



Universidad de Cienfuegos: “Carlos Rafael Rodríguez”

Facultad de Ciencias Sociales y Humanísticas

Especialidad: Licenciatura en Derecho

Trabajo de Diploma en opción al Título de Licenciado en Derecho

Título: Causas y condiciones fundamentales que motivan la producción de conductas típicas de Cohecho en la realidad cubana actual.

Autora: Gisselle Rodríguez Prado.

Tutora: Esp. Vivian Lourdes Abreu López.

Cienfuegos, 2014.

*“... a la patria no se le debe servir
por el beneficio que se pueda sacar de ella,
sea de gloria o de cualquier otro interés,
sino por el placer desinteresado de serle útil”.*

José Martí

Les doy las gracias a todas aquellas personas e instituciones que de una forma u otra ayudaron a la realización de este trabajo y en especial a mis profesores por trasmitirme sus valiosos conocimientos.

A mi tutora Vivian Lourdes, a Silvia y a Eloy por su gran apoyo técnico y metodológico.

A mis compañeras de aula, que siempre me tendieron una mano cuando lo necesitaba y trabajamos en conjunto hasta llegar a la meta.

A mi familia, porque sin ellos no estuviera aquí, ellos fueron mi motor y les debo todo mi sacrificio, pero de una manera u otra recompenso todo lo que han hecho por mí.

A mi hijo, aunque no haya llegado en el momento indicado, ha sido la bendición de mi vida e hizo que me esforzara a seguir adelante.

Gracias.

Resumen

Dentro de los delitos funcionariales el Cohecho, ocupa un papel preponderante, no solo por su difusión sino por su tradición y tratamiento desde el derecho clásico. Sin embargo, las condiciones que motivaron el reconocimiento del delito en el derecho romano, han variado atendiendo al desarrollo de las relaciones humanas. A pesar de la tradición que al respecto del delito de Cohecho se ha establecido, para desarrollar una correcta estrategia preventiva del mismo, es preciso analizar las causas y condiciones que permiten el desarrollo de dichas conductas en la sociedad contemporánea. Las motivaciones de tales conductas reprimidas legalmente en Cuba adquieren características peculiares, justificadas fundamentalmente por la estructura que el sistema económico social cubano ha asumido. De ahí que el objetivo de la presente investigación sea valorar esas causas y condiciones atendiendo a la realidad cubana imperante. Para ello se utilizaron métodos de investigación destinados al análisis de la sociedad cubana actual y de los casos juzgados por los Tribunales Populares. Los procesos permitieron valorar la presencia o ausencia de las variables establecidas desde el diseño de la investigación.

Índice

| | |
|------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|-----------|
| INTRODUCCIÓN..... | 1 |
| CAPÍTULO I: El cohecho como conducta delictiva típicamente corrupta.. | 7 |
| 1.1 La corrupción como forma de criminalidad institucionalizada..... | 7 |
| 1.2 La corrupción en los funcionarios públicos..... | 8 |
| 1.3 Situaciones causales y condicionantes impulsoras de la corrupción..... | 13 |
| 1.3.1 Relación de corrupción, principales factores influyentes en su producción..... | 15 |
| 1.3.2 La utilización de criterios de eficiencia para la determinación de los factores Influyentes en la corrupción y su correspondiente control..... | 17 |
| 1.4 Evolución de la relación corrupta. Ideas para disminuir su desarrollo.... | 19 |
| 1.5 Acciones cubanas contra la corrupción..... | 21 |
| 1.6 El Cohecho como manifestación originaria de la corrupción..... | 24 |
| 1.7 Consideraciones finales..... | 27 |
| CAPÍTULO II: Estudio de Casos..... | 28 |
| 2.1 El estudio de caso como método de investigación..... | 28 |
| 2.2 Análisis de la muestra utilizada en el estudio..... | 29 |
| 2.3 Descripción de los casos objeto de estudio..... | 34 |
| 2.3.1 Caso Matas..... | 34 |
| 2.3.2 Caso Electricidad..... | 35 |
| 2.3.3 Caso Cerveza..... | 36 |
| 2.3.4 Caso Vivienda..... | 37 |
| 2.4 Influencia de la amplitud del Aparato Público Cubano, en la producción de conductas constitutivas de Cohecho..... | 38 |
| 2.5 La inexistencia de aparatos de control eficientes para medir el desempeño de los funcionario..... | 43 |
| 2.6 La carestía que representa, la interacción del ciudadano con el aparato público..... | 48 |
| 2.7 Salario y moralidad. Elementos influyentes en la producción de conductas típicas de Cohecho..... | 52 |
| 2.8 Consideraciones Finales del Capítulo..... | 54 |
| CONCLUSIONES..... | 56 |

| | |
|-----------------------------|-----------|
| RECOMENDACIONES..... | 57 |
| BIBLIOGRAFÍA..... | 58 |
| ANEXOS..... | 62 |

Introducción

El fenómeno de la corrupción es consubstancial a la condición misma del ser humano, de modo tal que ha marcado su presencia durante todo el curso de la historia. La corrupción es un flagelo inherente a la civilización contemporánea y su erradicación total es prácticamente imposible, por ello la solución consiste en acotarla en márgenes mínimos tolerables. El fenómeno de la corrupción se ha convertido en un problema de interés internacional, afectando a los más diversos países, con independencia del área geográfica en que se encuentran ubicados, del régimen de gobierno o de la organización institucional o económica. (Rodríguez Collao H. , 2011, pág. 29)” Las causas generadoras del fenómeno corrupción son de la más diversa índole. Así se distinguen factores sociopolíticos, institucionales, jurídicos, económicos y culturales. (Orrego Martínez, 2010, pág. 14)

Desde el punto de vista estrictamente económico, existe una íntima relación entre corrupción y estancamiento económico. En efecto, las altas tasas de corrupción inciden en la disminución del crecimiento del producto interno bruto; distorsionan la igualdad de oportunidades favoreciendo a los que más tienen sobre los desposeídos e incrementan la desigualdad en la distribución de las riquezas; multiplican las trabas burocráticas y administrativas, dificultado el quehacer de las pequeñas y medianas empresas, las que deben realizar innumerables trámites para la obtención de las autorizaciones para el desarrollo de actividades económicas; obstaculizan el desarrollo de dichas empresas, las que pierden fuerza competitiva; afectan negativamente los niveles de inversión de largo plazo, lo que contribuye a la configuración de una inversión de corto plazo de corte especulativa e inmedatista. (Reos, 2002)

La corrupción no es un fenómeno privativo de los regímenes dictatoriales o autoritarios. La corrupción también existe en los países democráticos y no porque exista en ellos dejará de haber democracia. Como afirma Jesús González Amuchastegui: “Democracia y corrupción, al igual que democracia y prevaricación, democracia y asesinato... [o democracia y terrorismo] no son términos incompatibles”. Los casos de políticos corruptos, desde todo punto de vista,

reprochables y sancionables jurídicamente, son compatibles con la democracia. Entender ello quizás nos prevenga contra aquellos fatalistas que ante casos de corrupción “niegan la legitimidad de las instituciones democráticas y proponen soluciones al margen de los cauces democráticos”, o bien, contra aquellos que con vocación justiciera y mesiánica se presentan “como capaces de erradicarla fulminantemente”. (González Amuchastegui, 2003, pág. 235)

La corrupción se encuentra vinculada lógicamente a un sistema normativo, es decir, a un conjunto de reglas vigentes que regulan una práctica social. Y puesto que tal conjunto de reglas puede especificarse con respecto a diferentes ámbitos de aplicación, religiosos, jurídicos, políticos, empresariales, universitarios, deportivos, entre otros, entonces se puede hablar de sacerdotes, empresarios, universitarios, deportistas, abogados y, por supuesto, de políticos corruptos. La corrupción no es, entonces, un fenómeno solamente político ni tampoco requiere para existir que alguien ocupe una posición oficial de autoridad.

Las estrategias para combatir la corrupción sólo pueden aspirar a mantenerla en niveles acotados, siendo imposible su erradicación. No existen fórmulas universales para derrotar este flagelo. En términos generales existe consenso en el sentido de que la democratización del sistema gubernamental y de la sociedad en su conjunto, contribuye a transparentar las actuaciones que se ejecutan en el tejido social y menguan notablemente los índices de corrupción. La experiencia a nivel internacional, ha demostrado que los caminos para enfrentar dicho problema deben ser múltiples y basados en planes de largo plazo. Así las cosas, confiar sólo en la represión penal es un error de perspectiva, porque con la creación de nuevos tipos penales o con el endurecimiento de los existentes, sin la implementación de programas preventivos, sólo generaría una respuesta simbólica.

La traducción de la corrupción a los diferentes ordenamientos, ha alcanzado una multiplicidad de figuras, donde todas redundan en la presencia de un decisor público, que aprovecha su posición para de forma ilegítima obtener beneficios. Dentro de dichas figuras se destaca el Cohecho, en sus dos acepciones, el cual en muchas legislaciones de tronco latino, conserva el nombre del propio flagelo que pretende proteger.

A pesar de contar el tipo penal con otros nombres dentro de los distintos ordenamientos, de manera global se considera como un delito participativo en el que una de las partes intenta influir en el comportamiento de la otra a través de promesas, amenazas o prestaciones prohibidas por el sistema de reglas vigente. El objetivo que se persigue es la obtención de un beneficio adicional al que se recibe por el puesto regular que tiene el decisor, es decir, un beneficio extraposicional. En tal sentido y como muestra de la multiplicidad de denominaciones que pudiera alcanzar la figura, pero redundantes todas en una misma esencia, el profesor Rodolfo Vázquez, considera que tomando en cuenta el origen de los beneficios se pueden distinguir los tipos fundamentales de corrupción: el soborno y la extorsión. (Vázquez, 2007, pág. 30)

Si bien constituye una utopía el alcance de la eliminación de la corrupción, tiene que constituir una meta de toda sociedad intentar reducir la misma a estándares mínimos. Dentro de las conductas delictivas que pueden ser reputadas como corruptas, el Cohecho encuentra un desvalor especial, pues se erige como la imagen fundamental que ofrece el Estado a sus ciudadanos. Sobre la base de la corrupción la imagen estatal se resquebraja, pues son los funcionarios públicos, quienes afrontan las funciones estatales y por tanto la imagen corpórea del Estado.

Sin embargo, el comportamiento de los funcionarios que se apartan de la confianza estadual y vulneran la remuneración que se les ofrece, propende a la destrucción de la confianza del ciudadano en el aparato público. En las conductas constitutivas de Cohecho el funcionario vende sus funciones para beneficiar, cuando menos diferenciadamente, a aquellos ciudadanos que se prestan al juego de violar la reglamentación estatal.

Las modalidades delictivas, relacionadas con el fenómeno de la corrupción, se desarrollan en un ámbito de disposición personal, en el que la base es la utilización de los recursos estatales por una única persona. Empero, dentro de las tipologías delictivas el Cohecho adquiere características especiales. Las conductas calificadas como tal, no se obtienen en fraude directo del Estado, sino

en fraude al resto del conglomerado social que confía en la reglamentación vigente, para el alcance y logro de sus intereses personales.

Es tal confianza la afectada, con las conductas típicas del Cohecho, pues la generalización de dichas situaciones crea en los ciudadanos la duda sobre la posibilidad de entregarse libremente en el aparato público, para el logro o alcance de sus derechos más básicos. O en el peor de los casos condiciona, por las trabas o la carestía, en la mayoría de los casos desde el punto de vista de las gestiones y no del peculio, las muestras de inmoralidad ciudadana al pretender corromper a unos funcionarios, prestos a la recepción de beneficios ilegítimos a cambio de la facilitación o abaratamiento en cuanto a tiempo y gestiones del ejercicio de los derechos básicos, que se ofrecen a través de las funciones públicas.

A pesar de resultar imposible la eliminación de las conductas corruptas, por resultar inherentes a la naturaleza humana, y en especial el Cohecho atendiendo a la imposibilidad de prescindir del Estado, con todo el aparato diseñado para el ejercicio de las funciones públicas, resulta muy provechoso determinar las causas y las condiciones en las que se generan mayoritariamente. La determinación de las variables influyentes en el desarrollo de la cadena delictiva, permite trazar políticas y estrategias tendentes a controlar y llevar a niveles mínimos las expresiones corruptas. La reducción de las manifestaciones humanas ofrecería mayor seguridad y credibilidad a la sociedad en general, aspirante a encontrar en el aparato público, el respaldo irrestricto a sus derechos ciudadanos y al cumplimiento pleno de las reglamentaciones que del ejercicio mismo se desprende.

Es por ello que el objeto de la investigación es: el delito de Cohecho, sus condicionantes y causas fundamentales

A partir del objeto de investigación se determinó como problema científico: ¿Cuáles son las causas y las condiciones fundamentales que motivan la producción de conductas típicas del delito de Cohecho en la realidad cubana actual?

Condicionado por el establecimiento del problema de la investigación se propone como objetivo general: Determinar las causas y condiciones fundamentales que

motivan la producción de conductas típicas del delito de Cohecho en la realidad cubana actual.

Para el logro segmentado del objetivo general y para poder concluir con relación al problema de investigación se establecieron los siguientes objetivos específicos:

- Analizar el fenómeno de la corrupción y su vinculación con el delito de Cohecho.
- Caracterizar la regulación actual del delito de Cohecho en la legislación sustantiva penal vigente en Cuba.

Atendiendo al problema de investigación planteado y los objetivos específicos establecidos se desarrolló como hipótesis durante toda la investigación: Las causas y condiciones que motivan la producción de conductas típicas de Cohecho son de índole administrativa, económica y social fundamentalmente.

Para el logro de los objetivos específicos trazados se utilizaron como Métodos de Investigación en el orden teórico:

- Método Teórico-jurídico: se utilizó para la conceptualización de las diferentes categorías jurídicas empleadas en la investigación. Permitió además definir adecuadamente las variables y categorías que posibilitaron la materialización del diseño.
- Método Exegético-analítico: a través de él se pudo analizar la regulación sustantiva vigente con relación al delito de Cohecho, permitiendo comparar su contenido regulativo con la realidad actual de la Isla.

Como método empírico utilizado destaca el:

- Método Sociológico: Resulta imprescindible a los efectos de la investigación, pues el asidero de las variables empleadas en la investigación solamente puede ser encontrado en la sociología y el análisis de la realidad del país.

Dentro de las técnicas comprendidas en dicho método se utilizaron:

- ✓ La revisión de documentos que sirvió de herramienta en el análisis de expedientes judiciales y sentencias emanadas de los diferentes Tribunales de Justicia que sancionan las conductas constitutivas del delito estudiado y valoran de manera general los hechos que consideran probados.

- ✓ La encuesta, la cual permitió conocer la valoración de los diferentes especialistas con relación a las condicionantes fundamentales para la producción de las conductas corruptas estudiadas. La encuesta fue realizada a 10 especialistas entre los que destacan 4 jueces penales, 3 abogados defensores, 2 fiscales y 1 miembro del equipo de auditoría jurídica de la Contraloría General de la República. Así como a 5 acusados de delitos de Cohecho, juzgados por el Tribunal Provincial Popular de Cienfuegos, en los procesos que fueron seleccionados para su estudio.

La novedad de la investigación radica en la visión que ofrece de un fenómeno, al que en la mayoría de los casos se le ha ofrecida una solución coactiva, la que solamente constituye una mínima expresión de la solución definitiva. El determinar las principales causas y condiciones que permiten el desarrollo de conductas típicas del delito de Cohecho, permite a los estudiosos de las estrategias sociales y organizacionales, conocer hacia cuáles puntos neurálgicos deben dirigirse las acciones, las que estarán destinadas a la erradicación de la fuente y no de los efectos de situaciones que ya de por sí, desmoralizan tanto al ciudadano común que incurre en ellas, como al funcionario que funge como un representante del aparato estatal.

