



UNIVERSIDAD CATÓLICA DE CUENCA

Comunidad Educativa al Servicio del Pueblo

UNIDAD ACADÉMICA DE CIENCIAS SOCIALES

CARRERA DE DERECHO

TEMA

**ANÁLISIS SOBRE LA RESPONSABILIDAD DE LAS
PERSONAS JURÍDICAS RESPECTO A LA CONDUCTA
PENALMENTE RELEVANTE**

**TRABAJO DE TITULACIÓN PREVIO A LA OBTENCIÓN DEL
TÍTULO DE ABOGADO DE LOS TRIBUNALES DE JUSTICIA DE
LA REPÚBLICA**

AUTOR: JOSÉ LUIS ZÚÑIGA CARRIÓN

DIRECTOR: DR. MILTON ALEJANDRO GONZÁLEZ GUTIÉRREZ

CUENCA - ECUADOR

2020

*Yo me gradué en
los 50 años de La Cato!
... y sostuve la Universidad*



UNIVERSIDAD CATÓLICA DE CUENCA

Comunidad Educativa al Servicio del Pueblo

UNIDAD ACADÉMICA DE CIENCIAS SOCIALES

CARRERA DE DERECHO

TEMA

**ANÁLISIS SOBRE LA RESPONSABILIDAD DE LAS PERSONAS
JURÍDICAS RESPECTO A LA CONDUCTA PENALMENTE
RELEVANTE**

**TRABAJO DE TITULACIÓN PREVIO A LA OBTENCIÓN DEL
TÍTULO DE ABOGADO DE LOS TRIBUNALES DE JUSTICIA DE
LA REPÚBLICA**

AUTOR: JOSÉ LUIS ZÚÑIGA CARRIÓN

DIRECTOR: DR.MILTON ALEJANDRO GONZÁLEZ GUTIÉRREZ

**CUENCA-ECUADOR
2020**

*Yo me gradué en
los 50 años de La Cato!
... y sostuve la Universidad*

DEDICATORIA

Quiero dedicar el presente trabajo a mis padres, hermanas, familia y amigos.

A mis padres por ayudarme a levantar cada vez que caí y ser esa constante fuente de consejos y enseñanzas de vida que me permiten aspirar a dar de mi cada día más, porque me han enseñado que si se puede.

A mis hermanas por confiar en mí y por los privilegios que en ocasiones les faltó, porque sabían que yo necesitaba para mis estudios y aprendizajes, ya que siempre me gustó comprar libros y asistir a seminarios para aprender cada día más, y ellas en todo momento me comprendieron y ayudaron.

A mi familia, porque a más de mis padres y hermanas, también fueron importantes por sus consejos y apoyo constante.

Por último, a mis amigos, a mis verdaderos amigos y a las personas que siempre confiaron en mi persona y querían lo mejor para mi futuro, les deseo lo mismo.

Gracias a todos.

AGRADECIMIENTO

Le agradezco a Dios, por darme todo lo que tengo y permitirme realizar y cumplir una de mis metas, nunca me dejó solo.

A la Universidad Católica de Cuenca, a todo el Cuerpo Docente y también Administrativo, que me facilitaron la vida en muchas ocasiones.

De entre los Docentes, especialmente a mis profesores de Derecho Penal, que me dieron las pautas y me guiaron por una de las más apasionantes ramas del Derecho.

Por último y no menos importante, a mi tutor de tesis Dr. Milton Alejandro González Gutiérrez, quien, con su experiencia y su pasión por el Derecho Penal, me ayudó constantemente con sus enormes conocimientos dogmáticos y técnicos, que me permitieron concluir con éxito el presente trabajo.

Zúñiga C. José Luis.

ÍNDICE

DEDICATORIA.....	I
AGRADECIMIENTO.....	II
ÍNDICE.....	III
RESUMEN.....	1
PALABRAS CLAVES.....	1
ABSTRACT.....	2
KEYWORDS.....	2
INTRODUCCIÓN.....	3
CAPÍTULO I.....	6
LA RESPONSABILIDAD PENAL DE LAS PERSONAS JURÍDICAS Y LA CONDUCTA PENALMENTE RELEVANTE EN LAS TEORÍAS CLÁSICA Y FINALISTA.....	6
La Acción y Omisión como Conducta Penalmente Relevante.....	6
Acción.....	6
Omisión.....	8
La conducta penalmente relevante y la teoría clásica.....	10
La conducta penalmente relevante y la teoría finalista.....	12
Responsabilidad penal de las personas jurídicas.....	13
CAPÍTULO II.....	19
LA CONDUCTA PENALMENTE RELEVANTE ORIENTADA HACIA LOS ACTOS TÍPICOS DE LA PERSONA JURÍDICA.....	19
La Tipicidad.....	19
Dolo.....	22
La persona jurídica frente a la tipicidad.....	23

Tipos penales y normativa del Código Orgánico Integral Penal, respecto a la responsabilidad penal de las personas jurídicas	32
Normativa	32
Tipos penales que afectan a las personas jurídicas	37
CAPÍTULO III.....	45
LA ANTIJURICIDAD	45
Antijuridicidad	45
La persona jurídica frente a la antijuridicidad y el quebrantamiento del proceso penal que conlleva	49
CAPÍTULO IV	59
CULPABILIDAD.....	59
Culpabilidad.....	59
Culpabilidad y Personas Jurídicas.....	63
CONCLUSIONES.....	77
RECOMENDACIONES	78
Bibliografía.....	80
ANEXOS.....	83

RESUMEN

Dentro del presente trabajo se realizó un estudio el cual tiene por finalidad demostrar que una persona jurídica no tiene la capacidad de cometer delitos, para lo cual se desentraña doctrina desde la concepción clásica y finalista, empezando con conceptos fundamentales de teoría del delito sobre la conducta penalmente relevante y las personas jurídicas, para luego estudiar los tres elementos del delito como la tipicidad, antijuridicidad y culpabilidad frente a dicha atribución y su repercusión en nuestra legislación penal, por lo que se obtuvo como resultado que la dogmática de la Teoría del Delito y la atribución de responsabilidad penal a las personas jurídicas es inconsistente por cuanto se contradice en repetitivas ocasiones, debido aquello se puede determinar y concluir que una persona jurídica no es capaz de imputación jurídico penal con las teorías vigentes y menos aún con el Código Orgánico Integral Penal, que es mucho más técnico.

PALABRAS CLAVES: ACCIÓN-OMISIÓN, PERSONAS, JURÍDICAS, TIPICIDAD, ANTIJURIDICIDAD, CULPABILIDAD.

ABSTRACT

The purpose of this document is to carry out a doctrinal literature review about the criminal responsibility of legal persons. The literary review begins with an analysis of the origin of the legal entity as a subject of law, the ideas and doctrines that are in favor and against his personification and the duties and responsibilities that they acquire. Subsequently, the regulations in force in the country were analyzed through two legal bodies such as the 2008 Constitution, the Organic Integral Criminal Code; to identify the structure of the crime, and what are the penalties that can be imposed on legal persons. Finally, in the third part, an analysis of the liability and guilt of legal persons within the national scope, the limits of criminal culpability; In addition to the sanctions that are taxable on legal persons and the principles that limit the criminal actions of the State.

KEYWORDS: PEOPLE, LEGAL, CRIMINAL, TYPICAL, LEGAL, CRIMINAL

INTRODUCCIÓN

Mientras exista el ser humano van a seguir existiendo conductas que reprochar que sean merecedoras de castigo, pero, conforme avanza la sociedad, la economía y la tecnología, van a surgir nuevas formas delictivas, una de aquellas son los delitos que son cometidos a través de las sociedades, que en algunos casos se forman con el único propósito de delinquir, sin embargo, el Derecho Penal, al tener como unas de sus finalidades normar el poder punitivo y tipificar las infracciones penales, debe obedecer a posturas doctrinarias que se debatieron durante todo el siglo XX y que aún son objeto de tal, es por eso que el presente trabajo denominado “La Responsabilidad Penal de las Personas Jurídicas, respecto a la Conducta Penalmente Relevante” aborda dicha labor desde un aspecto negativo, es decir, en defensa de los entes.

Las características o causas que fundan dicha defensa a las personas jurídicas no se fundamenta porque no se crea que las mismas son un artefacto y un medio para cometer delitos, pues bien es sabido que las sociedades son utilizadas como objeto de impunidad, ya que al ser varios los miembros que la integran se vuelve compleja su individualización y penalización, sin embargo, estamos en desacuerdo con dicha imputación, debido a que la teoría del delito y la normativa del Código Orgánico Integral Penal, no da las garantías de un juicio justo para las mismas, desde el punto de vista doctrinal y técnico.

La investigación del presente trabajo se realizó con el interés de sacar a la luz aspectos que hacen débil a nuestra normativa penal y que puede terminar en impunidad para una verdadera empresa corrupta, más aun cuando la defensa de la persona jurídica alegue los errores legales que existen y los ponga frente a un tribunal penal, lo que llenará de dudas al juzgador, pero que tendrá que dictar una resolución, esto debido a que dicha responsabilidad a los entes, en nuestra normativa ha ingresado a presión y sin mayor análisis sobre los fundamentos doctrinarios que han inspirado nuestra legislación penal.

Para llegar a dicho cometido, se ha realizado un análisis profundo sobre la teoría del delito, tomando como fundamento las teorías clásica y la finalista, además de nuestra normativa legal como el Código Orgánico Integral Penal, que se nutre de estas dos, tornándose así en una suerte de ley híbrida e ideal para analizar la responsabilidad penal de las personas jurídicas, fundamentalmente por conceptos ontológicos que se manejan en ambas doctrinas, propios para realizar una hermenéutica y apoyar nuestra tesis.

Los objetivos específicos del presente tema de estudio se fundamentan en el sistema tripartito de nuestra legislación penal, para posterior a aquello poder determinar si una persona jurídica puede cometer delitos, dividiendo los mismos de la siguiente manera:

1. Determinar si una persona jurídica puede cometer un acto típico.
2. Comprobar si una persona jurídica puede cometer un acto antijurídico; y,
3. Establecer si una persona jurídica puede cometer un acto culpable

Para poder cumplir con los objetivos específicos y luego el general, que es determinar que una persona jurídica no puede cometer delitos, se ha dividido el presente trabajo en cuatro capítulos, que están distribuidos de la siguiente manera:

Primero, se abordará a la conducta penalmente relevante, dividiéndola en acción y omisión, posterior aquello se analizará dos de las teorías del derecho que han generado más disputas en el siglo XX y que aún continúan, nos referimos a las teorías causalista y finalista, para por último referirnos a la responsabilidad penal de las personas jurídicas, claro, desde estudios que no la defienden y que mantienen el principio "*societas delinquere non potest*" intacto, esto con la finalidad de apoyar doctrinariamente nuestra postura.

Segundo, se empieza por abordar el primer elemento del delito, como es la tipicidad y sus elementos subjetivos, empezando por conceptos

doctrinarios que definen a la misma y únicamente a esta, para luego poderla estudiar y analizar frente a las personas jurídicas y así verificar si una persona jurídica puede cometer actos típicos con sus respectivos elementos subjetivos. Dentro de dicho capítulo también abordaremos la responsabilidad penal de las personas jurídicas en la legislación nacional y el análisis de la normativa para poder identificar las contradicciones que mantiene con el espíritu de la Ley penal, y por último se ha insertado los delitos que se le pueden atribuir al ente ficticio por actos de sus representantes, para analizar las inconsistencias que los mismos manejan.

Tercero, dentro del penúltimo capítulo se estudia a la antijuridicidad como el segundo elemento del delito, desentrañando igualmente doctrina acerca de dicho pilar del delito, para luego poder debatirla como incide la misma con las personas jurídicas, y así poder determinar si esta entidad está en capacidad de cometer actos antijurídicos o plantear una causa de exclusión de la antijuridicidad, de la misma manera se estudiará como dicha antijuridicidad y las personas jurídicas, influye en el ámbito procesal penal y en la defensa de la misma.

Cuarto, en el último capítulo se abordará el tercer elemento del delito, la culpabilidad, siguiendo el esquema de los dos anteriores y analizando doctrinariamente la culpabilidad, para posterior a esto indagarla frente a las personas jurídicas y examinar si las mismas pueden ser culpables para poder condenarlas con una pena.

CAPÍTULO I

LA RESPONSABILIDAD PENAL DE LAS PERSONAS JURÍDICAS Y LA CONDUCTA PENALMENTE RELEVANTE EN LAS TEORÍAS CLÁSICA Y FINALISTA

La Acción y Omisión como Conducta Penalmente Relevante

La conducta penalmente relevante se encuentra normada dentro del (Código Orgánico Integral Penal, 2014) que las define de la siguiente manera: “son las acciones u omisiones que ponen en peligro, resultan lesivas, descriptibles y demostrables”.

Dicho concepto nos trae a estudio el actuar humano, que se divide en acciones y omisiones, pero no cualquier comportamiento, sino uno que atente contra los derechos subjetivos de las personas o los dañen, para que aquellos sean punibles deben estar tipificados como infracción al momento de su comisión, pero deben ser comprobados a través de un acervo de prueba válido, como medios documentales, testimoniales o periciales.

Por otro lado, Enríquez (2017) afirma que las conductas penalmente relevantes en el campo de acción de Derecho Penal, son todas aquellas que pueden ser objeto de la imposición de un castigo; y representan comportamientos humanos, que provocan detrimento, y por ende son castigables por el “*ius puniendi*”. Existen límites para la conducta penalmente relevante, pues estas deben cumplir tres condiciones: ser de origen humano, mostrar voluntad de obrar y que transgreda un bien jurídico que posea protección penal.

Acción

La acción es todo aquello que objetivamente puede entenderse como expresión de sentido; y la cuestión primordial para el Derecho Penal es investigar acerca de si esta podía evitarse individualmente, de ese sentido debería resolverse en el ámbito de la culpabilidad, quien ejecuta un comportamiento que implique un riesgo desaprobado y conduzca a la muerte a una persona comete homicidio; que él mismo fuese consciente o pudiera haberse percatado que estaba creando un peligro de muerte, sería un problema de la culpabilidad (Jakobs, 2008, p. 95-96).

Jakobs, se refiere a la acción como una manifestación de un sentir interno, es decir, la acción es la expansión de la voluntad que se expresa a través de un proceder corporal premeditado, y por ende comprende un acto con voluntariedad el cual, está exento de cualquier tipo de fuerza mecánica o presión fisiológica o influencia psicológica de un tercero.

La mayor parte de la doctrina plantea la acción desde un fundamento naturalista, a través de una perspectiva que persigue la consecución de un fin; modelo que se apega a la teoría propuesta inicialmente por Franz Von Liszt y Beling; la cual planteaba la existencia de dos componentes, el proceso externo de naturaleza causal el cual es suscitado por un aspecto de intención, elementos que obedecen a un estándar objetivo y subjetivo respectivamente. Para los autores, cualquier movimiento corporal, tiene que ser el resultado de un acto voluntario, pues el cuerpo no actúa por voluntad propia, sino que es el resultado de un proceso fisiológico que nace con la intención y no pueden ser separados (Campoverde, Orellana y Sánchez, 2018).

Este modelo si bien presenta un esquema binario indivisible, acción-intención, mantiene especial atención en la acción como elemento principal, pues sobre esta y las consecuencias que provocó recae la imputabilidad. De manera que, la voluntad, únicamente sirve como elemento de culpa para el sujeto, pues si se demuestra que las manifestaciones físicas relacionadas con la acción fueron premeditadas, entonces se habla de un ilícito y de un culpable.

Siguiendo este esquema, a modo de ejemplificación, dentro de este esquema no existe diferencias entre una persona que sale a la calle con un arma de fuego con la intención de matar a una persona, del sujeto que su afán es de terminar con su existencia, y con tal mala fortuna, termina asesinando a una persona distinta; pues en ambos casos el ilícito es el homicidio, y la intención del culpable fue disparar el arma, a esta proposición se le denomina *aberratio ictus* que es diferente al *error in personam*, siendo el primero cuando una persona dirige su acción hacia un objeto, pero lesiona otro; y, el segundo cuando el autor se equivoca sobre la identidad de la persona..

La voluntad de las personas, se limita al cometimiento del delito y no a la intención verdadera; en este contexto el derecho a la legítima defensa

de las personas se ve truncado, pues al tratar de defenderse de una agresión, estarán agrediendo y por ende cometiendo una acción ilegal, en este escenario las opciones se reducen únicamente a dos, mantener un carácter pasivo sometándose ante la agresión o convertirse en victimario.

Los actos de libre voluntad que producen una significativa perturbación del Derecho, indicando que este es un orden ético que ha de ser mantenido por la libre voluntad (...). La acción preordenada no es solo un movimiento corporal voluntario que ocasiona la alteración del mundo exterior (suceso de la naturaleza) sino la resultancia del pensamiento y la conciencia del sentido para alcanzar un propósito fijado (actividad final del hombre) (Aller, 2009, p. 49).

El autor sostiene que la voluntad de la persona es la que rige una conducta significativa para el Derecho Penal, pues la voluntad no es solo un movimiento, sino que dicha exteriorización debe nacer en la conciencia y que se expresa a través de la voluntad para alcanzar un fin determinado, el autor debe estar consciente que va a producir un mal.

La acción se la puede entender como una característica de la voluntad humana, la cual tiene implícita un fin previamente concebido y se expresa en el mundo con su exteriorización voluntaria, puede causar lesiones o peligros a los derechos subjetivos, dicha acción debe tener implícitas finalidades con voluntad, debido a que al Derecho Penal solo norma las conductas contrarias al derecho (Peña, 2013, p. 338).

En términos del Derecho Penal, la acción constituye el elemento central de la teoría del delito, pues no puede presentarse injusto ante la ausencia de alguna acción. Algunos autores conceptualizan la acción como el sustantivo al cual es posible atribuir los predicados de tipicidad, antijuridicidad, culpabilidad y consecuentemente punibilidad, por ende, es considerada como el elemento primitivo para la ocurrencia del ilícito.

Omisión

“La conducta de los seres humanos no se limita con el ejercicio de la acción y su finalidad, sino también comprende un elemento pasivo, como es la omisión; la cual dentro de determinadas circunstancias puede ser considerada como un elemento penalmente relevante. La conducta que fundamenta el ejercicio de la norma penal al mismo tiempo que la reglamenta puede hallarse, tanto en un hacer, como en un no hacer” (Muñoz, 2010, p. 27).

En este sentido, el autor manifiesta que no solo las acciones pueden causar significancia penal en el Derecho, sino que la misma tiene como su otra parte a la omisión, la misma, al igual que la acción debe estar guiada por una finalidad, es decir, tiene que querer alcanzar un resultado lesivo no haciendo lo que se tiene que hacer en un momento determinado.

La omisión dentro del contexto dogmático representa un elemento relativamente reciente, pues, es apenas a inicios del siglo XX, es donde el derecho comienza a preocuparse por la omisión como una consecuencia de la conducta de los seres humanos como interacción con el ambiente que los rodea mediante una inactividad. En otros términos, se vuelve posible lesionar un bien jurídico mediante la pasividad corpórea, con capacidad de dirección premeditada que obedece un fin determinado. Este tema era muy discutido por la escuela Clásica que en sus inicios solo reconocía a la acción.

El Profesor Soria (2009) sobre la omisión sostiene lo siguiente:

“La manifestación de voluntad consistía en no ejecutar voluntariamente un movimiento corporal que debería haberse realizado y que fuera realizable (...). La manifestación de la personalidad es su esencia, con la consecuente relevancia del sujeto como centro anímico-espiritual de su actuar” (p. 34-42).

El autor intenta equiparar la omisión con la acción; pues expresa que la omisión es un “no hacer” una pasividad o una quietud, que también representa una realidad tal como la acción. No obstante, la sola incurrancia de la inacción no constituye por sí sola el recurso de la omisión; dentro de este contexto la pasividad debe tener la voluntad de no querer realizar un acto que la Ley manda a realizar en el momento en que determinado agente debe realizarlo, y que la misma haya como realizar, es decir, que el sujeto esté cerca del injusto que se esté cometiendo y que su integridad no se vea amenazada para así poder actuar y salvaguardar los derechos de un tercero.

Por otra parte, la omisión debe estar llena de la voluntad al igual que la acción, ya que si no existe voluntad no existe injusto que reprochar,

entonces para omitir hay que no actuar deliberadamente a sabiendas que la falta de actuación propia puede causar un daño, cuando se tiene un deber jurídico de hacerlo puede modificar el mundo exterior por la acción de otra persona, y aunque el que omite no tiene en sus manos el acto del que ejecuta la acción tiene en sus manos el poder evitarlo y evitar que un bien jurídico sea vulnerado o no sea vulnerado en su totalidad.

En este escenario, la conducta penalmente relevante nace como criterio del organismo legislador, el cual identifica las conductas o hechos que al ejercer daño sobre las personas son consideradas como nocivas para la sociedad, perjudicando el entorno de convivencia social de las personas; además de lesionar los bienes jurídicos. En consecuencia, toda conducta penalmente relevante tiene que surgir como respuesta, del peligro o la laceración de un bien jurídico, siempre y cuando las mismas puedan ser atribuidas a un humano.

La conducta penalmente relevante y la teoría clásica

Teoría clásica-naturalista, propuesta por Ernst von Belling y Franz Von Liszt; este dogma define la acción desde un concepto físico-naturalista, compuesto por los movimientos corporales de manera tal que genera una alteración notable en el mundo exterior, estos dos aspectos mantienen un vínculo de nexo causal. Dentro de esta teoría el tipo corresponde a un carácter externo, netamente técnico omitiendo cualquier probabilidad de que la acción encuentre justificación, a través de una valoración subjetivo-jurídica por intermedio de un análisis de la antijuridicidad; lo que le permite mantener un grado de objetividad (Peña y Almanza, 2010).

Los creadores de esta teoría fundamentan su doctrina en el actuar humano y como éste repercute en el mundo exterior, es decir la consecuencia que alcanzan, de la misma manera la acción debe estar ligada a una causa para que pueda ser considerada relevante, dicha teoría al mantener los elementos subjetivos del delito en el ámbito de la culpabilidad, el actuar no puede encontrar justificación por sí mismo.

