

La responsabilidad penal de las personas jurídicas*

■ Por: *Yesenia Guadalupe Crespo Gómez***
*Mayda Goite Pierre****
*Alisson Angarita Pinto*****

Recibido: febrero 6 de 2017

Aprobado: junio 6 de 2017

Resumen

La responsabilidad penal de las personas jurídicas es un tema que ha suscitado innumerables debates en la constitución y en el desarrollo de los diversos sistemas jurídicos a nivel global. Tratando de dar respuesta a este fenómeno, se han gestado varias posiciones tanto en el ámbito doctrinal como jurisprudencial, cuya pretensión ha sido mitigar la insuficiencia planteada por el marco normativo de varios países que abordan el tema de manera insuficiente, como sucede en el caso colombiano; pues al no existir en este país una regulación normativa sobre el tema controvertido, se están desatendiendo las actuales dinámicas del crimen, plasmadas en una multiplicidad de delitos que se cometen a nombre y cuenta de las personas jurídicas, quienes estando implicadas directamente en la comisión de diversas conductas punibles nunca han tenido una vinculación directa en el proceso penal.

Palabras clave: Responsabilidad penal; Debates doctrinarios; Personas jurídicas; Colombia.

* El presente artículo es producto de la colaboración del grupo de investigación “Escuela de Derecho Penal NULLUM CRIMEN SINE LEGE UN”, reconocido y clasificado por Colciencias 2017 en Categoría A de la Universidad Autónoma Juárez de Tabasco y de la Universidad de la Habana.

** Abogada, Doctora y Profesora en Derecho Penal de la Universidad Autónoma Juárez de Tabasco. Correo electrónico: yesecres@hotmail.com.

*** Vicerrectora de la Universidad de la Habana. Correo electrónico: maydagoite@yahoo.es.

**** Investigadora del Grupo “Escuela de Derecho Penal NULLUM CRIMEN SINE LEGE UN”, reconocido y clasificado por Colciencias 2017 en Categoría A. Correo electrónico: aangaritap@unal.edu.co, aangaritap@unal.edu.co.

The criminal responsibility of legal persons

Abstract

Criminal liability of legal persons is a topic that has aroused countless debates in the constitution and in the development of several legal systems at global level. In order to respond to this phenomenon, a number of positions have been developed in both the doctrinal and the jurisprudential fields. The aim of those positions has been to mitigate the normative insufficiency raised by the legal framework of several countries that have not appropriately addressed the issue. In Colombia, as the country does not have a normative regulation on this controversial issue, the current dynamics of crime are being neglected. Then, a multiplicity of crimes are committed in the name and for the account of legal persons, who being directly implicated in the commission of various punishable conducts, have never been directly involved in criminal proceedings.

Keywords: Criminal liability; Proceedings doctrinaire; Legal persons; Colombia.

Introducción

Al examinar la cuestión de la responsabilidad penal de las personas jurídicas, han surgido diversas discrepancias en el ámbito doctrinal. Algunos autores niegan enfáticamente la posibilidad de que estos entes respondan penalmente por el hecho de no ser personas físicas, mientras que otros afirman que este tipo de personas si poseen esta clase de responsabilidad si se tiene en cuenta que las mismas encarnan una individualidad propia, dotada de voluntad, diferente a la de los sujetos que comúnmente las integran.

En el mismo sentido, existen determinados enfoques que mantienen una posición ecléctica frente a la responsabilidad penal de los entes colectivos, quienes arguyen que las consecuencias generadas por las conductas delictivas no se enmarcan dentro del ámbito de esta clase de responsabilidad, sino dentro del ámbito sancionatorio que se materializa en la aplicación de medidas de carácter administrativo.

Así las cosas, cabe mencionar que es de suma relevancia analizar cómo el concepto de “delito” centra sus componentes más relevantes en la acción humana, de la conducta física del ser humano, dejando a un lado la posibilidad de atribuir una responsabilidad penal a los entes corporativos que afectan o lesionan bienes jurídicamente tutelados.

El siguiente documento tiene por tanto, el objetivo de analizar a partir de las distintas posiciones planteadas en la academia, si cabe la posibilidad de atribuir responsabilidad penal a las personas jurídicas, a pesar de que los conceptos nucleares del delito se sustentan en la acción y en la existencia de la persona humana, limitando con estos, según algunos, la relevancia que la persona jurídica tiene en esta esfera y generando por ende, que se dejen incólumes las actuaciones delictivas de dichos entes, en muchas ocasiones.

Sin ánimo de exhaustividad, se llevará a cabo un breve análisis de las diversas teorías de la responsabilidad penal de las personas jurídicas que se han edificado de manera progresiva en la doctrina, como lo es: la atribución de la responsabilidad penal a esta clase de entes, la ausencia de responsabilidad penal de las mismas y la posición ecléctica o aquella que concibe la aplicación de las medidas administrativas respecto a la conducta delictiva de estas.

Posteriormente, se estudiara la posición que se ha adoptado en el caso colombiano a través de los principales fallos que ha emitido la Corte Constitucional sobre el particular, además, se tendrá en cuenta la regulación normativa contemplada en Colombia con respecto a esta materia y finalmente se presentarán de manera sucinta algunas conclusiones sobre la temática abordada.

