio que tal conducta es parte de una estructura delictiva en la que participan numerosas personas, empresas privadas, funcionarios e instituciones estatales.

Para dar otro ejemplo de la estrecha relación del delito o de las ilegalidades en los espacios públicos, veamos lo que dice el jefe de Gabinete del gobierno de Néstor Kirchner

²⁶ “La mayor corporación criminal de la historia moderna”, según *Time*, abrió su sucursal porteña el 8

de mayo de 1988 con el nombre que tenía en el resto del mundo, BCCI. *La Nación*, 5 de enero de 2003.

a 20 días de asumir con relación al Programa de Asistencia Médica Integral (PAMI), famoso por ser considerado una caja negra de financiamientos políticos y negocios ilegales: *No nos hemos detenido a pensar quiénes son las serpientes o cuántas cajas se están tocando. Nos hemos preocupado solamente por que el dinero recaudado se convierta en mejor salud para los jubilados. Esto es nuestra única preocupación y lo que nos motiva*²⁷. Es de hacer notar que declaraciones parecidas y en el mismo sentido se realizan cada vez que se modifica el gobierno o que un grupo trata de desplazar a otro en la conducción de la entidad que maneja un presupuesto de 890 millones de dólares anuales desde 1985. Sus directores y asesores, tanto a nivel nacional como provincial, cobran sueldos, reciben pagos de viáticos y gastos de varios miles de pesos mensuales y están procesados y sospechados de ejercer favoritismos para prestadores privados recibiendo retornos.

Pero, además, los planes sociales para sectores vulnerados que se han implementado han servido para otros objetivos, como ser a la estructura del clientelismo político (Auyero, 1997) y también al beneficio ilegal de empresas privadas como informa la Sindicatura General de la Nación (SIGEN), la que apunta con-

tra empresas que reclutan mano de obra gratis gracias al plan Jefes y Jefas de Hogar, en connivencia con el intendente de alguna localidad que tiene en sus manos el poder de adjudicación; pero sería un error creer que sólo algún "él" es el responsable de la irregularidad, sino que es un "séquito" y una estructura (Le Boétie, 1650; 1980)²⁸ que va conformando una cadena que se eslabona de manera vertical pero también horizontal. En el mismo sentido, y sólo con respecto a este plan de Jefes y Jefas de Hogar (destinado a pobres desocupados e indigentes), la denuncias más frecuentes son: el cobro de "derecho al plan" por parte de punteros políticos, que se quedan con \$50 (unos 15 dólares), el desvío del objetivo de la contraprestación y el cobro indebido con documentación falsificada²⁹.

Por otro lado, ningún ministerio, organismo o institución pública están exentos de ejecutar actos ilegales y entre ellos diversas formas de corrupción que conforman una cadena de ilegalidades; y a título de ejemplo, la Oficina Anticorrupción sólo entre los años 2000-02, ha denunciado el funcionamiento delictual de más de 70 organismos e instituciones públicas por beneficiar fraudulentamente intereses privados³⁰.

²⁷ Diario *La Nación*, 16 de junio de 2003.

²⁸ Por ej. dice: "Si bien están igualmente estructurados en jerarquías, nadie entre ellos, desde el más simple criado hasta los jefes, queda, al fin y al cabo, fuera del reparto, si no del botín más sustancioso, sí al menos de lo que se ha encontrado". Etienne Le Boétie, *El Discurso de la servidumbre voluntaria*, Tusquets, Barcelona, 1980, págs. 89 y ss.

²⁹ Silvia Stang, "Luces y sombras de los planes sociales" en *La Nación*, 15 de junio de 2003.

³⁰ Entre ellos: Sec de la Presidencia, Policía Federal, Ministerio del Interior, Secretaría de Recursos Naturales y Medio Ambiente, CONICET, ANSES, Entel, Ministerio de Desarrollo Social, Ministerio de Cul-

tura, Comisión Nacional de Regulación del Transporte, Argentina Televisora Color, Casa de Moneda, Ente Nacional de Administración de Bienes Ferroviarios, Secretaría de Turismo, Administración General de Puertos, Inspección General de Justicia, Administración Pública Nacional, Ministerio de Infraestructura, Entidad Binacional YACIRETÁ, Secretaría de Comunicaciones, Dirección Nacional del Registro de la Propiedad Automotor, Ministerio de Defensa, Banco de la Nación Argentina, Administración de Ingresos Públicos, Dirección General Impositiva, Secretaría de Relaciones Exteriores, Ministerio de Salud. Se puede consultar la página web de la Oficina Anticorrupción en www.jus.gov.ar

También la opinión pública se ha manifestado con absoluta claridad acerca de su percepción de la corrupción en las instituciones; por ej., una encuesta de un Equipo de

Investigadores del Instituto Gino Germani acaba de presentar un trabajo en el que muestra dicha opinión:

Porcentaje de profesionales y empresarios que consideraron a estos actores e instituciones como altamente corruptos

%

Cámara Nacional de Senadores	92,5
Altos dirigentes sindicales	91,9
Corte Suprema de Justicia	85,5
Funcionarios del PAMI	82,9
Cámara Nacional de Diputados	82,1
Poder Ejecutivo Nacional	80,9
Dirigentes de los principales partidos políticos	76,1
Funcionarios del ANSES	71,6
Gobernadores	71,1
Grandes Empresarios	68,7
Funcionarios Públicos	62,8
Empresas de Servicios privatizados	61,5
Jueces	55,2
Laboratorios Farmacéuticos	53,7
AFJP	52,1
Bancos Extranjeros	49,1
Dirigentes Sindicales de Base	44,5
Bancos Nacionales	42,4
Pequeños y medianos empresarios	19,3

Fuente: Instituto Gino Germani. UBA.