La teoría clásica en el derecho penal es el primer planteamiento doctrinario propiamente dogmático de la elaboración de penalistas alemanes como Binding, Belling y Von Liszt, en cuanto a su orientación y

fundamento filosófico, también de penalistas anteriores a estos, especialmente de Feuerbach.

Dentro del sistema causal de la acción debía existir un movimiento del cuerpo voluntario que partía de la acción humana y así ya era suficiente para que entre en el ámbito penal, dejando a lo que el sujeto quería realizar (voluntad) como irrelevante. Sin embargo, el problema fundamental de esta teoría que definía a la acción como el actuar externo, se encontró en una serie de problemas para poder responder los delitos de omisión, donde no hacer lo debido era lo que los caracteriza (Meini, 2015, p. 99).

Los causalistas en un principio no comprendían que el no hacer nada podía lesionar bienes jurídicos, sin embargo, dicha postura no pudo ser sostenida, por lo que en lo posterior tuvieron que adoptar a la omisión como parte de la conducta penalmente relevante, en la misma, la voluntad de la omisión se debatía en la culpabilidad.

Dentro de la teoría causalista se distinguen los elementos internos como la ideación y externos como su materialización también se trae a colación, se reconoce elementos objetivos como el tipo penal y la antijuridicidad y elementos subjetivos como la culpabilidad. La acción al no tener implícita la voluntad, no hay como justificarla, lo cual es ámbito propio de la antijuridicidad, pero objetivamente, para posterior a esto dejar los elementos subjetivos para la culpabilidad. La Teoría Clásica en sus inicios no reconocía la omisión, por lo que Beling y Von Litz modifican sus conceptos de delito manifestando que la acción es de actuar humano, voluntaria, que causa cambios en el mundo exterior, es decir, causar un hecho o no evitarlo, pero no se analiza cual es el contenido de la voluntad en sus conceptos, por lo que sigue siendo un aspecto de la culpabilidad (Peña y Almanza, 2010).

La conducta penalmente relevante encuentra su punto de partida en la acción y en la omisión. Beling y Liszt dan definiciones ontológicas de acción, pues manifiestan que es un actuar humano, que se refleja en actos antijurídicos que modifican el mundo exterior por un movimiento corpóreo y que dichos actos producen efectos negativos, pero tanto el acto como el resultado deben tener un nexo causal, es decir una relación entre sí para poder reprochar un hecho, y para saber si fueron realizados con o sin voluntad se tiene que llegar hasta el punto de la culpabilidad. Luego con la ya posterior modificación del concepto de acción se incluye a la omisión como un no hacer y ese no hacer también modifica el mundo exterior, a la tipicidad la cargan de voluntariedad, omitiendo su contenido, todavía persistiendo en el ámbito de la culpabilidad.

La conducta penalmente relevante y la teoría finalista

Tal como lo menciona Peña y Almanza, (2010) esta teoría surgió en el siglo XX a comienzos de los años treinta, como teoría de la acción final desarrollada por Hans Welzel (1904-1977), teoría que se oponía a la clásica, cuya fundamentación reconoce a la acción como una actividad final y no de procesos causales, y al dolo como parte del tipo, considera que la causalidad es ciega, una de las características fundamentales que defiende esta escuela es que las personas jurídicas no pueden ser sometidas a responsabilidad penal o sujetas a culpabilidad, puesto que únicamente es culpable aquel individuo que ejerce su voluntad y conoce las consecuencias de sus actos (p.21).

A modo de reflexión, se observa que la teoría finalista de Welzel actúa de forma contraria al causalismo de Beling y Liszt, ya que traslada los elementos subjetivos del delito (dolo y culpa) hacia la tipicidad, cuando la teoría clásica los deja para la culpabilidad, esto aludiendo que el actuar humano nace de una voluntad, de algo interno, por lo que se puede determinar, y que con sus actos busca una finalidad, puede ser lícita o puede ser ilícita.

Sobre el pensamiento del finalismo, Sandoval (2010), afirma que el delito es entendido como una acción representada por el movimiento físico a una voluntad final del sujeto activo, la cual subyace a un resultado, que se encuentra en el tipo. Así, la voluntad es finalista a raíz de que el hombre es consciente de los procesos causales, dando lugar al delito, siendo este representado por la tipicidad, antijuridicidad y la culpabilidad (115-152).

Para el autor, el finalismo nace en la voluntad de una persona, de querer realizar el tipo penal para así poder conseguir una finalidad: lesionar el bien jurídico tutelado, dentro de esta estructura se mantiene el sistema tripartito, sin embargo, al dolo y la culpa se los estudia en la tipicidad.

En el finalismo la persona siempre puede adecuar sus acciones y omisiones de otro modo, pues las mismas están orientadas por la voluntad, y pudiendo actuar de otro modo quiso realizar el delito, aquel ámbito lo responderá por su conducta reprochable. Dentro de esta teoría ya se aborda el error de tipo, que no es más que no conllevar la voluntad en la conducta típica de causar una lesión a otra persona (Peña y Almanza, 2010, p. 26).

Lo que los autores nos tratan de decir es que, al pertenecer los elementos subjetivos a la tipicidad, el sujeto activo puede elegir entre realizar una conducta desaprobada o hacerla de manera distinta, por lo

que, si la realiza de manera voluntaria, pues dicha conducta será reprochada en la culpabilidad.

Esta teoría final se compone de dos elementos manifiesta Welzel, primero de una fase subjetiva en la que el autor planea como realizar el delito, buscando estrategias, formas, herramientas, para poder realizar un acto determinado; y, segundo, es la forma en la que el sujeto activo pone en funcionamiento en plan ideado por él, modificando el mundo exterior y tal modificación es asunto de la reprochabilidad (Peña y Almanza, 2010, p. 95).

Las doctrinas son un tanto tautológicas en estos apartados doctrinarios, pues son totalitarias al establecer que la realización de un acto típico por parte del sujeto activo inicia en la conciencia del individuo planificando como y de que maneras realizar el ilícito, obviamente con la finalidad de buscar salirse con la suya y no ser penado por la justicia, es entonces luego de esto que el autor tiene la voluntad de querer realizar el tipo penal, ya que el pensamiento no es sancionado.

Responsabilidad penal de las personas jurídicas

Los registros históricos apuntan hacia el sistema romano de como la sociedad es la primigenia en sentar las bases de la persona jurídica, que evolucionó hasta la conceptualización que se tiene en la actualidad; pues, el Derecho Romano diferenció el tratamiento que se otorgaba hacia el colectivo en relación a los individuos que lo componen, mismo que contaba con el reconocimiento expreso de ciertos derechos.

En dicho sistema se establecieron las diferencias en el tratamiento jurídico entre la personal individual *singuli* y el colectivo *universita*. El organismo que gozaba con mayor reconocimiento era el Municipio, lugar en donde el jurista Ulpiano identificó la responsabilidad por las acciones de sus administradores, pero no de la corporación como un sujeto separado (Bustos, 1998, p. 170).

El precitado autor ya otorgaba responsabilidad a las personas que administraban a la persona jurídica, sin embargo, a la corporación se le daba distinto tratamiento, puesto que las bases de imputación eran distintas, pues para el cometimiento de un delito era necesaria una acción por parte de la persona humana.

Para el siglo XIII, el papa Inocencio IV enunció su memorable locución *Societas delinquere non potest*, (las sociedades no pueden delinquir), esta frase se creó desde el punto de vista de los administradores para buscar liberar de culpas a un administrador cuando sus acciones provengan de la voluntad explícita de los miembros del colectivo social (Bacigalupo, 2016, p. 44).

En Ecuador, la responsabilidad penal de la persona jurídica entra en vigencia con la incorporación del Código Orgánico Integral Penal en el año 2014, puesto que en ninguno de los cinco códigos penales de nuestra historia republicana tenemos registro de aquello, es más, la última reforma al Código Penal, previa incorporación del COIP, se produjo en el año 2012, donde expresamente se señalaba como culpable al administrador de la persona jurídica, pero no a la misma.

Desde los postulados más antiguos del derecho versaban sobre el concepto de que únicamente el ser humano puede ser efecto de la imputación penal, tomando como sustento el mantra “las sociedades no pueden delinquir”, el cual argumentaba sobre estos tres postulados: las sociedades no cuentan con la capacidad para actuar, tampoco pueden ser inculpadas y consecuentemente no están en la capacidad de sufrir penas (Bustos, 1998, p. 124).

La persona jurídica puede definirse como una entidad que goza de derechos y obligaciones, que consta con existencia legal, pero no es una persona física, sino más bien es una organización con un objetivo social. Las personas jurídicas pueden estar conformadas por colectivos de personas y conjuntos de bienes, adscritos a una personalidad común, a los que se los reconoce como una personalidad, distinta a cada una de los individuos integrantes.

Por su parte Peña (2013), manifiesta que es innegable que desde las aras de las personas jurídicas se cometen delitos como defraudación o la producción de productos que causan daño a la sociedad, sin embargo, se tiene que cambiar la dogmática del delito, ya que ha sido realizada para personas físicas, por lo que se tendrá que resolver la acción, la culpabilidad y la personalidad de las penas. La persona jurídica no posee ni voluntad ni conciencia psicológicamente hablando, sentencia el autor (p. 405).

Acotando a lo que dice el doctrinario, se debe sostener que es hacia donde apunta nuestra postura, pues las sociedades en el Derecho Penal moderno sirven como un recurso de impunidad, de la misma manera, al tener teorías del delito que datan de aproximadamente un siglo, las mismas

han ido perdiendo eficacia ante el avance de la delincuencia, e incorporar nuevas formas delictivas que ya han superado a las teorías termina por desgarrar el espíritu de la ley penal.

Sobre la acción, culpabilidad y la pena, es necesaria la voluntad que nace en la parte psíquica del humano y no está presente en la persona jurídica, ya que es una corporación ficta que la Ley ha establecido para que se incorpore a la vida económica de los humanos, y siempre está compuesta por muchas voluntades (Peña, 2013, p. 406).

Las teorías tanto Clásica como Finalista son contestes en mantener ciertos postulados, uno de ellos son la acción y la voluntad de cierta acción, mismas que en ambas son las bases para poder imputar responsabilidad penal, sin embargo, las personas jurídicas no poseen estas cualidades, por lo que se torna imposible la atribución de responsabilidad penal a las mismas.

La acción y la capacidad solo se le puede reprochar a personas humanas, ya que solo el que tiene capacidad para guiar su accionar con voluntad y conciencia (dolo) (...). La dogmática penal que ha sido creada normativamente para las personas físicas y solo aquellas pueden responder ante los Tribunales Penales, atendiendo al pilar de la personalidad de las penas sentencia el profesor Villavicencio citado por (Peña, 2013, p. 433).

Lo que dice Villavicencio citado por Peña, es totalmente coherente, pues la acción debe estar dotada de una voluntad, de una racionalidad, ya que eso es lo que nos diferencia de otros seres, pues por dicha voluntad y conciencia que tenemos se nos puede imputar una pena, la misma que en materia penal afecta directamente a la persona que ha cometido el delito.

Roxin se aventura a dar ideas sobre el Derecho Penal del presente a cien años en el futuro, el autor sostiene que la rama penal aun existirá dentro de aquel tiempo, porque el "actuar humano" seguirá siendo desviado y la criminalidad no va a reducir. El autor manifiesta que las penas sobre las personas jurídicas en el siglo XXI es un importante avance para frenar la delincuencia, pero que la dogmática penal actual para sancionarlas es desviada al espíritu del Derecho Penal (Zambrano, 2014).

Lo que comprendemos de lo que Roxin manifiesta tiene coherencia con nuestra postura, debido a que es de perogrullo negar que una fuente de delincuencia de todo tipo nace dentro de una fachada como la persona jurídica, sin embargo nuestro sistema de Derecho Penal ha sufrido pocos

cambios dogmáticamente hablando para atribuir responsabilidad penal a un ente ficticio, y donde se encuentra más problemas es en la acción y la culpabilidad, Roxin incluso al hablar de un Derecho Penal y su visión a cien años, sigue sosteniendo a la “conducta humana” como la fuente de actos reprochables, algo que sin duda ningún doctrinario ha podido resolver.

Viéndolo desde el punto de vista procesal, una persona no puede ser víctima y victimario a la vez, pues eso es lo que se pretende introducir al atribuir responsabilidad penal a la persona jurídica, esto al sostener que el ente debe ser responsabilizado penalmente por la conducta de unos cuantos humanos, entonces se atiende a la voluntad como si fuera realizada por la voluntad de todas las personas, pues aquello es contrario a los que las fuentes más modernas filosóficas como el funcionalismo defienden y tienen que pagar justos por pecadores, ya que el rol de todas las personas dentro de la empresa no tiene nada que ver con asumir responsabilidades de otro sujeto o asumir sus deberes.

En su segundo tomo de Derecho Penal, Peña (2013), sostiene que para que una persona jurídica pueda verse revestida de responsabilidad penal hacen falta ciertos elementos:

Primero: “Que la legislación penal mayoritaria está ordenada para la persona humana con espíritu, alma y voluntad, que son guiadas por el ámbito cognitivo”.

Como aporte personal, en este sentido, el autor en primer lugar destaca que los sistemas dogmáticos están caducos para atribuir responsabilidad penal a una persona jurídica, ya que con el mismo se buscaba reprimir las conductas penalmente relevantes de la época, pero por el avance de la delincuencia han perdido vigencia.

Segundo: “Que la esfera dogmática de nuestra norma penal no permite que se pueda valorar una acción y culpabilidad, además que la acción solo es tomada en cuenta por el Derecho Penal cuando quebranta los ámbitos del buen vivir social” (pp.716-717).

De la misma manera, como segundo punto el autor nos manifiesta que el quebrantamiento del buen vivir solo puede ser realizado por acciones, mismas que al ser desaprobadas son objeto de sanción, y la culpabilidad pues, tiene que mirar hacia a la acción, y si la misma pudo ser realizada de manera distinta o si fue realizada con voluntad y conciencia.

Las personas jurídicas pueden tener un deber jurídico en nuestra sociedad, pues para eso son creadas, para que las personas realicen sus actos comerciales, laborales, civiles o tributarios, pero aquello no significa que actúen con algún tipo de voluntad autónoma, sino que es un acto meramente empresarial.

Esto nos trae a colación lo que ya dijo Savigny, para él la persona jurídica no es más que “una simple ficción y que solo está llena de sujetos que tienen cierto grado de relación, pueden tener un fin como empresa, pero jamás podrán tener una unidad corporal y mucho menos espiritual que es propio de los humanos” (Peña, 2013, p. 719).

Previo a la incorporación del COIP, una persona jurídica no podía ser imputada penalmente, entonces, no estamos hablando de un pasado remoto, sino de un problema que la doctrina no puede resolver, y en Ecuador ha terminado por destruir conceptos fundamentales como la tipicidad, antijuridicidad, culpabilidad y obviamente con el significado ontológico de acción y omisión.

La responsabilidad penal de la persona jurídica, comprende un asunto teórico que es objeto de extenso análisis a través de la doctrina nacional e internacional, con el objetivo de marcar la necesidad por juzgar efectivamente los delitos de quienes participan dentro de este tipo de entidades.

Los casos de corrupción y el crimen organizado fueron los detonantes para que la gran mayoría de los países modifiquen sus instrumentos legislativos de manera que se introduzca la responsabilidad penal de las personas jurídicas, pero no tomando en cuenta o

consideración que en la gran mayoría los casos de corrupción nacen de las estructuras y aras del Estado, como la Función Ejecutiva, la Función Judicial y la Función Legislativa.

CAPÍTULO II

LA CONDUCTA PENALMENTE RELEVANTE ORIENTADA HACIA LOS ACTOS TÍPICOS DE LA PERSONA JURÍDICA

La Tipicidad

La historia de la tipicidad se remonta a la Alemania del siglo XX propuesta por el profesor Ernst Von Beling, en su obra *titulada (Die Lehre vom Verbrechen) (La Teoría del Delito)*, guiado de la máxima estatal “*Nullum Crime Sine Lege Previae*”, contexto dentro del cual eran considerados como la conformación de ciertos caracteres que integraban el delito, que para ese entonces no incluía el dolo o los elementos subjetivos del delito.

En un inicio la tipicidad se limitaba a un asunto meramente descriptivo; aislado totalmente de los aspectos antijurídicos y culpabilidad. Si una persona se sustrae las pertenencias de otra, cae en tipo del robo; las conjeturas que van más allá del ilícito, como función valorativa acerca de las motivaciones que actuaron sobre la persona para cometer el delito; pertenecen a la antijuricidad; mientras que el juicio y la posterior imputabilidad pertenecen a la culpabilidad.

Para algunos la tipicidad ostenta un valor indiciario además de su sentido descriptivo, pues para algunos juristas, el simple hecho de que una acción de tipo, también es un indicador de que mantiene un grado de antijurídico, siendo considerada hasta el origen de la antijuricidad.

La tipicidad es una garantía del Debido Proceso obtenida a través de los años, que nace del *nullum crime sine lege previae*, o principio de legalidad, que fundamentalmente sirvió para que el Estado “no se sobrepase en la aplicación de las penas, o sea, que una persona puede ser juzgada con una norma solo si la misma ya se encontraba establecida como una infracción” (Peña, 2013, p. 363). Caso contrario, así una conducta sea desaprobada por la sociedad, no se podrá juzgar a una persona si no hay

ley previa al respecto que castigue o prohíba dicha conducta, ya que se quebrantaría el principio de seguridad jurídica, y al haber un quebrantamiento de éste, accesoriamente se deja sin efecto la tutela judicial efectiva, debido proceso y entre estos el principio de legalidad, por lo que se perdería la garantía de pertenecer a un Estado de Derechos.

Lo expuesto manifiesta que la tipicidad representa la garantía que tienen los ciudadanos, la cual instituye que los individuos solo pueden ser punidos por un hecho, el cual se encuentra previsto y descrito dentro de la norma previo al cometimiento de la acción u omisión; por esta razón, la tipicidad es la correspondencia que existe entre la conducta humana y la representación de una acción punible prevista en la normativa penal.

Los filósofos de la corriente finalista, en un inicio plantaban que la “acción proviene desde la estructura del ser, estudiándola de manera ontológica, sin embargo, actualmente algunos doctrinarios postulan que pertenece a la tipicidad y que el Derecho Penal estudia únicamente las conductas que se subsumen al tipo penal” (Peña, 2013, pp. 336-337).

Esta teoría de la tipicidad se sitúa el actuar humano dentro de un contexto típico tiene un sustento lógico y es debido a que lo que no está tipificado como infracción no causa daño o aun no causa el daño suficiente en la sociedad para ser objeto de tipificación y de sanción penal, es por aquello que el legislador ante los cambios producidos por la humanidad se ve en la imperante obligación de obedecer a su mandante que es el pueblo e ir creando nuevos delitos que se adapten a los comportamientos humanos, que se van haciendo reprochables a través del tiempo.

Por otra parte, Meini, (2015) afirma acerca de la tipicidad que “es un riesgo que puede dañar un bien tutelado en la norma constitucional y prohibido en la penal y, el mismo está vinculado a algún movimiento del cuerpo, o no hacer nada esperando que nada suceda” (pp. 163-164).

Desentrañando lo manifestado por el autor se puede observar que no solamente se limita a que la persona franquee una conducta prohibida, sino también, implícitamente nos habla de la omisión en el acto típico, que se provoca cuando el sujeto activo “dos” como le llamaremos, no realiza un acto de socorro hacia la víctima y, que está siendo perpetrado por el sujeto activo “uno” o el que comete la acción dañosa.

Una vez que llegó a escena el finalismo en contra respuesta al causalismo empezaron una serie de debates acerca del contenido del acto típico, pues los primeros afirmaban que la tipicidad estaba llena de voluntad humana, mientras que los segundos dejaban a la voluntad para que se debata en la última fase del delito, es decir, la culpabilidad, provocando así que todo acto típico también sea antijurídico y resultaba inoficioso debatir en este campo sobre la antijuridicidad de la conducta, sin embargo, afirma el profesor Zambrano, (2014) lo siguiente: “Que aquello fue una fractura para los causalistas, cuando se estudiaba el delito de “hurto con el ánimo de apropiación” y ese es un elemento subjetivo, sin negación contraria, entonces el ánimo de apropiación sucede antes del acto tipo” (p. 101).

Lo anotado por el catedrático Zambrano Pasquel, es muy práctico, debido a que en el delito de hurto con ánimo de apropiación tiene que haber una voluntad previa al acto de hurtar, sino existiera dicho elemento volitivo de apropiación no habría delito de hurto con ánimo de apropiación, debido a que no es lo mismo tomar una bicicleta con el ánimo de apropiarse de ella y no devolverla, que pedir una bicicleta a su dueño con la intención de restituirla, haciendo parte primordial de la tipicidad los elementos subjetivos como el dolo y la culpa, los mismos que serán estudiados a continuación para así poder tener una mejor visión de la primera parte del presente trabajo en cuando a la conducta penalmente relevante y la participación de personas jurídicas en actos típicos.

El Código Orgánico Integral Penal, (2014), al hablar de la tipicidad nos manifiesta que “los tipos penales describen los elementos de las conductas penalmente relevantes”. Se pone en manifiesto la conducta penalmente relevante, ya que comportamientos que no tengan trascendencia o no estén tipificados como delitos no le interesan al *ius puniendi*.

Dolo

De acuerdo, con el artículo 26 del COIP, (2014) obra con dolo “la persona que tiene la intención de causar daño.”. Sin embargo, las nuevas reformas aprobadas en diciembre del año 2019, modifican dicho concepto, haciéndolo más complejo, sobre todo para una eventual imputabilidad de las personas jurídicas y las mismas personas naturales, debido a que no solo hay que querer causar daño, sino que hay que conocer los elementos objetivos del tipo penal y además quererlos realizar de manera voluntaria, y como se demostrará una persona jurídica no posee dichos elementos, por lo que no sería imputable penalmente.

El dolo entonces comprende aquel ejercicio que tiene su origen en consciencia y se inicia con la voluntad, para ejecutar acciones que suponen daño y perjuicio a otras personas, considerando que esta acción se considera como ilícita dentro de un contexto jurídico, además conoce las consecuencias punitivas de su accionar. Para lograr su cometido, la persona debe contar con los recursos necesarios, y luego un proceso deliberativo para llevar a cabo el hecho.