1. Aproximación al concepto de persona jurídica

La noción de “persona jurídica” se ha concebido de diversas maneras a lo largo de la historia de la dogmática y de las diferentes experiencias jurídicas. En la época actual el término “persona jurídica” –“legal person”, “juristische person”, “personne juridique”- se ha entendido dentro del ámbito jurídico como aquella entidad dotada de existencia jurídica propia, susceptible o con capacidad de ser titular de prerrogativas subjetivas, facultades delimitadas, y con obligaciones y responsabilidades jurídicas (Tamayo & Salmorán, 1984).

Por su parte, el Código Civil colombiano en su artículo 633, define a la persona jurídica en los siguientes términos: “Se llama persona jurídica, una persona ficticia, capaz de ejercer derechos y contraer obligaciones civiles, y de ser representada judicial y extrajudicialmente” siendo de dos especies, a saber: corporaciones y fundaciones de beneficencia pública (Código Civil, 2013). En la misma línea, Sánchez (2005)

afirma que las personas jurídicas son creaciones del legislador justificadas por el interés social que ellas despiertan en la comunidad” (p.109).

Cabe advertir que de vieja data la etimología de la palabra “persona” se forjó específicamente entre los romanos, como algo naturalmente ligado al significado de “homo”, pues en la esfera social “persona” significaba en la dramatización “el personaje que es llevado a escena” o aquella máscara que era utilizada por los actores de teatro para dotar de una mayor resonancia y vibración a su voz, siendo esta facultad exclusivamente de los seres humanos.

A raíz de esto, los juristas del Derecho Civil moderno plantearon que el concepto de personalidad dentro de la Teoría del Derecho, es aquel papel o rol que se asigna o se reconoce a determinados sujetos para que los mismos se desempeñen en la escena de la vida jurídica (De Castro, 1984).

Ahora bien, contrario a lo afirmado antiguamente, el concepto de personalidad y sus atributos no se predicán en tiempos actuales única y exclusivamente del ser humano, sino que, los mismos también se encuentran ligados a las personas morales. Por lo tanto, dentro de los elementos propios y característicos que de todas las personas -atributos de la personalidad- se destacan:

- i. El nombre: Definido como aquel término técnico que responde a una noción legal, que permite designar a una determinada persona (Solar, 1992).
- ii. La nacionalidad: Es aquella condición legal, vínculo jurídico, político y anímico que reconoce a una persona la pertenencia a un Estado o a una nación (Ministerio de Relaciones Exteriores, 2010).
- iii. El domicilio: Consiste en la residencia acompañada, real o presuntivamente

del ánimo de permanecer en ella (Código Civil colombiano, artículo 76).

- iv. El patrimonio: Desde una óptica jurídica “el patrimonio es un conjunto de relaciones jurídicas activas y pasivas pertenecientes a una persona que poseen un valor económico” (Diez-Picazo, 2005, p. 430).
- v. El estado civil: Es un atributo propio de las personas naturales que se concibe como la situación jurídica que tienen estas con relación a su familia y a la sociedad (Treviño, 2002).
- vi. La capacidad: La capacidad ha sido entendida como la aptitud legal para ejercer derechos -capacidad de goce o jurídica- y para contraer obligaciones de manera personal -capacidad de ejercicio o negocial- (Zea, 2006a).

Los atributos de la personalidad, por tanto, con excepción del estado civil, son característicos de las personas jurídicas, siendo un elemento fundamental en la concepción dogmática de estos entes, el atributo de la capacidad; pues la misma, como ya se mencionó, permite a su titular ejercitar sus derechos además de volverlo un sujeto de obligaciones; por lo que, a pesar de que estas entidades se hayan concebido con un carácter abstracto, sus actos tienen un valor y determinados efectos jurídicos reconocidos y amparados dentro de los ordenamientos jurídicos del mundo.

Así, a la luz de las anteriores definiciones resulta preciso destacar que la persona jurídica es el resultado de la necesidad de asociación que surge entre los individuos, y a pesar de que esta no constituye un ser material o físico como lo es el ser humano, forma una unidad; que materializa el conjunto de voluntades de los sujetos que la componen y que actúa en un escenario que se excluye de la actuación meramente

singular. En tal sentido, la Corte Constitucional en Sentencia T-396 de 1996 ha destacado que:

La persona jurídica es un concepto que se funda en la realidad social de las personas singulares y concretas que la conforman. La comunidad jurídica, como ideal común objetivo, se puede comportar y expresar como sujeto de derechos y de deberes, por cuanto es apto para que se le predique la juridicidad. El interés colectivo se ve facultado para tener movimiento autónomo con consecuencias jurídicas, de similar manera a como se desenvuelven las personas naturales, más nunca de idéntica manera (p. 7).

En este orden de ideas, resulta pertinente subrayar, que las concepciones anteriormente señaladas especialmente la tratada en el artículo 633 del Código Civil colombiano, plasman una discrepancia doctrinal que se ha venido presentado en torno a la responsabilidad penal de las personas jurídicas; pues, por un lado, autores como Savigny (s.f.) afirman que las únicas personas dotadas de derechos y de obligaciones son las existentes en el mundo real, y por tanto, las personas jurídicas al carecer de estas facultades y vínculos jurídicos no podría atribuírseles ningún tipo de responsabilidad.

Sin embargo, desde otra arista, autores como Salvat (1958) señalan que las personas jurídicas a pesar de ser sujetos artificiales creados por la autoridad, son sujetos titulares de derechos y contrayentes de obligaciones (Huertas, 2009), a los que es pasible atribuírsele responsabilidad por cualquier acción u omisión cometida en su seno.