Por otra parte, Transparency International colocó en el puesto 70 a Argentina en el ran-

king de los 102 países menos transparentes, o sea en el número 32 de los más corruptos.

El lazo social y la sociabilidad: la "asociación diferencial"

Recordemos que Edwin Sutherland se refería a los profesionales del delito en las décadas del '20 y del '30 frecuentando clubes de juego clandestino, cabarets y prostíbulos, pero la vida social de los partícipes actuales en la cadena de ilegalidades, y en es-

pecial en los DCB y en los DEO, ha sustituido esos lugares y ahora ellos frecuentan y hacen sus relaciones sociales en residencias particulares, *countries*, *lobbies* de hoteles de cinco estrellas, campos de golf, restaurantes lujosos de Recoleta o Puerto Madero, y vi-

ven en zonas y barrios exclusivos en la ciudad o sus alrededores, vacacionan en Punta del Este, Cariló, en playas privadas y en clubes de altísimo nivel del mundo. Es cierto que hay encuentros e intercambios de ilegalidades con gente del “hampa”, pero los grandes negociados que se han realizado en Argentina, tanto en la época de los militares como desde la recuperación de la democracia en 1983, y en especial en la década de los '90 con las privatizaciones de las empresas estatales, no han sido ejecutados por los hampones tradicionales, casi folclóricos, sino por aquellos que raramente han pasado por un tribunal penal y menos por una cárcel.

Esos ambientes lujosos son el espacio para la interacción social que facilita la “asociación diferencial”³¹, que con tal afinidad o producto de negocios previos se perpetúa en la forma de sociedades o empresas que compatibilizan negocios lícitos con ilícitos. A esta altura puede decirse que ninguna actividad empresaria legal puede hoy sobrevivir si no es dentro de la red de organizaciones o empresas “compatibles” y en una relación simbiótica con la economía ilegal. En efecto, ¿cómo creer, por ej., que el lavado del “dinero sucio” se realiza sin la connivencia de los bancos más importantes? ¿Cómo creer que un shopping, aun de las marcas famosas, no negocia la adquisición de mercaderías robadas de un camión en las carreteras por los llamados “piratas del asfalto” o producidas fuera del control de su marca patente? ¿Cómo creer que el contrabando de automóviles no requiere de alguna connivencia, por lo me-

nos en países latinoamericanos, de los organismos que controlan las aduanas fronterizas?... ¿Cómo creer que el contrabando de armas, generalmente en camiones, barcos o aviones se puede realizar sin la anuencia de instituciones u organismos militares o policiales? Y todo estos ejemplos de necesaria complementación entre economía legal e ilegal se pueden reproducir, en la actualidad, en casi todos los negocios industriales, comerciales y financieros en los que se requiere la necesaria participación de funcionarios estatales.

En este sentido, Massimo Pavarini (1995) dice de la necesidad de ampliar el horizonte “artificial” de la criminología a otro horizonte como es el delito organizado. Ya no es sólo el fenómeno mafioso, dice, sino un fenómeno que mezcla aspectos organizativos legales con ilegales de manera empresarial, generalmente con la forma de sociedades anónimas que entre otras “ventajas” impiden registrar la identidad de los propietarios reales. Foucault³² sostiene que entre la legalidad y la ilegalidad existe, históricamente, una perpetua transacción que es una de las condiciones del funcionamiento del sistema de dominación. Los negocios ligados al delito tienen una dimensión social extensa y dentro del delito organizado también puede colocarse a aquellos en los que participan instituciones estatales.

Albert Cohen (1969) había señalado la importancia del artículo de Edwin Sutherland, “El Delito de Cuello Blanco” aparecido meses después de que Robert K. Merton publi-

³¹ El concepto “asociación diferencial” es clave en la teoría sociológica de la “desviación social” que desarrolla Sutherland: “La conducta delictiva se aprende en asociación con aquellos que definen esa conducta favorablemente y en aislamiento de aquellos que la definen desfavorablemente”. Edwon H.

Sutherland, *El Delito de Cuello Blanco*, La Piqueta, Madrid, 1999, pág. 277. También en el ya citado del mismo autor, *Ladrones Profesionales*, La Piqueta, Madrid, 1988.

³² Michel Foucault, “De los suplicios a las celdas”, en *Saber y Verdad*, La Piqueta, Madrid, 1985.

cara "Estructura social y anomia" en 1938. Allí ponía en evidencia la carga ideológica que limitaba al pensamiento positivista criminológico que asociaba alguna patología y/o pobreza a la etiología delictiva, sosteniendo en cambio que el delito estaba totalmente difundido en la sociedad y no podía distinguirse por la pertenencia a una clase social, por el lugar ocupado en la división del trabajo o por el nivel educativo.