Entonces, se puede afirmar que el dolo está compuesto por dos elementos, mismos que se complementan entre sí, y la falta de uno de estos torna imposible la atribución penal:

La consciencia: refiere el conocimiento de la condición de ilegitimidad del acto que se pretende cometer; pues no puede existir delito ante el desconocimiento de que el hecho es ilegal; esto puede ser un justificante para la impunidad de personas con discapacidad intelectual, quienes no comprenden la naturaleza de un acto punible.

El volitivo: refiere a la voluntad y el deseo de la persona por cometer un hecho ilegal, para la consecución de un beneficio personal o en casos extremos, por situaciones extraordinarias, que desarrollan en el usuario el deseo de dañar a otros, como la venganza.

Dicho esto, se colige que no solo basta el conocer los elementos descriptivos del tipo penal, sino que también debe existir el ánimo de querer realizarlos para llegar a alguna finalidad, que la misma se produzca o no se llegue a producir corresponde a un asunto de la tentativa y posterior a la culpabilidad.

La persona jurídica frente a la tipicidad

La persona jurídica, como se aludía anteriormente es un ente ficticio creado por personas humanas para fines sociales, tales como el comercio, asuntos laborales y contribuciones donde el ente ficticio emite certificaciones y demás operaciones a su nombre, todo esto en asuntos civiles, tributarios y administrativos.

En cuanto a las personas jurídicas y su responsabilidad en la rama de Derecho Penal, es mucho más compleja, ya que la normativa penal se guía por conceptos dogmáticos iniciados en el derecho alemán bajo los pilares fundamentales de la acción-omisión, tipicidad, antijuridicidad y culpabilidad, para su posterior punibilidad.

Entonces, una vez que se ha desentrañado al delito como se lo ha expuesto, tenemos que estudiar su primer elemento frente a las personas jurídicas, que es la tipicidad, misma que es sinónimo de acción y omisión o conducta penalmente relevante, esto porque transgrede las normas del buen vivir.

La persona jurídica al ser inerte no posee capacidad corpórea para realizar conducta alguna, se ve truncada en el primer elemento de delito, es decir la tipicidad, ya que dicho pilar del delito exige una conducta descrita dentro de un tipo penal, o que una conducta se adecue a los elementos objetivos del tipo penal o los verbos rectores, para que así se pueda activar el *ius puniendi* del Estado, caso contrario estaríamos ante un simple acto que no causa repercusión en el mundo penal, a manera de ejemplo, una persona debe (destruir, matar, lesionar, someter, desplazar, expulsar), para que se le pueda dar inicio penal a su actuar.

Es entonces la tipicidad una garantía que el Estado les reconoce a las personas, por una parte, para que no se les pueda sancionar por cualquier conducta y por otra para que la sociedad sienta una especie de seguridad al saber que, si se le causa algún detrimento a alguno de sus derechos subjetivos, el Estado actuará de manera efectiva y eficaz.

En este sentido, la persona puede obtener derechos y obligaciones, sin embargo, aquello la hace incapaz de cometer conductas penalmente relevantes y, por ende, no puede encasillar tales a los elementos objetivos del tipo penal.

En este contexto, la persona jurídica tiene derecho a que no se destruya su infraestructura, y existe dentro de nuestro ordenamiento jurídico el delito de daño a bien ajeno, tipificado en el artículo 204 del COIP, para que la persona que adecue su conducta a los siguientes elementos objetivos del tipo penal: la (destruya, inutilice o menoscabe) pueda ser sancionada. Entonces la persona jurídica solo podrá encontrar para su seguridad estos elementos objetivos, para hacer valer su derecho, ya que a la misma no se la puede (matar, violar, secuestrar), pero si a las personas físicas que la representan.

El delito de daño a bien ajeno es un delito contra la propiedad, esto quiere decir que el legislador ve al ente como una fuente para que se le pueda cometer un acto típico. Sin embargo, el encargado de denunciar cuando ha sufrido dicho ilícito es su representante, administrador, gerente o cualquier persona que esté a cargo del ente ficticio y en caso de que se haya demostrado que se cometió el ilícito se le podrá reparar integralmente como lo reza el artículo 78 numeral 3 del COIP, es decir, la indemnización de los daños materiales, ya que los mismos pueden ser evaluables económicamente.

De lo expuesto se nos viene la siguiente interrogante ¿Por qué el legislador solo tipifica el delito de daño a bien ajeno contra los muebles e inmuebles?

Pues la respuesta es sencilla, en el caso de la persona jurídica, al ser un bien inmueble, carece de la posibilidad de trasladarla en contra de su voluntad de un lugar a otro, por lo que no se le puede cometer secuestro, no se la podría violar, ya que existen bienes jurídicos que son inherentes únicamente a la persona humana.

Siguiendo esta línea, la persona jurídica es incapaz de acción y omisión, ya que es desprovista de vida, por lo que no le pueden cometer más delitos, y no está en la capacidad de cometerlos, ni siquiera el propio delito de daño a bien ajeno podría cometer, puesto que para realizarlo tendría que destruir, inutilizar o menoscabar otro bien mueble o inmueble, por si misma.

Por otro lado, no se podría hablar de la comisión de actos típicos por parte de la persona jurídica, como por ejemplo, no podría adecuar su conducta al delito de ejercicio privado de la acción penal, como la calumnia, tipificada en el artículo 182 del COIP, puesto que para aquello debería tener la capacidad de imputar un delito a una persona física, para atentar contra su derecho al honor y buen nombre, y para aquello es necesario poder pronunciarse a través del habla, la escritura o cualquier medio para darse a entender y eso se puede alcanzar primeramente con la vida.

En el mismo ejemplo, pero invirtiendo los roles, nadie podría cometer el acto típico del delito de calumnia en contra de una empresa jurídica, pero si se podría cometer dicho delito contra un integrante de la empresa o todos a su vez, manifestando “todos los que trabajan en la empresa S.A Ltda., son unos ladrones asesinos”, por lo que se vulnera el derecho al honor y buen nombre de las personas naturales, pero no de la persona jurídica, ya que esta no siente.

Lo que se ha traído a manera de ejemplo es para poder demostrar un acto tipificado como infracción penal en cuanto a las personas jurídicas, sin embargo, es menester acotar el dolo en dicha tipicidad, esto debido a que nuestra legislación penal es híbrida, filosóficamente hablando, ya que recoge aspectos de la Teoría Causalista de Beling y Liszt y de la Teoría

Finalista de Welzel, y como en este primer capítulo se trae a discusión la tipicidad y las personas jurídicas, tendremos que estudiar si es que una persona jurídica, a más de poder cometer una acción u omisión típica, podría contar con la capacidad de guiar esa conducta consciente y voluntariamente, es decir, cometer esa conducta con los elementos subjetivos del tipo penal.

Al abordar el tema del dolo y las personas jurídicas la situación rebasa ya una simple acción y omisión típica, puesto que la teoría que nuestro COIP, ha recogido para tratar la tipicidad es la finalista, y la misma postula que el acto tipo esta complementado por dos aspectos, tanto la conciencia que radica dentro del pensamiento humano y la voluntad de esta para exteriorizar ese pensamiento, en este punto se vuelve más crítica la atribución de una posible tipicidad a una persona jurídica.

La primera característica del dolo es el aspecto vinculado a la conciencia de la persona y la segunda entra al plano de la voluntariedad, pero que dogmáticamente hablando es imposible que una persona jurídica por sí misma posea conciencia, pues no tiene cerebro que le permita ponderar o clasificar lo bueno de lo malo y expresarlo voluntariamente en el mundo exterior con una conducta penalmente relevante que sea típica.

Por aquello, la doctrina sea causalista o finalista, sea de donde venga, está destinada a fracasar si se intentar sostener que una persona jurídica pueda actuar (acción-omisión) con conciencia y voluntad, para así poder cometer una conducta calificada como típica, esto debido a que la estructura del delito propiamente dicha data de hace más de 100 años y no se ha involucrado a los cambios que ha sufrido la sociedad para poder tipificar las distintas formas delictuosas que surgen con el transcurso del tiempo.

El dolo, al ser el primer elemento subjetivo del tipo penal, requiere de las dos condiciones antes dichas en la tipicidad para que alcance a la siguiente etapa que es la antijuridicidad, pero dentro de lo subjetivo del tipo también tenemos la culpa, que no es más que infringir un deber objetivo de

cuidado y que por ese traspié se puede cometer un delito culposo, es lo que la doctrina conoce como el error de tipo vencible, pero la misma solo se cumple cuando está tipificada, obedeciendo al principio de legalidad, caso contrario es una conducta atípica, por lo tanto no es sujeta al ámbito jurídico penal.

En este aspecto, cabe indicar que dentro de nuestro ordenamiento legal tenemos pocos delitos culposos, tales como el homicidio culposo, homicidio culposo por mala práctica profesional, la contaminación culposa de sustancias destinadas al consumo humano, incendio culposo, evasión culposa, las infracciones de tránsito y la muerte culposa de tránsito, lo que apoya más aun nuestra postura, debido a que el propio legislador elimina la tipicidad en una persona jurídica en los delitos culposos, debido a que la misma no tiene ningún deber objetivo de cuidado, pero si sus representantes.

A manera de ejemplo, un médico que haga recaer su conducta en el artículo 146 del COIP, homicidio culposo por mala práctica profesional, es responsable de manera personal, no se le puede trasladar su falta de cuidado a la persona jurídica, para empezar por que el ente ficticio no tiene una profesión en medicina, luego porque no puede inobservar las leyes o puede aplicar una técnica y *lex artis* de la profesión adecuada para velar la vida de un ser humano, por la misma razón que la persona jurídica no posee las cualidades (vida, sentidos, acciones-omisiones) ni tampoco el conocimiento del médico, menos aún se podría trasladar dicha conducta hacia todas las personas que laboran donde el médico lo hace, puesto que no todos serán médicos y otros tendrán otro ámbito de conocimiento, por lo que nada tendrían que ver terceros o la persona jurídica.

Desde la parte dogmática es sencillo analizar porque una persona jurídica no puede cometer actos (acciones-omisiones) típicos, pues para empezar no tienen la capacidad de movilidad para actuar en contra del derecho o para hacer lo que el mismo ordena, por lo que su conducta no puede ser encasillada dentro de ningún tipo penal, menos aun cuando el

legislador reconoce solo un elemento subjetivo, excluyendo la culpa en las personas jurídicas, pues esta corresponde solo a un ser humano, al igual que el dolo, que solo puede ser expresado desde la conciencia de un ser humano, quien gracias a esta puede expresarla en hechos positivos o negativos en el mundo exterior, ya que los elementos subjetivos del tipo penal son la esencia de cualquier delito.

El dolo y la culpa en la tipicidad son la base de la misma, puesto que actuar por actuar y encasillar una conducta en un acto típico, no es sinónimo de querer lesionar un bien jurídico subjetivo, es por eso que los animales no pueden ser culpables, ni enmarcar su conducta en un acto típico, debido a que no poseen ni la voluntad ni la conciencia para determinarse por sí mismos, menos aún una persona jurídica que no posee vida. En el caso de los animales, los mismos podrían reaccionar por un instinto de supervivencia, ya que su hábitat así lo requiere, pero una persona jurídica no corre aquel riesgo, podría verse como empresa en la situación de estar siendo devorada por otro ente ficticio, pero por aquello no puede delinquir, pero si proponer mejores estrategias para superar la crisis, que sus dueños cometan delitos para hacerlo es muy personal.

Un acto típico puede ser cometido por un niño, una persona con síntomas de trastorno mental, un adolescente, pero lo que lo determina como tal es el elemento subjetivo (dolo y culpa) (conciencia y voluntad), es por eso que se excluye la culpabilidad de unas por ser inimputables y en el caso de los adolescentes infractores, la punibilidad es muy leve, debido a que no poseen la conciencia totalmente desarrollada para comprender la ilicitud de su conducta, por lo que su voluntad no mide consecuencias.

En cuanto al error de tipo vencible, podemos manifestar que se excluye el dolo y se comete un acto (acción u omisión) culposo, pero como se aludía anteriormente, las conductas culposas no se encuentran tipificadas como infracción para las personas jurídicas, sino solo para las humanas.

El error de tipo es invencible, cuando la persona desconoce los elementos objetivos del tipo penal y no las pudo haber evitado de ninguna manera. Ejemplo (Un cazador novato e inexperto que va a cazar por primera vez, dispara su escopeta hacia un arbusto que se está moviendo, pensando que era un animal, pero ha sido una persona y le provoca la muerte). (Una persona indígena de Bolivia que llega al Ecuador, masticando y portando coca, en su país no es delito, pero en el nuestro sí, sin embargo, él lo desconocía).

Como se puede observar, el error de tipo tanto vencible como invencible, no pueden recaer en una persona jurídica, el vencible puesto que no hay delitos culposos para las mismas y el invencible obliga al ente a desconocer su actuar típico, por lo que también es imposible, debido que para conocer primero se debe tener vida, luego la conciencia para poder conocer unas cosas y otras no, para posterior poder exteriorizar lo que se posee en la conciencia, de manera voluntaria, por ende una persona jurídica no puede cometer un acto típico de ninguna clase.

En estas palabras, entendemos que cuando se transgrede una norma penal y se comete un delito de ejercicio público de la acción, el Estado, a través de su órgano persecutor, como es Fiscalía, tiene la facultad de investigar si uno u otro acto humano se encuentra establecido como delito, una vez que se analiza dicho cometido se empieza por una ardua investigación que puede durar hasta dos años, sin perjuicio que el tiempo se extienda por la aparición de nuevos elementos.

Sin embargo, el ente estatal, desde nuestro punto de vista va a tener un problema serio cuando las personas físicas cometan un delito estando bajo las aras de una persona jurídica y se tenga que imputar a esta última por un acto humano, momento donde sucede la primera contradicción, ya que en Derecho Penal la conducta es personalísima y no permite que se extienda hacia otra persona, mucho menos hacia un ser inerte que no pudo actuar.

De la misma manera, como se estudiaba anteriormente, la acción y a la omisión solo pueden nacer de un ser vivo, pero en materia penal no basta solo con que exista una conducta, sino que dichas conductas deben estar llenas de una voluntad y aquella nace en la psiquis de la persona y esta última es la que le permite determinar un acto bueno de un acto dañino, tanto es así que el profesor Zaffaroni, (2011) afirma que para que se pueda cometer un delito “la conducta requiere solo de la voluntad y su exteriorización y si esta no se exterioriza no interesa al concepto de conducta penal” (p. 64).

A estas alturas la situación va de mal en peor para Fiscalía, debido a que en primer término no va a poder encontrar una acción o una omisión en una persona jurídica, sino que jamás va a poder llegar a establecer si el ente ficticio tuvo una voluntad y mucho menos una psiquis para haber realizado el *iter criminis*, es decir, que todo nace en la mente del autor y si éste no está dotado de un pensamiento para poder determinarse no se podría encasillar conducta alguna a ningún tipo penal, claro, en caso de que pueda haber conducta.

La conducta penalmente relevante nace del “hacer” o del “no hacer” algo cuando se está en posición de garante de algún derecho, pero dichos actos deben ser descriptivos, o sea normar el acto prohibido u ordenado, lesivos o que dañen un derecho subjetivo, como el derecho a la vida o la integridad, entre otros, pero además deben ser demostrables, puesto que la carga de la prueba la mantiene el que acusa, en este caso Fiscalía.

Algunos autores como Beling citado por Zambrano (2014), inicialmente sostenían que “la tipicidad solo eran actos prohibidos que describían conductas prohibidas, libres de voluntad alguna” (p. 97). Contrario a la actualidad donde los elementos subjetivos del tipo están presentes desde su realización, es decir el dolo y la culpa, sin embargo, se puede apoyar de que un acto típico es antijurídico, punto que será resuelto en lo posterior.

Lo que manifiesta el profesor Zambrano, tiene total coherencia con la manifestación del tipo penal y su exteriorización, ya que el dolo o la culpa son un problema de la tipicidad y no de la culpabilidad, como afirman los causalistas, siendo este un traslado importante de la concepción finalista, que tiene total vigencia.

Nuestro ordenamiento jurídico ha superado barreras, en cuanto a las personas jurídicas y su responsabilidad penal, sin poder ni siquiera realizar una acción u omisión, menos un acto típico cargado de voluntad y conciencia, ya que ni la capacidad de moverse a través de otra persona poseen, cosa que si puede hacer un bien mueble por intermedio de un humano, porque si se trata de arrogar responsabilidad penal, a un mueble sería más sencillo de atribuírsela, ya que pueden trasladarse de un lugar a otro, a manera de ejemplo, si así fuera, entonces también se debería atribuir responsabilidad penal al vehículo de un conductor en estado de embriaguez que lo conduzca, arrolle y mate a otras personas, lo mismo al vehículo del propietario que realice tráfico ilícito de migrantes, y en sí, un sinfín de delitos que se podrían cometer con un bien mueble.

Entonces, se puede afirmar que si una persona jurídica, al ser incapaz de cometer una acción o una omisión, se torna imposible que pueda cometer un acto típico o que adecue una conducta a algún elemento objetivo, mucho menos a un elemento subjetivo, puesto que al igual que el acto, la voluntad y conciencia únicamente pertenece a las personas humanas. En materia de Derecho Penal, es observable que las doctrinas no responsabilizan a las personas jurídicas, sino que la sanción recae sobre las personas físicas, pues estas poseen voluntad y conciencia sobre el acto ilícito, pero la tipicidad de estas se traslada hacia las personas jurídicas.

Tipos penales y normativa del Código Orgánico Integral Penal, respecto a la responsabilidad penal de las personas jurídicas

Normativa

Para apoyar la teoría, se analizará las normas del COIP, que traten sobre la responsabilidad penal de las personas jurídicas y los tipos penales tipificados en contra de las mismas, de la misma manera, ya que se ha tipificado dicha responsabilidad penal, estudiar porque en algunas secciones de delitos no existe la misma hacia las sociedades, a pesar de tratarse de delitos que causan una alarma social (Código Orgánico Integral Penal, 2014).

Se iniciará por el art. 49 del COIP, mismo que en su parte relevante establece que las personas jurídicas nacionales o extranjeras son imputables si son de derecho privado, excluyendo cualquier tipo de una eventual culpabilidad si se trata de una empresa pública, cuando es de Perogrullo decir que las empresas estatales son las mismas donde emerge la mayor parte de la corrupción, esto cuando se entrega contratos a empresas por haber entregado dinero para las campañas electorales y diversos delitos más, que obviamente recaen en esta situación, en este caso no se clausura definitivamente la empresa debido a que la misma presta un servicio para la sociedad, sin embargo el funcionario que cometió el delito si es juzgado personalmente por sus actos, ya que por culpa de un empleado público corrupto no se puede perjudicar a toda la sociedad.

Sobre la corrupción desatada por los funcionarios dentro de las empresas públicas y empresas privadas o transnacionales Peña (2013) sostiene que “la corrupción inicia en el Estado en complicidad con otras empresas que corrompen a funcionarios y políticos para poder delinquir” (p. 723). Lo dicho por el autor tiene sentido, sin embargo, las empresas estatales no son de conocimiento penal, mientras que las privadas si, por lo que las mismas no están ante una igualdad material que consagra la Constitución de la República en el artículo 66 numeral 4.

Lo mismo sucede en una empresa privada, un empleado irresponsable puede estar cometiendo delitos a nombre de la empresa, pero con su actuar está lucrando él, no todas las personas que laboran en el ente, o el trabajador honesto que está cumpliendo con su rol, que es el de trabajar de una manera lícita, entonces ¿Tiene que quedarse sin empleo el trabajador que actúa respetando su rol de trabajador y las leyes, o el empleador que desconocía de dicho actuar delictuoso? Pues la conducta penal al ser personal, solo debería acarrear responsabilidad penal al que cometió el acto típico con su voluntad y conciencia, que haya tenido el apoyo de otra persona más para perpetrar la infracción corresponde tratar por cuerda separada, y Fiscalía verá si acusa como autor, coautor o cómplice, sin que en ninguno de estos postulados medie el ente ficticio.

Siguiendo con el análisis del precitado artículo, el mismo establece que la responsabilidad penal de las personas jurídicas es independiente de las personas naturales, coartando más aun dicha normativa, ya que si una persona de carne y hueso no comete ningún delito, es obvio que no se podrá juzgar por nada a la persona jurídica, puesto que no podría cometerlo, ya que no posee la capacidad de actuar o de omitir, pero nuestra legislación mira lo que más le conviene para juzgar, fragmentando de forma dolosa nuestros conceptos, y pretendiéndole dar vida a un ser inerte, que a lo mucho posee capacidad jurídica.

Lo propio continua el COIP, en su artículo 50, al establecer la concurrencia de la responsabilidad penal, misma que no se extingue ni modifica si hay varias responsabilidades de las personas naturales, agravantes, la muerte, la elusión de la justicia, incluso la extinción de la responsabilidad o el sobreseimiento sobre las personas naturales, algo que realmente para el Derecho Penal es aberrante.

En el primer supuesto del artículo traído a discusión, tenemos claro que la persona física es la que actúa, la que cometió la acción u omisión penalmente relevante que dio inicio a una investigación y posterior proceso penal, pero si la misma ha fallecido la pena se extingue, ya que se empieza

un juicio por los actos típicos realizados, pero si la misma muere dicha conducta ya no es reprochable para el Derecho Penal, debido a que la persona natural está muerta, al igual que la persona jurídica, por eso la normativa penal no juzga a personas que no tienen vida y se extingue la pena conforme el art. 72 núm. 3 y 416 numeral 4 del COIP.

La subsistencia de la responsabilidad penal de la persona jurídica, así la persona natural haya fallecido provoca una inversión de la carga de la prueba hacia el ente, ya que la persona humana que realizó el acto ya no existe y no hay necesidad de acusarlo, tampoco se podría acusar a otro humano de los actos del ya extinto, lo que aparte de coartar el derecho a la defensa de la persona jurídica, le obliga a demostrar su inocencia por la persona que ha muerto, esto a través de su representante, que jamás podrá poner en el estrado al ente o a una persona que ya no existe porque ha fallecido, en este punto se vulnera el derecho a la defensa, ya que un muerto no puede testificar y no puede replicar las pruebas que se tenía en su contra y poderlas contradecir por sí mismo, ya que él es el único que sabía su propia verdad y puede decirla a un tribunal.