Con base en lo anterior, es pertinente resaltar que a partir del reconocimiento de deberes y derechos en cabeza de las personas jurídicas se puede determinar si es loable atribuirles responsabilidad penal a este tipo de entes colectivos; pues diversos países han incorporado dentro de su legislación interna esta posibilidad, frente a la comisión de delitos

que se ejecutan a nombre y por cuanta de estos, mientras que otros, han optado por negar enfáticamente tal posibilidad.

2. Responsabilidad penal de las personas jurídicas

Teniendo en cuenta el papel relevante que desempeñan las personas jurídicas en el ámbito económico y social de la actualidad mundial, la tendencia moderna del derecho penal en países como: España, Francia, Holanda, Inglaterra y Estados Unidos, se ha centrado en reconocer la responsabilidad penal de estas personas, partiendo del beneficio que la comisión de determinadas conductas punibles genera a favor de las mismas. Sin embargo, ha suscitado bastante dificultad el hecho de que los conceptos nucleares del delito que evocan únicamente a la persona humana, sean trasladados a la estructura de los delitos llevados a cabo por dichas entidades.

La posición que reconoce la responsabilidad penal de las personas jurídicas tiene el objetivo de generar una actitud más activa por parte del derecho penal, que obedece al interés de que los delitos ejecutados por un ente colectivo no queden en la esfera de la impunidad. Por ende, resulta de gran significancia examinar las posiciones que en un sector de la doctrina se manifiestan para apoyar la posición anteriormente planteada, como lo es en el caso de Von Liszt (1980) citado por Marín (s.f.) quien ha sostenido que:

Los delitos de las corporaciones son posibles jurídicamente pues, por una parte, las condiciones de la capacidad de obrar de las corporaciones, en materia penal, no son fundamentalmente distintas de las exigidas por el derecho civil o por el derecho público; cualquier sociedad puede contratar, puede celebrar contratos dolosos o leoninos, no cumplir los contratos celebrados, de los que se derivan obligaciones de dar (p. 95).

En el mismo sentido, Basoco (1995) afirma que cabe la responsabilidad penal para las empresas que con su comportamiento lesivo, generen un daño, debido a que las penas impuestas a las personas físicas carecen de sentido y de efectividad si no van acompañadas de otro tipo de sanciones, que se dirijan a la empresa como persona jurídica.

Por su parte Sánchez (2005) ha planteado que en los casos en los que no sea posible la identificación de la persona física como sujeto activo del delito, es de mayor viabilidad la sanción de los entes colectivos como las empresas. Nino (1980) ha señalado que el concepto “persona jurídica” sólo es una mera expresión técnica que no denota un ente ficticio o real y refiere además que es un error de categoría afirmar que un ente colectivo no puede cometer delitos ni recibir determinadas sanciones.

Autores como Cavero (2007) afirma que podrían convivir en el sistema penal, penas para las personas jurídicas y consecuencias accesorias aplicables también a las mismas, ya que las consecuencias accesorias aplicables a estas son independientes de la posibilidad de asignación de penas.

De igual modo, Chichizola (s.f.) citado por Aboso & Abrales (2000) acoge la tesis de que estas personas responden penalmente si se cumplen los siguientes requisitos:

- i. Que la conducta punible se haya dirigido en beneficio de la corporación.
- ii. Que los representantes legales de las entidades hayan actuado en el ejercicio de sus funciones al momento de cometer la conducta delictuosa.
- iii. Que la corporación exista con independencia a las personas físicas que la constituyen.

También destaca este autor, que la existencia material no es un elemento necesario para

admitir la atribución de derechos y de obligaciones y por ende, la atribución de cualquier tipo de responsabilidad en cabeza de las personas morales; pues, los Estados son organizaciones políticas (Huertas, Torres, Díaz, 2011) constituidas como entes ficticios, a los que es posible atribuirles responsabilidad por los daños que sus órganos causen a cualquier persona o Estado; atendiendo a los fines de utilidad pública propios de los mismos Chichizola (s.f.) citado por Aboso & Abrales (2000).

Para justificar la posición de los autores ya citados, cabe destacar que dentro de los argumentos que apoyan la posibilidad de atribución de responsabilidad penal de las personas jurídicas, se matizan:

- a. La capacidad de culpabilidad no es relevante para atribuir responsabilidad penal: Partiendo de lo planteado por Rusconi (1997) citado por Aboso & Abrales (2010), los argumentos de los autores que niegan la responsabilidad penal de los entes colectivos, se desvían de lo que resulta claramente relevante: el análisis de si es legítima o no la imputación de las actuaciones delictuosas por parte de las personas jurídicas, para atribuirles responsabilidad penal a las mismas.
- b. Dicho autor considera que es pertinente reemplazar el concepto de culpabilidad, como juicio de reproche, por un principio que contiene más relevancia: “el interés público preponderante”, que es el bien jurídico que en muchos casos se ve vulnerado o amenazado por los delitos cometidos en el seno de las personas jurídicas.
- c. Relación directa entre el actuar de las personas jurídicas y de las personas físicas: Se parte del hecho de que el actuar de las personas jurídicas se