En este contexto, hablar de crisis del sistema penal como causa de la expansión de la delincuencia y la ineficacia en reducirla es poner el foco de análisis fuera de la realidad; el sistema penal siempre estuvo en crisis en la medida en que su accionar está mediado por la política penal, que responde no a la justicia y a la ley penal sino a la política, a las relaciones sociales que estructuran el orden social.

Un lazo social indestructible

Pero aunque esto puede considerarse un fenómeno sociológico, lo que apunto a sostener, a diferencia de la mayoría de los trabajos sobre el delito, la desviación y las ilegalidades, es que el lazo social que construye la ilegalidad, lejos de diluir o deteriorar el lazo social de la solidaridad orgánica que identificaba Durkheim con el derecho comercial-civil-administrativo, convive con él y hasta podríamos decir que construye otros lazos tan fuertes "societalmente" como el mismo ordenamiento legal; así se explicarían los niveles de impunidad y de inmunidad de aquellos que participan o tienen expectativas de participar en los financiamientos empresariales o personales ilegales.

Ahora bien, lo que estamos sosteniendo es la existencia estructural de "lazos sociales", vínculos, eslabones de una cadena de ilegalidades que con regularidad y habitualidad integran innumerables personas cuyos comportamientos están "enlazados" y guiados, ya sea por acción u omisión, hacia fines ilegales. En la sociedad existen innumerables lazos sociales además de la "división del trabajo" (familiares, corporativos, asociativos, económicos, religiosos, frater-

nales, virtuosos, de empatía, de enemistad, de afinidad espiritual, etc.) que en conjunto dan la apariencia de unidad orgánica a la sociedad, pero lo que mantiene unida a la sociedad como un fin común, como elemento predominante, son los lazos sociales signados por la ilegalidad para la supervivencia y reproducción material de los individuos.

Es cierto que al hablar de conductas ilegales o delitos es necesario distinguir a su interior una variedad de conductas, pero su característica definitoria es que se trata de la violación de una norma legal dictada por el Estado y que conlleva la amenaza de castigo. Esta característica está presente en un gran número de comportamientos que el Código Penal identifica y que se cometen cotidianamente; la normativa los distingue según las conductas prohibidas lo sean con relación a preservar a personas, a bienes privados, a bienes públicos, a la salud pública, etc., y en tal calificación distingue las características del o los victimarios, la variedad o gradación del uso de la violencia hacia personas o hacia cosas, y también las consecuencias y daños sociales que producen. En este orden de ideas que es-

toy desarrollando considero que “los delitos contra la Administración Pública”³³ (aquellos considerados contra el bien común) son los que establecen paradójicamente un lazo social que, lejos de disolver “la sociedad”, conviven con ella y de alguna manera solidifican grupos de personas que actúan en su interior. No estoy diciendo esto con relación a que al herir la conciencia colectiva la fortalecen al estilo de los planteamientos de Durkheim, sino que estas conductas son funcionales a la supervivencia del orden social realmente existente. No se trata de un juicio moral sino de un análisis sociológico sobre las funciones que cumplen tales ilegalidades (Merton, 1977) y por ello entender su sobrevivencia en la vida social. La verdadera explicación del porqué de que todas las campañas para moralizar la función pública y realizar una reforma política y moral fueron ineficaces es que la ilegalidad es un verdadero lazo social que guía o motiva innumerables acciones sociales. Cuando Merton aborda la

subsistencia de la “máquina política” (pág. 154) señala que ésta hace *servicios a los negocios “legítimos” y también funciona para hacer servicios a los negocios ilegítimos, centros de vicio, delitos, pandillas de intimidación* y que el análisis sociológico de la “máquina política” requiere examinar el funcionamiento de la organización y abandonar temporalmente la actitudes de indignación moral. Los negocios legales y los ilegales se dedican a suministrar bienes y servicios para los que hay demanda económica, ya que unos y otros son negocios, empresas industriales y profesionales que disponen de bienes y servicios que alguna gente desea y para los que hay un mercado³⁴. Y en consonancia con lo anterior formula lo que denomina un teorema fundamental (con reminiscencias marxistas³⁵): *Todo intento de eliminar una estructura social existente sin suministrar otras estructuras adecuadas para llenar las funciones que antes llenaba la organización abolida está condenado al fracaso*³⁶.

³³ Estos delitos incluyen: abuso de autoridad, violación de los deberes de funcionario público, cohecho, corrupción, malversación de caudales públicos, negociaciones incompatibles con el ejercicio de funciones públicas, exacciones ilegales, enriquecimiento ilícito de funcionarios y empleados, prevaricato, testimonios falsos, encubrimiento, evasión fiscal, falsificación de documentos públicos, fraudes al comercio y la industria, asociación ilícita, etc.

³⁴ La demanda social crea un mercado de objetos ilegales, como ser el de repuestos de automóviles, base de la existencia de un gran negocio ilegal que va desde el robo de un automóvil y su desguace hasta la venta de sus partes. En la calle Warnes, en Buenos Aires, hace más de 40 años que funciona un gran mercado de repuestos, la mayoría de ellos de origen

ilegal; en la calle Libertad, en pleno centro de la ciudad, existe un gran mercado de videos, cámaras fotográficas, estéreos, joyas, también en su mayoría de origen ilegal; en San Telmo existe un mercado de objetos viejos y antiguos de las mismas características. Esto es ampliamente conocido por la sociedad y por las autoridades policiales y judiciales, que también se benefician con la existencia de tales mercados a los que concurren cuando necesitan alguna mercancía.