La investigación se estructura en dos Capítulos precedidos por la presente Introducción, acompañándose además los apartados destinados a las Conclusiones, Recomendaciones, Bibliografía y Anexos.

El primero de los Capítulos nombrado: “El Cohecho como conducta delictiva típicamente corrupta”, se encuentra dedicado al análisis de los principales conceptos manejados en la investigación, así como a la valoración de la regulación de tal delito en el ordenamiento jurídico cubano.

El segundo de los Capítulos nombrado: “Estudio de casos, orientados a la fundamentación real del tema”, en el mismo se analizan 4 casos reales conocidos por los Tribunales de Justicia cubanos y en los que se valoran fundamentalmente las causas que llevaron a los autores a la comisión de las conductas consideradas como delito por los órganos colegiados.

Capítulo I: El Cohecho como conducta delictiva típicamente corrupta.

1.1 La corrupción como forma de criminalidad institucionalizada.

El fenómeno de la corrupción se encuentra arraigado desde la existencia de la humanidad misma, en razón a que sus raíces responden a consideraciones sociológicas y modernamente, a ámbitos de ciencia política por la vinculación que tiene la corrupción con el poder, por ser su esfera de germinación y relevancia. Aunque no habría inconveniente de orden semántico que impida hablar de deportistas, de directores de empresas o de sacerdotes “corruptos”, en el mismo sentido también puede hablarse de gobernantes o congresistas corruptos. Lo que sí es cierto es que en los actos o actividades de corrupción interviene siempre, por lo menos, un decidor. (Garzón Valdés, 2006, pág. 36)

Desde una perspectiva semántica el término corrupción, proviene del latino *rumpere*, que significa romper, dividir, quebrar, violar, anular; el cual a su vez se deriva de *corrumpere*, cuyo significado es alteración, desunión, descomposición. *Corrumpere*, entonces, debería significar: “romper con”, “romper en unión de”, pero en realidad quiere decir “echar a perder, podrir”. Por lo tanto, la expresión corromper siempre reconoce, en líneas generales, la presencia de dos partícipes en el acto, que se corresponden principalmente con dos espacios; el corruptor y el corrupto, es decir la fuerza que corrompe y aquella persona sobre el que recae y que, en definitiva, es lo que se echa a perder, lo que se pudre. (Reátegui Sánchez, 1999, pág. 43)

Lord Acton decía que “...el poder tiende a corromper, y el poder absoluto corrompe absolutamente”. (Mendoza González, 2009, pág. 79) Por su parte Montesquieu afirmaba que “...la constante expectativa, demuestra que todos los hombres investidos de poder son capaces de abusar de él y de hacer su autoridad tanto como puedan”. La influencia de la corrupción ha alcanzado a todos los países del orbe, y a criterio de Muriel Patino, en sociedades menos desarrolladas, sus efectos suelen ser más graves que en países desarrollados; en la medida en

que dificulta el crecimiento económico y pone en tela de juicio la percepción de la soberanía. (Muriel Patino, 2002, pág. 176)

Didácticamente Hurtado Pozo prefiere hablar de dos tipos de corrupción: de una parte, la corrupción directa y de la otra parte, la corrupción institucionalizada. Se habla de corrupción directa cuando en los comportamientos concretos e individuales, los autores, las víctimas, el objeto y los móviles pueden ser identificados o determinados claramente (...) Lo cual es posible, sobre todo, en el nivel inferior o intermedio de la jerarquía administrativa. Ello se debe a que las tareas de los funcionarios y servidores que en tal nivel consisten básicamente en ejecutar las decisiones tomadas por los altos funcionarios. En cuanto a la corrupción institucionalizada se caracteriza por su naturaleza oculta o disimulada y forma parte de la estructura institucional. Es difícil establecer un vínculo entre las causas y los efectos. (Hurtado Pozo, 2004, pág. 256)

De igual forma, resulta interesante poner de relieve una característica de la corrupción en la esfera criminológica. En tal sentido, según Cruz Castro “en la sociedad, prácticamente, no existe ninguna persona, organización o instancia oficial que desarrolle una acción sistemática contra la corrupción, excepto, en algunas ocasiones, los medios de comunicación social colectiva. Se trata de un delito sin víctima, por tal razón difícilmente la comprensión de los hechos llegará al conocimiento de las autoridades competentes mediante la denuncia común”. (Cruz Castro, 2009, pág. 543)

1.2 La corrupción en los funcionarios públicos.

La corrupción puede definirse como la desviación por parte de la Administración del funcionamiento de la justificación política de los poderes del Estado, que no es otro que el “interés público”. (Vázquez, 2007, pág. 15) Sin embargo, según Beraldi, la definición más utilizada es la elaborada por Joseph S. Nay; el cual plantea que es una “conducta que se desvía de las obligaciones de orden público normales debido a intereses personales (familiares o de allegados) o beneficios monetarios o de orden social; o que viola normas respecto al uso de cierto tipo de influencias con fines personales”.

Dicha definición incluye conductas tales como el Cohecho, el nepotismo, entendido como la elección por vínculos familiares y no por méritos personales y la malversación, conceptualizada de manera general como la apropiación ilícita por particulares de recursos públicos. (Beraldi L. , 2002, pág. 76)

La palabra corrupción en la actualidad es muy empleada, ya que se encuentra muy de moda el quebrantamiento de la legalidad por parte de los funcionarios, pero a veces es usada por los ciudadanos comunes sin tener pleno conocimiento de su significado. La corrupción tiene varias clasificaciones según las funciones realizadas por el agente público, entre ellas destaca la corrupción administrativa. Hennys Lizardo define como corrupción administrativa al fenómeno por medio del cual un funcionario público es impulsado a actuar de modo distinto a los estándares normativos del sistema para favorecer intereses particulares a cambio de una recompensa. Corrupto es por lo tanto el comportamiento desviado de aquel que ocupa un papel en la estructura estatal (...) La corrupción es un modo particular de ejercer influencia: influencia ilícita, ilegal e ilegítima. Ella se encuadra en referencia al funcionamiento de un sistema y, en particular, a su modo de tomar decisiones. (Lizardo, 2013)

“Hay dos categorías muy diferentes de corrupción administrativa: la primera acontece por los actos corruptos que se cometen "de acuerdo con las reglas" y la segunda por las operaciones desarrolladas "en contra de las reglas". La corrupción "de acuerdo con la ley y contra la ley" puede ocurrir a todos los niveles gubernamentales, y oscila desde la "gran corrupción" hasta las más comunes y pequeñas formas en la escala de la misma.” (Lizardo, 2013)

En el mes de marzo del año 1998, en la Asamblea Nacional del Poder Popular aprobó la Ley 83 de la Fiscalía General de la República de Cuba que establece en uno de sus POR CUANTOS que la corrupción son aquellos “hechos que impliquen actos arbitrarios, injustos contrarios a la ley, dilatorios u omisos que generen lucro u otro beneficio para el funcionario o empleado que realiza la conducta o para un tercero y ocasiona un perjuicio a otro o afecta la imagen de limpieza y honestidad de la gestión administrativa o la actuación de las autoridades judiciales o de otro tipo o de sus agentes y de funcionarios o

empleados del Estado o cualquier entidad.

Los actos de corrupción en la esfera administrativa pueden encontrarse también relacionados con el uso indebido de los bienes del Estado o de las entidades económicas, comerciales u otras que no tengan precisamente fines lucrativos, las apropiaciones de tales bienes o de los bienes de personas, omisiones o retardo en la administración, gestión o asesorías y realización de contratos con violación de lo establecido por funcionarios o empleados.” Lo anterior se encuentra recogido en el Código Penal Cubano en varias figuras delictivas, como hechos típicos, antijurídicos y culpables.

Por otra parte la promesa, el ofrecimiento o la concesión a un funcionario público o la solicitud o aceptación de aquel, directa o indirectamente, de un beneficio indebido que redunde en su propio provecho o en el de otra persona o entidad, con el objetivo de que dicho funcionario actúe o se abstenga de actuar en el cumplimiento de sus funciones oficiales, se encuentra establecida como corrupción administrativa en la Convención del año 2000 contra la Delincuencia Organizada Transnacional. (ONU, 2012, pág. 10) Los hechos narrados anteriormente pueden encontrarse en el Código Penal Cubano como figura típica del delito de Cohecho en el artículo 152.

La ratio fundamental de la corrupción radica entonces en una desviación de ciertos parámetros de comportamientos. Debe destacarse también que el sustrato fáctico de la corrupción reside, fundamentalmente, en la actividad económica de la Administración y, habitualmente, en la atribución del control y aplicación de fondos públicos a cargos políticos (corrupción política) o funcionariales (corrupción funcional). (Carbajo Cascon, 2000)

Desde un sentido jurídico-penal, en el delito de corrupción, al que los romanos llamaron *crimen repetundarum*, los ingleses *bribery*, los españoles *cohecho*, los portugueses *peita o soborno*, y los italianos *baratería*, se puede diferenciar nítidamente una corrupción que se presenta en el campo de las acciones privadas de la que afecta a la administración pública, privilegiándose a esta última como una cuestión de mayor importancia. (Beraldi L. , 2002)

Por otro lado Carrara, citado por Mir Puig, explica en unas de sus obras que "... el delito llamado corrupción en la academia, es el que los romanos llamaron *Crimen repetundarum*. Cualquier abuso que se haga por parte de un oficial público de la autoridad que le ha sido conferida, es muy torpe delito y de muy grave daño político. Pero el daño político crece cuando el oficial público abusa de sus poderes por un fin torpe de avidez.

La razón de ello existe en la mayor difundibilidad del daño mediato; porque frente a un magistrado que se exceda por odio contra un enemigo suyo, tendrá poca razón para temer todos aquellos ciudadanos que saben que no le han dado motivo de antipatía o que esperan no excitar su mala voluntad; pero frente a un magistrado que vende sus favores al que se lo paga, no hay ciudadano que se encuentre seguro de que pueda tener justicia y que no deba temer un abuso cuando se encuentra en conflicto con un adversario poderoso y de conciencia poco delicada. He aquí el por qué en todos los tiempos los delitos de los oficiales públicos cometidos con miras de lucro constituyen figuras criminosas especiales distintas, se le designó con nombres expresos y contra ellas se empleó mayor energía en la represión". (Mir Puig, 1996, pág. 187)

El eminente penalista Francisco Carrara se refiere a la corrupción, entendiendo que la misma implica la aceptación de un beneficio por un funcionario público para que actúe a favor de alguna persona. Aunque señala otras conductas en que el funcionario abusa de su autoridad y resalta el daño político de la misma, se refiere con mayor énfasis por su trascendencia a la que el funcionario realiza mediante soborno. Más adelante corroborando lo anteriormente dicho expresa: "La corrupción es, pues la venta concluida entre un particular y un oficial público, de un acto perteneciente al ministerio de el mismo que por regla general debiera ser gratuito". (Mir Puig, 1996, pág. 190) Considera así la corrupción como una conducta de venta consumada y desecha la simple oferta del particular o la solicitud del funcionario.

Las diferentes conceptualizaciones realizadas de la categoría corrupción permiten entenderla desde varios puntos de vista. Por ello resulta importante a los efectos de la investigación, lograr una definición de la misma sin despreciar otros

enfoques conceptuales que se han dado sobre el tema. En primer lugar, para entender el fenómeno de la corrupción es preciso estudiar aquellas conductas desarrolladas fundamentalmente por funcionarios públicos, como sujetos activos, aunque excepcionalmente, por el carácter dual del tipo penal, es necesario también tratar aquellas emprendidas por particulares pero siempre en función de su relación con los sujetos investidos de la función pública.

En un segundo lugar, resulta importante señalar que la corrupción debe analizarse desde una perspectiva criminal y sociológica, debido a que se trata de la conducta de funcionarios públicos o particulares relacionados con ellos, que constituyen figuras delictivas y sociológicas, pues el delito, y en especial los constitutivos de corrupción, son fenómenos sociales de marcada intensidad, desarrollados en el marco de las relaciones humanas. Por tal desarrollo dentro del conglomerado social es que las causas y condiciones del mismo, así como las características de las personas, grupos o sectores sociales que la ejecutan, no pueden encontrarse si no es mediando las técnicas de la investigación social.

La asimilación del delito de corrupción romano al Cohecho de las legislaciones iberoamericanas, se extiende a la concepción de autores como Garraud, quien citado por Binder reconoce que "... la corrupción es de un lado el ofrecimiento y de otro lado la aceptación de una ventaja cualquiera para hacer o para abstenerse de hacer un acto propio de las funciones atinentes a un cargo o empleo", y reitera explicando que "el ofrecimiento constituye la corrupción activa... La aceptación constituye corrupción pasiva". (Binder, 1999, pág. 324)

Partiendo de las consideraciones previas y del conocimiento alcanzado con el análisis de las conceptualizaciones ofrecidas por los diferentes autores, se entiende a la corrupción como la conducta de un funcionario público en detrimento de las normas legales y ético-morales, realizada con el afán de obtener ventajas materiales, para sí o para otro, en el marco de las funciones que por su cargo desempeña.

Herrero define la delincuencia como "el fenómeno de carácter individual y social, constituido por el conjunto de las infracciones contra las normas fundamentadas de convivencia, producidas en un tiempo y lugar determinados y llevados a cabo

por los correspondientes sujetos activos". (Herrero Herrero, 2001, pág. 34) De aquí se deriva que la delincuencia queda ligada al contexto cultural y socio-histórico en el que se desarrolla, relacionándose de forma directa con el modelo social, político, económico y cultural.

1.3 Situaciones causales y condicionantes impulsoras de la corrupción.

Según el Diccionario Manual de la Lengua Española, causa es el origen de una cosa o suceso, motivo y acción para obrar de una manera determinada, es el fin, idea o proyecto que se defiende o por el que se trabaja y por último se encuentra el pleito judicial, es decir litigio. (2007, pág. 123) Otro de los significados de causa es que se considera como fundamento u origen de algo, motivo o razón para obrar, para el derecho se refiere a causa criminal, que no es más proceso penal que se instruye de oficio a instancia de parte. (2009, pág. 176)

El concepto de causa se observa por primera vez en la filosofía griega, y fue Aristóteles su mayor exponente. El mismo realiza un amplio análisis y la clasifica en cuatro tipos, la primera es la causa material: es la causa de la cual algo surge, se genera; la segunda es la causa eficiente: principio del cambio o causa del movimiento. Como tercera clasificación se encuentra la causa formal: es la causa paradigmática, o de la forma de ser del ente y por último y no menos importante la causa final: el fin de la cosa, aquello a lo que el ente tiende.

Para la Filosofía en sentido general, la causa, en su acepción más general, significa agente, energía o fuerza que, según su propia naturaleza, produce actos, efectos o fenómenos. (1887-1910, pág. 657) Por su parte la condición se refiere al factor no causal que hace posible o facilita la actuación de la causa. Se divide en condición simple y condición necesaria o *conditio sine qua non*. Puede verse también como el requisito, situación o circunstancia que es necesaria o se exige para que sea posible una cosa, estado o situación de una persona o cosa. (2007, pág. 211)

Atendiendo al Diccionario Enciclopédico, la condición es índole, naturaleza o propiedad de las cosas, natural, carácter o genio de los hombres. Situación o circunstancia indispensable para la existencia de otra, circunstancia exterior que

determina, limita o modifica el estado de una persona o cosa. (2009, pág. 324) Para estudiar el fenómeno del Cohecho, es preciso determinar las causas y condiciones que favorecen su desarrollo, de manera que esa determinación, permita elaborar la estrategia más eficaz para enfrentarla. Para iniciar el estudio de las causas y condiciones favorecedoras del desarrollo de conductas corruptas, típicas del desenvolvimiento funcional, es preciso iniciar por el estudio de las instituciones donde ejercen esos mismos funcionarios.