- ejecuta materialmente por las personas físicas, aquellas que deben fungir en calidad de “órgano” o de “representante legal”, aunque la imputación de la acción resulte para la persona jurídica (Bacigalupo, 2001).
- d. Con este argumento se deja a un lado la idea de que la asociación constituye una mera persona ficticia y por ello, se establece la idea de que la naturaleza de la persona jurídica responde a las necesidades vitales del ser humano. Aunque se encuentren involucrados los sujetos pertenecientes a los entes colectivos, la existencia de estas entidades se sobrepone a la de cada uno de sus miembros considerados de manera individual.
- e. Gracia (1995) considera además, que si bien los efectos de la imputación penal no se expanden a la persona jurídica, se deben exigir otros criterios de imputación distintos a los de la persona física, como: el beneficio que obtenga una persona jurídica con la consumación de determinado delito, o específicamente, el enriquecimiento sin causa generado a favor de la misma por la comisión de una determinada conducta punible; criterios que deben alejarse de la concepción doctrinaria de delito, que se liga inescindiblemente a la condición de sujeto humano.
- f. Al hallarse como responsable a la persona jurídica por la acción u omisión de un delito, es menester imponerle una sanción: Se cree deficiente el hecho de que las personas físicas que actúan en nombre de la persona jurídica sean las únicas que respondan por la conducta delictuosa y no esta última; ya que, se considera como la parte débil a la persona física
- teniendo en cuenta que su capacidad de solvencia económica es menor a la de la empresa (Tiedemann, 1985).
- g. De esta forma, se considera que se debe sancionar penalmente por el daño generado no únicamente al sujeto físico, sino a los entes colectivos que en muchos casos pueden tener una óptima capacidad económica, partiendo del beneficio económico que por sus actividades pueden lograr para sí mismos.
- h. Las personas jurídicas tienen capacidad de acción y por ende responsabilidad penal: Al reconocerse la personificación de este tipo de personas en el ordenamiento jurídico, cómo entidades susceptibles de adquirir derechos y contraer obligaciones, se entiende lógicamente una suposición de su capacidad para la realización de conductas delictivas. “Así pues, las asociaciones de personas son para un sector destacado de la ciencia del derecho penal, por si mismas capaces de acción, en tanto si son destinatarias de bienes jurídicos, no sólo pueden cumplirlos sino también lesionarlos” (Aboso y Abraldes, 2000, p. 29).
- i. Del mismo modo, se considera que estos entes también son destinatarios de mandatos y prohibiciones de conducta positivizados; y por ende, si son destinatarios de estos es porque pueden llevar a cabo los efectos exigidos por la norma, es decir acciones u omisiones, y por tanto, podrían asumir la responsabilidad penal que se origine por las acciones u omisiones que ejecuten, Tiedemann (1995) citado por Gracia (1995).
- De este modo, la posibilidad de atribuir responsabilidad penal a las personas jurídicas se

sustenta en la tendencia actual que tiene la finalidad de combatir los delitos en el ámbito económico que se generan por la actuación de entes colectivos como las sociedades y empresas, ya que, los índices de criminalidad han aumentado en los últimos tiempos cuando la delincuencia se encubre bajo la protección de la intangibilidad de la persona jurídica (Arán, 1998).

3. La ausencia de responsabilidad penal de las personas jurídicas

Esta corriente es la dominante en la doctrina de la ciencia penal mundial. Se ha planteado la irresponsabilidad penal de las personas jurídicas, partiendo de conceptos como la materialidad, capacidad, acción humana y conducta física; conllevando a que esta responsabilidad se atribuya muchas veces a personas naturales como los empresarios, las juntas directivas de las empresas, los empleados, y los representantes que las componen, entre otros; y no a la persona jurídica como tal, debido a que se considera que este ente colectivo actúa por medio de personas físicas y no por sí mismo.

Cabe indicar que el concepto de delito se enmarca dentro de lo que se concibe como una conducta típica, antijurídica y culpable, señalándose así las características de la acción conminada con pena (Velásquez, 2004a). Desde sus orígenes, el delito se ha percibido como la valoración de una conducta humana que se fundamenta en el criterio ético que prevalece en la sociedad (Machicado, 2010). A la luz de las determinaciones dogmáticas penales, es pertinente aseverar que el delito se ha concebido como la lesión de un derecho subjetivo atribuible a una conducta humana socialmente dañosa (González, 2008).

El objeto del ilícito, por tanto, según el natural uso del idioma, corresponde a la lesión de un bien y no del derecho... De ahí la concreción de esa idea del delito como lesión

a un bien: el bien al que se tiene jurídicamente derecho es el objeto del derecho y, si aquél es sustraído o disminuido, el derecho permanece incólume y no se verá sin embargo disminuido ni sustraído. Entonces, el delito es toda lesión o puesta en peligro de bienes atribuibles al querer humano y dichos bienes deben ser garantizados de forma equivalente a todos por el poder estatal (Fernández, 2004, p. 15-16).

Ahora bien, para determinar la configuración de un delito se debe precisar si existe una conducta con relevancia penal, partiendo del hecho de que “conducta” designa la forma de actuar del ser humano o del comportamiento por él observado, o, el modo como los hombres presiden su vida y dirigen sus acciones (Velásquez, 2004b). Es así, como a lo largo de la historia se logra dilucidar que la evocación de persona humana se ha ligado intrínsecamente al concepto de “delito”, y es a partir de este presupuesto que se ha negado la responsabilidad penal de las personas jurídicas.

Según Jiménez De Asúa (1950) citado por Aboso & Abaldes (2000, p. 62) existe una clara imposibilidad de que se instituya una responsabilidad penal para las personas jurídicas, ya que, no es dable referirse a delito sin que el hecho injusto tenga un nexo anímico que le sea imputable al sujeto (Huertas, 2010). Afirma este autor que la culpabilidad como elemento constituyente del delito, impone acreditar la existencia de un dolo, definición que claramente no cabe dentro de la persona jurídica, puesto que esta se encuentra en incapacidad para delinquir.