³⁵ Karl Marx, *Introducción a la Crítica de la Economía Política - 1859*. “...ninguna formación social desaparece...”.

³⁶ Robert K Merton, “Funciones manifiestas y latentes”, en *Teoría y Estructuras Sociales*, FCE, México, 1973, pág. 157.

Un informe del Departamento de Investigaciones del Banco Mundial

Con relación a la construcción de las condiciones para que funcione el lazo social de la ilegalidad, un trabajo del Banco Mundial, realizado por su Departamento de Investigaciones³⁷, indagó, en el marco del proceso de transición en países que integraron el llamado bloque socialista hasta 1990, la interacción de las empresas privadas con el Estado. Bajo la influencia ideológica de terminar con el Estado intervencionista y regulatorio (“Estado codicioso”) de la actividad privada, la investigación se centra en la otra cara de la desregulación, como son las diversas formas de corrupción y apropiación privada que las empresas realizaron durante el proceso de transición y liberación de la economía estatal hacia la privada. Distinguen tres estrategias de las empresas para el beneficio privado de los bienes públicos: a) la captura del Estado; b) la influencia, y c) la corrupción administrativa. Dice el informe que en las “economías en transición” algunas empresas han sido capaces de darles forma a las reglas del juego para su propio provecho a unos costos sociales considerables por medio de la “economía de captura”. En ella los funcionarios públicos y los políticos venden privadamente a las empresas privadas bienes públicos que consideraron que debían privatizarse por el deficiente servicio que prestaban. Para ello las empresas con la captura del Estado están en condiciones de formular las reglas del juego, ya sea de la licitación o de la compra directa de las empresas estatales, a través de pagos a funcionarios públicos y políticos. En este tipo

de economía, la empresa “captora” recibe grandes beneficios privados a un enorme costo social para todo el sector empresarial. Es obvio que la óptica del Banco Mundial cuando habla de “costos sociales” se refiere al costo de las empresas que no participan en la captura del Estado, y por ello del “libre juego de la oferta y la demanda”, y no de la población en general. La investigación diferencia la captura del Estado de la “influencia” sobre funcionarios públicos y políticos sin efectuar pagos privados (¿?), y de la “corrupción administrativa”, a la que califica como “forma insignificante” de soborno; todo esto para la implementación de leyes, normas y regulaciones que producen beneficios privados. La idea principal de la categoría “captura del Estado” (recordemos que se trata del momento de la transición y por lo tanto de la privatización de la economía intervencionista) se refiere a la estrategia de algunas (¿?) empresas para darle forma y afectar la formación de las reglas básicas del juego, como leyes, regulaciones y decretos en la adquisición o licitación de bienes o servicios del Estado a través de pagos privados ilícitos y secretos a funcionarios públicos.

El informe muestra ciertos “indicadores” de la “captura del Estado y la corrupción administrativa” e identifica a aquellos que permiten el éxito de tal captura: a) la influencia en la legislación parlamentaria, b) los decretos presidenciales, c) los cargos de dirección en el Banco Central, d) los cargos en los Tribunales Penales, e) en los Tribunales

³⁷ Joel Hellman, Geraint Jones y Daniel Kaufman: *Seize the state, seize the Day: State Capture,*

Corruption and Influence in Transition. Washington, The World Bank, september 2000.

Civiles, y f) el financiamiento de los partidos políticos³⁸. *Por otra parte la captura del Estado y la influencia se hacen evidentes en todas las economías de transición (así como en todas las economías a través del globo)*, dice el informe con una cierta arrogancia por el descubrimiento, como si hubiera descubierto que el sistema solar es heliocéntrico, sin reparar en que Galileo lo dijo hace más de 500 años. La compleja relación entre la actividad económica de las empresas privadas con y en el Estado es histórica y además cambiante porque el Estado es un espacio de interacción política-económica-social más que una “persona” o una “idea moral” que se expresa por sus actos y no por lo que piensan sus corifeos. De tal manera, si bien pueden distinguirse analíticamente estas tácticas empresariales que pone de manifiesto el informe, en los hechos se entrecruzan y se complementan en el seno del Estado y con el Estado, quiero decir con los funcionarios del Estado; no habría, a mi entender, contradicción entre ellas aunque, contingentemente y producto de las relaciones conflictivas o de competencia en su seno, sea necesario por parte de los funcionarios alguna elección de tal o cual política conforme a las características de la empresa, de la situación específica y del país del que se trate; para esto una estrategia empresarial en su relación con el Estado utilizará una u otra o todas a la vez, según lo requiera el resultado que se espera, o sea el beneficio a obtener.