El segundo aspecto que norma el artículo 50, es la persistencia de la responsabilidad penal de la persona jurídica ante, la elusión de la justicia penal por parte de la persona natural, en este contexto Fiscalía va a iniciar el proceso penal a la persona jurídica por los actos realizados por la persona natural, sin considerar que si bien podría iniciarse todo el proceso penal, el juicio como tal no se podría llevar a cabo sin la presencia física de la persona natural, ya que por los hechos de esta es que se investigó, por lo que llamar a la persona jurídica a juicio, sin la presencia de la persona natural que es dueña de los actos, está en contradicción del artículo 562 numeral 11, que habla sobre la no instalación de la audiencia de juicio sin la presencia de la persona procesada y el principio de presencia obligatoria de misma del artículo 610 del COIP.

La acción u omisión típica de la persona natural, prescribe por el transcurso del tiempo, según las reglas del artículo 417 del COIP, que trata

sobre la prescripción del ejercicio de la acción, sin embargo, nuestra legislación es contradictoria, puesto que en la responsabilidad penal de las personas jurídicas no se aplica, entonces:

¿Por qué, si la prescripción favorece a la persona natural que cometió el acto típico (acción-omisión), no favorece también a la persona jurídica?

La respuesta la hallamos en los asuntos de política criminal que impone el Estado, sin embargo, la misma está en contraposición a nuestro ordenamiento penal, por lo que en una suerte de buscar reparar a las presuntas víctimas no se aplica la ley de manera formal.

La responsabilidad penal de las personas jurídicas, también persiste si las mismas se fusionan, transforman, escindan (dividan), disuelvan o se liquiden, no obstante, en este punto también encontramos otro de los muchos problemas que el legislador puede causar.

A manera de ejemplo, podemos referirnos a un administrador de una empresa jurídica que presuntamente comete un delito, y Fiscalía abre una investigación previa, pero sucede que la empresa en la que labora este administrador decide fusionarse con otra empresa para así dar un mejor servicio y recaudar más activos, entonces Fiscalía encuentra hechos relevantes y formula cargos contra el administrador y la persona jurídica ya fusionada, además solicita medidas cautelares personales contra el administrador, y reales contra la empresa jurídica fusionada.

A manera de pregunta retórica ¿El actuar de una persona natural, a más de extenderse a la persona jurídica donde labora, se puede extender a otra persona jurídica que no tenía nada que ver con esta al momento en el que se cometió la supuesta infracción?

Lo que más llama la atención del artículo 50 del COIP, sin duda es la parte normativa, donde la responsabilidad penal de la persona jurídica persiste aun cuando se dicte sobreseimiento a favor de la persona natural.

El sobreseimiento está regulado en el artículo 605, del cuerpo legal traído a mención, donde él o la Juez de Garantías Penales, puede dictarlo por tres causas:

1. Cuando él o la Fiscal se abstenga de acusar.
2. Los hechos no constituyan delito o Fiscalía no cuente con los elementos suficientes; y,
3. Cuando incurra alguna causa de justificación de la antijuridicidad.

Entonces, el sobreseimiento recae cuando un acto es atípico, existen dudas porque los elementos de convicción no son suficientes o el supuesto sujeto activo actuó en estado de necesidad, legítima defensa, por orden de una autoridad competente, o en cumplimiento de un deber legal, por lo que él o la Juez ordena el sobreseimiento y la liberación de todas las medidas cautelares y de protección que pesan contra la persona hasta ese momento procesada.

Pero el sobreseimiento de la persona natural, que presuntamente cometió un hecho ilícito en las aras de la persona jurídica, no es suficiente para el *ius puniendi* del Estado ¿Por qué? Desde nuestra postura consideramos que es un atentado al principio de inocencia de todos los propietarios de la empresa y de todos sus trabajadores, así como de su derecho a la propiedad privada, porque si ya no se encuentran los suficientes indicios contra el presunto autor material de la infracción, resulta inoficioso seguir investigando a un ente jurídico que no posee más características que ser un bien inmueble.

Lo expuesto nos deja con la siguiente interrogante: ¿Si se ratifica la inocencia de la persona natural, no se ratifica la inocencia de la persona jurídica? Pues eso da a entender el legislador, caso contrario, si se declara la culpabilidad de la persona natural también se declara la culpabilidad de la persona jurídica, lo que consideramos que es atentatorio contra el principio de inocencia y un altercado al Estado de Derechos y Justicia.

Tipos penales que afectan a las personas jurídicas

Los tipos penales, como se había aludido anteriormente son actos descritos con anterioridad a un actuar ilícito, que prohíben conductas penalmente relevantes u ordenan a actuar de determinada manera, los mismos deben ser claros y precisos, para así poder establecer una literalidad penal de los elementos objetivos, subjetivos y normativos del tipo penal y por ende garantizar una Seguridad Jurídica.

Existen un sinnúmero de conductas humanas, pero al Derecho Penal solo le interesan las que alteran el orden público y causan menoscabo a derechos subjetivos, sin embargo el legislador no puede tipificar cada conducta humana, sino que lo hace en aspectos generales como por ejemplo (matar, apoderar, engañar), del cómo se realicen estas conductas no importa, lo que tiene relevancia penal es que se las realicen, el tratadista Velásquez, citado por Peña (2013), nos afirma que “no se puede reunir todas las maneras de comportamiento humano en un “súper-concepto” que haga las veces de “piedra angular” a todo hecho punible” (p. 332).

En el mismo sentido, es lo que exactamente ha realizado el legislador ecuatoriano, al tipificar una serie de delitos y atribuirle responsabilidad penal a una persona jurídica por el cometimiento de cualquiera de ellos, sin tomar en cuenta que cada tipo penal posee sus propios elementos objetivos y subjetivos, así como sus propias penas, lo que causa una inseguridad jurídica sin duda alguna.

Primero

En la sección primera del COIP, tenemos los delitos contra la humanidad, a partir del artículo 79 hasta el 89, tales como el genocidio, etnocidio, exterminio, esclavitud, deportación o traslado de población, desaparición forzada, ejecución extra judicial, persecución, apartheid, agresión, y delitos de lesa humanidad, y en el artículo 90, del mismo cuerpo legal, tenemos la pena para la persona jurídica cuando sea responsable de cualquier delito de aquella sección.

En el mismo contexto, estos 11 delitos, tienen una serie de elementos objetivos, propios de cada uno, así como elementos normativos, es por aquello que cada uno tiene su propia tipificación, sin embargo el legislador no tomo en cuenta que al atribuir la responsabilidad penal por cualquiera de aquellos delitos a la persona jurídica, es la Fiscalía la que se tendrá que encargar de encasillar una serie de conductas humanas, que pueden ser muchas, así como los elementos objetivos y subjetivos del tipo penal, además de que cada delito tiene su propia pena, y en el apartado de la persona jurídica se sanciona con la extinción, vulnerando la literalidad de la Ley Penal, establecida en el art. 13 núm. 2 del COIP.

Segundo

En la sección segunda del COIP, en el artículo 91, tenemos el delito de trata de personas, en el 92 la penalización del mismo y en el 94 la sanción para la persona jurídica, este delito es similar a los de la sección primera, en cuanto a la sanción al ente ficticio, por lo que el delito de trata de personas tiene múltiples verbos rectores que dependen de la voluntad y conciencia de sus autores, vulnerando de igual forma el artículo 13 numeral 2 del mismo cuerpo legal, y estableciendo una pena para las personas jurídicas que se encuentra establecida en otro artículo, que dependen de una acción humana y de los respectivos elementos subjetivos del tipo penal.

Tercera

Abordando la sección tercera del COIP, nos encontramos con los delitos que se clasifican en diversas formas de explotación, a partir del artículo 95 hasta el 108, y en el 109 se sanciona a la persona jurídica con una multa de diez mil salarios básicos y la extinción de la misma, sin embargo nos encontramos ante la misma situación de las secciones primera y segunda, ya que los 14 delitos de esta sección, están compuestos cada uno con diferentes elementos objetivos del tipo penal y subjetivos, englobando así el legislador en todas las conductas el actuar de una persona natural en todos estos delitos.

Cuarta

En la sección novena del COIP, están tipificados los delitos contra el derecho a la propiedad, sin embargo, no para todos los delitos tenemos una pena aplicable para las personas jurídicas, sino únicamente en los delitos de los artículos 201, la ocupación, uso ilegal de suelo o tráfico de tierras, que se castiga con la extinción y una multa de cien a doscientos salarios básicos y el artículo 205, la insolvencia fraudulenta, donde la persona jurídica tiene una pena de clausura definitiva y multa de 50 a 100 salarios básicos.

Quinta

Dentro de la sección undécima, están tipificados los delitos contra la migración, y en el artículo 213, tenemos el delito de tráfico ilícito de migrantes, donde se sanciona a la persona jurídica con la extinción, lo propio sucede en este delito, donde existen diversas conductas que dependen del ánimo de causar daño y un beneficio.

Sexta

En el capítulo tercero, tenemos los delitos contra los derechos del buen vivir, y en la sección primera están establecidos los delitos contra el derecho a la salud, empezando por el artículo 217, que contiene el delito de producción, fabricación, comercialización y distribución de medicamentos e insumos caducados, la pena para la persona jurídica es la multa de treinta a cincuenta salarios básicos y la extinción de la misma.

El artículo 218, tiene tipificado el delito de desatención del servicio de salud, y la pena de la persona jurídica es la multa de treinta a cincuenta salarios básicos y la clausura temporal. Dentro de este apartado legal, se puede sancionar a la persona jurídica por la decisión de una parte de administradores de la persona jurídica, o por una sola persona, sin embargo, el resto nadie tiene que ver, por lo que la sanción no solo sería para el médico responsable, sino para el resto de personal y los enfermos que están internados en el centro de salud, mismo que puede ser el único que tenga ciertos aparatos para el tratamiento de ciertas enfermedades,

incrementando el Estado el riesgo de muerte de las personas que dependen de aquel centro de salud.

Séptima

En la sección cuarta, están los delitos contra los derechos de los consumidores, usuarios y otros agentes del mercado, y en el artículo 235, está tipificado el delito de engaño al comprador respecto a la identidad o calidad de las cosas o servicios vendidos, cuya pena para la persona jurídica es de diez a quince salarios básicos, por lo que, para ser la persona jurídica responsable, debe “provocar” el error en el comprador, para que así, este último compre un producto distinto al ofertado, sin embargo, dichos elementos objetivos, subjetivos y normativos del tipo penal, solo los puede realizar una persona natural, siendo la única a la que se le pueda atribuir responsabilidad penal, según nuestra normativa penal.

Octava

En la sección quinta, tenemos los delitos contra el derecho a la cultura y en el artículo 237, tipificado el delito de destrucción de bienes del patrimonio cultural y la pena para la persona jurídica es la disolución.

Dentro de este delito, la persona jurídica, tendría que “dañar, deteriorar o destruir” bienes del patrimonio cultural del Estado, cuando en realidad sabemos que la persona jurídica también es un bien, por lo que también se la puede dañar, deteriorar o destruir, y el delito es de daño a bien ajeno, y un bien, es incapaz de cometer delitos, pero si el que “posee el inmueble, el dueño del arma o el dueño del vehículo”, ya que esta obra dolosa o culposamente para efectuar el daño.

Novena

En la sección sexta, están tipificados los delitos contra el derecho al trabajo y la seguridad social, y en el artículo 242, el delito de retención ilegal de aportación a la seguridad social, y la pena para la persona jurídica es la clausura de la empresa o local hasta la cancelación total de los dineros.

El artículo 243, tipifica el delito de falta de afiliación al IESS por parte de una persona jurídica, cuya pena para el ente es la intervención del ente público y multa de tres a cinco salarios básicos por cada empleado no afiliado si en 48 horas de notificado, no se les ha cancelado a sus empleados.

Es decir, ¿Se comete el delito, pero la Ley da la posibilidad de resarcirlo?

Décima

La sección tercera nos trae los delitos contra la gestión ambiental, dentro del artículo 247, los delitos contra la flora y fauna silvestre, cuya pena para la persona jurídica es la clausura temporal, misma que dura el tiempo que la persona natural está privada de la libertad, sin embargo, dicha pena no solo se extiende a la persona jurídica, sino que se inhabilita al resto de socios o accionistas de la empresa, violando el principio de personalidad de las penas.

Lo propio el artículo 254, la gestión prohibida o no autorizada de productos, residuos, desechos o sustancias peligrosas, el 255 el delito de falsedad u ocultamiento de información ambiental, y en la sección cuarta se encuentra la pena para la persona jurídica, esto en el artículo 258 del COIP, que puede ser entre 100 a 1000 salarios básicos, la clausura temporal, comiso, remediación de daños ambientales y clausura definitiva, lo cual nos parece correcto, sin embargo, dichas penas al ente jurídico, no se puede atribuir por la normativa penal.

Décima primera

En el párrafo segundo, están los delitos contra la actividad hidrocarburífera, derivados de hidrocarburos, gas licuado de petróleo y biocombustibles, y las penas para la persona jurídica se encuentran tipificadas en el artículo 267, misma que es sancionada con una multa de quinientos a mil salarios básicos por cualquiera de los delitos de los artículos 262, 263, 264, 265 y 266. Por lo que se regresa a lo mismo, el Estado, tipifica una sanción al ente ficticio por un montón de elementos

objetivos y subjetivos del tipo penal, introduciendo como accesoria una pena a la persona jurídica.

Décimo segunda

La sección quinta, dentro de los delitos contra el régimen de desarrollo, tenemos tipificado en el artículo 298 el delito de defraudación tributaria, cuya pena para las personas jurídicas es la extinción y multa de cincuenta salarios básicos, dentro de este artículo existe un alto número de elementos objetivos del tipo penal, así como de elementos normativos, por lo que la tipificación hacia las personas jurídicas es ambiguo e insuficiente.

Décimo tercera

En la sección octava del COIP, tenemos los delitos económicos y dentro de los mismos, en el artículo 316 las operaciones indebidas de seguros, donde curiosamente la responsabilidad penal de las personas jurídicas se excluye, aunque la persona que actúa por ella según nuestra legislación, es personalmente responsable, lo que desde nuestro punto de vista es la decisión correcta del legislador, puesto que por el actuar delictivo de un administrador o persona de la empresa jurídica, no pueden ser perjudicados ni los trabajadores de la misma, menos aún los afiliados.

El artículo 317, tipifica el lavado de activos, sin embargo, la persona jurídica si es responsable penalmente en este delito que pertenece a la misma sección, sancionándosela con una multa del duplo del monto de los dineros sucios, con el comiso, disolución y liquidación de la persona jurídica. Sin embargo, puede tratarse de una empresa que tenga intereses de terceros de por medio, que pueden resultar afectados sin tener responsabilidad alguna, como en el caso del artículo anterior.

Décimo cuarta

En el párrafo segundo, a partir del artículo 322 al 324, tenemos los delitos contra el sistema financiero, y en el artículo 325, la sanción a la persona jurídica, que puede ir desde una multa de cien a cinco mil salarios básicos, clausura definitiva y extinción, dentro de estos delitos se puede

llegar a vulnerar el derecho a la propiedad de terceros, que tienen sus dineros depositados en una institución financiera, por la irresponsabilidad y el actuar delictivo de un solo empleado.

Décimo quinta

En el capítulo séptimo, se encuentran tipificados los delitos de terrorismo y su financiación, a partir del artículo 366, hasta el 370, estableciendo la responsabilidad penal de la persona jurídica en el caso del financiamiento para el terrorismo, con una multa del doble de los fondos entregados, comiso penal y extinción, dejando de lado la responsabilidad de las mismas en delitos tales como la delincuencia organizada y la asociación ilícita, que son delitos que se pueden utilizar como medios para el terrorismo, como actos previos.

Décimo sexta

En la sección segunda del COIP, están tipificados los delitos culposos de tránsito, tácitamente excluyendo al dolo, esto a partir del artículo 376 hasta el 382, sin embargo, no existe la responsabilidad penal de las personas jurídicas dentro de esta sección, pero si se estudia el artículo 378 de la misma sección, encontramos una gran contradicción con la responsabilidad penal en las personas jurídicas, esto debido a que si la empresa es una del sector público, la sanción civil se dirige en contra de la institución y la responsabilidad penal únicamente en contra de la persona responsable, lo que desde luego nos parece ideal, y lo mismo se debería aplicar en las personas jurídicas privadas, el Estado puede repetir contra el funcionario por los gastos civiles, mientras que contra las personas jurídicas privadas se puede demandar ejecutivamente con la sentencia.

Décimo séptima

El artículo 552 del COIP, que regula las órdenes especiales en los delitos de terrorismo y su financiación, guarda una tremenda contradicción con la sección de los delitos de terrorismo y su financiamiento, esto debido a que en el capítulo séptimo, solo se tipifica la responsabilidad penal de las personas jurídicas en el artículo 370 que es el terrorismo y su financiación,

excluyéndola del resto de delitos como tráfico de influencia o asociación ilícita por citar unos ejemplos, por lo que sancionar a la persona jurídica, imponiéndole medidas cautelares por delitos donde no se encuentra tipificada y sancionada su participación, diciéndolo de alguna manera, se vulnera el principio de legalidad, puesto que se impone una medida cautelar por una conducta atípica de una persona jurídica.

Una vez que se ha traído a estudio todos los delitos donde las personas jurídicas pueden ser objetos de sanciones, se puede identificar, que lo que hace el legislador, es dar una sección determinada a ciertos delitos y en un artículo propio e independiente, atribuir responsabilidad penal a la persona jurídica por cualquiera de esos delitos.

Es entonces donde el legislador, si pretende elaborar actos descriptivos o típicos que permitan que una persona jurídica pueda delinquir, en el caso de superar la acción y la omisión, como lo hizo sin ningún reparo, tendrá que valerse de algo más que la aglutinación de verbos rectores en un solo artículo para englobar todas las conductas desaprobadas y crear un sistema efectivo para que las sociedades puedan responder por los actos de sus integrantes.

Como también se pudo evidenciar, incluso se puede imponer medidas cautelares contra las personas jurídicas sin que se encuentre tipificada su conducta dentro de un delito, como sucede en el caso de los delitos de terrorismo y su financiación, por todo aquello, es imposible que una persona jurídica pueda cometer actos típicos tal y como está establecido en nuestra legislación.

CAPÍTULO III

LA ANTIJURICIDAD

Antijuridicidad

El delito en el COIP, se compone de la tipicidad, antijuridicidad y culpabilidad. La antijuridicidad empieza guiada por un acto típico que es fruto de alguna acción u omisión de un ser humano, que no está debidamente justificada, sea dolosa o culposa, la misma se adecua cuando no se tiene la justificación para para dañar un bien jurídico subjetivo (Bacigapulco, 1998).

El autor antes citado nos trae a colación la antijuridicidad, misma que es precedida por acciones u omisiones que únicamente encuentran su punto de partida en el hombre, y que la misma se configura cuando no existe un medio idóneo para justificarla, como por ejemplo la legítima defensa o estado de necesidad, mismas instituciones que sirven para que un acto típico no sea calificado de antijurídico y así no haya que discutir sobre una eventual culpabilidad, ya que el sujeto actúo en función a un interés.

Siguiendo esta línea, el Profesor Meini, (2015) sostiene “que cuando ya se confirma que la conducta es típica se debe apreciar si esta ha quebrantado todo el orden jurídico” (p. 45).

Con esto el autor da a relucir que no todo acto típico es siempre antijurídico, ya que de la apreciación de la cual habla, es que Fiscalía en nuestro caso, se cerciore que no exista alguna causa de exclusión de la antijuridicidad y se abstenga de acusar y por ende no exista un hecho reprochable o una culpabilidad.

Existen muchos tipos de antijuridicidad, en Derecho Civil incumplir un contrato, sin embargo el Derecho Penal se encarga de tipificar los actos antijurídicos en su rama, los delitos, puesto que los mismos son más riesgosos para la sociedad y perjudican más a la misma, es por aquello que todos los actos que alteran de manera significativa el orden público es de última ratio y merecedores de una pena; y, que existirán tantas antijuridicidades como ramas del derecho que no permitan comportamientos contra sus postulados (Meini,2015).

En este contexto, el precitado autor nos manifiesta que la antijuridicidad no es un asunto meramente o estrictamente de asunto penal, sino que todas y cada una de las ramas del Derecho tiene su propia antijuridicidad, por lo que cada una de estas ramas tendrá pues sus principios y si se quebrantan sin una justa razón existirá una antijuridicidad.

El Dr. Enrique Bacigapulco citado por Zambrano, (2014) afirma que “la antijuridicidad está precedida de una acción humana que está descrita literalmente en el tipo y, al revisar esa acción se tiene que analizar que esté o no autorizada” (p. 118).

Con esto, el autor es conteste con los precitados doctrinarios, pues al sostener que la antijuridicidad tiene que examinarse, se refiere a que existe una salida al acto típico que puede estar debidamente justificado por una causa legal, inmersa dentro de un código que se encarga de normar lo ilegal.

Continuando con el Dr. Zambrano, (2014) también afirma que:

“Lo antijurídico es una característica de la acción humana y que es un juicio al valor de la misma, pero no al objeto que se valora, porque el objeto cuenta con actos exteriores como interiores (objetivo y subjetivo) y finaliza expresando que lo antijurídico es todo lo contrario al orden jurídico” (pp. 98-99).

El ilustre autor es claro en afirmar que lo antijurídico nace en la acción humana, pero no cualquier acción, sino que el Derecho Penal, únicamente desvalora aquellos actos más dañinos a la sociedad, sostiene también que no valora el objeto de esa antijuridicidad, lo cual nos parece correcto desde nuestro punto de vista ya que aquello pertenece al ámbito de la culpabilidad.

“Los elementos que conforman la teoría del delito tiene distintas categorías, empezando por la acción y omisión, tipicidad, antijuridicidad y culpabilidad, y la falta de alguno de estos no permite arribar al siguiente y aquel concepto es propio para todos los delitos, no a unos cuantos” (Zambrano, 2014, p. 119).