La conexión entre las instituciones y la corrupción resulta evidente si se considera la definición propuesta por North: "Las instituciones son las reglas del juego de una sociedad o, más formalmente son las restricciones diseñadas por los humanos para amoldar la interacción humana". (North, 1990, pág. 24) Además, el propio autor distingue entre lo que denomina instituciones formales e instituciones informales. Las primeras instituciones son, por ejemplo, las leyes o regulaciones. Las instituciones informales son convenciones sociales o normas de conducta y comportamiento. La analogía de las instituciones con las reglas de un juego es lo que lleva a la relación entre corrupción e instituciones. Siguiendo con la analogía, la corrupción es la trampa que se perpetra durante el juego. La trampa es un acto que va en contra de las reglas, incumple su dictado. La corrupción, como el engaño en el juego, va en contra del mandato legal. (North, 1990, pág. 26)

Puesto que la corrupción, en especial la manifestada a través de una conducta cohechante, es una relación "especial" entre al menos dos individuos, será necesaria, para su completa comprensión, analizar las causas conductoras a la unión delictiva. Identificadas las causas se comprenden las condiciones que facilitan o dificultan el nacimiento de la relación cohechante. Puede establecerse además cual es el objetivo último de la conducta que no es otro que la obtención de beneficio personal y la relación que se establece es la vía más fácil para obtenerla. La corrupción, es tan sólo un acceso más para incrementar la ganancia personal, y se utiliza simplemente porque es la ruta más barata para alcanzar el beneficio personal.

Si la corrupción es la vía menos costosa para la obtención de ganancias privadas, en una sociedad se podrá deducir que existen carencias institucionales que

promueven el acto delictivo o, por lo menos, que no lo impiden. Resulta trascendental dilucidar cual es el elemento que abarata la comisión de un delito, Peyrolón destaca, el hecho de que las leyes que lo contemplen sean demasiado vagas, que no exista posibilidad de denuncia, que los castigos asociadas al delito sean muy suaves, que el encargado de impartir justicia sea corrupto o corruptible a su vez. (Peyrolón, 2000, pág. 78)

Todo lo antes tratado provoca que el camino de la corrupción sea relativamente más barato que vías legales para alcanzar el beneficio personal, es el resultado de una determinada matriz institucional. La matriz institucional concreta radica en la vigilancia del cumplimiento de las normas, así como el castigo sobre los incumplidores.

1.3.1 Relación de corrupción, principales factores influyentes en su producción.

A los efectos del estudio, resulta indispensable contestar, cuál es el objetivo de aquellos autores que pretenden acuñar el concepto de relación de corrupción. (Goudie, 1997, pág. 321)(Shleifer, 1993, pág. 287) La respuesta es sencilla y se establece desde el punto de vista didáctico, pretendiendo introducirse en la mentalidad del sujeto comisor y encontrar las reales motivaciones que lo llevaron a asumir el camino de la corruptela.

Es así que dicha cuerda de pensamiento considera la relación de corrupción como una mera relación de influencia, o cuando menos, de intento de influencia. El agente privado desea influir sobre un funcionario concreto porque él posee la capacidad de decidir sobre aquello que le afecta al agente privado. El funcionario que posee tales facultades de decisión puede darle la vuelta a la historia solicitando al agente privado un pago, de manera que sus decisiones no afecten negativamente al agente privado que pretende comprar sus servicios.

La situación típica del delito de Cohecho demuestra, que la exclusividad o monopolio en las decisiones públicas ofrece una oportunidad para que se establezcan relaciones de corrupción. El policía que decide o no poner una multa en un momento preciso; el agente de aduanas que resuelve o no dejar pasar

ciertos productos que tendrían que pagar impuestos especiales; o el funcionario que "facilita" los trámites para que se obtenga la licencia que de él depende.

Se habla así de monopolio de decisión como condición favorecedora pues ofrece al agente público la oportunidad para ejercer acciones corruptas. Tan sólo ofrecen la oportunidad porque el monopolio de decisión no es condición suficiente para que aparezca la corrupción. Debe añadirse el grado de discrecionalidad que acompaña a las decisiones del funcionario, las instituciones de control y vigilancia sobre las decisiones y la función de castigo. Goudie y Stasavage señalan las tres dimensiones institucionales que, para Klitgaard, son más críticas a la hora de ofrecer oportunidades que faciliten la aparición de corrupción:

1. El monopolio de poder de los servidores públicos.
2. El grado de discreción que a los servidores les es posible ejercer.
3. El grado en el que existen sistemas de control y transparencia en las instituciones. (Goudie, 1997, pág. 245)

Muchas decisiones que se adoptan en el sector público serán por motivos de eficiencia, calificadas como monopolio de decisión. No significa ello que aparezca necesariamente la corrupción. Si se ha conseguido limitar el grado de discreción que puede ejercer el funcionario en sus decisiones y se han establecido los controles de auditoría y transparencia necesarios en la institución, será posible limitar las oportunidades de que aparezca la corrupción y con ella, evidentemente, el Cohecho como manifestación más común.

En las sociedades donde el sistema liberal de la economía adquiere preponderancia, se le brinda una mayor consideración por los teóricos, al encarecimiento de la corrupción como vía para su combate. El objetivo perseguido en tales sociedades es diseñar medidas institucionales que dificulten el ejercicio de la corrupción haciéndola relativamente más cara que la vía legal de actuación. Aquel empresario que sepa que corre gran riesgo de ser capturado y castigado con severidad tendrá menor predisposición al soborno del funcionario. Sin embargo, será inevitable que siempre queden oportunidades para que brote la corrupción pues es del todo imposible controlar exhaustivamente al funcionario o a la institución en la que ejerce.

En tal sentido Bodes Torres, se afilia a la tesis de que la economía de mercado, en una sociedad estratificada en clases, donde impera la desigualdad económica y social, en su vínculo con el Estado, promueve la corrupción. Alega que aquellos que tienen “al poderoso caballero, don dinero”, tratan de comprar las decisiones de las autoridades con sus riquezas, mientras que quienes poseen la autoridad la venden por dinero, afectando así el consabido principio de igualdad de todos los ciudadanos ante la ley; aunque siempre quedarán ajenos a tal maridaje corruptor quienes no tienen autoridad, ni dinero, marginados de ese libre cambio y en mejores condiciones para enfrentar dicho dañino fenómeno, que atenta contra la propia esencia genética del sistema social. (Bodes Torres, 2003, pág. 15)

Sin embargo, se respeta el criterio de quien fuera por muchos años Presidente del Tribunal Supremo Popular cubano, el fenómeno de la corrupción y de las conductas típicas del delito de Cohecho, donde los funcionarios venden el ejercicio de sus funciones, se multiplica en todas las sociedades amén del modelo de desarrollo sobre el que se estructuran. En tal sentido, puede considerarse que el complejo entramado burocrático que se produce en los países donde el control estatal se extiende de manera ilimitada, incluso a la economía, también se produce un caldo de cultivo propicio para el desarrollo de conductas corruptas.

La multiplicación de la estructura estatal en los diferentes estratos de la sociedad y el consiguiente empoderamiento de los funcionarios públicos, constituye, al igual que la excesiva liberalidad, un elemento propiciador de las conductas corruptas y en especial de Cohecho. Tal situación se produce entre otros factores, por el monopolio exclusivo que ejercen los funcionarios sobre las actividades que desarrollan. Dicho monopolio se produce, por la inexistencia de un entramado alternativo al ofrecido por el Estado para el desarrollo de las funciones exclusivamente conferidas a ellos.

1.3.2 La utilización de criterios de eficiencia para la determinación de los factores influyentes en la corrupción y su correspondiente control.

Los criterios de eficiencia, no son otros que los utilizados por los sociólogos para determinar la factibilidad de los procesos dinamizadores del entramado social. La aplicación de dichos criterios de un marcado carácter efectista, permite analizar

cuantitativamente las consecuencias de determinado fenómeno social. La utilización de los mismos permite además comparar, a partir de la confrontación de diferentes modelos, los errores o deficiencias de uno con respecto a otro.

Utilizando criterios de eficiencia debe encontrarse el equilibrio entre la rigidez y el excesivo control, que es la ineficiencia por exceso de burocracia y laxitud y dejadez, que va a ser la oportunidad para que aparezca la corrupción. Por la eficiencia administrativa que se persigue será inevitable la existencia de una concentración de poder en determinados cargos públicos más elevada de lo que sería deseable. La existencia de controles independientes sobre aquellos cargos que concentren un mayor poder se hará imprescindible. Imponer controles excesivos sobre el nivel del funcionariado que carece de facultades importantes de decisión, es ineficaz en la lucha contra la corrupción.

Una dimensión que pudiera añadirse a las tres mencionadas por Klitgaard es la de la posibilidad o no de conocimiento del funcionario que decide sobre las cuestiones de interés. La idea, aunque simple, es esencial. Si se pretende influir sobre el comportamiento de alguien, es preciso conocer a ese alguien. No sólo eso, es preciso poder contactar con la persona sobre la que se desea influir.

Se suele fusionar en países con elevada corrupción la institución con la persona que la dirige. Se personaliza la institución haciendo que la misma funcione según los designios de quien la dirige; cambia la persona, cambia el sentido de la institución. Las instituciones deben carecer de personalidad, no han de apropiarse de las características de las personas que las dirigen. Deben funcionar de manera autónoma, las instituciones personalizadas permiten el ejercicio de la influencia; y la influencia lleva a la corrupción, especialmente a las actividades típicas de Cohecho, por reunirse en una sola persona las cualidades necesarias para determinar singularmente los destinos del aparato en el que laboran.

Al hablar de relaciones de influencia es necesario hacer referencia a lo que hace que una organización pueda influir sobre otra. El resultado de la influencia dependerá tanto de quién pretenda influir como de quién es el influido. Habrá ciertos elementos que incrementen la capacidad de influir que posea el individuo. Por ejemplo, parece lógico pensar que en actividades de corrupción tendrá más

influencia aquel que más recursos económicos tenga a su disposición para sobornar. Pero los recursos económicos no son la única condición para el soborno.

Cuando el agente privado cede al chantaje reclamado por el funcionario público por el cumplimiento de su deber debe buscarse la explicación de tal aceptación en las opciones de las que dispone el agente privado en caso de negarse al chantaje. Huelga valorar entonces las instancias a las que pudiera acudir el ciudadano para recriminar o denunciar la actitud del funcionario, así como las posibilidades de éxito del ciudadano en su reclamación. Como consecuencia de tales gestiones cabría analizar también los efectos sobre el ciudadano en caso de no prosperar la reclamación y las medidas que pudieran ser tomadas por el funcionario afectado en pos del desarrollo de una extorsión mayor.

Vale estudiar también la existencia de mecanismos efectivos que amparen a los ciudadanos ante la fuerza del poder público, así como la eficacia de ese aparato equilibrador. Lo mismo ocurre cuando es el agente privado el que decide sobornar al servidor público para que el mismo adopte decisiones que le sean favorables al primero. Debe saber si puede contar con la "colaboración" del funcionario, si el riesgo que corre es grande, qué ocurrirá en caso de que sea denunciado.

A todas las preguntas que se enfrentan, tanto el que comete el acto corrupto como el que lo padece, responde la matriz institucional. Serán, nuevamente las instituciones las que determinen el grado oportunidad que se le ofrece al corrupto o al chantajeado. Las instituciones limitan las decisiones a las que se enfrentan los individuos (North, 1990, pág. 34), los individuos toman decisiones dentro de un marco institucional y son las instituciones las que hacen que una decisión sea relativamente más cara que otra.

1.4 Evolución de la relación corrupta. Ideas para disminuir su desarrollo.

La corrupción evoluciona. Es una relación que se va adaptando a las nuevas instituciones que se crean para combatirla. Actúa como cualquier otro acto delictivo que se amolda a las nuevas restricciones legales que se le van imponiendo. La evolución de la corrupción, cuando no es atajada correctamente,

es como una telaraña que se va extendiendo a lo largo de toda la sociedad. Es un fenómeno que transforma el sentimiento general hacia la corrupción: deja de ser considerada un delito para pasar a ser un mal con el que es inevitable convivir. Un mal repetido con el que es obligado cohabitar es lo que se ha denominado corrupción crónica. El peligro de la corrupción crónica es precisamente su habitualidad; ya no es contemplada como acto delictivo o, si lo es, ya no es considerada digna de persecución.

Se institucionalizan así figuras como el "conecte", el "enchufe", el "matraqueo" o, el caso más célebre, la "mordida" en México. Corresponden todas ellas a institucionalizaciones de relaciones de influencia. La "mordida" en México es un fenómeno que ejemplifica con claridad la extensión de la corrupción hasta transformarse en una institución que incluso llega a ser percibida como positiva.

Hay tal desconfianza en todo el sistema que el ciudadano, incluso, considera un mal menor pagar una cantidad ilegal (la mordida) al policía que le desea multar que pagar la correspondiente multa oficial porque se encuentra en la firme creencia de que algún alto funcionario encargado de recaudar las sanciones se enriquece con lo que recolecta. Son muchas las figuras corruptas, como la mordida mexicana, que pasan a institucionalizarse y a formar parte de la vida cotidiana. Cuando los actos de corrupción se institucionalizan y con resignación son aceptados como un mal inevitable la corrupción habrá pasado a ser crónica.

Combatir la corrupción crónica es una ardua tarea por la matriz institucional que ella misma ha tejido. Una matriz institucional configurada por figuras corruptas, pero sostenida por la mayoría de la población porque ya forma parte de la vida habitual de la gente. La corrupción se extiende a lo largo del sector público y salpica, directa o indirectamente, a todas las actividades en las que el mismo interviene.

Sólo es realizable una reforma completa del sistema, pero aun así, no será fácil destruir instituciones corruptas que llevan años ancladas a la vida diaria de los agentes sociales. Además, la reforma del sistema o de la matriz institucional plantea serios costes en los que puede resultar difícil discernir si la cura es mejor que la enfermedad. Han sido típicas las soluciones contrarias en tal sentido, los

ordenamientos marcados por excesivas rigideces que pretenden abarcar todos los escenarios delictivos posibles y en los que se ha personalizado el poder concentrándolo en escasas personas. Es así que la excesiva concentración de poder facilita la aparición de actos corruptos.

Para el control del desarrollo de dichos actos corruptos es preciso comprender que la corrupción es una relación de influencia. Para alcanzar su completo entendimiento es necesario tener conocimientos de los mecanismos a través de los cuales se ejerce tal relación. Los agentes ejercerán la relación de influencia cuando las instituciones abaraten o aligeren su aplicación en relación a las vías legales de actuación. Encarecer el comportamiento corrupto supone:

1. Eliminar en la medida de lo posible los monopolios de decisión en el sector público.
2. Disminuir el grado de discrecionalidad de la que dispongan los cargos públicos.
3. Crear mecanismos de control eficaces y fomentar la transparencia en las instituciones públicas.
4. Vigilar el cumplimiento de las sanciones que se impongan a los corruptos.

(Placencia Villanueva, 2004, pág. 321)

Encarecer relativamente la vía corrupta también se alcanza abaratando el camino de la legalidad. La excesiva burocracia, las rígidas regulaciones, la demasía en las condiciones y requisitos que se exigen para los trámites, son ejemplos de características institucionales que encarecen las actuaciones legales y fomentan la corrupción. Simplificar y abaratar tareas legales encarecerá relativamente la corrupción y disminuirá su ejercicio. El diseño de las instituciones (reglas del juego) encaminadas a reducir la corrupción debe contemplar el "precio" relativo entre delinquir o no. Dicho precio no solamente tiene una valoración pecuniaria.