Siguiendo esta directriz Nuñez (1987) citado por Aboso & Abaldes (2000) señala que sólo el hombre puede ser sujeto activo del delito, puesto que este está provisto de inteligencia y voluntad; por lo que, para este autor únicamente la persona física es capaz de ejecutar la conducta conminada con pena.

Frente a la ausencia de responsabilidad penal en cabeza de las personas jurídicas, se han sostenido diversos postulados que la sustentan, entre las que se encuentran:

- a. La ausencia de capacidad y voluntad: Muchos doctrinantes consideran que las personas jurídicas no poseen voluntad ni capacidad propia, debido a que no pueden actuar en el terreno psicológico, por carecer de la facultad de discernimiento y del querer (Sánchez, 2005). Aboso & Abraldes (2000), agregan que el dolo y la culpa no podrían configurarse con la actuación de un ente colectivo, ya que, esto exige la dirección de las acciones, junto con la adecuada comprensión del acto criminal, que sólo existe en la persona individual. En este sentido, Maggiore (1954) plantea que una asociación aunque pueda vender, adquirir, heredar; no podrá jamás delinquir puesto que únicamente la persona física dotada de voluntad y libertad es capaz de sentir el miedo de quebrantar la ley.
 - b. La ausencia de capacidad de acción: Se ha sostenido que este tipo de personas carecen de la capacidad natural de acción por el hecho de no tener perceptibilidad material. Donna (1995) considera que solo la acción y la omisión corresponden a todo actuar o no del ser humano, dirigido desde su voluntad; es decir, que todo lo demás si no es proveniente del acto humano no debe encuadrarse en un tipo penal. El concepto de conducta situado en escuelas como la causalista y la finalista, es definido como una enervación muscular que genera una modificación en el mundo exterior perceptible por los sentidos; o como un ejercicio dirigido hacia una finalidad (Agudelo, 2010).
 - c. Violación del principio de culpabilidad: Como lo plantea Roxin (1997) citado por Sánchez (2005) el concepto de culpabilidad presupone una conducta humana, para la atribución de una responsabilidad y por ende de una debida pena. Welzel (1993) niega la capacidad de culpabilidad de este tipo de personas, puesto que, el elemento esencial de la culpabilidad es la voluntad que se genera por la acción de los sujetos y evidentemente este tipo de personas no poseen voluntad. Según Jakobs (2003) sólo las personas que poseen una conciencia individual son culpables, en la medida en que rechazan la fidelidad hacia una norma partiendo del significado que cada uno de ellos le brindan a esta.
 - d. Inviabilidad de la pena: Como la persona jurídica carece del elemento cognoscitivo y volitivo no puede ser susceptible de pena. En esta posición Jiménez de Asúa (1950) niega la posibilidad de responsabilidad penal por parte de los entes colectivos, partiendo del hecho de que los fines de la pena no se enfocan ya en el ámbito meramente retributivo, sino que, los fines de esta son la intimidación y la corrección; fines que no se pueden lograr en la persona jurídica por una clara inexistencia de la coacción psíquica (Aboso & Abraldes, 2000).
- Por su parte, Zaffaroni (1988) señala que tratar de punir a las personas jurídicas vulneraría el principio de la garantía del *nullum crime sine conducta*, pues:
- El derecho pretende regular conducta humana, no pudiendo ser el delito otra cosa que una conducta. (...) el principio *nullum crime sine conducta* es una elemental garantía jurídica (...) uno

de los caminos por los que actualmente con más frecuencia se niega o pretende negar el principio de que no hay delito sin conducta, es la pretensión de punir a las personas jurídicas, particularmente las sociedades mercantiles con el argumento político-criminal del auge de la delincuencia económica.

Si en lugar de partir de un punto de vista formal, lo hacemos desde un punto de vista realista, resulta claro que una sociedad comercial y un hombre son entes distintos en su estructura, y que la conducta humana no tiene su equivalente en el acto jurídico de la persona jurídica (Sánchez, 2005, p. 30).

En este caso, resulta evidente afirmar a la luz de las disposiciones relacionadas con la negación de la responsabilidad penal de las personas jurídicas, que la teoría de la responsabilidad penal se ha edificado bajo el supuesto de que todo delito requiere la ejecución de una conducta que sólo puede ser llevada a cabo por un ser humano, dotado de voluntad y conocimiento, siendo considerados estos presupuestos como elementos básicos para realizar la imputación penal. Por tanto, es notorio que el comportamiento humano se ha erigido dentro de las categorías de tipicidad, antijuridicidad y culpabilidad.

4. Aplicación de las medidas administrativas respecto a la conducta delictiva de las personas jurídicas

Dicha postura trata de armonizar las miradas descritas con anterioridad. La misma establece que la responsabilidad que se ostenta como atribuible a las personas jurídicas es la administrativa, distanciándose un poco de la esfera penal y teniendo en cuenta las infracciones que se desarrollan dentro del ámbito administrativo. Esta posición, aunque no acoge

la responsabilidad penal de las entidades colectivas, considera necesario el establecimiento de medidas accesorias para los comportamientos delictivos de estos entes. Cabe aclarar, que las mencionadas medidas por su naturaleza, son objeto de disputa en la doctrina penal actual.

Se arguye según esta posición que la sanción a imponer debe ser de carácter administrativo y no de carácter penal, puesto que, se reñiría con conceptos como la acción y la culpabilidad. No obstante, al interior de esta corriente se ha llegado a afirmar que la diferenciación entre sanción administrativa y pena no resulta ser relevante, si se tiene en cuenta que la sanción se hallaría dentro de la esfera correctora de la administración del Estado, como consecuencia de una conducta ilícita efectuada por el administrado; de manera similar a la pena a imponer, ya que, indistintamente a la jurisdicción, esta se deriva de una única facultad sancionadora del Estado (Sánchez, 2005).