Entonces, es importante sostener que todos y cada uno de los elementos como la tipicidad, antijuridicidad y culpabilidad son necesarios

para imponer una pena privativa de libertad o una medida de seguridad, en el caso traído a estudio, la antijuridicidad no podría existir si no existe previamente un acto típico, lógicamente precedido de una acción o una omisión. No está por demás decir que, si no se demuestra una potencial antijuridicidad de una conducta, en ningún caso se podría hablar de una posterior culpabilidad.

El COIP (2014), establece en su artículo 29 la Antijuridicidad, como el elemento que caracteriza una conducta penalmente relevante, que transgrede un bien jurídico, y que no mantiene una causa justa para realizarla, siendo este elemento el segundo requisito para que se pueda atribuir responsabilidad penal a una persona.

En otras palabras, se establece un escenario en el cual una acción considerada tipo puede ser considerada jurídica bajo ciertos parámetros, por ejemplo, si una persona se encuentra bajo agresión, esta puede hacer uso del derecho de legítima defensa o estado de necesidad para evitar que el victimario le vulnere algún derecho subjetivo.

En este caso, la acción tipo se considera el uso de la fuerza por parte de la víctima, pues este afecta el bienestar del agresor, el justificante jurídico que permite su accionar proviene del derecho que tienen las personas a salvaguardar su propia seguridad, sin embargo la defensa no puede ser excesiva, dichas acciones humanas deben ser proporcionales; Una de las justificaciones para que se excluya la antijuridicidad es la legítima defensa y se establecen dentro del artículo 33 del COIP que se detalla a continuación:

1. Agresión actual e ilegítima.
2. Necesidad racional de la defensa.
3. Falta de provocación suficiente por parte de quien actúa en defensa del derecho (Código Orgánico Integral Penal, 2014).

El elemento esencial del delito gira entorno a la antijuricidad en virtud que, es este principio el que le otorga o libera de acción criminal en función de lo establecido en la norma jurídica.

Consecuentemente la antijuricidad, representa un elemento de transición, en el cual se establece si una conducta tipificada dentro de la norma jurídica, está contraria a la norma o por el contrario puede encontrar justificación en la misma; de darse la existencia de una norma que brinde descargo de la conducta típica, esta se considera jurídica y consecuentemente, ya no puede ser objeto de culpabilidad y el implicado queda en libertad por sobreseimiento.

Por el contrario, si no existe alegato favorable para la acción que dañó un bien jurídico, esta adquiere el grado de antijurídica y es susceptible a la imputación de una pena que se tendrá que debatir en una audiencia de juicio oral, pública y contradictoria, dependiendo el delito.

La antijuricidad tiene por objeto establecer el escenario y las condiciones en la que una acción tipo es contraria a al derecho, por lo que esta se comporta como una justificación para el cometimiento de un acto típico. Por otro lado, representa una característica fundamental que demuestra la contradicción entre un acto típico y el orden jurídico; pues para uno este representa el origen de un delito, mientras que el otro representa un descargo.

Para algunos tratadistas, la antijuricidad y la tipicidad mantiene cierto nivel de vinculación con un acto típico, y los actos típicos se desprenden únicamente como el resultado de una acción humana, acción que, por cierto, demanda una voluntad para materializarse; esto encuentra sustento sobre la teoría clásica y finalista del derecho, en donde, queda establecido que delito se conceptualiza como una acción ejecutada por una persona humana.

Otro aspecto a considerar dentro la antijuricidad es, el conocimiento que se tiene sobre esta, pues sobre el saber radica un

elemento necesario para la atribución plena de la acción hacia el autor; estableciendo cual es el límite de la consciencia que permite o impide la asignación del grado de imputabilidad.

Para Mezger, la antijuridicidad y el injusto son sinónimos, solo que el primero se refiere al hecho como tal y su contradicción con ordenamiento legal, por otro lado, para Welzel, lo antijurídico es una característica de la acción, por lo que siempre será una contradicción entre una conducta verdadera y el ordenamiento jurídico (Marquez, 2003).

La persona jurídica frente a la antijuridicidad y el quebrantamiento del proceso penal que conlleva

No todo hecho tipificado como infracción penal supone un acto antijurídico, sino que, partiendo de la doctrina anteriormente citada, se puede afirmar que una persona natural vuelve antijurídico a un acto (acción u omisión), cuando esta comete un hecho típico sin una justificación que califique su actuar de necesario.

Teniendo en cuenta la teoría de la acción finalista, la misma parte del punto donde la antijuridicidad brota del actuar humano, teniendo la acción y la omisión como sus dos presupuestos, posterior a esto tendremos que considerar si se trata de un acto típico, para así poder iniciar una investigación penal.

El COIP, tipifica 62 delitos donde se puede atribuir responsabilidad penal a las personas jurídicas, por las acciones u omisiones de cualquiera de sus representantes o que hagan las veces de ellos, pero:

1. ¿Puede cometer una persona jurídica un acto antijurídico por sí misma?

Partiendo de los aspectos ontológicos de la acción y la omisión, una persona jurídica, al no tener vida propia no puede ejecutar ninguna conducta, por consiguiente, no puede cometer ningún acto típico de los 62 delitos regulados para el ente en nuestra legislación penal, en consecuencia, la antijuridicidad, al nacer de una

acción u omisión, queda fuera de la esfera de concepción de la sociedad jurídica.

Pero, ahí no es donde termina el meollo, esto debido a que nuestro sistema penal exige un elemento subjetivo en el tipo penal, por lo que la persona ficta, por si misma jamás va a poder tener voluntad alguna, ni conciencia para poder determinarse.

2. ¿Puede declararse el sobreseimiento a una persona jurídica por una de las causas de exclusión de la antijuridicidad?

La antijuridicidad, la consideramos como una especie de filtro y una garantía para las personas que residen en un Estado Constitucional de Derechos y Justicia como el Ecuador, donde se tiene que garantizar la igualdad formal y material ante la ley, es decir, la misma ley para todos y la misma aplicabilidad por igual.

En este sentido, la antijuridicidad y las personas jurídicas, es un campo abierto de debate, que no se puede cerrar hasta que el mismo adapte un sistema eficaz de imputación hacia las mismas de manera eficaz y eficiente.

El COIP, se encarga de normar los actos prohibidos, como de ordenar conductas para que no se transgredan los bienes jurídicos o no lo hagan en su totalidad, es por eso que dentro del mundo de lo prohibido existe lo permitido, como las causas de exclusión de la antijuridicidad o actos jurídicos lícitos que permiten salvaguardar bienes jurídicos, tales como la legítima defensa, el estado de necesidad, actuar en cumplimiento de una orden legítima de autoridad competente o de un deber legal, todos debidamente comprobados, pero aquí es donde empieza el debate con la situación de las personas jurídicas.

En el caso de que la persona natural muera, la responsabilidad de las personas jurídicas persiste, por consiguiente, si no existe físicamente la persona natural, la misma no podrá demostrar que actuó por alguna de las causas de

justificación de la conducta, ergo, a una persona jurídica se le torna imposible su demostración.

3. ¿Se priva del derecho a la defensa a la persona jurídica por no poder justificar su antijuridicidad, debido a que la persona natural que cometió los actos ha fallecido?

Desde la postura que adoptamos, que es la imposibilidad de las personas jurídicas de cometer actos antijurídicos, si se priva del derecho fundamental a la defensa en este sentido, debido a que la persona natural al ser dueña de sus acciones y omisiones, es la única que puede demostrar que su conducta típica fue jurídica, pero con la muerte de la misma aquello se imposibilita, debido a que además de trasladarse la carga de la prueba a la persona jurídica para demostrar hechos que desconoce porque la persona natural fue quien los realizó, la defensa de la misma se torna imposible, ya que al no ser dueña de los actos, no podría demostrar una juridicidad de su conducta, ya que esta institución es personalísima.

Como se había estudiado anteriormente, la antijuridicidad es el segundo elemento del delito de nuestra legislación penal, situación que por ende sitúa al ente estatal como Fiscalía General del Estado, primero a estudiar si existe una conducta penalmente relevante (acción u omisión), para en lo posterior adecuar los elementos descriptivos de la conducta a un tipo penal y así analizar si se trata de un acto antijurídico de la persona natural y por ende de la persona jurídica.

Habiendo dado respuesta a dichas interrogantes, se desprende que de tal análisis no puede haber más respuesta de que el proceso penal llevado en contra de una persona jurídica, en caso de fallecer la persona humana, vulnera la estructura básica de todas las teorías del delito, medularmente en la composición del delito, dando un salto a la antijuridicidad, ergo pasando la persona jurídica directamente al juicio de reproche o culpabilidad, en el que se debatirá sobre los hechos de una persona que ha muerto, transgrediendo así el derecho a la

defensa de la misma, debido a que si la persona física no puede adecuar su conducta a una causa de exclusión de la antijuridicidad por haber fallecido, mucho menos podrá hacerlo una persona jurídica que ni la acción cometió, debido a que no tiene vida para cometer un acto, mucho menos que sea típico y peor antijurídico.

Lo antes dicho nos lleva a una serie de cuestionamientos acerca de la imputabilidad penal a una persona jurídica cuando la persona natural ha muerto, como los siguientes:

1. ¿Cómo Fiscalía General del Estado podrá tener un criterio objetivo si la persona natural ha fallecido?

Pues la Fiscalía no podrá crear un criterio objetivo en ningún momento, puesto que, si solo demuestra que se ha cometido un acto típico, la persona natural no podrá argumentar ninguna causa de exclusión de dicha tipicidad y por ende tampoco la persona jurídica, vulnerando el derecho a la defensa.

2. ¿Acaso no se retrocede dogmáticamente hablando, sobre la persona que comete un acto típico, ya es antijurídico?

Los defensores de la teoría clásica, sostienen que la voluntad le pertenece al ámbito de la culpabilidad, postura que no pudieron defender ante los finalistas, que trasladaron la voluntad a la tipicidad, entonces, es similar lo que hace nuestro COIP, en el caso de que la persona natural ha fallecido, perduran sus actos en el tiempo y se trasladan hacia la persona jurídica, entonces, de aquella manera no se podrá tener la certeza si el extinto humano realizó el acto dolosamente o si incurrió en un acto antijurídico sin una justificación jurídica, y lo que se hace nuestra norma, es que no se pueda demostrar una posible exclusión de la antijuridicidad y califica la tipicidad de la persona natural directamente antijurídica y sin más pasa al juicio de reproche o culpabilidad.

3. ¿Existe duda razonable a favor de la persona jurídica cuando la persona natural no está físicamente presente para responder por sus actos?

“Una duda se puede entender como como la indecisión de dos o más hipótesis” (Nieva, 2013, p.19). Entonces el juzgador, para poder dictar una sentencia de culpabilidad en contra de una persona, tiene que aceptar la hipótesis que deje una certeza sobre los hechos, si tiene dudas acerca de la culpabilidad de la persona procesada tendrá que ratificar su inocencia.

En el caso que nos atañe y son las personas jurídicas, si la persona natural ha fallecido, desde la postura que defendemos, el juzgador se vería en una serie de dudas desde la segunda etapa del proceso penal, como poder valorar si dicho acto típico por el que se imputa en realidad es antijurídico o no, y debido a que ya se ha sobrepasado dicha etapa de manera directa, nos referimos a la audiencia de evaluación y preparatoria de juicio, el o la Juez de Tribunal de Garantías Penales, encontrará serias dudas sobre la persona jurídica, ya que la persona que cometió el presunto acto ilícito ha fallecido, por lo que no pudo ejercer su derecho fundamental a la defensa.

El sistema penal tiene una fase pre procesal denominada investigación previa, donde se reúnen todos los elementos de convicción, que le van a permitir o no a Fiscalía solicitar al juzgador día y hora para que se lleva a cabo la audiencia de formulación de cargos.

La audiencia de formulación de cargos se lleva a cabo una vez que Fiscalía tiene una investigación ardua sobre la persona natural y a consecuencia de aquello de la persona jurídica, es decir, posee sospechas más fundadas sobre su participación en un acto delictivo, es por esto que en esta primera etapa del proceso penal se solicitan medidas cautelares de carácter personal o real y medidas de protección, para garantizar la presencia del procesado en un eventual juicio, una reparación integral, evitar la destrucción de elementos de convicción y en sí, proteger a todas las personas que participen en el proceso penal. Se pueden solicitar las medidas del artículo 522 del COIP, en cuanto a las medidas personales que pesan contra la persona humana.

De la misma manera, las medidas cautelares son tanto personales como reales, mismas que se aplican con las finalidades ya descritas, las primeras se aplican contra la persona natural y las segundas sobre sus bienes, como por ejemplo, un bien inmueble puede ser una persona jurídica, las mismas constan en el artículo 549, del mismo cuerpo legal (Código Orgánico Integral Penal, 2014) y son las siguientes:

1. Secuestro
2. Incautación
3. Retención.
4. Prohibición de enajenar

Dicho artículo dispone las medidas cautelares sobre bienes de las personas naturales y jurídicas, que son coherentes, proporcionales y suficientes desde nuestro punto de vista, ya que si un representante (persona natural) comete un delito mientras desarrolla sus funciones dentro de la empresa (persona jurídica), puede disponerse de cualquiera de dichas medidas para asegurar una eventual responsabilidad de la persona natural, aunque no sea dueño de la empresa, ya que lo mismo se hace en la responsabilidad penal de las personas jurídicas al disponer su imputación por cualquier persona que actué o cumpla alguna función dentro de la persona jurídica.

Sin embargo, al legislador no le parecieron congruentes ni suficientes dichas medidas, sino que realizó un apartado para las medidas cautelares de las personas jurídicas, igual que se debió haber realizado para su tipicidad, antijuridicidad y culpabilidad desde nuestro punto de vista, las mismas se encuentran dentro del artículo 550 del (Código Orgánico Integral Penal, 2014).

1. Clausura provisional
2. Suspensión por un tiempo de sus actividades.
3. Intervención por parte del ente competente.

Continuando con el proceso penal, una vez que se sobrepasado la audiencia de formulación de cargos, tras superar los plazos que la norma penal concede, la fiscalía, en caso de tener una acusación sólida, solicita día y hora para que se lleve a cabo la audiencia Evaluatoria y Preparatoria de Juicio, en dicha audiencia el o la Juez de Garantías Penales, va a conocer un sustento oral por parte de Fiscalía y en el caso que nos ocupa, de la defensa de la persona jurídica.

Dentro de aquella audiencia, de haber fallecido la persona natural, existe dentro del artículo 605 numeral 2 del (Código Orgánico Integral Penal, 2014), el sobreseimiento, que la o el Juez puede dictar, como el siguiente:

1. Cuando exista alguna causa de antijuridicidad de la conducta.

Entonces, si una persona natural, que presuntamente cometió un delito dentro de su rol en la empresa y aquella falleció, la persona jurídica tiene que responder penalmente por los actos de la misma, sin embargo la disposición del COIP, y el sobreseimiento traído a ejemplificación no es más que letra muerta en favor de la persona jurídica, ya que como se dijo anteriormente, dicha empresa no podrá adecuar su conducta dentro de ninguna causa de exclusión de la antijuridicidad y hacer que su acto típico sea jurídico, esto debido a que es un bien, que no puede cometer acciones ni omisiones, posteriormente no puede cometer actos típicos cargados de voluntad y conciencia y por consiguiente no pueden realizar actos antijurídicos.

Sobre lo antes dicho, se puede concluir que una persona jurídica jamás va a poder ser sobreseída por actuar bajo algún justificante, ergo, aquello restringe el derecho a la defensa, ya que la persona jurídica no estaría ante una igualdad material sino solo formal de la Ley y queda como una garantía de papel como las llama Zaffaroni.

Una persona no puede agredir a otra, pues conoce que está atentando en contra la integridad de la persona y sabe que esta acción es

contraria a la ley, motivo por el cual incurrir en dicha acción representa un acto típico dentro del Código Penal; no obstante, si la misma persona entra en un conflicto físico con otra persona, con la intención de proteger a una tercera persona quien estaba en calidad de víctima de una agresión y experimenta daños a sus derechos, entonces hablamos de un caso de legítima defensa, el cual está contemplado por el Código Orgánico Integral Penal (2014), y por ende el acto típico no adquiere el grado de antijurídico, por lo que tampoco podrá ser imputable de una pena.

El ejemplo parece sencillo al referirse a personas naturales, pues estas consideran y analizan la realización toda acción, exceptuando casos muy específicos, cuando lo ejecutan de manera intencionada y con un conocimiento de las leyes vigentes; no obstante, el problema surge cuando se refiere a las personas jurídicas, a pesar, de que la jurisdicción les brindó una personalidad, esto no les otorga las características de una persona natural, como es una voluntad para actuar o el conocimiento de la antijuricidad de un hecho.

Tal como se estableció con anterioridad, un grupo importante de la doctrina considera inverosímil que una persona jurídica manifieste algún nivel cognitivo previo, durante o posterior al cometimiento de un delito, puesto que esta no representa un ser vivo pensante que está consciente de sus actos, pues este carece de capacidad intelectual, voluntad, y autonomía. Si bien la organización ejecuta acciones dentro de sus funciones atribuidas, estas no son acciones propias de esta personalidad, más bien son el resultado de las decisiones de los individuos quienes conforman la sociedad, por lo que los actos antijurídicos de los que toman dichas decisiones, deben ser personales, pues para eso sirve la individualización penal.

La conducta criminal de las personas físicas mantiene algunas características que pueden ser atribuidas a personas jurídicas como son el medio (actividad societaria, por ejemplo), el nombre (de la empresa, por ejemplo) o el fin, en de cierta forma, puede sustentar la dirección, dominio y ejecución real de la acción criminal por parte de la persona jurídica. El problema, entonces comprende asumir tal decisión legislativa, además de advertir y paliar las negativas consecuencias que tal providencia aparejará

al entorno de la persona jurídica cuando tal conducta delictiva no guarde relación significativa con la finalidad lícita para la que fue creada (Pérez, 2016, p. 109).

Pérez analiza la transformación que debe sufrir una persona jurídica para ser imputable por un delito, pues esta carece de la capacidad de acción, considerada dentro del Derecho Penal como el elemento fundamental en la teoría del delito. El autor es claro y reiterativo en su postura y mantiene como inasumible la reprochabilidad de antijuridicidad sobre las personas jurídicas, en sentido propio, la realización es imposible. Llegando a esta afirmación, al considerar que cualquier planteamiento de la antijuridicidad, formal o material, resulta imposible que la persona jurídica adquiriera capacidad de acción.

El concepto valorativo que posee la antijuridicidad sobre el acto típico, instituye un grado de dependencia entre uno y otro; es decir sin la existencia del primero, el segundo no tiene sentido; de acuerdo con lo expuesto anteriormente, desde el punto de vista de las personas jurídicas, considerando la consecuencia de su incapacidad para la acción u omisión, resulta extraño referirse a un proceso de valoración, pues no existe un elemento para valorar.

Orientándose desde un punto de vista de la acción social, es la responsabilidad penal de la persona jurídica ya que, al quedar diseñada la acción como un comportamiento con trascendencia social, se permite concluir que todo hecho que repercuta en la sociedad, y con abstracción del sujeto, puede ser valorado en términos penales. Sin embargo, esta consideración también mutaría el sentido propio de la acción pues la teoría social parte, como cualquier otra teoría (causalista o finalista) del comportamiento humano (Pérez, 2016, p. 111).

Pérez extiende su análisis más allá de la acción, hasta las consecuencias, considerando que las actividades de los colectivos mantienen un grado de afectación sobre la sociedad. En este punto el foco de atención recae en el hecho y, como este se encasilla dentro de un contexto penal y consecuentemente como puede ser castigado por la norma judicial; no obstante, la teoría social también nace como una adaptación e interpretación del comportamiento; por lo que su aplicación sobre las personas jurídicas también mantiene un grado de inconsistencias.

Entonces, para que un hecho causado por una persona natural pueda ser antijurídico, primero tiene que existir una acción o una omisión por parte de esa persona, luego que dicho acto esté tipificado como infracción penal, posterior a esto para que llegue al límite de la antijuridicidad, dicha acción tiene que dañar un bien jurídico sin justa causa, es entonces donde entra el cuestionamiento de si una persona jurídica es capaz de actuar en legítima defensa o en estado de necesidad, ya que son instituciones de las cuales no podrá gozar, puesto que para aquello es indispensable la vida, y un ser inerte es incapaz de realizar un acto para salvaguardar la vida o integridad de una persona natural.

CAPÍTULO IV

CULPABILIDAD

Culpabilidad

La culpabilidad es el último elemento del delito en la legislación ecuatoriana para que se le pueda atribuir responsabilidad penal a una persona, y así se pueda imponer una pena que puede ser privativa como no de la libertad.

Doctrinalmente el principio de culpabilidad representa un conjunto de exigencias de carácter político criminal que establecen los límites al *ius puniendi* sobre la ejecución de las normas penales y también a la existencia misma de la propia culpabilidad como categoría dogmática en la teoría del delito. La culpabilidad, como tal, del mismo modo que los elementos tipicidad y antijuridicidad, se presenta como un elemento reductor de la acción humana.

Se piensa en ella como un juicio de reproche que encarna el análisis del comportamiento humano, y que pretende establecer una relación entre el resultado del comportamiento delictivo, la norma, la conciencia del individuo, su capacidad y la exigencia que este debe recibir del conglomerado social, y de esta forma determinar que si el sujeto, pudiendo obrar de manera distinta, obró típica y antijurídicamente, este debe ser considerado culpable (Petro, Mosquera y Torres, 2015, p. 90).

En el contexto histórico, en épocas anteriores la culpabilidad se limitaba a expresar la calidad de la persona que cometió un delito, de modo que la persona responsable de un hecho antijurídico era tildada de culpable. El desarrollo e interacción de algunas teorías filosóficas permiten extender el contexto de aplicación de la culpabilidad hacia un modelo de triple dimensionamiento como principio, elemento del delito y criterio para la imputación de la pena.

El dilema de la culpabilidad comprende el tópico central dentro del Derecho penal. La determinación de la culpa es un proceso complejo, y depende de otros elementos que por su propia cuenta representa

situaciones de difícil determinación; la definición de antijuridicidad objetiva, la personalidad jurídica del trasgresor y el propósito de la pena.