1.5 Acciones cubanas contra la corrupción.

La realidad cubana no escapa del fenómeno de la corrupción, donde una economía subdesarrollada y un aparato gubernativo marcado por la centralización se convierten en elementos, propicios para el desarrollo de conductas constitutivas de Cohecho. Sin embargo, atendiendo al reconocimiento de tales problemática por

las principales autoridades, se han acometido acciones tendentes al control del flagelo. Dichas acciones, por el objetivo que persiguen, resaltan los elementos causales e influyentes en el desarrollo de las conductas corruptas de los funcionarios.

En tal sentido, el país, ha llevado a cabo un fortalecimiento de la actividad de control, ampliando su actuación. El control popular juega un papel activo, denunciando presuntos casos de corrupción en todas sus modalidades, de funcionarios y empleados públicos, los cuales reciben la requerida atención y en aquellos casos en que se han comprobado los hechos, se han tomado las medidas adecuadas, incluidos procesos en los que resultaron sancionados miembros de las más altas esferas del aparato gubernativo. Es preciso, para el control de la corrupción la existencia de controles políticos, administrativos, disciplinarios y penales, realmente efectivos, que actúen por igual contra todos aquellos que infrinjan las normas.

Hace un lustro se creó la Comisión Estatal de Control, así como el Ministerio de Auditoría y Control, aparatos gubernamentales destinados a la institucionalización de la actividad de control, los cuales trabajaron conjuntamente con el departamento de la Fiscalía General de la República destinado a la actividad de las verificaciones fiscales.

Empero el reconocimiento del control como herramienta básica para dominar el ejercicio libérrimo de las funciones públicas, alcanzó relieves supremos al desaparecer los órganos previamente consignados y conformarse un órgano, con subordinación exclusiva a la Asamblea Nacional del Poder Popular, encargado por mandato constitucional de fiscalizar todas y cada una de las funciones públicas. La creación de la Contraloría General de la República, es el reconocimiento de que la burocratización y el descontrol de las funciones públicas, constituyen terreno fértil para el desarrollo de conductas corruptas. Conformar un organismo cuyo fin primario sea el control, constituye un método preventivo pues ofrece a los comisores seguridad con relación a la posibilidad de detección; y punitivo, pues perfecciona los mecanismos de detección de las distintas conductas típicas relacionadas con la corrupción funcional.

En la actualidad, y como parte del proceso de reordenamiento del sistema económico del país, se han implementado regulaciones en los trámites que deben cumplir los funcionarios y empleados públicos. Dichos trámites se encuentran dirigidos no solamente a reglar la actividad funcional sino también a disminuir el andamiaje burocrático que sostiene las funciones públicas. Las reglamentaciones se erigen como muros de contención a la arbitrariedad y permiten, en caso de que sean vulneradas, seguir el rastro de los incumplimientos que condujeron al acto corrupto, para que ello contribuya a una eficiente investigación y actuación penal, de última instancia, deparada a los casos de mayor connotación y gravedad, que han burlado todas las barreras precedentes.

La década de 1990, la desaparición del campo socialista y la pérdida de los mercados tradicionales cubanos, provocó una situación de crisis, denominada por las autoridades del país como período especial, en el cual se tuvo que reacomodar el comercio, abrir espacios mayores a la economía de mercado y a la inversión extranjera, legalizar la tenencia y circulación del dólar y promover otros cambios, con su secuela de pérdida en el nivel de la igualdad ciudadana.

El contacto entre el Estado y el sector privado del libre mercado internacional, abrió otro espectro de posibilidades a la corrupción, incluso transnacional; se produjo una pérdida de valores éticos y morales, propia de la situación económica por la que atravesaba el país y la cual aún no se ha eliminado totalmente.

El intento actual de rescatar valores sociales, perdidos en los años posteriores a la crisis de los 90, constituye la base principal de la lucha contra la corrupción. El resquebrajamiento de los modelos tradicionales del ciudadano, incluidos en tales categoría los funcionarios públicos, influye de manera meridional en el desarrollo de conductas corruptas. Unido a la pérdida de valores, habría que sumar el hecho patente de la existencia de diferencias, establecidas ya no por la raza o por las oportunidades, sino por el poder adquisitivo y las posibilidades de actuación, que hacen convertirse a un sector de la ciudadanía cubana en potenciales extorsionadores, y a los funcionarios públicos en potenciales receptores de la extorsión. De ahí que la lucha y al menos el planteamiento partidista de reequilibrar el principio marxista de a cada quien según su capacidad a cada quien

según su trabajo, constituya el principal paso de avance cubano en la lucha contra la corrupción.

1.6 El Cohecho como manifestación originaria de la corrupción.

En la Legislación Penal Cubana no ha existido, hasta el momento una conducta delictiva típica denominada como corrupción. No obstante, existen una serie de normas jurídicas que, de acuerdo a la definición de dicho fenómeno ofrecida, se encuentran vinculadas a la misma. Sin embargo, desde la propia génesis romana del fenómeno y su vinculación estrecha con el delito español de Cohecho, es que, a los efectos de la investigación se pretende desarrollar el correspondiente análisis del referido delito como manifestación más acorde a la definición originaria manejada por los *italicos*.

El delito de Cohecho, tal cual se encuentra regulado en el Código Penal vigente, es una recepción obtenida de las anteriores legislaciones, especialmente el Código de Defensa Social. Dicho cuerpo sustantivo de la década del 30 del siglo XX cubano, reconocía como Cohecho, los actos de un funcionario público tendentes a recibir por sí o por persona intermedia, dádiva o presente o a aceptar ofrecimiento o promesa para ejecutar un acto relativo al ejercicio de su cargo que constituya delito y sancionaba de forma menos severa cuando el acto a ejecutar por el funcionario público no fuera delictivo sino injusto.

En ambos casos se precisaba que la persona a corromper llegara a ejecutar el acto pretendido para que se llegara a configurar el delito. En las regulaciones actuales, el delito de Cohecho, constituye un ilícito de consumación anticipada, pues no se precisa que el funcionario o empleado público llegue a realizar el acto, pues la inequívoca manifestación de voluntad aceptando la propuesta del corruptor es suficiente para el desarrollo del delito.

Igualmente fue eliminada la calificación del acto como constitutivo de delito o injusto, pues con la regulación actual, puede que el acto a realizar sea conforme a las normas establecidas y sin embargo, concurriendo los demás requisitos se configura el delito de Cohecho. La configuración actual del delito queda conformada cuando el funcionario o empleado público recibe o acepta beneficios a cambio de realizar actos propios del ejercicio de sus funciones y por la que no

debe recibir remuneración alguna por parte de los interesados o terceras personas. El Cohecho no es más que la acción de venta de las funciones públicas, realizada por el funcionario infractor.

A los efectos de dicho código eran considerados funcionarios públicos: los árbitros, peritos o cualquier otra persona que con funciones determinadas por la ley intervinieran en la prestación de un servicio público. Al que ofreciere las dádivas o realizare las promesas se le aplicaban igualmente las mismas sanciones que se le imponían al funcionario. El bien jurídico protegido era la administración de justicia. La doctrina moderna ha catalogado al delito de Cohecho, como un acto caracterizado por consistir en un acuerdo, o intento de acuerdo, entre un funcionario público y un particular dirigido al intercambio de prestaciones recíprocas: las dádivas o presentes, por un lado, y el acto propio del cargo, por otro. (Puerta, 1999, pág. 378)

José Peco sostiene que en "...el auténtico Cohecho hay una captación de la voluntad del funcionario público sobre la base de una dádiva que muestra por modo inequívoco el apetito descompuesto de codicia". (Peco, 1953, pág. 198) Dicho delito castiga fundamentalmente la venalidad del funcionario público, buscando proteger el normal funcionamiento de la administración. (Balestra, 1993, pág. 367) En resumen, el núcleo fundamental de tal delito reside en la obtención del "acuerdo injusto", momento en el que se conculca el principio de imparcialidad. El delito de Cohecho queda en el centro de los delitos llamados "de guante blanco". (Breglia Arias, 2001, pág. 462)

El Código Penal Cubano vigente regula en su Título II "Delitos contra la Administración y la Jurisdicción", con las modificaciones introducidas por el Decreto-Ley 175 de 1997, los delitos que afectan el bien jurídico protegido en el referido Título, reconoce como Cohecho la conducta del funcionario público que reciba directamente, o por persona intermedia, para sí o para otro, dádiva, presente o cualquier otra ventaja o beneficio con el fin de ejecutar u omitir un acto relativo a sus funciones.

Es necesario detenerse en el verbo rector de dicho tipo legal proveniente del latín "*recipere*" e implica tomar lo dado o enviado; percibir una cantidad; aceptar;

acoger; entre otras acepciones. Significando que debe existir tanto un elemento lucrativo que se manifieste mediante algún objeto, servicio o favor para satisfacer las necesidades materiales o espirituales como la manifestación expresa o presunta de que se ha aceptado la ventaja o beneficio.

Por otro lado la persona de la que se recibe el beneficio o ventaja puede o no tener interés en el asunto en cuya virtud el agente debe ejercer sus funciones, porque bien puede ser el interesado o un tercero que ha sido utilizado para lograr la realización del acto o la omisión del funcionario. Los actos que se pretende sean realizados o la omisión de las funciones que les corresponden, deben encontrarse dentro del marco de la competencia de los funcionarios a corromper, pues si las mismas no se encuentran en dicho marco, aunque tal aceptación es una manifestación de la actitud deshonesto no trasciende al marco del ejercicio efectivo de las facultades reales que le han sido otorgadas.

También es considerado Cohecho a los efectos de la regulación cubana vigente, el hecho de aceptar el ofrecimiento sin haberlo recibido, donde se brinda un especial tratamiento distinto al regulado para la figura básica, de igual forma si el funcionario exige o solicita el presente o dádiva se considera Cohecho y también se ofrece un procedimiento a los efectos del *quantum* de la pena a imponer. Dentro del tipo penal dedicado al delito de Cohecho, el Código Penal, reconoce dentro de la última modalidad conductual, regulada como constitutiva del ilícito, una conducta *sui generis*, apartada diametralmente de las comúnmente consideradas conductas típicas de tal delito.

Es así que el artículo 152.7 del Código Penal considera como Cohecho la conducta del funcionario o empleado público que, con abuso de su cargo, de las atribuciones o actividades que le hayan sido asignadas o de la encomienda que se le haya confiado, obtenga beneficio o ventaja personal de cualquier clase. El *Crimen repetundarum* romano, génesis del modelaje actual reconocía la necesidad de la solicitud del funcionario o el ofrecimiento del particular para la configuración del ilícito. Mientras que en la conducta consignada se aprecia más como elemento de desvalor, la pericia deshonorosa y la capacidad del funcionario mediante el ejercicio extensivo de la función pública como vía de obtención del

beneficio, que la solicitud realizada por el mismo o la promesa de ofrecimiento hecha por el particular.

Dicha dogmática utilizada por el legislador cubano ha sido objeto de discusión doctrinal dentro de los teóricos del patio, en el sentido de negar la validez de la regulación de tal conducta como constitutiva de Cohecho. En este sentido el profesor Rivero García considera que la modalidad del apartado 7, debe ser suprimida, pues además de romper con los comportamientos que tradicionalmente se han recogido bajo dicho título de delito, la conducta descrita se subsume en otros tipos legales. Señalando categóricamente que su inclusión bajo el nombre de Cohecho no tiene razón de ser. (Rivero García, 2004, pág. 135)

1.7 Consideraciones finales

La corrupción es una categoría innata al ser humano. Su estudio de ningún modo puede ser observado de forma recta o lineal, ya que no se puede exponer y ni enfrentar de dicha manera. Se puede entender la corrupción como los comportamientos llevados a cabo, por una persona o por un grupo de personas, que se consideran como transgresores de las normas sociales y/o jurídicas. Las definiciones centradas en la conducta suelen sostener que es el abuso de un cargo del poder y de los recursos públicos, para la obtención de beneficios personales.

En la actualidad, la corrupción no es solo un inconveniente que perjudica el normal proceso de la gestión pública, sino que recae de una manera muy directa sobre la economía de nuestro país y sus planes de desarrollo. Por lo que claramente se manifiesta inverso a las normas y contrario a la moral, pues su objetivo es el enriquecimiento, el lucro para el beneficio propio o de terceras personas, viéndose afectada en gran medida la actividad administrativa. Las conductas corruptas constitutivas de Cohecho por la participación tanto por la inmoralidad que representa para la conducta de los funcionarios, como para la vulneración del orden establecido, que representa para el ciudadano que participa, constituye una de las figuras propias de la corrupción y que más incidencia tienen en el país.

Capítulo II: Estudio de Casos

2.1 El estudio de caso como método de investigación

El estudio de casos es definido por Denny como un “examen completo o intenso de una faceta, una cuestión o quizás los acontecimientos que tienen lugar en un marco geográfico a lo largo del tiempo”. (Denny, 1978, pág. 123) Otros autores como Mc Donald y Walker hablan del estudio de casos como un examen de un caso de acción. (McDonald, 1977, pág. 77) Patton lo considera como una forma particular de recoger, organizar y analizar datos. (Alonso Álvarez, 2009, pág. 9) Todas las definiciones coinciden en que el estudio de casos implica un proceso de indagación que se caracteriza por el examen detallado, comprehensivo, sistemático y en profundidad del caso objeto de interés.

Como forma de investigación, el estudio de casos se define por el interés en los casos individuales. En tal sentido Stenhouse considera el estudio de casos como “método que implica la recogida y registro de datos sobre un caso o casos, y la preparación de un informe o una presentación del caso”. (Stenhouse, 1990, pág. 43) Merrian presenta como características esenciales del estudio de caso las siguientes: particularista, descriptivo, heurístico e inductivo. (Merrian, 1988, pág. 75) Su carácter particularizado viene determinado porque el estudio de caso se centra en una situación, suceso, programa o fenómeno concreto. Dicha especificidad lo hace ser un método muy útil para el análisis de problemas prácticos, situaciones o acontecimientos que surgen en la cotidianidad. Como producto final de un estudio de caso se encuentra una rica descripción del objeto de estudio, en la que se utilizan las técnicas narrativas y literarias para describir, producir imágenes y analizar las situaciones. (Stenhouse, 1990, pág. 44)

La utilización del estudio de caso como método de investigación, resulta imprescindible para las investigaciones de corte socio-jurídico como la presente. El poder valorar prácticamente el desarrollo de los elementos causales y condicionantes de las conductas constitutivas de Cohecho en la realidad cubana vigente, solamente podría ser alcanzado a partir del estudio de una muestra diversa de situaciones de dicho tipo.

2.2 Análisis de la muestra utilizada en el estudio

Si bien el estudio de casos es un método de investigación, cuyo origen se basa fundamentalmente en el estudio pormenorizado de los sujetos individuales, también puede utilizarse el mismo para analizar fenómenos y situaciones de hecho. Tal es el objetivo fundamental perseguido en la investigación al emplear el método de estudio de caso, para corroborar a través del mismo la presencia, en comportamientos considerados Cohecho por los Tribunales Populares cubanos, de los elementos reseñados doctrinalmente como causas y condiciones de la producción de dicho tipo de conductas.