También las empresas recién constituidas tendrían más necesidad de la “captura del Estado”³⁹, mientras que otras ya instaladas

y con lazos tradicionales con funcionarios públicos y políticos sólo utilizarán en algunos casos la “influencia” y en otros el soborno administrativo por medio de pagos privados para aprovechar privadamente las políticas públicas o distorsionar aquellas que no les son convenientes. La idea es que el Estado es un espacio de contienda de intereses privados en pos de realizarlos, espacio siempre en transición y conflictivo, lo que pone en discusión la naturaleza del Estado, a punto tal que esta naturaleza se nos presenta más indefinible y alejada de ser representante de los intereses públicos o generales de la sociedad. En efecto, el accionar del Estado sigue expresando una diferencia sustancial entre los ciudadanos propietarios y los ciudadanos no propietarios, y entre los ciudadanos propietarios la política concreta es el resultado que se obtiene en el conflicto y competencia entre ellos.

Bien, la idea del informe de la “captura” del Estado me parece aceptablemente descriptiva, pero deja en la sombra interrogantes tales como la competencia entre las empresas en la captura; ¿ésta sería el resultado de la libre competencia?, ¿de un mercado? Y por ello, ¿cuál es la mejor estrategia y cuáles los límites para capturar a un organismo dentro del Estado o a un funcionario con capacidad decisoria? ¿Por qué el funcionario elige favorecer a tal empresa y no a otra?

Por otra parte, es muy sugerente que este informe *ex-post* del Banco Mundial omita consignar las voces de advertencia y denuncia que personas y e instituciones realizaran advirtiendo lo que estaba pasando en la rea-

³⁸ Los países analizados de Europa del este son 22, entre ellos Rusia, Polonia, Albania, Rumania, Ucrania, Bulgaria, Croacia, Georgia, Hungría, Azerbaijan, etc.

³⁹ El informe sostiene que serían las empresas nuevas o recién llegadas al país de economía en transición.

lidad del proceso de privatización, las consecuencias sociales que se estaban produciendo y las que se producirían, desde el mismo momento en que se anunciaban las privatizaciones de bienes estatales. Se trata, en suma, de típicos informes de los organismos internacionales, que advierten sobre las consecuencias de la propia política del Banco Mundial (que no rectifica) y por lo tanto contradictorios con sus propias políticas de intervención económica, que permiten y facilitan que se realicen estas ilegalidades. Estos informes coexisten de manera "fraternal" con las misiones de consulta y dictámenes que realiza el Banco Mundial de las políticas de privatización de las empresas públicas.

Uno de los aportes de este informe es que en el proceso de "la captura del Estado" una de sus "presas" es una parte del Poder Judicial⁴⁰. Y esto explicaría, en alguna medida, la

impunidad de la que gozan aquellos funcionarios que son identificados por sus comportamientos corruptos; se trata de una red que no sólo sirve a una empresa sino que, al formar ésta parte de la red, pueden ser otras las beneficiarias indirectas por el hecho de que los fallos sientan jurisprudencia (como ha sido el caso de la Corte Suprema en nuestro país o del Tribunal de Casación). De todas maneras, y no obstante el aporte de este informe, queda marginado el carácter contradictorio que supone la existencia del mercado para el sistema capitalista compuesto por unidades de producción capitalista que pueden utilizar (y utilizan) estrategias similares, y "alguien" tiene que decidir a quién se le adjudica el negocio. Por lo tanto el papel del Estado no debe ser despreciable en su rol de mediador, árbitro o decisor. Pero éste es otro tema.

Algunas conclusiones

No es un lugar común integrar al análisis social de que el delito ha sido y es parte constitutiva del orden social, no obstante la visibilidad del uso de la fuerza y de la violencia como instrumentos con los que el poder ha definido lo que es derecho, lo que es norma, lo que es natural, lo que es verdad (Foucault, 1992); hacerlo, creo, es demasiado inquietante para los científicos sociales. La forma de explicar y describir el fenómeno del lazo social de las ilegalidades implica una determinada manera de concebir la sociedad, quiero decir que necesita de una explicación

de la estructura y funcionamiento del orden social: de tal manera, si la concebimos como un organismo que tiende a la armonía y al mayor bienestar de todos, no habría lugar para el "fenómeno de la ilegalidad generalizada" tal cual lo venimos desarrollando, y sólo habría actos delictuales como producto de una debilidad moral o patología personal circunscriptos a unos pocos individuos. De manera similar, si colocamos en la cúspide de esta sociedad o sobre ella y articulándola un órgano, el Estado, como expresión de la conciencia moral-social más desarro-

⁴⁰ Recordemos la conformación de la Corte Suprema y el copamiento del Poder Judicial con los nombramientos de nuevos jueces en la década de los '90, en especial en el fuero federal, que es el que tiene jurisdicción en los actos ilegales que comenten funcionarios públicos; un hecho ilustrativo fue puesto de

manifiesto por el ministro de Economía Domingo Cavallo con el ejemplo de "la servilleta": el ministro del Interior V. Corach, conversando con Cavallo, escribió el nombre de los jueces federales que respondían a directivas del gobierno.