La mayor parte de la doctrina considera a la culpabilidad como el tercer elemento de delito y manifiestan que siempre recae sobre una conducta típica y antijurídica (...). Es el juicio de reproche en el que se necesita de tres características, primero: la imputabilidad, segundo: que el sujeto haya podido actuar de manera distinta; y, tercero: conocer que su acto es ilícito (Meini, 2015, pp. 45-61).

Lo que el autor trata de explicar, en otras palabras, en cuanto a la imputabilidad, es que se le pueda reprochar la conducta a quien cometió el delito, pues a un niño o a una persona que tiene síntomas de trastorno mental no se podrá atribuir responsabilidad penal, puesto que no tienen el elemento volitivo desarrollado para haberse podido determinar por sí mismos, sino que obedecieron a ámbitos instintivos o de presión por parte de otra persona.

Dentro del segundo requisito nos encontramos en que el autor haya podido actuar de otra manera si hubiera podido, con lo que podemos discernir que el autor se refiere a la antijuridicidad, es decir, si el autor actuó de manera deliberada sin proteger un derecho propio o ajeno merece que su comportamiento pase al ámbito de la culpabilidad.

Y en cuanto al tercer elemento que es conocer la ilicitud del acto, a esto se refiere al error de prohibición, es decir, que una persona no puede ser objeto de un juicio de reproche si actuó desconociendo que alguna conducta es ilícita.

Nuestra legislación penal en la sección tercera a partir del artículo 34 nos dice sobre la culpabilidad lo siguiente “para que se pueda declarar la culpabilidad la persona debe ser imputable y conocer su conducta antijurídica” (Código Orgánico Integral Penal, 2014).

Interpretando de manera literal la norma penal, podemos manifestar, que la culpabilidad de una persona solo se puede declarar cuando la misma actuado con conciencia, para que le permita ser imputable, y voluntariamente, sabiendo que un acto típico es antijurídico y aun así

querer realizarlo de manera voluntaria, sin embargo, con las reformas de diciembre de 2019 del COIP, ya se incorpora también el error de prohibición.

Por lo expuesto, sin alguno de estos requisitos traídos a colación, se puede afirmar que, a falta de alguno de ellos, no podría existir ningún tipo de culpabilidad penal, es por aquello que estamos en un sistema dualista, que no solo impone penas sino también medidas de seguridad.

La anomalía psíquica es entendida una alteración mental, como por ejemplo una alucinación por factores biológicos, pero otras veces como propios del agente, tales como el uso de drogas o alcohol, pueden existir causas endógenas como la esquizofrenia. Por otro lado, tenemos el trastorno mental completo o transitorio que no es más que la afectación intelectual y comprensiva del autor, pero a veces se debe a factores temporales por concurrencias externas como (miedo, celos u odio) y la capacidad del agente se reduce, pero la transición debe ser grave y demostrada. Tenemos también los estados de inconciencia, que la doctrina mayoritaria establece que es la falta de acción como él (sueño, hipnosis e embriaguez letárgica) (Meini, 2015, pp. 149-150).

Lo expuesto por Meini está inmerso dentro de las causas de inculpabilidad de nuestro ordenamiento jurídico, el trastorno mental que se aplica cuando las personas no pueden entender la ilicitud de su conducta y se aplica una medida de seguridad propia del sistema dualista. También se aplica en el trastorno mental transitorio donde se aplica una pena privativa de libertad, pero atenuada. Lo propio ha recogido el legislador en cuanto a la embriaguez letárgica que denomina la doctrina.

Se puede analizar por consiguiente, que la culpabilidad no es un juicio sencillo de examinar para el juzgador que administra justicia, puesto que no solo se tiene que examinar una conducta penalmente relevante (acción-omisión), sino también el aspecto final del delito, como es la culpabilidad y se tiene que verificar que el aspecto interno del sujeto se encuentre en sus cabales para haber podido cometer un injusto, esto realizando exámenes periciales psicológicos, pruebas de alcoholemia entre otros, para así poder llegar a una conclusión, de que una persona humana ha cometido un acto típico y antijurídico con la conciencia y voluntad, la cual

el Derecho Penal se encarga de evaluar para poder imponer penas o medidas de seguridad.

Existen teorías expuestas acerca de la culpabilidad de las personas para que así se pueda determinar con más exactitud quien merece ser sujeto de reproche o no.

Teoría psicológica

Para Von Liszt, la imputabilidad era distinta de la culpabilidad, entendiendo la primera como la "capacidad jurídico penal de acción" constituida por la "suma de capacidades elementales del sujeto"; y, la segunda como los "presupuestos subjetivos junto a los cuales tienen existencia las consecuencias del delito" (Velásquez, 1993, p. 285).

Se basa en el nexo existente entre la psicología del autor y el hecho que se pretende imputarle, haciendo referencia a la postura psicológica del autor frente al delito. Esta hipótesis aborda el estudio del dolo, la culpa y la preterintencionalidad, como los tres enlaces que la justicia contempla para relacionar al autor y al hecho, para determinar si esta persona es penalmente responsable.

Teoría normativa

Frank, postulaba dentro de su teoría que la culpabilidad de un hecho no reside en la mente del autor, por el contrario, la culpabilidad nace como un juicio de la conducta antijurídica, por hechos suscitados en la realidad que le serían reprochados (...) El autor afirmaba que, la culpabilidad no se limita a un hecho psicológico, sino que es un reproche al sujeto, pues a pesar de conocer la punibilidad de los actos, no empleó sus capacidades para regirse lo que expone el derecho (Daza, 2016).

La estructura de la responsabilidad penal en el derecho alemán consta de tres etapas: la definición del delito, la falta de justificación y la culpabilidad.

Las consideraciones no deben limitarse a la culpabilidad en el sentido estricto de la tercera etapa de la "estructura de responsabilidad penal", sino que debe entenderse en una manera que considera la culpabilidad como dependiente de las etapas anteriores, de modo que el pleno se hace referencia a la estructura de responsabilidad penal en su

totalidad, incluidos los elementos de la definición del delito y la falta de situaciones que nieguen las acusaciones.

La noción de culpabilidad es necesaria para evitar resultados duros que son incompatibles con la dignidad humana, como imponer responsabilidad penal cuando el comportamiento no puede atribuirse al acusado o cuando su conducta no fue voluntaria (por ejemplo, porque no tenía control sobre su acto).

Las normas jurídicas establecen entre sus preceptos supuestas acciones que, en el caso de materializarse representan trasgresiones, las cuales están sometidas a la aplicación de una sanción, para la persona que las cometió; la gravedad de estas penas se determina mediante el análisis de elementos subjetivos y relativos de la culpabilidad, así como de la aplicación de atenuantes o agravantes de la conducta, que no son más que acciones humanas que suavizan o empeoran la situación del procesado.

Culpabilidad y Personas Jurídicas

La culpabilidad es la última fase del delito según nuestro sistema penal para que a una persona humana se le pueda reprochar una acción u omisión típica y antijurídica, para que así, en caso de no encontrar los elementos suficientes se ratifique el estado de inocencia, caso contrario, sin que medie duda razonable se declare su culpabilidad.

Los delitos tipificados contra las personas naturales y personas jurídicas por el actuar de las primeras, consideramos que solo se le pueden imputar a una persona natural según nuestra legislación penal, para así poder enfrentar una eventual pena en caso de haberlo, esto debido a que nuestro norma penal mantiene principios, tales como el principio de culpabilidad y el de personalidad de las penas, mismos que solo se pueden atribuir a una persona humana cuando haya una sentencia condenatoria ejecutoriada y estos no se pueden trasladar a otra persona, ni a una humana y menos aún jurídica.

Autores como Tiedemann, admiten la imposibilidad de atribuir culpabilidad a las personas jurídicas debido a la dogmática penal que se maneja es únicamente para personas humanas y que los sistemas penales de los países que admiten la responsabilidad penal, deben contribuir para buscar dicho sistema.¹

Debido a esto, es que incluso ni la Corte Interamericana de Derechos Humanos, reconoce a la persona jurídica como parte de un proceso penal, esto debido a que solo posee las características legales para la esfera del Derecho Civil o Administrativo, tal como se pronunció en la opinión consultiva solicitada por la República de Panamá, el 26 de febrero de 2016, en la titularidad de derechos de las personas jurídicas en el Sistema Interamericano de Derechos Humanos, la interpretación de alcance del artículo 1,2 de la Convención, pronunciándose de la siguiente manera en su conclusión final: (Titularidad de derechos de las personas jurídicas en el sistema interamericano de derechos humanos (interpretación y alcance del artículo 1.2 de la Convención), 2016)

La aplicación de los criterios y medios de interpretación previstos en la Convención de Viena ha confirmado la interpretación del artículo 1.2 de la Convención Americana según la cual las personas jurídicas no están comprendidas en “el ámbito de protección de la Convención” y “la protección interamericana de los derechos humanos” sólo comprende a las personas físicas o naturales. Juez: Dr. Alberto Pérez.

La capacidad es el presupuesto necesario para aplicar una pena a un sujeto. Si carece de tal capacidad solo se le podrá aplicar una medida de seguridad, como se hace respecto de un sujeto inimputable (por ejemplo, un enfermo mental o con trastornos psíquicos). La aplicación de una medida de seguridad, a diferencia de la pena que requiere culpabilidad, se fundamenta en la peligrosidad del sujeto. El derecho penal solo conoce de penas y de medidas de seguridad como reacciones del Estado a la comisión de un delito (Bacigalupo, 2016, p. 14).

En este contexto traído por el autor, una persona jurídica es incapaz de sufrir penas como el reproche para atribuirle culpabilidad, puesto que por su incapacidad de acción es incapaz de actuar de manera distinta; por otro lado, también se imposibilita la aplicación de una medida de seguridad

¹ http://perso.unifr.ch/derechopenal/assets/files/anuario/an_1996_07.pdf

hacia la misma debido a que se torna imposible su internación en un centro psiquiátrico.

Cuando un grupo o mejor dicho un colectivo asociado, adquiere una forma jurídica, ya sea como una persona colectiva o como persona jurídica, esta pasa a convertirse de un grupo con atribuciones económicas hacia una persona jurídica; constituyendo un elemento unificado y autónomo de imputación jurídica, aunque levantado de manera artificial. La nueva personalidad, que emerge desde el colectivo, de manera contraria a lo que podría aparentar no es responsabilidad de todas las ramas del Derecho, tampoco representa un fundamento válido para afirmar la responsabilidad penal de las personas jurídicas.

Las personas jurídicas, únicamente son responsables de ciertas competencias, atribuciones y obligaciones de una reducida área dentro del derecho, que incluye el contexto Civil, Tributario, Administrativo e incluso Penal; siempre y cuando cumplan los requerimientos demandados por tal rama del Derecho para poder ser condenada.

Sostenemos que al atribuir culpabilidad penal y una eventual pena a la persona jurídica por los actos de una persona natural, se contradice al principio constitucional (*Non Bis In Idem*) que nadie puede ser juzgado dos veces por los mismos hechos, causa y materia, y al sancionar a una persona natural por los hechos que esta cometió, con su voluntad y conciencia, para luego trasladar los mismos hechos hacia la persona jurídica, es transportar la culpabilidad, ergo, la pena de una hacia otra, lo que se contrapone al Debido Proceso, propio de un Estado Constitucional de Derechos y Justicia.

Una de las penas para las personas jurídicas es la extinción, misma que se puede entender como un “cese, término, desaparición de una persona, de sus efectos y consecuencias también” (Cabanellas, 2012, p.392).

En este contexto, dos de las finalidades del COIP, establecidas en el artículo 1 son: “promover la rehabilitación de las personas sentenciadas y la reparación integral a las víctimas” (Código Orgánico Integral Penal, 2014).

En contra respuesta a aquella decisión del legislador de establecer una culpabilidad a una persona jurídica sobre la base de la dogmática de atribución penal a personas humanas, dicha culpabilidad significa una pena, tanto para la persona del acto como para la ficta con su extinción, afirmamos que dicha sanción es inconstitucional, ya que el artículo 66 numeral 1 de la Constitución, prohíbe la pena de muerte, y una extinción tanto en una persona natural como jurídica, es una muerte, por lo que se torna restrictiva aquella norma constitucional, cuando el artículo 11 numerales 3 y 4, prohíben la restricción de derechos o garantías y los mismos se deben aplicar de forma que más se favorezca.

En cuanto al Derecho Penal, el área en cuestión, existen tres principios que deben cumplirse para que una sanción o pena pueda proceder, en contraposición la ausencia de estos elementos deja sin efecto la imputación de una pena.

Falta de capacidad de acción

El primer elemento que analiza radica en la acción, o su incapacidad para desarrollarla. Son numerosas las teorías que intentan describir y vincular la acción física; las teorías causalista, finalista y funcionalista guardan un elemento común, la necesidad de una voluntad. Dentro del contexto de las personas jurídicas, estas no poseen una voluntad propia para accionar, el supuesto volitivo que estas manifiestan se conforma por un acuerdo al que llegaron sus miembros luego de un proceso de deliberación, el cual no siempre representa las intenciones de cada uno de los miembros.

Entonces la voluntad de la persona jurídica es la suma de las voluntades de cada individuo que conforma el colectivo (o los respectivos

representantes). Esta voluntad se forma en términos simples como la suma de votos de sus directores o de sus accionistas respecto a una posibilidad determinada. Sin voluntad propia, libre de influencias por parte de un agente externo, la acción que se realice utilizando el nombre de la organización, no puede ser atribuida penalmente al colectivo, pues este no posee una voluntad más allá que la que los miembros le otorgaron.

Cuando el Estado le da la potestad a la persona jurídica de contraer derechos y obligaciones, debe existir un ente estatal que vigile que las mismas están cumpliendo sus obligaciones, y dejar la voluntad de sus miembros para el derecho penal cuando sus conductas sean penalmente relevantes, ya que la voluntad es individual, personal, no colectiva, en ese contexto, una persona elige ser corrupto o actuar conforme a derecho, por lo que, el actuar de manera distinta pudiendo hacerlo y no realizarlo, se debe abordar en la culpabilidad, para su posterior pena.

A opinión de algunos juristas, una organización que realiza actividades en las que se involucran grandes sumas de dinero, es necesario que el colectivo instaure medidas de control sobre los empleados, restringiendo las actividades y de esa forma previniendo acciones ilícitas como el fraude o el robo; si la empresa no realiza estas actividades promisorias, y un ilícito tiene lugar, entonces el colectivo puede ser tildado de cómplice por omisión, puesto que este debía conocer las falencias que exigían en su sistema y tomar medidas al respecto para subsanarlas.

Esta postura, mantiene algunas contradicciones, pues se intentan culpar a la empresa por acción, pues se considera que esta dejó pasar varias faltas de manera deliberada, para que el criminal tenga las facilidades para el cometimiento del crimen. Siguiendo el esquema anterior, las acciones de la empresa son resultados de la voluntad del colectivo, de manera que cualquier acción u omisión que originó un acto ilícito son responsabilidad de una persona y no de la empresa.

Otro aspecto, a considerar es la aplicación de las categorías penales, pues de acuerdo con el criterio de algunos tratadistas, estas fueron elaboradas mucho antes de la aparición de los colectivos, por cuanto no debe ser extraño que estos esquemas encuentran barreras e inconsistencias cuando intentan aplicarse sobre figuras que aparecieron como respuesta de los inesperados cambios en el paradigma social.

Definitivamente, las categorías y conceptos penales, tal como se conciben en un determinado momento histórico no siempre podrán servir, habrá que estar a la vanguardia, de manera que respetando siempre la esencia del Derecho Penal en cuanto *ultima ratio*, exista la posibilidad real de proteger los bienes jurídicos y sancionar a las personas que los lesionan (Meini, 1985, p. 201).

Las personas jurídicas carecen de la capacidad de acción pues carecen de los medios físicos que, si tienen las personas naturales para ejecutar una acción, además de poseerlos recursos intelectuales que le brinda la capacidad de discernimiento para actuar de manera dolosa o culposa.

Falta de capacidad de culpabilidad

La segunda objeción para aceptar la responsabilidad penal de las personas jurídicas está relacionada con la capacidad de culpabilidad. Al margen del concepto dogmático de culpabilidad que se prefiera, se afirma que no se puede atribuir el hecho antijurídico a la persona jurídica, toda vez que es necesaria una conexión psicológica entre el sujeto, el hecho y la norma penal, en cuanto busca motivar al sujeto a quien se dirige con el mensaje de no realización del hecho antijurídico (Meini, 1985, p. 199).

El desarrollo de estos vínculos, entre la acción y la persona emplean recursos psicológicos que se consideran hoy en día dentro de la doctrina de culpabilidad, no obstante, debido a las implicaciones biológicas que estas demandan no están contempladas para los colectivos. Pues, únicamente las personas naturales pueden conocer o desconocer el tipo de injusto, puede adquirir el grado de inimputabilidad y se le puede exigir un cambio en su conducta.

Dentro de este contexto, también existen estudiosos de la doctrina que argumentan que el desconocimiento de la antijuricidad de un acto tipo no procede para las personalidades jurídicas, pues estas mantienen un grado de conocimiento de las normas jurídicas muy por encima del que

tienen las personas naturales que es inherente a su personalidad adquirida. Esta afirmación carece de sustento una vez más, pues la personalidad jurídica no posee un intelecto propio, aunque se puede considerar que posee a su disposición el conocimiento de varios profesionales, de nuevo se habla de una cualidad de los asociados y no de la persona como tal.

Cierto sector de la doctrina se inclina por dejar a salvo la dogmática tradicional construida en base a la persona física y elaborar nuevos conceptos de acción y culpabilidad válidos para personas jurídicas, llegando a sostener que “las personas jurídicas son destinatarias de las normas jurídicas en cuanto pueden producir los efectos exigidos por dichas normas; deduciéndose que al mismo tiempo que pueden ser autoras de una infracción, esto es, que pueden realizar 'acciones' (contratos, adopción de acuerdos, etc.) que se expresan a través de las acciones de sus órganos y representantes, pero que son -al mismo tiempo- acciones de la persona jurídica (Meini, 1985, p. 202).

Sin embargo, la Constitución solo manda a los ecuatorianos como un deber a conocer y respetar las leyes, encontrando otra discrepancia, puesto que una persona jurídica puede ser nacional, sin embargo, no se le puede otorgar la nacionalidad ecuatoriana para que tenga la obligación de conocer y mucho menos respetar las leyes.

Meini menciona nuevamente que las normas actuales fueron pensadas y creadas para un modelo de personas naturales, por lo cual resultan insuficientes, inadecuadas y en ocasiones contrarias a la persona jurídica. En resumen, la organización debe asegurar que sus acciones se desarrollen siempre conforme lo establecen las normas; pero además las normas que las regulen deben estar diseñadas, o al menos apartadas a las condiciones particulares de las sociedades

Incapacidad de la pena

El derecho penal establece un proceso para la imputación de una pena, el cual obedece a la existencia de un acto típico, que mantiene un grado antijurídico, el cual es imputable a su autor para que este reciba la sanción de acuerdo al ilícito que cometió. Conforme lo expuesto, y siguiendo el esquema penal, las sociedades no pueden cometer un acto típico, pues este solo puede ser ejecutado por personas físicas; de manera similar; las actividades de una sociedad no pueden considerarse como

antijurídicas, pues la organización no está en la condición conocer el aspecto jurídico que rodea tal acción. Entonces si no hay acción, o siguiendo el ficticio propuesto, existe una acción tipo, pero sobre esta no puede atribuirse un grado de antijuricidad, el organismo sancionador no está en capacidad para establecer una pena sobre el sujeto.

Se afirma que las personas jurídicas no pueden ser sancionadas con pena privativa de libertad ya que es materialmente imposible encerrarlas en un centro penitenciario. Esto es cierto, pero también lo es el hecho que la pena privativa de libertad no es la única que prevé nuestro ordenamiento jurídico, existen penas privativas de derechos, restrictivas de derechos y la pena de multa. (Meini, 1985, p. 203).

Sin embargo, las penas a las personas jurídicas, bien puede dirigirse por el Derecho Administrativo sancionador. Hay que recordar que la finalidad que tiene una pena, más allá de condenar un acto, u obtener retribución de una acción que causó daño sobre un bien jurídico; radica en corregir el comportamiento del infractor, al mismo tiempo que sirve para regular el comportamiento de otros sujetos para que eviten incurrir en el ilícito. Obedeciendo este argumento, la pena solo debe ser atribuida sobre quienes están en la capacidad de reformar su comportamiento. Las personas jurídicas, como personas ficticias carentes de cualquier rastro de humanidad no manifiestan un comportamiento que pueden modificar, por lo que la pena debería estar dirigida a los miembros del colectivo, sobre los cuales tampoco se puede aplicar, pues no posible diferenciarlos como individuos por separado, ya que todos forman la sociedad.

Las personas jurídicas no pueden ser imputadas de una pena que se origina en la interpretación que se realiza sobre las normas vigentes, pues estas no mantienen una relación precisa con el acontecer de las personas jurídicas. Tal como se expuso en los incisos anteriores estas fueron establecidas para la punibilidad de acciones de las personas naturales por lo que es lógico sostener, en base a dichas categorías, que los entes colectivos no son ni pueden ser responsables penalmente.

La incapacidad que tiene las personas jurídicas nace en primer lugar de la incapacidad de acción con conducta, consciencia y voluntad propias

en la persona física; y en segundo lugar de la incapacidad de culpabilidad en la persona jurídica, dado que esta no tiene libertad de voluntad ni puede acceder intelectualmente al mandato de prohibido de la norma, tampoco toma decisiones consientes y voluntarias.

Dentro de la última etapa del proceso penal está situado el juicio, mismo, donde se ratifica el estado de inocencia o se le reprocha la culpabilidad a una persona natural o jurídica, en el juicio se pueden imponer dos tipos de sanciones, las penas o las medidas de seguridad, pero ambas están dirigidas o estructuradas dogmáticamente para una persona humana.