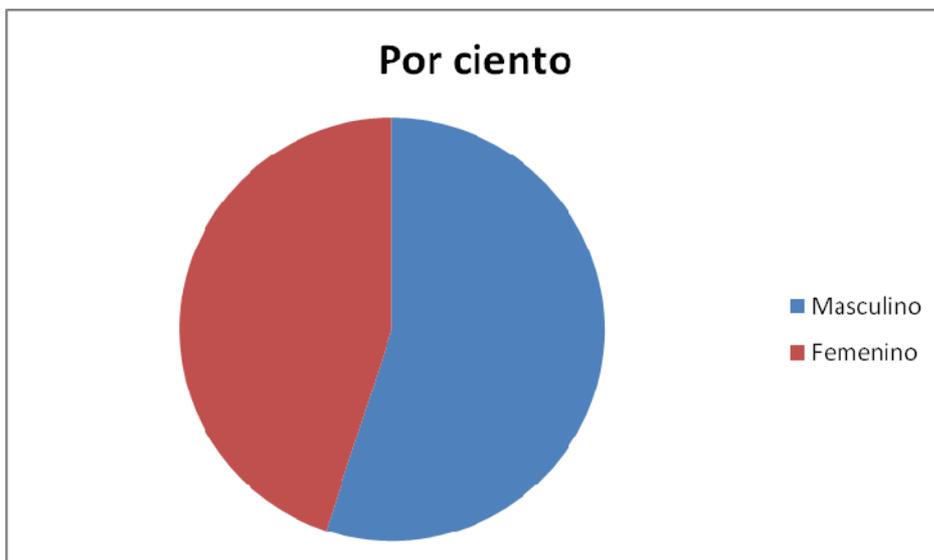
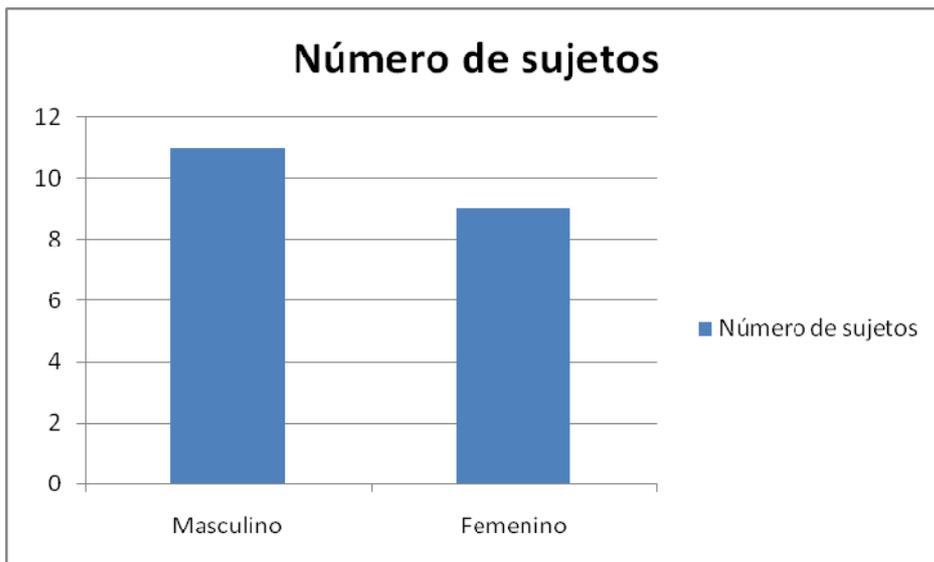
En tal sentido se utilizaron como base para el estudio 4 procesos penales sustanciados por la Sala de lo Penal del Tribunal Provincial Popular de Cienfuegos, en los que se manifiestan las diferentes modalidades del Cohecho. Se utilizaron como parte del estudio de caso, las mismas variables determinadas hipotéticamente desde el diseño de la investigación. En el análisis de las diferentes situaciones se pretendió validar la existencia de las diferentes variables, como factores influyentes en el desarrollo de las conductas calificadas como delito.

Para llevar a cabo el análisis se utilizaron diferentes técnicas e instrumentos, entre los que destacan:

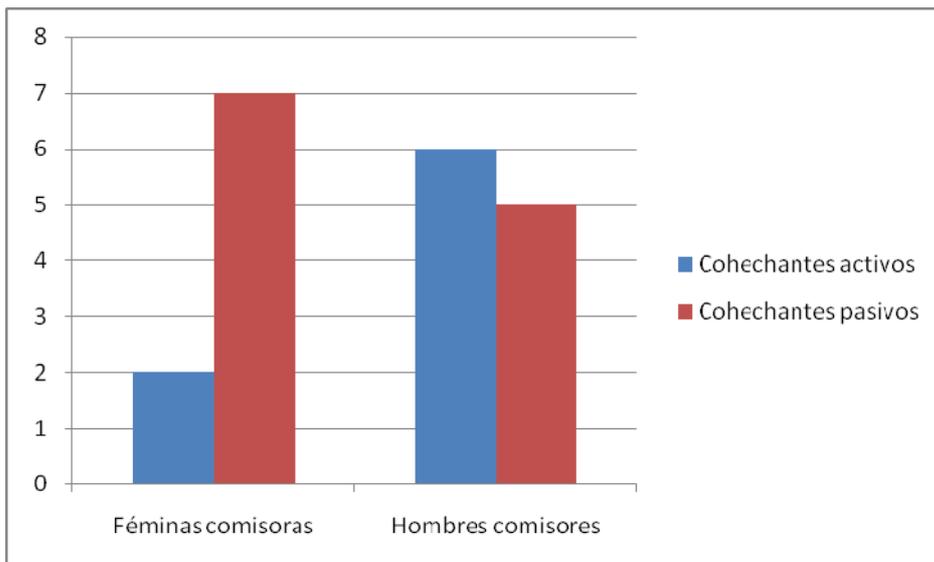
- Entrevistas individuales a personas claves en la producción y represión de las conductas estudiadas.
- Análisis de documentos.

Como parte de los 4 procesos penales estudiados, pudo extraerse una muestra personalizada, la cual bajo un prisma demográfico arroja los siguientes resultados:

| Sexo de los implicados | Número de sujetos | Por ciento | Total de implicados |
|-------------------------------|--------------------------|-------------------|----------------------------|
| Masculino | 11 | 55% | - |
| Femenino | 9 | 45% | 20 |



| Clasificación | Féminas comisoras | Hombres comisores | Total de sujetos por clasificación |
|----------------------|--------------------------|--------------------------|-------------------------------------------|
| Cohechantes activos | 2 | 6 | 8 |
| Cohechantes pasivos | 7 | 5 | 12 |



| Rango de edades | Número de sujetos | Por ciento |
|------------------|-------------------|------------|
| Menos de 25 años | 3 | 15% |
| Entre 26 y 30 | 1 | 5% |
| Entre 31 y 35 | 3 | 15% |
| Entre 36 y 40 | 2 | 10% |
| Entre 41 y 45 | 1 | 5% |
| Entre 46 y 50 | 7 | 35% |
| Entre 50 y 60 | - | - |
| Más de 60 | 3 | 15% |

Edad Promedio: 39 años



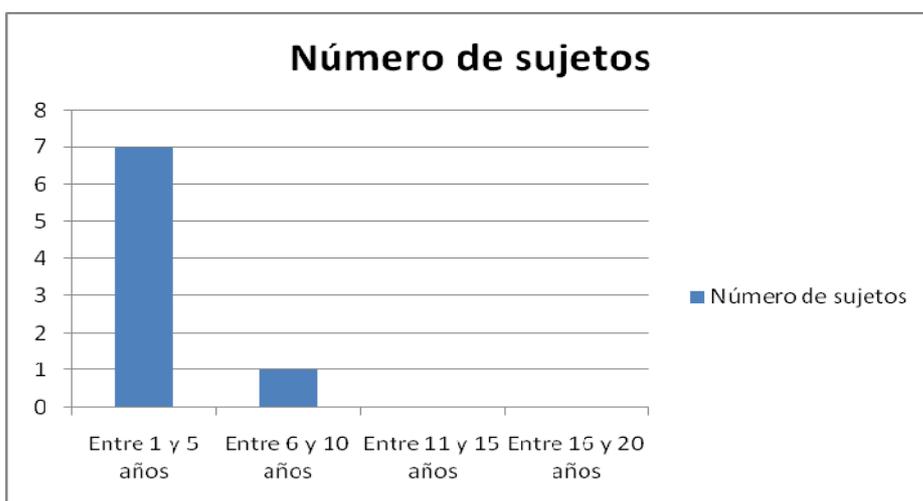


| Escolaridad | Número de Sujetos | Por ciento |
|---------------|-------------------|------------|
| Primaria | - | - |
| Secundaria | 2 | 10% |
| Técnico Medio | 3 | 15% |
| Bachiller | 4 | 20% |
| Universitaria | 11 | 55% |



| Experiencia en el puesto para los activos | Número de sujetos | Por ciento |
|-------------------------------------------|-------------------|------------|
| Entre 1 y 5 años | 7 | 87,5% |
| Entre 6 y 10 años | 1 | 12,5% |
| Entre 11 y 15 años | - | - |
| Entre 16 y 20 años | - | - |

Experiencia promedio en el puesto de susceptible corruptela: 4 años



2.3 Descripción de los casos objeto de estudio

2.3.1 Caso “Matas”.

El primero de los casos utilizados para el estudio, se convirtió en un típico caso de corruptela múltiple. En el mismo, atendiendo a la pluralidad de acusados y las diferentes conductas asumidas por ellos, el Tribunal calificó la concurrencia de diferentes figuras típicas, dentro de las que destacaba el Cohecho, en sus diferentes variantes. La Sala de lo Penal del Tribunal Provincial Popular de Cienfuegos, lo sustanció en la causa No. 295 del año 2012.

En el mencionado proceso estuvieron implicados funcionarios de diferentes empresas constructoras de la localidad y del Centro Provincial de Vialidad, conjuntamente con productores privados de plantas ornamentales. La coyuntura utilizada fue la construcción del tramo de vía que conduce desde la Refinería de Petróleo de Cienfuegos, hasta la Autopista Nacional, así como otras obras de reanimación vial y gestiones personales de los productores privados en la búsqueda de mercados seguros para sus producciones.

La conducta delictiva se estableció cuando el pequeño agricultor productor individual de las plantas ornamentales, intentó buscar un mercado seguro, mediando el soborno de los funcionarios encargados de garantizarle la contratación de sus servicios. El acuerdo quedó planteado de manera tal que el funcionario que le garantizara la contratación de la compra de plantas ornamentales producidas por él, recibía en concepto de bonificación por el ejercicio de sus funciones el diez por ciento de las ganancias correspondientes a cada una de las facturas recibidas.

Varios fueron los acusados implicados, dentro de los que destacaron el Director del Centro de Vialidad y algunos jefes de las brigadas de las Empresas Constructoras encargadas de la implementación de los proyectos. Las sumas manejadas, atendiendo al volumen de las inversiones con las que lucrarán los acusados, llegó a alcanzar las cifras de cientos de miles de pesos.

Las gestiones realizadas por los funcionarios en pos de cumplimentar las funciones de las que estaban investidos, pero con la mirada fija en el favorecimiento de un tercero, constituyó el hecho simple a juzgar por los

magistrados. En definitiva, tanto los productores, como los funcionarios fueron sancionados por el delito de Cohecho, de cada una de las modalidades, dentro de las que su cualificación especial correspondía.

2.3.2 Caso “Electricidad”.

El segundo de los casos objeto de estudio, no es solo una muestra de las condiciones que pudieran propiciar el delito de Cohecho. Constituye además un digno ejemplo de la inclusión, al momento de juzgar, dentro de dicha figura se encuentran conductas que extravasan los límites tradicionalmente reconocidos por la doctrina y la jurisprudencia foránea. Sin embargo, el legislador cubano así lo reconoce y por tanto también deben ser estudiadas, atendiendo al problema fundamental de la investigación. El mismo fue sustanciado mediante la causa No. 420 del año 2013 de la Sala de lo Penal del Tribunal Provincial Popular de Cienfuegos.

Los dos acusados del proceso eran jóvenes trabajadores de la Empresa Eléctrica del municipio donde residían. Uno lector y el otro inspector encargado de la supervisión del trabajo del primero. Aprovechaban su posición para recibir de los clientes de la empresa para la que laboraban, sumas de dinero, por no denunciar las violaciones y fraudes que los mismos cometían en perjuicio de la Empresa. Tales beneficios económicos eran, en algunas ocasiones, propuestos por los acusados como solución a la violación de los clientes, sobre la base de la creación de un expediente de cobro revertido inexistente. En otras ocasiones era propuesto por los propios clientes como una alternativa para evadir las sanciones que pudiera haber sido impuestas por los acusados en el ejercicio de sus funciones.

Los fraudes fundamentales cometidos por los clientes, consistían en el uso de energía eléctrica sin contabilizarla, a partir del trueque de las instalaciones eléctricas o de los instrumentos destinados a la contabilidad del consumo. La característica fundamental de dicho proceso y que pudo haber motivado la calificación asumida por el Tribunal, era el uso de los ambientes propios de la empresa como elementos impresionantes para los clientes. Los acusados, al detectar las violaciones, anunciaban la imposición de una multa y citaban a los

clientes para el local de la Empresa, donde se conformaría el expediente de cobro revertido correspondiente.

Las contravenciones establecidas en la legislación vigente sobre el servicio eléctrico, eran utilizadas por los acusados para ofrecer una alternativa lucrativa al fraude de los consumidores y obtener a su vez el beneficio típico del delito de Cohecho. Tal fue la motivación utilizada por el Tribunal para la calificación ofrecida, atendiendo a que los acusados abusando de su cargo y de sus atribuciones obtuvieron beneficios económicos para sus personas.

2.3.3 Caso “Cerveza”.

El tercero de los casos objeto de estudio, constituye una muestra de la utilización de los funcionarios que refrendan los mecanismos burocráticos, en pos de la obtención de beneficios económicos. El cohechante pasivo en el presente caso, utilizó la cobertura que una oferta de la Filial de Almacenes Universales de Las Tunas, le permitía. La oferta consistía en la posibilidad que la filial brindaba de intercambiar envases vacíos de cerveza por llenos, a razón de 6 cajas vacías por una llena. Sin embargo, dicha oferta que podía haber sido dada a cualquier persona, pues los envases pueden ser adquiridos libremente en el mercado, solamente estaba dirigida a las entidades estatales, que acreditaran el destino que le iban a dar a la cerveza que adquirieran.

Dicho escollo fue el que intentó solventar el cohechante, quien para alcanzar su objetivo, necesitaba de la colaboración de uno o varios funcionarios que le certificaran los requerimientos establecidos en la oferta de Almacenes Universales. Fue así que contactó con el Director de la Unidad de Servicios Comunales de un municipio, quien a cambio de sumas de dinero proporcionales a las ganancias, emitía los documentos necesarios para acreditar la intención de su entidad de proceder al cambio de los envases y el destino que se le concedería al producto recepcionado en la Filial de Almacenes Universales.

Los documentos emitidos por el funcionario, solamente eran a los fines de acreditar la intención de la entidad a la que representaba de cambiar los envases que en realidad eran propiedad del otro coacusado. Era él quien lucraba con la

venta de la cerveza adquirida pero le entregaba al funcionario, por el servicio, parte de esos dividendos.

En tal caso el funcionario, más que vender sus funciones propias, lo que hace es utilizar el poder del que viene investido para certificar una situación, imprescindible para participar en una actividad generadora de lucro. Sin embargo tal actividad que genera lucro, pudo haberse perfectamente realizado sin la intervención de dicho tipo de protocolos, pues el fin de la oferta era obtener envases vacíos, que pueden ser adquiridos sin obstáculos, con el incentivo de la entrega a cambio de ellos, de otros llenos. No obstante el Tribunal, calificó tal conducta como constitutiva de un delito de Cohecho de carácter continuado, por lo que a los efectos del objeto de la investigación, también puede resultar un caso interesante.

2.3.4 Caso “Vivienda”.

El último de los casos utilizados para validar la hipótesis de la investigación, es un caso del que no se ha obtenido una decisión del Tribunal que pueda validar la comisión o no del delito imputado. Sin embargo, desde la misma modelación de la imputación y los resultados palpables de la conducta de los acusados, pudiera determinarse lo más importante a los efectos de la investigación, es decir las causas y las condiciones que generaron la teórica conducta delictiva.