llada y dotado del superpoder de normarla, también implica quedar atrapados en la idea de los delitos como una disfunción para el desarrollo de la sociedad. Pero la “sociedad civil” está debajo o en paralelo o arriba del Estado, y expresa las reales y concretas relaciones socio-económico-políticas. En ella, los individuos establecen relaciones entre sí de diverso carácter, tanto racionales como no racionales, legales e ilegales, se asocian y disocian, se unen y desunen, cambian cosas por otras cosas o por gestos o silencios, se enfrentan y luchan y se unen, prometen o consolidan compromisos o alianzas. En suma, son la sociedad real en la que los individuos viven dentro del Estado, fuera del Estado y aun contra el Estado y establecen un orden desigual, siempre en equilibrio precario, pero siempre desigual. El fenómeno de las ilegalidades, y en especial la corrupción de funcionarios públicos, está ligado a la subsistencia de “facciones” (Hobbes, 1982) en esta Era Moderna que actúan tanto en la sociedad civil como en la sociedad política y en el interior del Estado de derecho; y no me refiero a los “cuerpos intermedios” —nobleza, clero, los antiguos órdenes privilegiados que son, en su caso, sobrevivencias debilitadas del pasado precapitalista— sino a otros cuerpos intermedios como las corporaciones y grupos económicos constitutivos de la sociedad real y que no han podido ser destruidos por la fuerza de las ideas de la modernidad, o la idea del “Estado” como ente autónomo portador de la “voluntad general” o de los intereses generales. Tal fenómeno que los revolucionarios franceses pretendieron conjurar con la Ley Chapellier⁴¹ resistió —y resiste— como un “atavismo” social y fue la

expresión del poder de la naciente burguesía que mantuvo y reprodujo sus fuerzas corporativas por encima de los individuos. En el seno de la sociedad civil, estos grupos están sometidos a la “ley de la concentración” y al darwinismo social, y la dinámica de la lucha por la sobrevivencia y la reproducción en el mundo del mercado es la que somete a las formas republicanas y democráticas.

Hace casi cien años, Pareto realizaba un lúcido y descarnado análisis de la democracia (realmente existente): *Tenemos ahora, bajo una forma distinta, una nueva feudalidad que, en parte, reproduce la sustancia de la antigua. En esos tiempos, los señores congregaban a sus vasallos para hacer la guerra, y, si obtenían la victoria, los recompensaban con el botín. Hoy los políticos y los líderes sindicales actúan del mismo modo y congregan a sus tropas para las elecciones, a los efectos de llevar a cabo actos de violencia contra sus adversarios y obtener de tal modo beneficios que los vencedores disfrutan... Los privilegios que gozaban en aquellos tiempos los nobles se reflejan en los privilegios judiciales, fiscales y otros que los diputados gozan ahora y, en pequeña pero no desdeñable medida, también sus electores, si pertenecen al bando gubernamental.* Estas páginas de Pareto citadas por Giulio Sapelli (1998:75) son iluminadoras para el enfoque sociológico del fenómeno de la corrupción política en su forma histórica concreta a partir de una concepción de la sociedad y de las formas políticas que la gobiernan. La insistencia de Pareto sobre la prolongación de rasgos de una sociedad corporativa (y hasta feudal)

⁴¹ Dicha ley abolía las corporaciones y asociaciones. Queda pendiente abordar el debate de su derogación durante la 2da. revolución industrial y posterior a la

⁴² Comuna de París, lo que podría abrir una veta interesante sobre el tema.

en el sistema político-democrático abre interrogantes sobre las causas y remedios del fenómeno; es decir, la incumplida promesa de la Modernidad (Bobbio, 1985) de disolver los poderes ocultos en la sociedad civil. En este sentido el sistema penal está supereditado en la realidad a la misma realidad a la que está sometida la vida democrática. Sólo queda la apelación a la virtud, aquel valor espiritual siempre a mano para invocar pero siempre lejano de objetivar en la función pública.

El “Estado de derecho”, ese reducto siempre imaginado y deseado (aunque por momentos existente), aparece disminuido, debilitado, casi sometido a los intereses de grupos partidarios o económicos poderosos y representados en el Estado. El discurso económico del libre mercado es naturalmente antiestatalista y sólo concedió controles y limitaciones en cuanto podían ser usados en la resolución de sus conflictos con otros grupos, y en esta era neo-conservadora y de capitalismo de mercado globalizado los cambios que ha traído se expresan no solamente a nivel de un mercado mundial cada vez más articulado pero también más “desigual y combinado” y con efectos perversos en diversos ámbitos de la vida social y política. Por ejemplo, ha producido también la reestructuración del lugar de lo público y de lo privado, y por ello el funcionario de la administración o el funcionario político tiene otras “nuevas obligaciones” en su cargo: privatizar, mercantilizar, adjudicar, y éste sería a mi entender el escenario donde se violan las normas legales pero se cumple el mandato político-societal del neo-liberalismo conservador.

La toma de decisiones por parte del Estado está sometida a otra lógica que también ha minado el residuo de autonomía de su gestión: al respecto, Noam Chomsky (1998) sostiene la existencia de un “aislamiento tecnocrático”, y decía que éste *es un concepto del Banco Mundial. Quiere decir que la toma de decisiones se mantiene separada del ámbito público. ...la liberación financiera, un fenómeno internacional, ha creado lo que podríamos llamar un Senado Virtual*⁴². De tal manera, los inversionistas o especuladores financieros operan a través de los mercados y se convierten en un “Senado Virtual” que puede votar resolviendo de manera instantánea sacar enormes montos de capital fuera de ese país, como ocurriera en México en el 95, en la URSS en el 98 o en Argentina en 2001.