La culpabilidad y las personas jurídicas se ve afectada en nuestro ordenamiento por la fórmula del actuar por otro, donde básicamente la culpa recae en el órgano que representa a una persona jurídica que puede cometer de alguna manera actos de persona ficta como contribuyente, emite comprobantes de pago, pueden también ser deudoras del sistema financiero, pero aquellas cualidades son jurídicas, que en todo caso pueden ser transmitidas a sus dueños, pero no a la esfera subjetiva de los mismos, las situaciones jurídicas civiles, comerciales, laborales y tributarias es de la sociedad, pero para fines delictivos son las personas naturales las que actúan (Peña, 2013, pp. 409-410).

Alonso Peña, tiene razón al analizar la fórmula del actuar por otro al ámbito penal y no apoyar su aplicación, puesto que aquella sirve únicamente en el fuero civil o administrativo, ya que al ser la persona jurídica un ente creado jurídicamente, esa es su finalidad, pero es insostenible trasladar el actuar por otro al ámbito de la culpabilidad, debido a que la responsabilidad es personal, por lo tanto, la culpa y la pena son intransferibles.

El mismo autor nos manifiesta que las personas jurídicas no pueden ser culpables debido a que la persona natural es la que tiene la característica de la voluntad orientando al humano a tomar sus decisiones

(...). La culpabilidad necesita de características psicofísicas, al mismo tiempo que debe ser reprochable, es decir no comportarse como las normas legales mandan, teniendo en cuenta que la conducta penalmente relevante es el primer elemento que debe existir, es por esto que se determina que la persona jurídica no tiene alma, conciencia para guiarse por el destino, porque es una creación legal y solo se les puede considerar sujetos de derecho a efectos jurídicos civiles o administrativos (Peña, 2013, pp. 416-417).

La doctrina de Peña está apuntalada por la sapiencia de Fernández (2016), quien afirma que “la existencia de las personas jurídicas no presupone la composición de nuevos seres reales o irreales, ya que en la verdadera realidad los humanos nos encontramos en otra realidad que consiste en la organización de personas con voluntades diferentes” (p.217).

Lo que Fernández manifiesta es que así a una persona jurídica se la forme en el ámbito jurídico, la misma no llega a tener ninguna cualidad humana propia para ser sujeta a imputación jurídica penal y que así su existencia sea jurídica, la misma es irreal.

Dicho esto, se vuelve insostenible adaptar la Teoría del Delito actualmente acoplada en nuestro ordenamiento penal para poder dotar de culpabilidad penal a una persona jurídica, ya que la misma es intransferible, por lo que está destinada al fracaso desde el lado que se la estudie.

Cada rama del derecho tiene implícita su propia responsabilidad, la responsabilidad penal es directa e intransferible, lo que no sucede en la esfera civil o administrativa, puesto que se pueden suscitar incumplimientos contractuales y se puede demandar a la empresa como tal.

Atribuir culpabilidad a una entidad por los actos de una o varias personas causa efectos en personas naturales que no conocían que se estaba perpetrando un injusto y que no tenían el deber legal de garante y que toda la estructura empresarial no tiene por qué responder lo que ha realizado una parte de ella, sentencia (Peña, 2013, pp. 421-422).

Para la determinar la responsabilidad de los sujetos penalmente responsables por los delitos cometidos por una organización comprende el análisis de dos ámbitos distintos:

1. La responsabilidad penal de la empresa
2. La responsabilidad penal de sus miembros

Al aplicar criterios tradicionales de imputación o responsabilidad penal de los miembros de una persona jurídica, nos encontraríamos frente a la problemática para aplicar el análisis y ponderación de la acción individual; toda vez que el reproche penal partiría ubicando a la persona individual que ha producido directamente el resultado lesivo penalmente

relevante, para luego ir subiendo la imputación penal hasta alcanzar a los otros miembros.

La evidencia del principio de culpabilidad respecto a la persona jurídica también manifiesta un esquema y contenido distinto al que se refiere a la persona física. Los principios del Derecho Penal se aplican como sanción administrativa del ordenamiento punitivo del Estado hacia las personas y por ende fueron diseñados para sancionar personas físicas, pues las penas fueron concebidas mucho antes de la aparición de los colectivos asociados. El principio de culpabilidad advierte un grado de contradicciones e inadmisibilidad dentro de un régimen de responsabilidad objetiva o sin culpa. Las condiciones particulares de esta configuración le quitan sustento a la responsabilidad de las personas jurídicas, motivo por el cual el principio de culpabilidad “se ha de aplicar de forma distinta a como se hace respecto de las personas físicas”.

En este punto se vuelve necesario analizar el principio de culpabilidad como una herramienta que limita el accionar del Estado dentro del proceso penal, el cual establece que para imponer una pena a un sujeto es preciso que se le pueda culpar, responsabilizar del hecho que motiva su imposición. Analizando el principio de culpabilidad dentro del derecho penal, se hallan 4 cuatro preceptos conformantes:

El principio de personalidad de las penas, indica que bajo ninguna circunstancia una persona puede asumir la responsabilidad de otra por el cometimiento de un acto ilícito; es decir las penas son intransferibles entre personas y perecen con la muerte del imputado. Al intentar extender de manera que cubra a las personas jurídicas, este resulta incompatible, con los tratadistas que aseguran que la empresa tiene que responsabilizarse por los ilícitos cometidos por sus conformantes.

La persona jurídica carece de la facultad de acción, pues no posee los elementos necesarios para el cometimiento de un hecho; una mente que le permite idear, planificar y prever las consecuencias de esos actos; además de que carece de un instrumento físico (un cuerpo) para llevar a

cabo una manifestación voluntaria; por lo que no puede cometer una acción tipo y por consiguiente no puede culpar a otra persona de un delito que este cometió, porque está impedida de cometer delitos. Por el contrario, esta puede ser responsabilizada por las acciones ilegales que uno de sus conformantes cometió aseverando que el individuo actúa bajo las encomiendas de la organización.

El segundo principio refiere que la responsabilidad por el hecho, se sustentan las penas impuestas en las conductas evidenciadas y los hechos cometidos, dejando en inobservancia la personalidad y la pertenencia del sujeto.

De manera similar, el segundo principio toma como elemento central el cometimiento de un acto, el cual se separa de su autor para ser juzgado con objetividad; no obstante, una persona jurídica, como se estableció anteriormente no manifiesta la potestad de acción, motivo por el cual este principio tampoco puede aplicarse sobre estas personalidades ficticias.

El principio de culpa/dolo, sostiene que para una acción pueda ser reprochada al autor, es necesario que este haya sido con cierto grado de conocimiento de la acción que se está realizando; ya sea de manera directa con intención conociendo que tal acción es ilegal; con intención de acción, pero con el desconocimiento que se cometía un acto ilegal, o por un descuido.

En este principio, la culpabilidad busca involucrar al sujeto (autor) con la acción (hecho), creando un vínculo a través de la voluntad y el conocimiento. Surgen nuevamente contradicciones contra las personas jurídicas, pues estas como seres ficticios y en carencia de un cuerpo físico, también se encuentran impedidos de elaborar un juicio.

Por último, el principio de atribución afirma que únicamente es posible culpar de una pena a un sujeto quien posee la capacidad biológica-psíquica para comprender de manera clara la norma y que teniendo las

capacidades e instrucciones para actuar conforme lo establecido decide por propia cuenta actuar de manera contraria.

Los colectivos, de acuerdo con la definición de persona ficticia no tienen la capacidad de identificar los actos tipos, tampoco conocen a la antijuridicidad de los estos actos, tampoco manifiestan voluntad para el cometimiento o impedimento de los actos cometidos por los miembros que conforman el colectivo.

La normativa ecuatoriana, en luz de del principio de culpabilidad y la manera en que se adapta a la realidad de las personas jurídicas, establece precisamente dentro del artículo 49 del COIP, que habla sobre la responsabilidad penal de las personas jurídicas, lo siguiente

....No hay lugar a la determinación de la responsabilidad penal de la persona jurídica, cuando el delito se comete por cualquiera de las personas naturales indicadas en el inciso primero, en beneficio de un tercero ajeno a la persona jurídica. (Código Orgánico Integral Penal, 2014, pág. 24)

Finalmente, la teoría de la culpabilidad, en palabras de Castro, (2017), estructura dicha hipótesis en tres pilares: (pp. 112-113).

1. Una espiritualidad, sinónimo de imputabilidad, si aquella existe, se podría reprochar, pero no es el único requisito, ya que también se necesita:
2. La psiquis del autor y el hecho deben tener una relación, para poder entender el alcance de su actuar (dolo o imprudencia), pero aquello no es suficiente para atribuir culpabilidad, sino que, además:
3. Las circunstancias del hecho por la que actúa el sujeto, pues el mismo debe estar consciente de lo que realiza o debe prever lo que puede suceder.

Entonces, la culpabilidad, y en sí, la teoría del delito, solo ha sido superada por la política criminal que ha adoptado el Estado ecuatoriano, ante la necesidad de nuevas olas del crimen que se dan con el avance de la sociedad y la tecnología, sin embargo la dogmática sobre la culpabilidad solo se puede aplicar a personas humanas, siendo el “abrazo mortal”, como

lo denomina la doctrina de Donnini M, citado por (Zúñiga, 2018). La mezcla entre política criminal y la Teoría del Delito, desde la postura que se la tome, no podrá superar conceptos preestablecidos para atribuir responsabilidad penal a las personas jurídicas.

Los hechos por los cuales se imputa a la persona humana son personales, conforme el principio de personalidad de las penas, que fundamentalmente versa sobre la imposición de un castigo a su autor, y el atribuir una pena a una persona jurídica por la culpabilidad de la primera, es retroceder al derecho de antaño, donde se castigaba a la familia, municipio o grupo por los actos del primero (Fernández, 2010, p. 4).

El autor nos explica que las penas son estrictamente personales, es decir, un hecho antijurídico realizado por una persona humana merece un juicio de reprochabilidad, si se castiga a una persona por los actos antijurídicos de otra se regresa al sistema causalista, donde se podía imputar de manera infinita.

CONCLUSIONES

1. La capacidad de acción y omisión solo se le puede atribuir a los seres vivos, pero para que esta tenga repercusión en el campo del Derecho Penal, debe ser realizada con voluntad y conciencia, cualidad que no poseen ^{las} personas jurídicas, sino solo los seres humanos, por lo que considero que no podría sancionarse a una sociedad.
2. La acción y la omisión, a más de tener que contar con voluntad y conciencia, deben transgredir un bien jurídico tutelado, mismo que debe estar tipificado y se debe interpretar literalmente para garantizar el principio de legalidad, por lo que dicha tipificación no se debe englobar como lo hace el COIP, en un mismo artículo para la persona jurídica.
3. De la misma manera, una persona jurídica tampoco puede realizar actos antijurídicos, ya que para aquello debe cometer una acción u omisión con voluntad y conciencia y que aquella sea típicamente antijurídica, por lo que la antijuridicidad procede únicamente para personas humanas.
4. Según nuestra legislación una persona jurídica no puede realizar actos culpables, ya que la culpabilidad es un juicio de reproche que se le realiza a un humano por actuar de determinada manera, en este mismo sentido, la culpabilidad es personal, por lo que una sociedad y todos sus miembros no pueden responder por uno de ellos o por una parte de miembros de la empresa.

RECOMENDACIONES

1. Sobre la primera conclusión, se verifica que la incapacidad de acción- omisión y del elemento subjetivo de la persona jurídica que es el dolo, provoca un quebrantamiento de la dogmática penal, por lo que se recomienda que la persona jurídica en lo que se refiere a dichas conductas, se sujeten a la de los seres humanos, y para que no haya inconvenientes en dicha atribución por el elemento subjetivo del delito, es necesario que el elemento volitivo y cognitivo en la persona jurídica no sea considerado para su imputación.
2. En el caso de la segunda conclusión, donde se determina que la persona jurídica no puede cometer actos típicos, se recomienda que, para que no exista impunidad para la sociedad, los tipos penales que afectan a las personas jurídicas, se subsuman al tipo penal cometido por la persona humana, y que, dichos elementos descriptivos se utilicen para los delitos de mayor trascendencia y peligrosidad.
3. Dentro de la tercera conclusión se determinó que la persona jurídica no puede cometer actos antijurídicos, por lo que se recomienda, para que no exista impunidad para la persona física ni para la sociedad, que estas dos corran con la misma suerte que la persona que cometió el acto, es decir, que si se le dicta sobreseimiento a la persona natural también se lo haga a la persona jurídica; de la misma manera si la persona natural dueña del acto muere, se tiene que declarar la extinción de del ejercicio de la acción penal a favor de la sociedad, por lo que el artículo 50 del COIP, merece ser revisado minuciosamente y posteriormente reformado.
4. Como cuarta y última conclusión se manifestó que la persona jurídica no es capaz de culpabilidad, ya que este es un juicio de reproche que se le hace al humano, por lo que declararla es contradictorio al espíritu del COIP, y puede generar impunidad, entonces, se recomienda la necesidad de un pilar de culpabilidad únicamente para la atribución de responsabilidad a la persona

jurídica, mismo que no debe estar ligado a los aspectos internos del autor, sino al resultado y el daño que cometió su acto.

Bibliografía

- Aller, G. (2009). *Dogmática de la Acción y Praxis Penal*. Buenos Aires: B de F Ltda.
- Asamblea Nacional. (2014). *Código Orgánico Integral Penal*. Quito: Registro Oficial.
- Bacigalupo, S. (2016). Las personas jurídicas también delinquen. *Siemens Integrity Initiative*, 14.
- Bacigapulco, E. (1998). *Manual de Derecho Penal*. Bogotá: Temis S.A.
- Bustos Ramirez, J. (1998). *Manual de Derecho Penal Parte General*. Barcelona: Ariel.
- Cabanellas De Torres, G. (2012). *Diccionario de Ciencias Jurídicas*. Buenos Aires: Heliasta.
- Campoverde, L., Orellana, W., y Sánchez, M. (2018). El concepto y las funciones de la acción como elemento de la teoría del delito. *Revista Universidad y Sociedad*.
- Castro Cuenca, C. (2017). *Manual de Teoría del Delito*. Bogotá: Universidad del Rosario.
- Código Orgánico Integral Penal. (agosto de 2014). Registro Oficial. Quito, Ecuador: Asamblea Nacional.
- Daza, C. (2016). *Evolución Doctrinal del Finalismo*. Ciudad de México: UNAM.
- Enríquez, C. (2017). *Exclusión de la Conducta Penalmente Relevante por Estados de Plena Inconsciencia Causados por Embriaguez e Intoxicación*. Machala: UTMACH.
- Estrada, M. (2016). La tridimensionalidad de la culpabilidad en el Derecho Penal. *Pensamiento Penal*.
- Fernández Esquela, M. B. (2010). La responsabilidad penal colectiva. *Revista Jurídica de la Universidad Autónoma de Madrid*, 4.

- Fernández Sessarego, C. (2016). *Derecho de las Personas: Análisis de cada artículo del libro primero del Código Civil peruano*. Lima: Pacífico.
- García, F. (2010). *La Teoría de la Culpabilidad*. Quito.
- Jakobs, G. (2008). *Nuevo Concepto de Derecho Penal*. Madrid: Universidad Autónoma de Madrid.
- Márquez Piñero, R. (2003). *Teoría de la Antijuridicidad*. México: UNAM.
- Meini, I. (2015). *Lecciones de Derecho Penal Parte General*. Lima: Pontificia Universidad Católica del Perú.
- Muñoz Conde, F. (2010). *Teoría General del Delito*. Bogotá: TEMIS S.A.
- Nieva, J. (2013). *La Duda en el Proceso Penal*. Buenos Aires: Marcial Pons.
- Peña Cabrera Freyre, A. (2013). *Derecho Penal Parte General Tomo I* (cuarta ed.). Lima, Perú: Moreno S.A.
- Peña Cabrera Freyre, A. (2013). *Derecho Penal Parte General. Tomo II*. Lima: Moreno S.A.
- Peña González, O., y Almanza Altamirano, F. (2010). *Teoría del Delito. Manual Práctico Para su Aplicación en la Teoría del Caso*. Lima: APECC.
- Peña, O., y Almanza, F. (2010). *Teoría del delito*. Lima: Asociación Peruana de Ciencias y Conciliación.
- Pérez, J. (2016). La responsabilidad penal de la persona jurídica como un problema de antijuridicidad: Imposibilidad de acción. *vLex España*, 107-117.
- Sandoval, C. (2010). El delito: mera tipicidad y antijuridicidad. *Criterio Jurídico*, 115-152.
- Soria, J. (2009). *La Omisión en el Sistema Penal*. Buenos Aires: CATHEDRA JURÍDICA.

Titularidad de derechos de las personas jurídicas en el sistema interamericano de derechos humanos (interpretación y alcance del artículo 1.2 de la Convención), OC-22/16 (Corte Interamericana de Derechos Humanos 1 de octubre de 2016). Obtenido de https://www.corteidh.or.cr/docs/opiniones/seriea_22_esp.pdf

Velásquez, F. (2013). *Manual de Derecho Penal Parte General*. Bogotá: Ediciones Jurídicas Andrés Morales.

Velásquez, F. (1993). LA CULPABILIDAD Y EL PRINCIPIO DE CULPABILIDAD. *Revista de Derecho y Ciencias Políticas*, 283-310.

Zafaron, E. (2011). *Estructura Básica del Derecho Penal*. Buenos Aires: AR S.A.

Zambrano, A. (2014). *Estudio Introductorio al Código Orgánico Integral Penal*. Quito: Corporación de Estudios y Publicaciones (CEP).

Zúñiga Rodríguez, L. (2018). Dogmática funcionalista y política criminal: una propuesta fundada en los derechos humanos. *DERECHO PUCP*, 4.

ANEXOS

Cuenca, 08 de julio del 2020

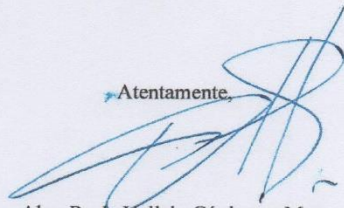
UNIDAD DE TITULACIÓN E INVESTIGACIÓN FORMATIVA DE LA
CARRERA DE DERECHO MATRIZ

Certifica que:

El informe de originalidad TURNITIN correspondiente al informe en primera revisión de la investigación realizada por el estudiante **ZUÑIGA CARRIÓN JOSÉ LUIS**, con No. de cédula **0750016925**, titulado "**ANÁLISIS SOBRE LA RESPONSABILIDAD DE LAS PERSONAS JURÍDICAS RESPECTO A LA CONDUCTA PENALMENTE RELEVANTE**", indica un 5% de índice de similitud, 5% de fuentes de internet, 1% de publicaciones y tesis de maestría, 0% coincidencias excluidas.

Para los fines legales pertinentes,

Atentamente,



Abg. Paola Vallejo Cárdenas, Mgs.
Unidad de Titulación e Investigación Formativa

www.ucacue.edu.ec

CENTRO DE IDIOMAS

RESUMEN

Dentro del presente trabajo se realizó un estudio el cual tiene por finalidad demostrar que una persona jurídica no tiene la capacidad de cometer delitos, para lo cual se desentraña doctrina desde la concepción clásica y finalista, empezando con conceptos fundamentales de teoría del delito sobre la conducta penalmente relevante y las personas jurídicas, para luego estudiar los tres elementos del delito como la tipicidad, antijuridicidad y culpabilidad frente a dicha atribución y su repercusión en nuestra legislación penal, por lo que se obtuvo como resultado que la dogmática de la Teoría del Delito y la atribución de responsabilidad penal a las personas jurídicas es inconsistente por cuanto se contradice en repetitivas ocasiones, debido a que se puede determinar y concluir que una persona jurídica no es capaz de imputación jurídico penal con las teorías vigentes y menos aún con el Código Orgánico Integral Penal, que es mucho más técnico.

PALABRAS CLAVES: ACCIÓN-OMISIÓN, PERSONAS JURÍDICAS, TIPICIDAD, ANTIJURIDICIDAD, CULPABILIDAD.

CENTRO DE IDIOMAS

ABSTRACT

In the following work, a study was conducted, its objective is to demonstrate that a legal person does not have the capability of committing a crime, for which doctrine was unraveled from the classical and finalist conception, beginning with fundamental concepts of the theory of crime about the criminally relevant behavior and the legal persons, to thereafter study the three elements of crime, such as elements of the criminal definitions, illegality, and culpability in such conferral, and its impact on criminal law, having as a result that the dogmatic of the Theory of Crime and the attribution of criminal responsibility towards the legal persons is inconsistent so it contradicts itself on several occasions. As a consequence, it can be determined as well as concluded that a legal person does not have the capability of a criminal-legal indictment with the current theories, let alone with the Organic Code of Criminal Procedure, which is much more technical.

KEYWORDS: AN ACT OF OMISSION, LEGAL PERSONS, ELEMENTS OF CRIMINAL DEFINITIONS, ILLEGALITY, CULPABILITY.

Cuenca, 26 de junio de 2020

EL CENTRO DE IDIOMAS DE LA UNIVERSIDAD CATÓLICA DE CUENCA, CERTIFICA QUE EL DOCUMENTO QUE ANTECEDE FUE TRADUCIDO POR PERSONAL DEL CENTRO PARA LO CUAL DOY FE Y SUSCRIBO



DR. WLADIMIR QUINCHE ORELLANA
Documento certificado digitalmente por
Emergencia Sanitaria en Ecuador por
COVID-19
Centro de Idiomas Matriz: Cuenca - Ecuador
2020-06-26 09:10+19:00

**Dr. Wladimir Quinche Orellana Msc.
SECRETARIO CENTRO DE IDIOMAS**

www.ucacue.edu.ec

Cuenca, 06 de julio del 2020

Señor Doctor
Ernesto Robalino Peña
DECANO DE LA UNIDAD ACADÉMICA DE CIENCIAS SOCIALES
Su despacho

De mis Consideraciones

MILTON ALEJANDRO GONZÁLEZ GUTIÉRREZ, docente de la carrera de Derecho de la Universidad Católica de Cuenca, en mi calidad de tutor del estudiante **JOSÉ LUIS ZÚÑIGA CARRIÓN** con número de cédula **0750016925**, quien realizó su Trabajo de Titulación denominado **"ANÁLISIS SOBRE LA RESPONSABILIDAD DE LAS PERSONAS JURÍDICAS RESPECTO A LA CONDUCTA PENALMENTE RELEVANTE"**, debo informar a usted que dicho trabajo ha sido realizado bajo los parámetros, disposiciones legales y reglamentarias correspondientes al área de Titulación de la Universidad Católica de Cuenca.