A pesar de no ser un proceso concluso, es de los estudiados el que mayores posibilidades ha dado de intercambiar con los, hasta el momento, supuestos comisores. Los contactos permitieron conocer de primera mano las motivaciones y condiciones aprovechadas por los acusados para la realización de la conducta típica.

Como elemento fundamental dentro de las valoraciones que pudieran hacerse del presente caso, se encuentra la estructuración y características de los organismos en los que se desempeñaban los funcionarios corrompidos. Por ende tales características, fueron las que llevaron a los acusados ajenos a los organismos, a intentar por una vía ilegítima, la solución de las inquietudes que debían por razón de su competencia, ser solucionadas por los organismos donde se desempeñaban los funcionarios.

El desarrollo de la conducta típica puede encontrarse en la Dirección Municipal de la Vivienda de Cienfuegos, vinculada además con el Programa del Arquitecto de la Comunidad. Atendiendo a la competencia de los funcionarios que se desempeñan en dichos lugares, los acusados ajenos a los mismos, contactaron con funcionarios que pudieran agilizar sus trámites. La agilización contempló en algunas ocasiones la utilización de dictámenes del arquitecto de la comunidad que consignaban elementos inexistentes en las construcciones que se pretendían legalizar. El ejercicio ágil de la labor funcional, era gratificado por los interesados, a partir de sumas de dinero, en ocasiones solicitadas por los mismos y en otras ofrecidas y entregadas por los interesados en la obtención de los permisos o legalizaciones pertinentes.

Particularmente en el caso, se contempla desde la imputación la calificación de cohechante, a partir de su consideración como un empleado público, de un miembro del Programa del Arquitecto de la Comunidad. La conducta del empleado, según la imputación, consistió en la recepción de dinero a cambio de la consignación, en los documentos que debían ser emitidos por el Programa al que pertenecía, de datos falsos, a cambio de dinero que le era ofrecido y entregado por los beneficiados con los trámites realizados por él.

De tal manera se desarticula toda una estructura corrupta en la que se empleaban los espacios propios de un sistema marcado por el burocratismo, en pos de la obtención de beneficios patrimoniales ilegítimos.

2.4 Influencia de la amplitud del Aparato Público Cubano, en la producción de conductas constitutivas de Cohecho.

Los servicios públicos en cualquier sistema económico, desempeñan una función estructural. Son elementos distintivos de la organización socioeconómica. Los sistemas existentes de organización de la producción y de radicación de la población serían inconcebibles si no existiesen servicios públicos eficaces a escala masiva.

Por sus características, los servicios públicos constituyen uno de los temas más importantes discutidos en cualquiera de los sistemas de derecho conocidos por la humanidad. En los países que mantienen una estructura económica social

diferente a la cubana, los servicios públicos han sido objeto de innumerables valoraciones. Dentro de dichas valoraciones se destacan las siguientes:

a) Son considerados actividades en las cuales no siempre hay competencia y normalmente se encuentran sujetas a regulación gubernamental en pro de la protección del interés público. (Solanes, 1999, pág. 2)

b) Algunos servicios públicos parecen funcionar más eficientemente como monopolios (Hyman, 1995); sin embargo, ello hace que la contribución de los monopolios de servicios públicos al bienestar general sea en muchos casos compelsida, mediante regulaciones, más que voluntaria. (Phillips Jr., 1993, pág. 4)

c) La regulación de tales servicios proviene del interés público por sus actividades, y se traduce principalmente en control de tarifas y servicios. (Phillips Jr., 1993, pág. 4)

d) A menudo hay conflicto entre el interés público y el privado en lo que respecta a los servicios públicos. Dicho conflicto surge de la diferencia entre el objetivo principal de las empresas privadas (maximizar sus utilidades) y el del interés público (servicio adecuado al precio más bajo posible). Algunos países han creado instituciones específicamente abocadas al estudio y a la investigación de los servicios públicos, ya que el proceso regulatorio no sólo es polémico sino, además, analíticamente exigente. (Solanes, 1999, pág. 4)

e) Si bien la regulación es una característica de las entidades prestadoras de servicios públicos, el contenido y el alcance de la regulación no son estáticos, sino que tienden a ajustarse con el paso del tiempo y la variación de circunstancias y necesidades. (Phillips Jr., 1993, pág. 7)

f) A su vez, se argumenta como problemática fundamental en los países, el hecho de que la regulación no cumple con sus objetivos, convirtiéndose en la práctica, en el “paraíso de los aspirantes a condiciones monopólicas, para quienes asegurar y conservar un monopolio en un sistema desregulado, era demasiado difícil, costoso o precario”. (Phillips Jr., 1993, pág. 6) No obstante, los teóricos afiliados a dicha forma de pensar, consideran que el resultado de la competencia dará lugar a una consolidación y agregación aceleradas. (Weiner, 1995, pág. 202) Por consiguiente, consideran que los gobiernos deben asegurarse de que las

compañías compitan efectivamente y, si los mercados desregulados no producen los resultados esperados, los gobiernos deban volver a introducir la regulación, (Hyman, 1995, pág. 39) ya sea de conducta estructural a través de leyes antimonopólicas.

Las valoraciones expresadas demuestran que la organización del sistema social cubano es totalmente diferente a la existente en el resto de los países, cuyo estudio arrojaron las anteriores valoraciones. El sistema económico-social de la Isla, se encuentra asignado por el carácter público de la mayoría de los servicios y formas de organización económica. Dicha situación permite considerar que las interacciones sociales de los ciudadanos cubanos, van a quedar marcadas inexorablemente por los constantes contactos con entes y funcionarios públicos.

La amplitud del aparato estatal cubano, constituye uno de los elementos fundamentales a discutir cuando se pretende estudiar las condicionantes del delito de Cohecho en Cuba. Cuando todas las actividades del país giran alrededor de un aparato estructurado mayoritariamente con capital estatal y por ende controlado por el Estado, los administradores y conservadores de dicho capital, serán considerados funcionarios públicos.

El artículo 173 del Código Penal Cubano, conceptualiza al funcionario público, a los efectos de la punibilidad, como aquella persona que tenga funciones de dirección o que ocupe un cargo que implique responsabilidad de custodia, conservación o vigilancia en organismo público, institución militar, oficina del Estado, empresa o unidad de producción o de servicios. Todo el concepto, se relaciona con la esfera pública, la cual se encuentra diseminada en Cuba a todos los estratos de la economía y la sociedad.

La economía cubana se encuentra diseñada, incluso desde los postulados constitucionales, sobre la empresa estatal socialista como forma fundamental de organización. El hecho implica que el sector privado, sea minoritario dentro del entramado económico cubano. Subsisten como alternativas a las empresas estatales, las empresas de capital mixto y el sector privado, representado por los trabajadores por cuenta propia, cuyas labores, resultan minoritarias con relación a su peso en la macroeconomía.

Si la mayoría de las necesidades sociales, son solventadas por el aparato público, los funcionarios encargados de cubrir dichas necesidades, a través de la ejecución de la función de la que se encuentran investidos, adquieren una relevancia trascendental en el entramado cubano. La omnipotencia de los funcionarios cubanos, dado el monopolio exclusivo del servicio público, sobre los principales medios de producción y los servicios, les ofrece potenciales posibilidades de utilizar esas exclusivas potestades en pos de obtener los beneficios personales típicos de la tipología delictiva estudiada.

Por otra parte el ciudadano ajeno a la estructura pública, necesita inevitablemente interactuar con tal aparato público en todas las esferas de la vida. La constante interacción, multiplica las posibilidades de que dicho ciudadano, quien precisamente requiere del aparato público para solventar la más mínima de sus necesidades, intente corromper al funcionario, para obtener del mismo un desempeño que satisfaga completamente sus expectativas, más allá de lo reglado.

Muestra fundamental de los particulares lo constituye el primero de los casos de estudio ofrecidos. En el caso "Matas", el órgano vinculado con la administración de los viales en Cuba es una entidad pública y por demás todas las empresas que interactúan en la ejecución y mantenimiento de los mismos son de carácter estatal. La ausencia de entidades de carácter privado que prestaran tales servicios, hubiera permitido la realización de otras tipologías delictivas, más asociadas con el aprovechamiento a partir de defraudaciones, pero en ningún caso constitutivas de Cohecho.

Por otra parte, lo acontecido en el caso "Matas", demuestra también la difidencia del ciudadano promedio. Pues al chocar en todas sus relaciones constantemente con el aparato estatal, como único ente que pudiera brindarle los beneficios en la escala que espera, necesita moldear el mismo por medio de la corrupción del funcionario que lo representa. El papel asumido por el pequeño agricultor en el soborno a todos y cada uno de los funcionarios que pudieran asegurar sus mantenidos ingresos, dependió en amplia medida de la inexistencia de un mercado alternativo que le permitiera, sin interactuar con sujetos económicos

públicos, obtener los mismos ingresos que en las relaciones que mantuviera con ellos.

Mientras tanto en el caso "Electricidad", el monopolio del Estado sobre los servicios eléctricos, permite que todas las conductas de dicho tipo que se desarrollen en el presente ámbito, tengan que ver con categorías funcionariales imprescindibles para calificar una conducta como Cohecho. La labor del intendente, es reconocida en cualquier compañía o forma de agrupación que se dedique a prestar un servicio.

Es norma de cualquier actividad la necesidad del control, de ahí la importancia de los supervisores o inspectores. Sin embargo, dichas figuras si desarrollan sus funciones en una entidad de carácter privado, difícilmente pudieran considerarse como funcionarios públicos. Entonces las defraudaciones a los intereses de la compañía, efectuadas a partir del consentimiento o permisibilidad de tales tipos de empleados, serían constitutivas de otras conductas delictivas cercanas a la patrimonialidad y alejadas del cuidado y protección de las funciones públicas.

En igual sentido sería aplicable la lógica para los cohechantes ajenos al aparato estatal. Pues de existir servicios alternativos al prestado exclusivamente por una entidad estatal, disminuirían las posibilidades de interacción obligada de los ciudadanos con los funcionarios públicos con cargos de supervisión. Pues las interacciones se desarrollarían entonces con otra categoría de empleados y se les calificaría, en caso de ser ilegítimas, como constitutivas de delito diferente al Cohecho.

El caso de estudio "Cerveza", ofrece también de manera esclarecedora, cómo puede influir la amplitud del aparato público cubano y los beneficios que el mismo detenta en el desarrollo de conductas constitutivas de Cohecho. La propuesta exclusiva a entidades públicas, de una oferta comercial que pudo haberse extendido a cualquier sujeto, pues tenía por intención la recuperación del vacío indispensable para la producción de la bebida, demuestra la omnipresente vinculación del aparato público, incluso en temas de dicha naturaleza.

La existencia de la situación descrita en el caso de estudio, permitió que un aspirante a los beneficios de la oferta, pues en definitiva los vacíos intercambiados

eran de su propiedad y por demás de libre adquisición, necesitara vincularse con un funcionario público para lucrar. Lucro que sin la intermediación del funcionario, debió haber constituido en el peor de los casos solamente un delito de actividad económica ilícita, dada la venta posterior que de la bebida obtenida, realizaba el cohechante.

Por último la intervención pública en todos y cada uno de los sucesos que acontezcan con relación a la propiedad inmobiliaria cubana, es otra muestra de la susceptibilidad de producción de los delitos de Cohecho en la realidad cubana actual. Si bien es necesario el control, sobre todo por parte de los órganos locales de administración, de las actividades desarrolladas en los inmuebles en pos de mantener un orden en las acciones constructivas de la localidad, el excesivo control estatal de una esfera tan sensible, constituye una carga insostenible para la ciudadanía.

La intervención absoluta del aparato público en la esfera de la vivienda, con su consecuente multiplicidad de funcionarios encargados de sostenerla, es sin dudas un caldo de cultivo impresionante para el desarrollo de conductas constitutivas de Cohecho. La multiplicidad de acusados en el proceso estudiado así lo demuestra.

2.5 La inexistencia de aparatos de control eficientes para medir el desempeño de los funcionarios.

La reacción social de enfrentamiento al fenómeno delincencial no debe concebirse como una acción privativa de la Sociedad Política, pues tal posición acarrearía un reconocimiento de que la regulación de la criminalidad, al corresponder solo al Estado, se moverá mayoritariamente en el exclusivo ámbito de la represión penal.

Las posiciones actuales sobre el Control Social de la criminalidad presumen una amplia participación de la Sociedad Civil en tal aspecto crucial del mantenimiento de la armonía social; se parte de una visión holística y cosmovisiva de enfrentamiento anticriminal sustentada en un enfoque reactivo que trasciende la propia limitación inmediata del delito (represión); construyéndose una nueva perspectiva donde la ponderación de estructuras y estrategias controladoras favorece la preponderancia del Control Social Informal aplicado por la Sociedad

Civil, sobre el Control Social Formal implementado por la Sociedad Política. (González Rodríguez, 2005, pág. 30)

No obstante, las vertientes del Control Informal deben ir precedidas, no solamente por un efectivo control penal, cuya finalidad es la represión de las conductas ya cometidas, sino por un correcto control institucional que compela al funcionario al ejercicio legítimo de sus funciones. En el caso cubano, resulta de medular importancia, pues al constituir el aparato público un ente sobredimensionado, el control debe primar también en función de la custodia de los intereses populares.

La inexistencia de mecanismos de control institucional eficientes, impide la existencia de un control informal eficiente. El medio donde se desempeña el funcionario, con independencia de la escala donde se desenvuelva, resulta ser un medio donde los controles institucionales no alcanzan los rigores pertinentes. Las facultades dispositivas de algunos funcionarios, alcanzan niveles elevados, que les permiten no dejar registro de sus disposiciones. El problema fundamental con las conductas constitutivas de Cohecho y las facultades de los funcionarios, radica en el hecho de que los beneficios obtenidos por ellos, no radican en las defraudaciones que pudieran tener un registro contable y detectable con posterioridad, sino en el ejercicio mismo de sus funciones o en la omisión de ellas. Las situaciones que se producen en la intimidad de la mayoría de los casos, ameritan, para ser detectadas, la denuncia del perjudicado o la detección de delitos de mayor entidad. Son dichos delitos los que en el transcurso de las investigaciones, conducen hasta el Cohecho.

No obstante, amén de realizarse en un marco estrecho, las conductas constitutivas de Cohecho pueden ser prevenidas, mediante un control institucional eficiente. La omisión de las funciones atinentes a los cohechantes, pueden ser detectadas mediante la supervisión de su labor, o al menos a partir del establecimiento de una reglamentación que sea de obligado cumplimiento por los mismos en el ejercicio de su labor. Sin embargo, el control debe cumplir con un equilibrio inexistente en la realidad cubana actual.

En Cuba, se han establecido en algunos sectores del aparato estatal mecanismos de control excesivamente complejos, que lejos de convertirse en un mecanismo

preventivo, se convierten en un mecanismo de burocratización, que entorpece la actividad pública. Dicho entorpecimiento propicia inevitablemente el intento del ciudadano de burlar los obstáculos en pos de alcanzar su pretensión.

En otros sectores se ha desarrollado una conducta permisiva, donde se centran las funciones públicas fundamentales alrededor de funcionarios, con mucha capacidad de decisión. Dichos funcionarios no encuentran controles eficientes dentro de las unidades que dirigen, debiendo apelar a autoridades jerárquicas superiores que determinen mediante supervisiones periódicas la legalidad de las funciones desarrolladas por ellos. Sin embargo, las supervisiones periódicas en la mayoría de los casos se dirigen a los aspectos contables, mediante los cuales no puede determinarse la concurrencia de una conducta constitutiva de Cohecho.

No obstante, debe idearse la manera de que el funcionario, incluso en la esfera más íntima de su labor, sienta la influencia de un posible control institucional que pueda poner al descubierto el posible delito cometido por él. Resulta la misma la única manera de lograr un equilibrio en el ejercicio de la labor funcionarial.