En este contexto me parece necesario también pensar acerca de la articulación de la gestión estatal y la corrupción más allá del marco jurídico-penal (Pegoraro, 1999) y considerarla en el marco de “prácticas de gubernamentalidad” (Foucault, 1990), incorporando la teoría política para explicar el fenómeno en su complejidad: la corrupción, la impunidad y también su revelación. Estos tres aspectos forman parte también de la lucha política, del arte de gobernar, del arte de la confrontación y de la negociación. En este sentido, Foucault se refiere a las “prácticas de gubernamentalidad”⁴³ como *el conjunto de instituciones, procedimientos, análisis y reflexiones, cálculos y tácticas que han permitido ejercer esta forma específica y muy compleja de poder que tiene por blanco la población, por forma principal de saber la economía política y por instrumen-*

⁴² Noam Chomsky, “La última desaparición de las fronteras”, en *Realidad Económica*, N° 154, Buenos Aires, 1998.

⁴³ Michel Foucault, “La Gubernamentalidad”, en *Estética, Ética y Hermenéutica*, Paidós, México, 1999, pág. 195.

tos técnicos esenciales los dispositivos de seguridad. Esta idea del "arte de gobernar" se manifiesta en la capacidad de los grupos de poder presentes en el Estado de perpetuarse, de mantener el poder por medio de diversas tácticas y estrategias de cooptación, inclusión, negociación, coparticipación o exclusión y hasta de eliminación.

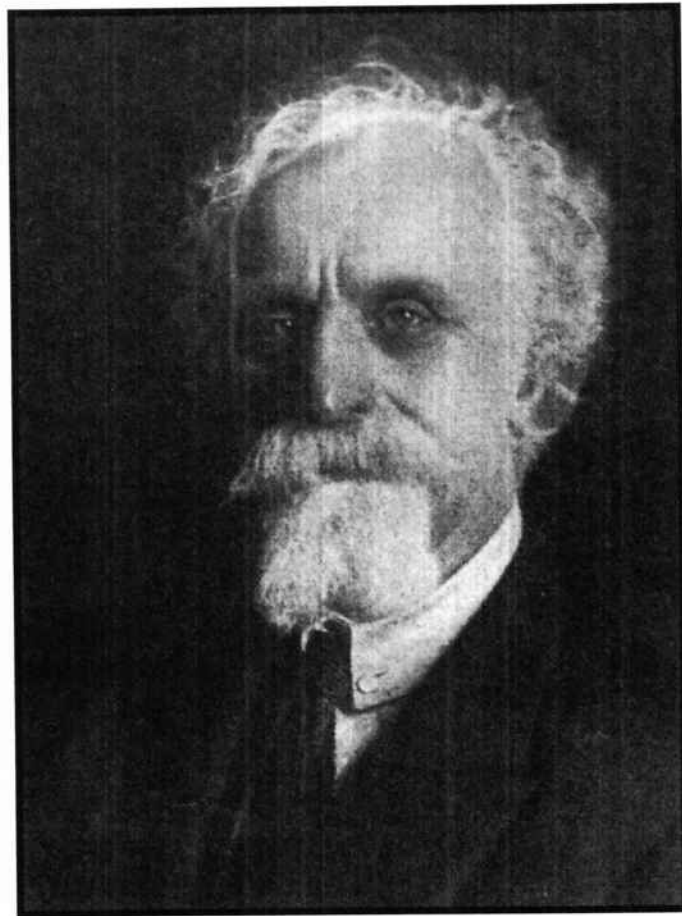
De todos modos existe una deuda de los estudios sociológicos y politológicos en cuanto a que iluminen la articulación de la gestión estatal y los lazos sociales que produce el delito, en especial aquellos contra la administración pública, ya no sólo como actos individuales de funcionarios, sino como "prácticas de gubernamentalidad". Así la lógica racional de las ilegalidades se supedita

en la mayoría de los casos a la lógica del arte de gobernar, que incluye a la corrupción como un insumo, como una herramienta táctica que se desarrolla en el marco de una "mercadización" o mercantilización de lo político, de lo administrativo y aun de los espacios públicos. Si bien su resultado más visible son la apropiación, el uso, desviación y/o adjudicación de recursos públicos en manos privadas, no es sólo eso: también tiene como objetivo de tal práctica de gobierno integrar y cooptar o neutralizar oposiciones. O sea mantener el poder de gobernar. Esto explicaría la impunidad y la incapacidad estructural del sistema penal y la utopía del esquema delito-castigo para entender la vida social.