De acuerdo al Art. 10 literal C del Reglamento de la Unidad de Titulación de Grado y Programas de Posgrados de la Universidad Católica de Cuenca, previo a la sustentación y defensa el estudiante deberá presentar solicitud para revisión final del trabajo de titulación, dentro de este proceso se le asignaron docentes revisores quienes proporcionaron el criterio de **APROBADO** al antes mencionado Trabajo de Investigación.

Por lo antes expuesto y dando cumplimiento al Reglamento debo de asignar la nota de 40/40 correspondiente a la parte escrita del Trabajo de Titulación, además de emitir mi criterio favorable para que se proceda a la sustentación y defensa del mismo.

Es todo cuanto puedo informar respecto a mis labores como tutor de mentado estudiante.

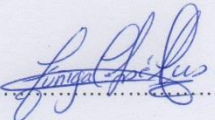
Atentamente:

DR. MILTON ALEJANDRO GONZÁLEZ GUTIÉRREZ, MGS.
DOCENTE TUTOR

PERMISO DEL AUTOR DE TESIS PARA SUBIR AL REPOSITORIO INSTITUCIONAL

Yo, José Luis Zúñiga Carrión, portador de la cédula de ciudadanía N° 0750016925, En calidad de autor y titular de los derechos patrimoniales del trabajo de titulación "ANÁLISIS SOBRE LA RESPONSABILIDAD DE LAS PERSONAS JURÍDICAS RESPECTO A LA CONDUCTA PENALMENTE RELEVANTE" de conformidad a lo establecido en el artículo 114 Código Orgánico de la Economía Social de los Conocimientos, Creatividad e Innovación, reconozco a favor de la Universidad Católica de Cuenca una licencia gratuita, intransferible y no exclusiva para el uso no comercial de la obra, con fines estrictamente académicos, Así mismo; autorizo a la Universidad para que realice la publicación de éste trabajo de titulación en el Repositorio Institucional de conformidad a lo dispuesto en el artículo 144 de la Ley Orgánica de Educación Superior.

Cuenca, 29 de julio de 2020

F: 

EL SECRETARIO DE LA UNIDAD ACADÉMICA DE CIENCIAS SOCIALES
DE LA UNIVERSIDAD CATÓLICA DE CUENCA

INFORMA:

Que, **JOSÉ LUIS ZÚÑIGA CARRIÓN** C.C. **0750016925**, de la carrera de **DERECHO**, presentó su diseño de Trabajo de Investigación con el Título **“ANÁLISIS SOBRE LA RESPONSABILIDAD DE LAS PERSONAS JURÍDICAS RESPECTO A LA CONDUCTA PENALMENTE RELEVANTE”**, el mismo que fue aprobado en Sesión de Consejo Directivo de fecha **20 de septiembre de 2019**, previo a la obtención del Título de Abogado de los Tribunales de Justicia de la República.

Es todo cuanto puedo informar en honor a la verdad remitiéndome, de ser necesario, a los archivos que reposan a mi cargo.

Cuenca, 14 de julio de 2020.

AB. XAVIER ÍÑIGUEZ VIVAR, MGS

Elaborado por:	Ing. Paola Campoverde
Revisado por:	Ab. Xavier Íñiguez Vivar, Mgs
Autorizado por:	Ab. Xavier Íñiguez Vivar, Mgs



AB. XAVIER ÍÑIGUEZ
VIVAR
Documento certificado
digitalmente por
Emergencia Sanitaria en
Ecuador por COVID-19
Cuenca - Ecuador
2020-07-15 14:34-05:00



UNIVERSIDAD CATÓLICA DE CUENCA

Comunidad Educativa al Servicio del Pueblo

UNIDAD ACADÉMICA DE CIENCIAS SOCIALES

CARRERA DE DERECHO

TEMA

**ANÁLISIS SOBRE LA RESPONSABILIDAD DE LAS PERSONAS
JURÍDICAS RESPECTO A LA CONDUCTA PENALMENTE
RELEVANTE**

**TRABAJO DE TITULACIÓN PREVIO A LA OBTENCIÓN DEL
TÍTULO DE ABOGADO DE LOS TRIBUNALES DE JUSTICIA DE
LA REPÚBLICA**

AUTOR: JOSÉ LUIS ZÚÑIGA CARRIÓN

DIRECTOR: DR. MILTON ALEJANDRO GONZÁLEZ GUTIÉRREZ

**CUENCA-ECUADOR
2020**

*Yo me gradué en
los 50 años de La Cato!
... y sostuve la Universidad*

ESTRUCTURA DEL DISEÑO DEL PROYECTO DE INVESTIGACIÓN

TEMA:

Derecho Penal y las personas jurídicas.

TÍTULO DEL PROYECTO DE INVESTIGACIÓN:

“Análisis sobre la responsabilidad de las personas jurídicas respecto a la conducta penalmente relevante”

MARCO CONTEXTUAL:

En Ecuador, antes del mes de agosto del año 2014, el Derecho Penal se normaba con tres códigos, el Código de Procedimiento Penal, Código Penal y Código de Ejecución de Penas, Código Penal éste que por cierto no regulaba todos los delitos, sino que estos se encontraban dispersos en distintos cuerpos legales, por lo que hacía muy compleja su aplicación y desarrollo en el proceso penal.

Para finales del año 2014 se implementó en la legislación ecuatoriana el Código Orgánico Integral Penal, cuerpo legal éste, que se encargó de aglutinar el Código de Procedimiento Penal, Código Penal, Código de Ejecución de Penas y otras leyes que contenían delitos, en un solo texto, de la mano con la implementación de nuevos delitos que al legislador le parecieron relevantes con el desarrollo de la sociedad.

Entre este cúmulo de delitos implementados se incorporó la responsabilidad penal de las personas jurídicas, donde se centrará el análisis de la presente tesis. Ahora bien, el Derecho Penal es la rama del Derecho que se encarga de conocer, procesar y juzgar las conductas de los seres humanos (acciones u omisiones) para que así pueda existir o podamos vivir en un Estado que garantice seguridad a sus ciudadanos.

Estas acciones u omisiones, no son más que movimientos que puede realizar una persona natural, jamás una persona jurídica o un ente ficticio como se aludía anteriormente puede ser sancionado por el Derecho

Penal, esto debido a su estado de inercia que no le permite realizar acción u omisión.

Pero si tenemos como un pilar a las acciones u omisiones, es menester manifestar que para que las mismas sean relevantes dentro del Derecho Penal, éstas tienen que ser realizadas con el designio de causar daño, ya que, si no es así, no constituyen delito.

Dicho esto, no es posible que una persona jurídica pueda matar, robar, violar, estafar o traficar, si carece de vida, es un ente ficticio y no puede cometer acción u omisión alguna, mucho menos con el designio de causar daño.

Ahora bien, ya que se ha tratado sobre la acción, a breves rasgos se tendrá que hablar sobre la omisión, que no es más que no realizar conducta alguna cuando se tiene el deber hacerlo, por tal razón regresamos nuevamente a la acción, ya que si una persona jurídica, es incapaz de realizar un acto, de la misma manera es incapaz de dejar de hacer o realizar una conducta, por el simple hecho que no puede, ya que carece de vida.

Visto que una persona jurídica no puede actuar con la voluntad de causar daño, está claro que tampoco puede omitir una conducta que cause daño, no puede evitar una conducta peligrosa de una persona natural, ya que no se encuentra en posición de garante, porque para ser garante de un derecho, en primer lugar, se requiere tener vida, posterior a esto cumplir con requisitos legales y luego tener voluntad y conciencia para poder evitar aquella conducta dañosa.

Como se había manifestado anteriormente, el Código Orgánico Integral Penal acogió la responsabilidad penal de las personas jurídicas, haciendo a estas responsables por acciones u omisiones cometidas por seres humanos, cabe importante señalar que en el Derecho Penal la conducta es personalísima y jamás puede llamada a ser extensiva, haciendo a cada quien responsable por sus actos.

Por citar un ejemplo:

Juan Pérez, acude a la empresa de armas denominada “AK47”, donde obtiene por el precio de 1.000,00 un arma de fuego, misma que es vendida por José Rodríguez, representante legal de la empresa “AK47”

Posterior a esto, Juan Pérez, con el arma obtenida anteriormente, asesina a su enemigo llamado Paul Ramírez, y por dicho asesinato Juan Pérez es sentenciado a 26 años de privación de libertad por el delito de asesinato.

Entonces ¿En el presente delito de asesinato, cabe la responsabilidad penal de José Rodríguez y de la empresa de armas “AK47”, por coautor o cómplice en el delito de asesinato cometido por Juan Pérez?

Pues la respuesta es no, ya que el acto de disparar el arma y dar muerte a Paul Ramírez, es cometida por Juan Pérez, siendo autor y responsable de manera personal por el delito de asesinato. Nada teniendo que ver José Rodríguez, por dicho asesinato, esto teniendo en cuenta las reglas de interpretación en materia penal.

Lo mismo sucede en la responsabilidad penal de las personas jurídicas y por citar otro ejemplo:

El Decano de la Facultad de Medicina de la Universidad “ABC”, utiliza la fachada de la Universidad para cometer el delito de estafa, es descubierto de la ilicitud de su conducta y es sentenciado por dicho delito a 5 años de privación de libertad.

Entonces ¿Se puede acarrear responsabilidad penal a la Universidad “ABC” por el delito cometido por el decano de la dicha Universidad?

Pues claro que no, debido a que la Universidad no cometió el delito de tráfico ilícito estafa y pues tampoco sus estudiantes, mismos que se les privaría del derecho a la educación si dicha Universidad es clausurada por la conducta delictuosa del decano, quien tendrá que ser responsable de manera personal por su conducta delictiva.

FORMULACIÓN DEL PROBLEMA:

Se puede atribuir responsabilidad penal a una persona jurídica por una acción u omisión realizada por una persona natural, a sabiendas que la persona jurídica es un ser inerte y la responsabilidad penal es personalísima.

OBJETO DE ESTUDIO:

Derecho Penal.

CAMPO DE ACCIÓN:

La imputación penal de las personas jurídicas.

Código Orgánico Integral Penal.

OBJETIVO GENERAL:

Analizar la responsabilidad de las personas jurídicas respecto a la conducta penalmente relevante.

OBJETIVOS ESPECÍFICOS:

- 1) Determinar si una persona jurídica puede cometer un acto típico.
- 2) Comprobar si una persona jurídica puede cometer un acto antijurídico; y,
- 3) Establecer si una persona jurídica puede cometer un acto culpable.

TIPO DE INVESTIGACIÓN:

En el presente trabajo se realizará el tipo de investigación desde un enfoque cualitativo con una orientación exploratoria y descriptiva.

MARCO TEÓRICO Y CONCEPTUAL:

ACCIÓN Y OMISIÓN

La acción es todo aquello que objetivamente puede entenderse como expresión de sentido; y la cuestión acerca de si podía evitarse individualmente la expresión de ese sentido debería resolverse en el ámbito de la culpabilidad. El autor manifiesta que quien ejecuta un comportamiento que implique un riesgo desaprobado y conduzca a la muerte a una persona comete homicidio; que él mismo fuese consciente o pudiera haberse percatado que estaba creando un peligro de muerte, sería un problema de la culpabilidad. (Jakobs, 2008, p. 95-96)

Siguiendo las palabras del mismo autor, señala que aparte de la acción u omisión de una conducta es necesario el elemento subjetivo que es el dolo para que se produzca un delito de resultado, y señala que actúa con dolo quien conoce el riesgo por él creado. (Jakobs, 2008, p. 153)

Por otro lado, Soria (2009), establece que: “la acción es aquella manifestación de la voluntad humana que produce un cambio en el mundo exterior. No obstante, toda vez que tal especificación no conseguía abarcar a la omisión (que nada causa), tiempo después Soria agregó, en su redefinición, que también era adecuado al concepto de acción la no evitación voluntaria de una modificación del mundo exterior” (...) también “Debe entenderse por “acción” un comportamiento corporal (fase externa “objetiva” de la acción) producido por el dominio sobre el cuerpo (libertad de inervación muscular, “voluntariedad”), (fase interna “subjetiva” de la acción); ello es, un “comportamiento corporal voluntario”, consistente ya en un “hacer” (acción positiva), ello es, distensión de los músculos” (p. 34-35).

Afirma también Soria (2009) acerca de la omisión que “la manifestación de voluntad consistía en no ejecutar voluntariamente un movimiento corporal que debería haberse realizado (y que fuera realizable)” (...) “la manifestación de la personalidad es su esencia, con la consecuente relevancia del sujeto como centro anímico-espiritual de su actuar” (p. 34-42).

Por su parte Aller (2009), sostiene sobre la acción, que son “los actos de libre voluntad que producen una significativa perturbación del Derecho, indicando que este es un orden ético que ha de ser mantenido por la libre voluntad (...) la acción preordenada no es solo un movimiento corporal voluntario que ocasiona la alteración del mundo exterior (suceso de la naturaleza) sino la resultancia del pensamiento y la conciencia del sentido para alcanzar un propósito fijado (actividad final del hombre)” (p. 49)

“Si bien es cierto que toda acción u omisión del hombre implica que este pueda responder como garante de su conducta y que existe la lesión de un deber de evitar” (Aller, 2009, p. 127), al mismo tiempo, se ven delimitadas por el concepto de acción de Bacigalupo, según la cual, “la acción tiene la función de establecer el mínimo de elementos que determinen la relevancia de un comportamiento humano en el Derecho Penal”. (Bacigalupo Zapater, 1999, p. 244-245)

Así mismo, Merkel (2009), sostiene por su parte acerca de la acción “que el delito tiene un sujeto por quien parece cometido: un sujeto, pues, en el que residen aquellas propiedades de las que depende, en el sentido de nuestro derecho vigente, la capacidad para cometer delitos (...) y estas propiedades no se dan sino en los seres humanos, no en las corporaciones y sociedades (...) además se requiere la demostración de que el culpable ha procedido con dolo o con culpa personales” (p. 51).

Solamente puede ser sujeto de un delito aquel individuo a cuya voluntad puedan atribuirse desde el punto de vista penal ciertos salientes acontecimientos, por proceder de ella (...) El conjunto de las propiedades de un individuo (...) constituye su imputabilidad y su culpabilidad. A estas propiedades pertenecen: 1. La facultad jurídica del discernimiento y 2. La interna capacidad espiritual. (...) con estas facultades se puede hacer

responsable a la persona referida de cualquier cosa que realice. (Merkel, 2009, p. 52-53)

Continua Merkel (2009) y afirma que “Cuanto mayor sean la independencia espiritual y la libertad de una persona, tanto más completamente se le podrán poner en cuenta en todo caso los hechos punibles” (p. 54)

Retrotrayendo a Jakobs (2008), éste defiende a la acción en las siguientes palabras “El ser humano es el ser que actúa. No está “fijado” (...) es también, con otras palabras, “el ser que toma postura”, los actos de toma de postura hacia fuera los llamamos acciones” (p. 78)

“La norma jurídico-penal regula conductas humanas y tiene por base la conducta humana que pretende regular. Para ello tiene que partir de la conducta humana tal como aparece en la realidad. De toda la gama de comportamientos humanos que ocurren en la realidad, la norma selecciona una parte que valora negativamente conminándola con una pena. Es pues la conducta humana de toda reacción jurídico penal y el objeto como tipicidad, antijuridicidad y culpabilidad que hace esa conducta punible”. (Muñoz Conde, 2010, p. 7)

El mismo autor Muñoz Conde (2010), sostiene que “La conducta humana, base de toda reacción jurídico penal, se manifiesta en el mundo externo tanto en actos positivos como en omisiones (...) La acción y la omisión cumplen, por tanto, la función de elementos básicos de la teoría del delito. (...) El comportamiento humano solo adquiere relevancia jurídico penal en medida en que coincida con el correspondiente tipo delictivo. (...) Se llama acción todo comportamiento dependiente de la voluntad humana” (p. 8-9)

El comportamiento humano no se agota con el ejercicio activo de la finalidad, sino que tiene también un aspecto pasivo, constituido por la omisión. Este aspecto pasivo del actuar humano puede ser penalmente relevante. La conducta que sirve de base a la norma penal y que esta regula puede constituir, pues, tanto en un hacer, como en un no hacer. (Muñoz Conde, 2010, p. 27)

Buena parte de la doctrina considera que la persona jurídica es incapaz de acción. (...) La tesis de la incapacidad de acción se corresponde con todo concepto de acción (...) que no reconoce la existencia de una conducta donde falta una substancia psíquica. Esta es la posición correcta desde nuestro punto de vista. (Eugenio R. Zaffaroni, Alejandro Alagia, Alejandro Slokar, 2006, p. 329-330)

El Neokantismo no hablaba de acción sino de comportamiento humano, concepto que contenía tanto la acción como la omisión, consideradas como manifestaciones externas de la voluntad causal. Para el causalismo valorativo la acción u omisión humanas tenían que ser voluntarias, entendiendo la conducta como “voluntad de apretar el gatillo”, y remitiendo su contenido a la culpabilidad. (Sierra & Cantaro, 2005, p. 153).

La acción y la omisión cumplen la función de elementos básicos de la teoría del delito. La realidad ontológica del comportamiento humano solo adquiere relevancia jurídica penal en la medida en que coincida con el correspondiente tipo. (...) La acción positiva es la forma de comportamiento humana más importante en derecho penal, sirviendo de referencia a la omisión. (Piva Torres, 2019, p. 52)

El dolo consiste como el conocimiento y la voluntad de los elementos del delito, o como la voluntad dirigida a la realización de los elementos del delito, en concordancia con el Código Penal alemán de 1919, artículo 11 párrafo 1: "obra dolosamente quien lleva a cabo el supuesto de hecho de la acción punible con conciencia y voluntad. (Freudenthal, 2009, p. 64).

El tipo de injusto no está compuesto solo de elementos objetivos de naturaleza descriptiva o normativa. La gran aportación de la teoría final de la acción consistió en demostrar que la acción u omisión subsumible en el tipo no es un simple proceso causal ciego, sino un proceso causal dirigido por la voluntad hacia un fin. (...) El término dolo tiene varias acepciones en el ámbito del derecho. Aquí se entiende simplemente como conciencia y voluntad de realizar el delito. (Muñoz Conde, 2010, p. 51-53)

El dolo está constituido por dos elementos, el elemento intelectual y el volitivo. En el elemento intelectual el sujeto de la acción debe saber qué es lo que hace y conocer los elementos que caracterizan su acción como conducta típica. Es decir, ha de saber, por ejemplo, en el homicidio que mata a otra persona. (Muñoz Conde, 2010, p. 53-54).

El elemento intelectual del dolo se refiere, por tanto, a los elementos que caracterizan objetivamente a la conducta como típica: sujeto, conducta, resultado, relación causal o imputación objetiva, objeto material. Así, por ejemplo, el tipo subjetivo del homicidio doloso requiere el conocimiento (y, como después se verá la voluntad) (Muñoz Conde, 2010, p. 54)

En cuanto a elemento volitivo, se refiere que para actuar dolosamente no basta con el mero conocimiento de los elementos objetivos del tipo, es necesario, además, querer realizarlos. (...) El elemento volitivo supone la voluntad incondicionada de realizar algo (típico) que el autor cree que se puede realizar. (Muñoz Conde, 2010, p. 54)











HIPÓTESIS O IDEAS A DEFENDER:

Puede atribuírsele responsabilidad penal a una persona jurídica si ésta no puede cometer acciones u omisiones típicas, antijurídicas o culpables.

MÉTODOS A UTILIZARSE:

Etapa de investigación		Métodos.		Técnicas	Resultados
	Empíricos	Teóricos	Matemáticos		
Fundamentación teórica		Analítico o Sintético.		Bibliografía y base de datos científica	Bases teóricas de la investigación.
Diagnóstico situacional	Histórico lógico. Recolección de información.			Criterios de expertos	Informe sobre el estado actual del problema
Propuesta. Propuesta.		Analítico o sintético			Propuesta de soluciones al problema y los
Validación	Métodos empíricos			Criterios de expertos	Corroborar la viabilidad de la propuesta.

CRONOGRAMA DE TAREAS

Actividades	Junio 1	Julio. 2	Agosto 3	Sep. 4	Oct. 5	Nov. 6
Revisión y selección de la información bibliográfica de las teorías y conceptos						
Elaboración de los instrumentos para la recolección de información						
Validación de instrumentos de recolección de información						
Aplicación de instrumentos de recolección de información						
Procesamiento y análisis de la información						
Elaboración del informe de diagnóstico de la información						
Contrastación con las teorías, elaboración de propuestas, conclusiones y recomendaciones						
Elaboración del informe final de la investigación						
Presentación del informe final en la secretaria de la unidad académica						
Sustentación individual ante un tribunal de grado						

Bibliografía

- Aller, G. (2009). *Dogmática de la Acción y Praxis Penal*. Buenos Aires: B de F Ltda.
- Bacigapulco Zapater, E. (1999). *Derecho Penal. Parte General*. Buenos Aires: Hammurabi.
- Eugenio R. Zaffaroni, Alejandro Alagia, Alejandro Slokar. (2006). *Manual de Derecho Penal. Parte General*. Buenos Aires.: Ediar.
- Freudenthal, B. (2009). *CULPABILIDAD Y REPROCHE EN EL DERECHO PENAL*. Buenos Aires: B de F Ltda.
- Jakobs , G. (2008). *Nuevo concepto de Derecho Penal*. Madrid: Univrsidad Autónoma de Madrid.
- Merkel, A. (2009). *DERECHO PENAL. Parte General*. Montevideo, Uruguay: B de F.
- Muñoz Conde, F. (2010). *Teoría General del Delito*. Bogotá: TEMIS S.A.
- Piva Torres , G. E. (2019). *Teoría del Delito y el Estado Social y Democrático de Derecho*. Barcelona: BOSCH, S.L. (P. 52)
- Sierra, H. M., & Cantaro, A. S. (2005). *Lecciones de Derecho Penal. Parte General*. Bahía Blanca.: Ediuns. (P 153)
- Soria, J. M. (2009). *La Omisión en el sistema penal*. Buenos Aires: CATHEDRA JURÍDICA.