El primero de los casos de estudio, es una muestra de la inexistencia de mecanismos de control eficientes. En el mismo, el Director del Centro Provincial de Vialidad determinó unilateralmente, sin la necesidad de someter a un comité de contratación u otro órgano colegiado, la persona que se encargaría de asumir la reforestación de las millonarias inversiones que su centro acometería. La facultad del funcionario, nunca fue puesta en dudas por ningún mecanismo de control institucional, repitiéndose por un amplio espacio de tiempo, el mecanismo corruptor iniciado por el pequeño agricultor.

En tal sentido, se comportaron el resto de los funcionarios implicados, quienes decidieron de manera unilateral la realización de dichos convenios, sin que en ningún momento su conducta fuera verificada o al menos cuestionada por un mecanismo de control inexistente. La explosión de la investigación penal, se produjo cuando el principal implicado fue sometido a interrogatorio, luego de haberle detectado amplias sumas de ingresos en un limitado período de tiempo. No obstante, a pesar del ejercicio arbitrario de las funciones públicas de los acusados investidos de las mismas, no se detectaron dichas conductas hasta que

no fueron esclarecidas, una vez iniciado el proceso penal.

Por su parte en el caso "Electricidad", la actuación de los funcionarios, también pasó inadvertida a todos los posibles controles. Salta a la vista, la inexistencia de mecanismos de control que permitieran al menos evaluar la labor de los funcionarios implicados. Los mismos, pudieron realizar expedientes de cobro retroactivo que después desaparecían, sin ser notados o contabilizados. También desarrollaban, a los efectos de lograr mayor impresionabilidad en los infractores, sus labores de corruptela dentro de la propia entidad donde laboraban, sin que fueran nunca detectados por las autoridades o los supervisores de los mismos.

El hecho delictivo en el caso "Electricidad", solamente pudo ser conocido, luego de que uno de los infractores, inconforme con la conducta mantenida por los funcionarios, aportó a las autoridades policiales, toda la información para detenerles in fraganti. El resto de los hechos que les fueran imputados durante el desarrollo del proceso penal, fueron conocidos exclusivamente, una vez iniciada la Fase Investigativa.

Por su parte el caso "Cerveza", constituye también una muestra de la inexistencia de mecanismos de control, incluido el control social. En el mismo, estuvo implicado incluso un dirigente de la Asamblea Municipal del Poder Popular, el cual debe rendir cuentas de su labor periódicamente, de manera que los electores puedan valorar la labor que los propios votantes le han confiado, incluyendo su forma de vida y comportamiento social. Sin embargo, el control social inexistente, más la ausencia de controles institucionales permitió que un único funcionario, representante de una entidad que como fin social no se dedicara a la comercialización de bebidas alcohólicas, justificara el cambio de miles de cervezas con la sola utilización de la Resolución que constituyera la titularidad de su categoría funcional.

En el presente caso la conducta delictiva pudo haberse mantenido en el tiempo, de no ser por la intervención de las autoridades policiales. Las mismas detuvieron el camión en que uno de los acusados transportaba los envases vacíos de cerveza, con la documentación emitida por el funcionario favorecido. A partir de ahí se inició el proceso investigativo, con el cual se esclarecieron a partir de las

deposiciones de los propios acusados los mecanismos de la cadena delictiva. Dichos mecanismos, no pudieron haber sido demostrados de no ser por los propios documentos ocupados a los acusados, pues registros documentales o violaciones de los controles establecidos, no fueron habidos.

Por su parte en el caso "Vivienda", el factor control alcanza niveles insospechados. Cuando se permite paulatinamente el incumplimiento de normas legales que pretenden regular la actuación de determinado órgano, se crea una situación susceptible para la realización de conductas típicas de Cohecho. Tal permisibilidad dentro de las Direcciones Municipales de la Vivienda, alcanza niveles elevados. Las dificultades fundamentales, con relación a las violaciones de la legalidad, giran alrededor de los términos de resolución de los asuntos. Mientras que la Ley establece como términos para la solución de los asuntos sometidos a consideración de las Direcciones Municipales de la Vivienda entre los 30 y los 60 días hábiles, la Dirección Municipal de Cienfuegos, tiene como promedio del término de solución los 6 meses.¹

La vulneración de los términos de solución, sin una influencia en la labor de los funcionarios, permite el desarrollo de conductas como las analizadas en el caso "Vivienda". Pudiera aducirse como justificación, el hecho de que se produce, atendiendo a la amplia competencia de las Direcciones Municipales de la Vivienda, un cúmulo de trabajo que impide la solución en los términos establecidos de los procesos que le competen a dichos órganos. Sin embargo, la inexistencia de controles correctos también permite que se resuelvan de forma preferente los procesos presentados por las personas que aportan el beneficio al funcionario.

Las soluciones priorizadas, nunca han sido objeto de denuncia por los órganos controladores de la actividad funcionarial, y tampoco lo fueron antes de iniciarse el proceso penal estudiado. En el mismo, la fundamentación de la imputación no es otra que la realización ingente y prioritaria de la labor de los funcionarios a cambio de un beneficio personal, totalmente pecuniario.

¹Estadísticas Oficiales DMV Cienfuegos, 2013.

2.6 La carestía que representa la interacción del ciudadano con el aparato público.

Los teóricos más importantes de la materia estudiada, coinciden plenamente en el hecho de que el ciudadano, acude a la solución corrupta, atendiendo a que la legítima le resulta excesivamente penosa. La alusión a la carestía, hecha por la doctrina no tiene que ver exclusivamente con la vertiente económica. En ella se incluyen además el tiempo y el esfuerzo empleados por el ciudadano para alcanzar la solución que aspira le sea conferida por el funcionario público. No obstante, ese tiempo y esfuerzo, sin dudas tiene una evaluación pecuniaria que es la valorada por el ciudadano al momento de escoger la vía de la corruptela. Dicha evaluación puede ser convertida en erogaciones monetarias o en cualquier otro favorecimiento, atendiendo a las consideraciones de la jurisprudencia del país².

La valoración pecuniaria también puede establecerse en sentido positivo. La misma se produciría cuando el ciudadano entienda que la asunción de la vía corrupta, sin importar los valores que adquiera, le resultará mucho más beneficiosa que el enfrentamiento de las consecuencias derivadas del actuar funcional.

En Cuba, esas valoraciones pecuniarias se realizan a diario por los ciudadanos. Los mismos se encuentran obligados a interactuar con el mecanismo público en todas las esferas de la vida social. En dicha interacción calculan los costos y beneficios de enfrentarse a un dispositivo considerado, por un amplio sector de la población, como ineficiente y burocratizado.

La apreciación social cubana del aparato estatal, se encuentra muy deprimida. La valoración social, sumada a los reales esfuerzos que debe enfrentar el ciudadano cuando interactúa con el entramado público, constituyen las bases para el desarrollo de conductas típicas de Cohecho. Ello se produce pues el ciudadano se dispone a afrontar cualquier erogación a cambio de resolver definitivamente la situación que le interesa, pues el padecimiento de interactuar con el funcionario

²Famosa en este sentido resulta la Sentencia No. 4379 de fecha 9 de junio de 1983 de la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo Popular, en la que se declara que los intercambios sexuales también pueden ser considerados como el beneficio, exigido en el artículo 152 del Código Penal para configurar el delito de cohecho.

público, le resulta mucho más penoso que el gravamen constitutivo del beneficio que debiera aportarle.

Pudiera pensarse con la idea anterior, que la carestía solamente la enfrenta el ciudadano cubano al interactuar con el sector estatal destinado a los servicios. Sin embargo, al encontrarse estructurado el sistema económico cubano, sobre la base de la empresa estatal socialista, también se establecen entre ellas y los ciudadanos dedicados a la producción, situaciones que favorecen la producción de conductas constitutivas de Cohecho.

Se desarrolla en el país un sector emergente de la economía que ha sido denominado según las nuevas regulaciones como no estatal. Desde el mismo nombramiento del sector, se hace imposible la consideración como funcionarios,³ de los empleados y dirigentes de dichas formas organizacionales. No obstante, al dedicarse a la economía será inexorable para los sujetos intercambiar con las entidades estatales, dueñas casi absolutas del macromercado cubano.

El problema fundamental radica en el hecho de que el sector emergente de la economía cubana se encuentra marcado por la competencia. Se crea así un especial ámbito, que los funcionarios corruptos pueden aprovechar para beneficiarse. El beneficio lo pueden obtener de aquel ciudadano que en el intento de evadir los obstáculos propios del sistema estatal cubano, pretenda hacerse de mercados seguros o granjearse relaciones que le garanticen su desenvolvimiento económico ininterrumpido.

Es tal la situación manifestada en el caso "Matas", donde un productor individual con el afán de garantizar un mercado seguro logró, mediando el soborno a los funcionarios públicos indicados, alcanzar un mercado todavía reticente a la participación de individuos singulares. En el primer estudio de caso analizado, se produce una valoración positiva de la carestía. El productor asumió que amén de las entregas que habría que realizar a los funcionarios, el mercado al que accedía le resultaba mucho más beneficioso, que en el que se desenvolvía normalmente. Así como que de esperar por la vía legalmente establecida, tampoco habría

³En este sentido resultan llamativas las discusiones que se desarrollan relativas a las modificaciones del Código Penal, en el que se pretende incluir una categoría de funcionario privado.

podido alcanzar los ingresos logrados, a partir de la intervención de los funcionarios implicados en el proceso.

Por su parte en el caso de estudio "Cerveza" ocurre en igual sentido. Un ciudadano imposibilitado de participar en un mercado, asume riesgos, a cambio de la obtención de un lucro notablemente superior al que alcanzaría con cualquier otra intervención comercial que realizara. Se produce así una valoración positiva de la carestía, pues al resultar imposible para el ciudadano, participar de una oferta comercial, que por su propia esencia debía quedar dirigida a cualquier persona, valora el esfuerzo que debe desempeñar utilizando la vía legítima para desarrollar la misma actividad y asume que el costo, valorado no solo pecuniariamente, es mucho mayor que el que tendría utilizando la vía de la corrupción.

De haberse permitido al ciudadano participar de la misma oferta a nombre propio y no amparado en la representación de una entidad estatal, se hubiera eliminado un factor importante de la relación, condicionante de la calificación penal. La solución era perfectamente posible, pues a todas luces, no se necesitaba, por la esencia misma del producto a intercambiar, acreditar desde el punto de vista contable, las titularidades o legalidad de los vacíos intercambiados. Solamente se utilizaba el nombre y la representación de la entidad para cumplir con un requisito subjetivo establecido de manera centralizada. Las condiciones en que se desarrollara la oferta y el mantenimiento prolongado en el tiempo de la actividad lucrativa de fondo, demuestran la simpleza de la operación y por tanto las posibilidades de extenderla sin ninguna dificultad a cualquier sector, incluido el no estatal, siempre y cuando tuviera la intención de aceptarla.

Mientras el ciudadano promedio tenga que enfrentar enrevesados mecanismos para acceder a un servicio o una actividad de la producción, se allana el camino para la producción de hechos constitutivos de Cohecho. Los cuales serán de muy fácil producción, pues la exigencia de requisitos de subjetividad, solamente a los efectos de establecer preferencias y no a los efectos de tener un control de la actividad, seguirá permitiendo el ejercicio indiscriminado de la actividad funcional. El ejercicio ilimitado, se basa además en el hecho de que se les

concede a los funcionarios, como en el caso estudiado, la posibilidad de ir, legalmente más allá del ámbito de sus competencias respectivas.

Una valoración exclusivamente pecuniaria de la carestía, fue la realizada por los usuarios del servicio eléctrico en el caso "Electricidad". La labor del funcionario tenía un marcado carácter represivo. La misma se desarrollaba a partir de la persecución de los fraudes cometidos por los clientes, quienes justificados en las tarifas del servicio eléctrico, se sometieron a realizar las defraudaciones que debían ser detectadas por los acusados. Sin embargo, la represión que debían imponerle los acusados, tal cual queda establecido en el ordenamiento vigente con relación a la actividad, constituía un gravamen muy superior al que debían afrontar al corromper a los titulares de la facultad represiva.

Es así que los usuarios antes de abonar cifras milenarias, optaban por la proposición corruptora, o en el peor de los casos, a sabiendas de la factibilidad de la operación, aceptaban la exigencia de los funcionarios. El caso "Electricidad" ofrece la combinación perfecta entre un control reglamentario destinado mayoritariamente a la represión y no a la educación y la carestía que el uso de ese mismo servicio representa para los beneficiados con él. La combinación antes enunciada, constituye la razón fundamental de la producción de hechos de dicho tipo, donde el funcionario se convierte en un mecanismo de alivio ilegítimo del gravamen que representa para el ciudadano el uso correcto del servicio público.

Muestra clara de la carestía influyente en la producción de delitos de Cohecho, lo constituye el caso "Vivienda". El 63% de las quejas recepcionadas en el Departamento de Protección a Derechos Ciudadanos de la Fiscalía Municipal de Cienfuegos, tienen que ver con inconformidades de los ciudadanos respecto al servicio brindado por la Dirección Municipal de la Vivienda.⁴

El número aportado, denota la percepción ciudadana con relación a un órgano, el cual, al menos una vez en la vida, el ciudadano promedio deberá acudir. Tal percepción generalizada sin dudas influye en el ciudadano quien con posibilidades y disposición de afrontar el riesgo que engendra la realización de conductas constitutivas de delito, prefiere utilizar el camino ilegítimo, antes que enfrentar un

⁴Estadística del año 2013 de la Fiscalía Municipal de Cienfuegos.

órgano precedido por una percepción negativa generalizada.

Por otra parte, la sensibilidad del tema objeto de competencia de dicho órgano, sumado a las necesidades imperiosas que alrededor del mismo se desarrollan, impulsan también el desarrollo de conductas de tal tipo. En muchas ocasiones las personas no pueden esperar meses completos la solución de una inquietud imprescindible para la continuación o el acometimiento, al menos legal, de las acciones que le proveerán espacio habitacional.

La situación se agrava si se analiza el prolífico y heterogéneo ordenamiento que regula la actividad y la efectividad del Cuerpo de Inspectores de la Vivienda. El brazo represivo de las Direcciones Municipales de la Vivienda, tiene a su cargo la detección y sanción de todas las ilegalidades relacionadas con la propiedad inmobiliaria. Dichas ilegalidades, por las condiciones del propio órgano regulador y las materiales de los ciudadanos, son abundantes. Por tanto, también abundantes las posibilidades de interacciones, que pudieran generar conductas típicas de Cohecho.

Baste mencionar en dicho sentido, la pluralidad y heterogeneidad de los acusados implicados en el caso "Vivienda". Todos son personas necesitadas de solventar de manera rápida y sin el esfuerzo típico del tipo de trámites, la solución de un problema de competencia exclusiva de las Direcciones Municipales de la Vivienda.

2.7 Salario y moralidad. Elementos influyentes en la producción de conductas típicas de Cohecho.

El salario constituye uno de los precios fundamentales de cualquier economía, en la medida en que ejerce una influencia determinante en cuestiones tales como el funcionamiento del mercado de trabajo o la distribución de la renta. Hasta el momento no se ha logrado, sin embargo, una compensación exacta de las fuerzas que influyen en él, cuestión que resulta patente en lo que respecta a la determinación de los salarios en Cuba.⁵

⁵Baste remitirse para corroborar estos particulares al discurso pronunciado por el Presidente del Consejo de Estado y de Ministros de Cuba Raúl Castro Ruz, al clausurar la última sesión del Congreso de la CTC, en el que anunció el aumento de los salarios al sector de la salud pública, reconociendo además la necesidad de continuar con el proceso, lo cual no podrá realizarse hasta que no se logre un aumento de la producción.