En el derecho alemán esta postura ha tenido bastante acogida, pues se han establecido sanciones dirigidas a personas morales, que se hallan incluidas en el Código Contravencional General de índole penal-administrativo. (Donaires, 2013). De igual forma, en el sistema Italiano y en el alemán, se ha establecido como principal sanción, la imposición de multas graduales según la infracción administrativa que esta clase de personas ocasionen.

Según Malamud (1981), para establecer con mayor claridad los presupuestos de la responsabilidad de las corporaciones es necesario, en primer lugar, diferenciar la multa de la reparación para justificar la clase de obligaciones que deben asumir las personas jurídicas; en segundo lugar, es necesario distinguir la sanción de origen penal de la de origen contravencional o de la de carácter administrativo; y por último, es menester determinar por qué tipo de actuaciones debe responder la entidad.

5. El caso colombiano

Colombia establece en su ordenamiento jurídico un catálogo de deberes y derechos, acompañado de la imposición de una serie de medidas encaminadas a lograr la efectividad real de las disposiciones que consagra. El conjunto de deberes y obligaciones que consagra la normativa nacional, no sólo se dirige a todos los individuos de la sociedad, considerados estrictamente como personas naturales, sino también a las personas jurídicas; lo que se ve reflejado de manera directa en la consagración del derecho de asociación.

En esta directriz, plasma el artículo 38 de la Constitución Política de Colombia de 1991, en el que: “Se garantiza el derecho de la libre asociación para el desarrollo de las distintas actividades que las personas realizan en la sociedad”. Así, resulta notorio el hecho de que existe un margen de libertad para la creación de personas jurídicas como: empresas, sociedades, establecimientos de comercio, industrias, entre otras; a las que se les reconoce una serie de facultades que se deben ejercer en concordancia con el orden público, el interés general y el bienestar colectivo.

Por otra parte, se subraya que aunque el Código Penal colombiano no establezca el evento de poder castigar de manera directa a las personas jurídicas, existen otras disposiciones normativas, que contemplan la imposición de sanciones para las personas morales implicadas en la comisión de delitos.

El artículo 65 de la Ley 600 de 2000 y el artículo 34 de la Ley 1474 de 2011, establecen determinadas sanciones a estos entes colectivos por diversas infracciones, entre las que se encuentran la cancelación de su personería jurídica o el cierre de sus locales o establecimientos abiertos al público, junto con la imposición gradual de multas dependiendo de la gravedad ocasionada por la comisión delictiva.

De igual forma, el artículo 91 del Código de Procedimiento Penal Colombiano, contempla la “suspensión y cancelación preventiva de la persona jurídica” siempre que existan motivos fundados que permitan inferir que se han dedicado total o parcialmente al desarrollo de actividades delictivas.

Por su parte, la Corte Constitucional ha manifestado en la Sentencia C- 320 de 1998, que las personas jurídicas, junto con las personas que las integran, pueden cometer determinadas acciones que configuran conductas punibles; como los delitos cometidos contra el medio ambiente, el lavado de dinero, o delitos financieros, entre otros. Así mismo, señala que la punibilidad de este tipo de conductas, se torna necesaria para proteger de manera integral a la sociedad, pues:

En supuestos como los considerados en los tipos penales - relativos a los delitos de peligro común o de menoscabo al ambiente-, la persona jurídica puede soportar jurídicamente atribuciones punitivas. La sanción de naturaleza penal significa que la conducta reprobada merece el más alto reproche social, independientemente de quien la cometa. Si la actividad la realiza la persona jurídica, si ella se beneficia materialmente de la acción censurada, no se ve por qué la persecución penal habrá de limitarse a sus gestores, dejando intocado al ente que se encuentra en el origen del reato y que no pocas veces se nutre financieramente del mismo. Se sabe que normalmente la persona jurídica trasciende a sus miembros, socios o administradores; éstos suelen sucederse unos a otros, mientras la corporación como tal permanece (Corte Constitucional, Sala Plena, Sentencia C-320,1998).

Asimismo, en Sentencia C-510 de 1997 el Alto Tribunal Constitucional ha reconocido que las personas jurídicas son entes a los que se les reconoce capacidad para adquirir derechos

y contraer obligaciones; lo que conllevaría a la posibilidad de que sus conductas delictivas fueran investigadas, creando un margen de acción que permite el reconocimiento de su responsabilidad penal. De este modo, manifiesta que:

Toda persona jurídica tiene derecho a que su conducta se investigue o se juzgue en los estrados o se verifique administrativamente por las entidades estatales con miras a establecer cualquier clase de responsabilidad, sólo con arreglo a las normas legales preexistentes, por tribunal o funcionario competente y siguiendo las formas propias de cada proceso o actuación (Corte Constitucional, Sala Plena, Sentencia C-510, 1997).