Bibliografía

- Alexander F. y Staub Hugo** (1935). *El delincuente y sus jueces desde el punto de vista psicoanalítico*. Biblioteca Nueva, Madrid.
- Arlacchi, Pino** (1983). *La mafia imprenditrice. L'etica mafiosa e lo spirito del capitalismo*. Il Mulino, Bologna.
- Auyero, Javier** (1997). *¿Favores por votos? Estudios sobre clientelismo político contemporáneo*. Losada, Buenos Aires.
- Bell, Daniel** (1970), *El fin de las ideologías*. Tecnos, Madrid.
- Becker, Howard** (1972). *Los Extraños*. Tiempo Contemporáneo, Buenos Aires.
- Bloch C. y Belmartino S.** (1994) *Corporaciones médicas y farmacéuticas*. Rosario.
- Bobbio, Norberto** (1985). *El futuro de la democracia*. Plaza & Janes, Barcelona.
- Cohen Albert** (1969). "El control social y la desviación", en *La Sociología Norteamericana*. Talcott Parsons (comp), Paidós.
- Chomsky, N.** (1998). "El Senado Virtual" en *Realidad Económica*, Buenos Aires.
- Della Porta, Donatella** (1992). *Lo scambio occulto. Casi di corruzione politica in Italia*. Il Mulino, Bologna.
- Durkheim, E.** (1992). *La División del Trabajo Social*. Planeta Agostini, Barcelona.
-(1976). *Las Reglas del Método Sociológico*. La Pléyade, Buenos Aires.
-(1974). *El Suicidio*. UNAM, México.
- Elias, Norbert** (1980). *Reflexiones sobre la violencia*. Taurus, Madrid.
- Enzerberger, Hans M.** (1968). *Política y Delito*. Seix Barral, Ariel, Barcelona.
- Foucault, Michel** (1976). *Vigilar y Castigar*. Siglo XXI, México.
-(1985). "De los suplicios a las celdas", en *Saber y Verdad*. La Piqueta, Madrid.
-(1978). "Nuevo Orden Inte-

- rrior y Control Social” en *El Viejo Topo-Extra* 7. Barcelona.
-(1992). “Poder derecho y verdad” en *Genealogía del Racismo*. La Piqueta, Madrid.
- Garland David** (1999). *Castigo y Sociedad Moderna*. Siglo XXI, México.
- Hobbes, Thomas** (2001). *De Cive*. Alianza.
- Le Boétie Etienne** (1650, 1980). *El discurso sobre la servidumbre voluntaria*. Tusquets, Barcelona.
- Mills, Ch. W.** (1957). *La Elite del Poder*. FCE, México.
- Marx, Karl** (1967). *La Sagrada Familia*. Grijalbo, México.
- Matza, David** (1981). *El proceso de desviación*. Taurus, Madrid.
- Merton, Robert** (1977). *Teoría y Estructuras Sociales*. FCE.
-(1977). “Funciones manifiestas y latentes”, en *Teoría y Estructuras Sociales*. FCE.
- Meynaud Jean** (1976). *Los grupos de presión*. Eudeba, Bs.As.
- Pavarini Massimo** (1975). “Notas sobre los delitos económicos”, en *La questione criminale* n° 3. Bologna.
- Pegoraro, Juan** (2002). “El Eslabón Perdido. El Delito Económico Organizado y el Control Social”, en *Encrucijadas-UBA* n° 19. Buenos Aires.
- (2000) “La corrupción como cuestión penal y como cuestión social” en *Delito y Sociedad. Revista de Ciencias Sociales*, n° 13.
- Pizzorno Alessandro** (1992). “La corruzione nel sistema político”, en la introducción a *Lo scambio occulto* de Donatella Della Porta.
- Portillo José** (1997). “Reflexiones acerca de la Relación Médicos - Empresas Farmacéuticas. Influencias Científicas vs. Comerciales”. Mimeo, Montevideo.
- Reik, Theodor** (1965). *Psicoanálisis del Crimen. El asesino desconocido*. Ediciones Hormé, Buenos Aires.
- Rose Ackerman, Susan** (1978). *Corruption: A Study in Political Economy*. Academic Press, New York.
-(1995). “¿Una administración reducida significa una administración más limpia?”, en *Nueva Sociedad* n° 145. Caracas.
- Sain, Marcelo Fabián** (2002). *Seguridad, democracia y reforma del sistema policial en Argentina*. FCE, Buenos Aires.
- Sapelli, Giulio** (1998). *Cleptocracia. El mecanismo único de la corrupción entre economía y política*. Losada, Buenos Aires.
- Sennet, Richard** (1977). *El declive del hombre público*. Península, Barcelona.
- Sontag, Susan** (1996). *La Enfermedad y sus metáforas*. Taurus.
- Sousa Santos, Boaventura de** (1999). *De la mano de Alicia*. Uniandes, Bogotá.
- Sutherland, Edwin** (1992). *Delincuentes de Cuello Blanco*. La Piqueta, Madrid.
-(1988) *Ladrones Profesionales*. La Piqueta, Madrid.
- Sykes, G. M. y Matza D.** (1957). “Techniques of neutralización. A theory of Delinquency”, en *American Sociological Review*, XXII, págs. 64 y ss.
- Verbitsky, Horacio** (1993). *Robo para la Corona*. Planeta, Buenos Aires.
-(1995). *Hacer la Corte*. Planeta, Buenos Aires.
- Weber, Max** (1977). *Economía y Sociedad*. FCE, México.
- Wolf, Alan** (1980). *Los Límites de la legitimidad*. Siglo XXI, México.
- The World Bank** (2000). Hellman Joel, Geraint Jones y Daniel Kaufman: *Seize the state, seize the Day: State Capture, Corruption and Influence in Transition*.



Enrico Ferri