Si bien la influencia del salario de los funcionarios públicos, en la producción de los delitos de Cohecho, es un tema discutible, lo cierto es que durante toda la investigación, afloró como una de las principales causas para el desarrollo de dicho tipo de conductas. La consideración del salario como medio insuficiente para enfrentar las necesidades básicas, genera proclividad a la comisión de hechos de la presente naturaleza. Lo anterior resulta comprensible, pues si el salario no cumple los objetivos para los cuales se encuentra diseñado; el funcionario público, cuya moralidad queda resquebrajada, acudirá a una fuente alternativa de ingresos. En el caso de los funcionarios cubanos, dado el amplio alcance de sus funciones y las condiciones del aparato público cubano, tienen esa vía de ingresos al alcance de la mano como alternativa.

Muestra de la influencia de las condiciones salariales en la producción del presente delitos, lo constituyen las sumas necesarias para lograr la participación del funcionario en la cadena delictiva. En muchas ocasiones las sumas recibidas por los funcionarios públicos cubanos por la venta de sus funciones, resulta irrisoria cuando se miden los resultados represivos que su conducta pudiera generar.

No solamente el hecho de la depresión salarial constituye un elemento influyente en la realización de dichas conductas. También se ha producido en la sociedad cubana actual un fenómeno estudiado por los sociólogos y denominado “pérdida de valores”. Lo cierto es que la existencia de necesidades materiales, vinculadas con la insatisfacción salarial y el resquebrajamiento de la moralidad más básica, constituye sin dudas, un elemento influyente en el desarrollo del Cohecho.

Las nuevas generaciones de cubanos, van supliendo naturalmente las antañas, marcadas por unos patrones morales superiores. La suplencia también se extiende a la estructura funcional. El acceso de personas permeadas de valores éticos y morales cuestionables a la estructura pública, condiciona que ante las carencias materiales propias de la mayoría del pueblo cubano al que también pertenecen, dichos individuos sean susceptibles de participar en procesos en los que busquen beneficios económicos, utilizando la condición prevalente que el propio Estado les ha conferido.

El hecho puede certificarse si se analiza el promedio de edad de los comisores en los estudios de caso efectuados. La ubicación de la generalidad en la etapa de la juventud tardía así lo demuestra. Los sujetos ubicados en los rangos de edades pertenecen a las generaciones influenciadas por el inicio del resquebrajamiento de los valores sobre los que se instaurara el modelo social cubano.

La primera juventud de los mismos, estuvo marcada por las carencias materiales y la pérdida del horizonte económico. Todos los factores, los convirtieron en lo que los sociólogos cubanos han denominado la generación perdida⁶, atendiendo a la directa influencia foránea recibida por ellos y el inicio de la pérdida de los valores éticos y morales de la sociedad existentes hasta el momento.

Cuando se conjugan las carencias materiales y la pérdida de los valores morales y éticos se crea un funcionario público alejado de la esencia misma de la figura. De hecho al motivar sus sentencias sancionadoras, los Tribunales Populares, alegan muy comúnmente que “con su conducta los infractores, se han alejado de los valores fundamentales que un funcionario público debiera tener como son la honestidad y la racionalidad en el ejercicio de la profesión”. (Sentencia 286, 2012) Por ello la inmoralidad y el alejamiento de los valores éticos imprescindibles en la labor funcionarial constituyen una de las causas fundamentales de la producción de conductas constitutivas de Cohecho.

2.8 Consideraciones Finales del Capítulo

El estudio de varios procesos sustanciados en la Sala de lo Penal del Tribunal Provincial Popular de Cienfuegos, permite dilucidar las causas y condiciones fundamentales que generan conductas constitutivas de Cohecho. Como circunstancias condicionantes de la producción de delitos de Cohecho en la realidad cubana destaca, la amplitud del aparato estatal, la cual eleva las posibilidades de que se produzcan conductas constitutivas de dicha infracción, pues es imprescindible la participación de un funcionario en la cadena delictiva. Por otra parte destaca también la inexistencia de aparatos de control eficientes destinados a evaluar la labor funcionarial.

La ausencia de controles efectivos, añadida al hecho de la carestía que representa

⁶Vid. Rodolfo Guanche, Roberto Veiga y Marilín Sosa.

para el ciudadano promedio, el enfrentamiento del aparato público, constituye basamento fundamental para el desarrollo del Cohecho. Tales situaciones objetivas se conjugan con un importante elemento subjetivo como el resquebrajamiento en la sociedad cubana del sistema de valores. La pérdida de los valores fundamentales influye también en la actuación de los funcionarios, quienes, como seres sociales, también se sienten influidos por las diferentes tendencias generales, incluida la inmoralidad. Constituye dicha pérdida de valores el catalizador ideal para mezclar las situaciones externas del funcionario y hacer emerger conductas típicas del delito de Cohecho.

Conclusiones

1. La corrupción es un fenómeno consubstancial a la naturaleza humana. Su producción implica un fraude del funcionario contra el orden establecido, dicho fraude puede ser desarrollado sobre la base de diferentes figuras delictivas. No obstante, el Cohecho es la manifestación básica de la corrupción, tal es así que muchos ordenamientos han mantenido el mismo nombre de corrupción para la conducta que el legislador cubano ha penado bajo el nombre de Cohecho, caracterizada por la captación de la voluntad del funcionario público sobre la base de una dádiva o promesa de la misma.
2. La regulación del delito de Cohecho en el Código Penal Cubano es amplia. En la misma se conjugan siete modalidades del delito, dependientes de la categoría de los implicados y la valoración de la conducta típica. Dentro de tales categorías, que constituyen criterios especiales de calificación destacan los funcionarios y los empleados públicos como sujetos imprescindibles en la relación cohechante.
3. En la realidad cubana vigente existen varias causas y condiciones que motivan la producción de delitos de Cohecho, unas de las condiciones fundamentales son: a) la amplitud del aparato público cubano, b) la inexistencia de mecanismos de control eficientes para evaluar el desempeño de los funcionarios, y como causas esenciales se distinguen: a) la carestía que representa para el ciudadano promedio el enfrentamiento al aparato público en la solución de sus necesidades básicas, b) el salario devengado por la mayoría de los funcionarios públicos y el resquebrajamiento del sistema de virtudes de la sociedad cubana en general.

Recomendaciones

1. Eliminar las causa y condiciones fundamentales que motivan la comisión de delitos de Cohecho en la realidad cubana actual de manera que: a) existan servicios alternativos al prestado exclusivamente por una entidad estatal restringiendo el aparato público cubano, b) la implementación de mecanismos de control eficientes para evaluar el desempeño de los funcionarios, c) la existencia de una relación armónica entre trabajo y salario que permita al ciudadano promedio enfrentar al aparato público en la solución de sus necesidades básicas, d) el salario devengado por los funcionarios públicos en la sociedad cubana actual, se encuentre en correspondencia con sus funciones y responsabilidades.
2. Promover a través de la Unión Nacional de Juristas de Cuba, la necesidad de incorporar dentro del programa del estudio de la asignatura de Cívica, en la primaria y secundaria, la formación de valores éticos alejados de conductas tendentes a la corrupción y que permita educar a las nuevas generaciones en relación con un comportamiento digno, desde cualquier función o responsabilidad que sea asumida en el futuro.

Bibliografía

- Alonso Álvarez, A. (2009). *Estudio de Casos. Selección de Lecturas*. La Habana: Félix Varela.
- Balestra, F. (1993). *Manual de Derecho Penal*. Mexico DF: Ediciones UNAM.
- Beraldi, L. (2002). *Los servidores públicos*. Santiago de Chile: Editorial Caminos.
- Binder, H. (1999). *Derecho Penal Parte General*. Madrid: Tecnos.
- Bodes Torres, J. (2003). El enfrentamiento a la corrupción por los Tribunales. *Boletín del Tribunal Supremo Popular Cubano* , 12-16.
- Breglia Arias, S. (2001). *Los delitos funcionariales*. Buenos Aires: Editorial Bandera.
- Cruz Castro, O. (2009). *La corrupción administrativa*. Ciudad Guatemala: Editorial Universitaria.
- Cury, E. (1996). Notas sobre el tráfico de influencias. *Revista de Ciencia Política: El estado y la prevención de la corrupción* , 99.
- Denny, T. (1978). *Storytelling and educational understanding, adress delibered at national meeting of International Reading Association*.Houston: Adventure Work.
- Diccionario Enciclopédico*. (2009). Larousse Editorial.
- Diccionario Enciclopédico Hispano-Americano*. (1887-1910). Madrid: Metropolitana.
- Diccionario Manual de la Lengua Española*. (2007). Larousse Editorial.
- Garzón Valdés, E. (2006). Acerca de la calificación moral de la corrupción. Tan solo una propuesta. *Derecho y Política* , 23-44.
- Garzón Valdés, E. (2003). Acerca del concepto de corrupción. En C. y. Vázquez, *La corrupción y sus múltiples formas de manifestación* (págs. 19-34). Madrid: Alianza Editorial.

- González Amuchastegui, M. (2003). Corrupción, democracia y responsabilidad política. En J. y. Carbonell, *La corrupción y sus múltiples formas de manifestación* (págs. 215-156). Madrid: Alianza Editorial.
- González Rodríguez, M. (2005). Participación de la sociedad civil cubana en el control social de la criminalidad. *Revista Cubana de Derecho* , 22-34.
- Goudie, A. y. (1997). *Corruption: the issues*. Londres: Technical Paper.
- Herrero Herrero, C. (2001). *Criminología parte general y especial*. Madrid: Dykinson.
- Hurtado Pozo, M. (2004). *El accionar corrupto. Límites y circunstancias*. Madrid: Tecnos.
- Hyman, L. (1995). *The privatization of public utilities*. Virginia: Public Utilities Reports.
- Lizardo, H. (4 de noviembre de 2013). Recuperado el 14 de enero de 2014, de Monografías: <http://www.monografias.com>
- McDonald, B. y. (1977). *Case study and social philosophy of educational research*. Washington D.C: Berkeley Editors.
- Mendoza González, M. (2009). *Historia del desarrollo del pensamiento político*. Barcelona: Bosch.
- Merriam, S. B. (1988). *Case Study Research in Education*. San Francisco: Jossey Bass.
- Mir Puig, A. (1996). *Manual de Derecho Penal*. Barcelona: Decujus.
- Muriel Patino, L. (2002). *La influencia de la corrupción en la sociedad contemporánea*. Santiago de Chile: Editorial Estudiantil.
- North, D. C. (1990). *Institutions, Institutional Change and economic development*. Cambridge: Cambridge University Press.
- ONU. (2 de Febrero de 2012). Recuperado el 23 de febrero de 2014, de <http://www.uncjin.org>

- Orrego Martínez, M. (2010). *Los delitos contra la administración*. Bogotá: Ediciones Martínez y Asociados.
- Orrego, C. (1999). Corrupción: modelos y factores determinantes. *Revista de Ciencia Política de la Pontificia Universidad Católica de Chile* , 101-122.
- Peco, J. (1953). *Selección de Lecturas de Derecho Penal*. Madrid: Tecnos.
- Pérez Navas, J. (19 de mayo de 2004). Entrevista Jose Woldenberg. *La Jornada* , págs. 6-8.
- Peyrolón, P. (2000). Corrupción: la historia de una relación institucional. *Revista Probidad* , 20-37.
- Phillips Jr., C. F. (1993). *The Regulation of Public Utilities*. Arlington: Public Utilities Reports.
- Placencia Villanueva, R. (2004). *Teoría del delito*. México D.F: Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM.
- Puerta, R. (1999). *derecho penal Parte Especial*. Buenos Aires: Editorial Bandera.
- Reátegui Sánchez, A. (1999). *Las actividades corruptas influencia en el desarrollo*. México D.F: Editorial Selecciones.
- Reos, O. (18 de abril de 2002). *Biblioteca digital de la Iniciativa Interamericana de Capital Social, Ética y Desarrollo*. Banco Interamericano de Desarrollo. Recuperado el 2 de mayo de 2002, de <http://www.iadb.org/eticas/Sp4321/DocHit.cfm?DocIndex=169>
- Rivero García, D. (2004). Delitos contra la Administración y la Jurisdicción. En C. d. Autores, *Derecho Penal Especial* (págs. 123-138). La Habana: Editorial Félix Varela.
- Rodríguez Collao, H. (2011). La corrupción fenómeno tratable pero no eliminable. *Revista entorno judicial* , 25-39.

- Rodríguez Collao, L. y. (2005). *Delitos Contra la Función Pública. El Derecho Penal frente a la corrupción política, administrativa y judicial*. Santiago de Chile: Editorial Jurídica de Chile.
- Salazar, P. (2004). *Una inmersión en el campo. La cultura de la legalidad en México*. México DF: Progreso.
- Sentencia 286, Causa 436/12 (Tribunal Provincial Popular de Cienfuegos 12 de noviembre de 2012).
- Shleifer, A. y. (1993). *Corruption*. Londres: Working Paper .
- Solanes, M. (1999). *Servicios Públicos y Regulación. Consecuencias legales de las fallas del mercado*. Santiago de Chile: CEPAL-ECLAC.
- Stenhouse, L. (1990). *Conducción, análisis y presentación de casos en la investigación educacional y evaluación*. Granada: Universidad de Granada.
- Vázquez, R. (2007). Corrupción Política y Responsabilidad de los servidores públicos. *Cuadernos de Filosofía del Derecho* , 11-34.
- Weiner, M. y. (1995). *Preparing for industry upheaval: why electric utilities must reengineer*. Virginia: Public Utilities Reports.

Anexos

Encuesta

Objetivo: El objetivo fundamental de la encuesta realizada era obtener de manos de las principales personas vinculadas con las conductas típicas del delito de Cohecho. Las vivencias aportadas por los especialistas vinculados al procesamiento, la detección y defensa de los acusados de Cohecho, resultan fundamentales para entender las motivaciones y las condiciones que propiciaron el desarrollo de dicho tipo de conductas. Por otra parte las vivencias de los acusados de conductas cohechantes, resultaron medulares para el desarrollo y obtención de los resultados de la investigación.

Cuestionario

1. La producción de las conductas constitutivas de Cohecho en Cuba, se encuentran motivadas fundamentalmente por (puede marcar más de una opción):
 - a) ___ La presencia omnipotente del aparato estatal cubano en todos los sectores de la vida.
 - b) ___ La excesivas facultades otorgadas a los funcionarios públicos cubanos.
 - c) ___ La falta de cultura jurídica en la población, lo que fomenta el desconocimiento de la ley
 - d) ___ La inexistencia de mecanismo de control que permitan valorar el desempeño de los funcionarios públicos.
 - e) ___ Las dificultades que enfrenta el ciudadano en el enfrentamiento del aparato público.
 - f) ___ La pérdida de valores de la sociedad cubana, lo que ha creado un resquebrajamiento de los valores éticos de la misma.
 - g) ___ Las condiciones económicas de los funcionarios públicos, vinculadas fundamentalmente con las posibilidades que el salario les ofrece.

2. ¿Considera usted la incidencia de alguna otra causal o motivación?

Análisis de los resultados de la encuesta.

Se encuestaron un total de 15 personas, que siguen los criterios de selección expresados en el diseño. Las respuestas ofrecidas en la mayoría de los casos, se encuentran relacionadas con la marcación de más de una de las opciones ofrecidas. Se pretende graficar entonces cuáles fueron las opciones más escogidas por los encuestados.

| Causales | Selecciones | Por ciento |
|----------|-------------|------------|
| a) | 9 | 60% |
| b) | 6 | 40% |
| c) | 3 | 20% |
| d) | 9 | 60% |
| e) | 14 | 93.3% |
| f) | 12 | 80% |
| g) | 13 | 86.6% |