También se puede señalar, que aunque en Colombia es posible atribuir consecuencias sancionatorias a aquellas personas morales que con sus actividades menoscaban o amenacen bienes jurídicos tutelados de la comunidad; no existe en la actualidad una regulación integral y suficiente de la materia, siendo atribuidas al juez amplias facultades para la imposición correctiva de estas entidades. Al respecto, la Sentencia C-843 de 1999 indica que:

La indeterminación parcial del procedimiento para el juzgamiento de las personas jurídicas también desconoce el debido proceso y el principio de legalidad, por la inexistencia o ausencia de las “formas propias de un juicio” definidas en “leyes preexistentes”, las cuales son necesarias para poder investigar y juzgar a alguien -sea persona natural o persona jurídica- por la comisión de un hecho punible. En efecto, conforme a la Carta, para que se puedan imponer sanciones penales, no basta que la ley describa el comportamiento punible sino que además debe precisar el procedimiento y el juez competente para investigar y sancionar esas conductas (C.P. arts. 28-29). Por ende, para que puedan sancionarse penalmente a las personas jurídicas,

no es suficiente que el Congreso defina los delitos y las penas imponibles sino que debe existir en el ordenamiento un procedimiento aplicable (Corte Constitucional, Sala Plena, Sentencia C-843, 1999).

A partir de lo anterior es loable afirmar, que a pesar de que la ley nacional no ha reconocido responsabilidad penal a las personas jurídicas y por ende, no las ha vinculado de manera directa al proceso penal; la Corte Constitucional posee cierta tendencia que se inclina más por la postura que promueve la responsabilidad penal de estas entidades, teniendo en cuenta que la orientación de la pena ha tomado un rumbo en la actualidad, dirigido a fomentar la prevalencia y la protección del bienestar social general, que se ve directamente afectado por la criminalidad de las empresas existente en la actualidad. No obstante, la posibilidad de reconocer responsabilidad penal a este tipo de entidades queda a discrecionalidad de la libertad de configuración normativa que posee el legislador.

El tema de la responsabilidad penal de las personas morales, se encuentra presente en la discusión actual y pese a los esfuerzos que en la doctrina se han realizado para contribuir a tal reconocimiento, en el caso colombiano no sólo resulta problemático el vacío que en la regulación normativa existe con respecto a esta temática, sino la baja iniciativa de fundamentar normativamente la posibilidad de atribuir responsabilidad penal a estas organizaciones; cosa que se torna en un verdadero reto, en un escenario muy sensible para la criminalidad como lo es la empresa.

Conclusiones

En la actualidad aún subsiste un delineado debate con respecto al reconocimiento de la responsabilidad penal de las personas jurídicas tanto en la doctrina penal nacional como internacional, no siendo Colombia ajena a esta

discusión. Como se demostró a lo largo del documento, la posibilidad de reconocer responsabilidad penal a esta clase de organizaciones es factible por la ejecución de las actividades que entidades como empresas, sociedades, establecimientos de comercio e industrias, entre otras, llevan a cabo; siempre que se demuestre que con el actuar de las mismas, se sacrifican bienes jurídicos tutelados de la comunidad en aras de lograr su beneficio propio.

La persona jurídica en Colombia, no tiene una vinculación directa en el proceso penal, pues las consecuencias negativas que se le han fijado por sus actuaciones ilícitas, generalmente suelen ser de índole administrativa.

Además de ello, se destaca que aunque nacionalmente no se regule de manera integral y sistemática la cuestión bajo estudio, se considera la posibilidad de establecer nuevos presupuestos que se adapten a las características particulares frente a la posibilidad de imponer una pena a las personas jurídicas; ya que, el concepto de delito por el que se atribuye la responsabilidad penal desde sus orígenes y hasta la actualidad, siempre ha tenido una evocación referente a la persona física, humana, con voluntad y conocimiento; lo que según muchos autores de la doctrina, genera que se deje incólume las actuaciones lesivas de estos entes colectivos, por no cumplir dichos presupuestos convencionales.

En la misma línea se sostiene, que las personas morales al ser titulares de derechos y obligaciones, al concertar negocios, adquirir bienes, prestar servicios, al llevar a cabo una diversidad de “acciones”, encarnan una individualidad propia, dotada de voluntad y diferente a la de los sujetos que las integran; por lo que son susceptibles de responder penalmente por su comportamiento transgresor sin atribuir dicha responsabilidad totalmente a las personas físicas que las integran.

Ahora bien, con el objetivo de dar respuesta a esta debatida cuestión ha surgido un desafío tanto en el ámbito doctrinal como jurisprudencial, que obedece a la insuficiencia planteada por el marco normativo de varios países que no han abordado el tema de manera sistemática e integral, como lo es Colombia.

Teniendo en cuenta que en el ordenamiento jurídico nacional se logra dilucidar tal insuficiencia y además, que no se han impuesto condenas penales para este tipo de colectividades, cabe destacar, que esta omisión representa un amplio margen de acción tanto en cabeza del legislador como de los operadores judiciales, destinado a reconocer este tipo de responsabilidad frente a una realidad gestada en la coyuntura de la criminalidad de las empresas de hoy.

Referencias bibliográficas

- Aboso E., & Abraldes, F. (2000). *Responsabilidad de las personas jurídicas en el derecho penal*. Buenos Aires, Argentina: Editorial de Montevideo.
- Agudelo, N. (2010). *Curso de derecho penal Esquemas del Delito*. Bogotá, Colombia: Ediciones Nuevo Foro.
- Arán, M. (1998). *Algunas consideraciones sobre la responsabilidad penal de las personas jurídicas*. Universidad da Coruña.
- Bacigalupo, S. (2001). *Responsabilidad penal de las personas jurídicas*. Barcelona, España: Bosch.
- Basoco, J. (1995). *Derecho penal de la empresa*. Madrid, España: Editorial Trotta.
- De Castro, F. (1984). *Derecho civil de España*. Madrid, España: Instituto de Estudios Políticos.
- Díez-Picazo, L. y Gullón, A. (2005). *Sistema de derecho civil*. (Vol. 1) Introducción. Derecho

- de la persona. Autonomía privada. Persona jurídica. Madrid: Tecnos.
- Donna, E. (1995). *Teoría del delito y de la pena*. Buenos Aires, Argentina: Astrea.
- Donaires P. (2013). *Responsabilidad penal de las personas jurídicas en el derecho comparado. Derecho y Cambio Social*.
- Fernández, D. (2004). *Bien Jurídico y Sistema del delito*. Buenos Aires, Argentina: Editorial B de F Ltda.,
- García C. (2007). *Derecho Penal Económico, Parte General*. Editora Jurídica GRIJLEY.
- Gracia, M. (1995). *La cuestión de la responsabilidad penal de las propias personas jurídicas*. Estudios jurídicos, Madrid.
- Huertas O. Torres H. & Diaz N. (2011). *El leviatán de los más media, el peligro de la otredad y el derecho penal: La construcción mediática del enemigo*. Bogotá, Colombia Revista de Derecho.
- Huertas O (2010). *Anomia, normalidad y función del crimen desde la perspectiva de Robert Merton y su incidencia en la criminología*. Bogotá, Colombia Revista Criminalidad Vol. 52. No. 2
- _____ (2009). Durkheim. *La perspectiva funcionalista del delito en La criminología*. Bogotá, Colombia. Revista Criminalidad Vol. 51. No. 1
- Jakobs, G. (2003). *¿Punibilidad de las personas jurídicas?* En Libro homenaje al profesor Gunther Jakobs. Bogotá, Colombia: Universidad Externado de Colombia.
- Malamud, G. (1981). *Persona jurídica y penalidad*. Buenos Aires, Argentina: Depalma.
- Ministerio de Relaciones Exteriores (2010). *Cartilla sobre nacionalidad colombiana*. Bogotá, Colombia.
- Nino, C. (1980). *Los límites de la responsabilidad penal. Una teoría liberal del delito*. Buenos Aires, Argentina: Astrea.
- Salvat, R. (1958). *Tratado de derecho civil argentino, parte general*. Buenos Aires, Argentina: Tipográfica Editora Argentina.
- Sánchez, R. (2004). *Responsabilidad penal de las personas jurídicas*. Ediciones Jurídicas Gustavo Ibáñez. Bogotá, Colombia.
- Solar, C. (1992). *Explicaciones de derecho civil chileno y comparado*. Vol. II. Chile: Editorial Jurídica de Chile.
- Soler, S. (1992). *Derecho penal argentino*. Buenos Aires, Argentina: Editora Argentina.
- Tamayo, R., & Salmorán (1984). *Estudios de derecho en memoria a Roberto Mantilla*. México: Editorial Porrúa.
- Tiedemann, K. (1985). *Poder económico y delito*. Barcelona, España: Editorial Ariel S.A.
- Treviño, G. (2002). *Las personas y sus atributos*. Nuevo León, México: Universidad Autónoma de Nuevo León.
- Velásquez, F. (2004). *Manual de derecho penal*. Bogotá, Colombia: Editorial TEMIS.
- Marín, G. (1980). *Actas del nuevo Código Penal colombiano*. Vol. I y II. Bogotá, Colombia: Ediciones Pequeño Foro.
- Welzel, H. (1993). *Derecho penal alemán*. Santiago, Chile: Editorial Jurídica de Chile.
- Zea, V. (2006). *Derecho Civil: parte general y personas*. Tomo I. Bogotá: Editorial Temis.

Jurisprudencia

Corte Constitucional, Sala Plena, (27 de octubre de 1999). Sentencia C- 843. [MP. Alejandro Martínez]

Corte Constitucional, Sala Plena. (9 de octubre de 1997). Sentencia C -510. [MP. José Hernández]

Corte Constitucional, Sala Plena. (30 de junio de 1998) Sentencia C-320. [MP. Eduardo Cifuentes]

cr/defensapublica/images/documentos/publicaciones/TEORIADELDELITO.pdf

Corte Consticional, Sala Novena de Revisión (16 de septiembre de 1993). [MP. Vladimiro Naranjo Mesa]

Normatividad

Constitución Política de Colombia [Const.] (1991) Artículo 38 [Título II]. 2da Ed. Legis

Código Civil (2013) 3ra ed. Legis

Congreso de Colombia (13 de enero de 1999). Ley por la cual se establece el seguro ecológico, se modifica el Código Penal y se dictan otras disposiciones. [Ley 491 de 1999]. DO: 43.477.

Congreso de Colombia (24 de julio de 2000). Ley por la cual se expide el Código de Procedimiento Penal. [Ley 600 de 2000]. DO: 44.097.

Congreso de Colombia (31 de agosto de 2004). Ley por la cual se expide el Código de Procedimiento Penal. [Ley 906 de 2004]. DO: 45.658.

Congreso de Colombia (12 de julio de 2011). Ley por la cual se dictan normas orientadas a fortalecer los mecanismos de prevención, investigación y sanción de actos de corrupción y la efectividad del control de la gestión pública. [Ley 1474 de 2011]. DO: 48.128.

Recursos electrónicos

Machicado, J. (2010). *Concepto de delito. Apuntes jurídicos*. Recuperado de: <http://ermoquisbert.tripod.com/pdfs/concepto-delito.pdf>

González, C. (2008). *Teoría del delito*. Recuperado de: <https://www.poderjudicial.go>