



RESPONSABILIDAD PENAL DE LAS PERSONAS JURÍDICAS: ¿ES VIABLE EN VENEZUELA?

(Criminal liability of corporations: is it feasible in Venezuela?)

Pérez Bracamonte, Nathalí

Universidad Dr. José Gregorio Hernández, Venezuela

Universidad Dr. Rafael Belloso Chacín, Venezuela.

Correo electrónico: nathali_perezb@hotmail.com

Recibido: 14 de octubre **Aceptado:** 07 de diciembre de 2010

RESUMEN

El aforismo latino *societas delinquere non potest*, el cual significa que las sociedades no pueden delinquir, ha sido indiscutible durante un largo tiempo en la ciencia del Derecho Penal. Sin embargo, en los últimos años han surgido investigaciones jurídicas que apuntan hacia la imputación de una responsabilidad penal para las personas jurídicas. Tradicionalmente se conocen dos teorías acerca de la personalidad jurídica, la primera de ellas, la Ficción, cuyo representante es Savigny, quien expone que los entes morales carecen de voluntad, pues son creaciones de derecho, por lo cual no pueden ser penados por los delitos que perpetren, respondiendo únicamente el sujeto que actúa en su representación; esta tesis se inspira en el principio *societas delinquere non potest*. La segunda, es la Teoría de la Realidad, ideada por Gierke, quien plantea que las personas jurídicas deben concebirse como un ser colectivo real, cuya consecución de fines trasciende la esfera de intereses individuales, reconociéndoseles voluntad propia. Por su parte, la legislación venezolana se acoge a la máxima romana previamente mencionada. No obstante, la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia emitió en junio de 2009 una Sentencia en la que se propugna que las personas jurídicas pueden ser acreedoras de dicha responsabilidad. La presente investigación, de tipo documental, tiene como finalidad analizar la viabilidad de la aplicación de responsabilidad penal para las personas jurídicas en Venezuela, concluyéndose que la necesidad político-criminal de imputar responsabilidad a los entes ideales no puede llevar a resquebrajar la actual estructura sobre la cual descansa la teoría del delito; por ello, deben buscarse nuevas alternativas tendientes a la ampliación del sujeto de derecho y su incorporación en el Código Penal.

Palabras clave: Responsabilidad penal, Delito, Sanción, Persona jurídica, Sociedad mercantil.

ABSTRACT

The Latin aphorism *societas delinquere non potest*, which means that companies can not commit a crime has been undisputed for a long time in the science of criminal law. However, in recent years there have been legal research pointing to the imputation of criminal liability for juridical person. Traditionally we have two theories about the legal personality, the first of them, the Fiction, whose representative is Savigny, who argues that



legal entities lack of will, they are creations of the law therefore they cannot be punished by their committed crimes, only responding the subject acting on their behalf; this thesis is based on the principle *societas delinquere non potest*. The second is Gierke's Theory of the Reality of Corporate, which states that legal persons should be seen as a real group, whose pursuit of purpose transcends the sphere of individual interests, granting them free will. From the side of Venezuelan legislation the Roman Maxim quote previously mentioned has been used. However, the Constitutional Chamber of the Supreme Court in June 2009 issued a ruling in which advocates that legal persons may be creditors of such liability. This documentary research, is to analyze the feasibility of applying criminal liability for legal persons in Venezuela, concluding that the political need to impute criminal responsibility to the legal entities cannot lead to cracking of the existing structure on which rests the theory of crime is based; consequently, new alternatives to broadening the subject of law and its incorporation into the Penal Code need to be seek

Keywords: Criminal responsibility, Crime, Sanction, Legal person, Mercantile society.

INTRODUCCIÓN

La actividad societaria en el mundo ha evolucionado junto a la globalización, entendida esta última como un proceso transformador que impone cambios tecnológicos, políticos, sociales y culturales, de lo cual no escapa la ciencia jurídica, en la medida en que se ha dedicado al estudio y análisis de nuevas instituciones.

Esto ha generado un impacto notable en el ordenamiento jurídico de muchos países, dada la necesidad de uniformar criterios, teorías e incluso procedimientos y regulaciones nacionales e internacionales, con el propósito de mejorar el escenario de la seguridad jurídica por las relaciones comerciales de interdependencia.

Dentro de este marco, en cuanto a la responsabilidad penal empresarial, los principios clásicos del derecho penal establecen que las personas jurídicas no pueden delinquir, en virtud de carecer del elemento subjetivo para que se tipifique cualquier delito; es decir, no tienen voluntad y, en consecuencia, no puede imponérseles penas.

Ahora bien, debe reconocerse que en los últimos tiempos, el principio clásico del Derecho Penal, conocido con el aforismo latino *societas delinquere non potest* (las sociedades no pueden delinquir), está siendo transformado, ya que en muchos países se considera que las personas jurídicas poseen responsabilidad penal, equiparándolas de esta forma a las personas físicas, con lo cual pueden ser objeto de sanciones de tipo penal.

Muestra de tal avance jurídico se observa en los modernos códigos penales de Gran Bretaña, Dinamarca, Holanda, Francia, Portugal, Estados Unidos, Finlandia, Japón, Noruega, Brasil, España, entre otros países que siguen la tendencia de contemplar en sus respectivos sistemas penales sanciones punitivas frente al actuar delictuoso de personas jurídicas.



Durante mucho tiempo, las actuaciones fraudulentas, corruptas, engañosas y sin escrúpulos, cometidas por las empresas, disfrutaban de una absoluta impunidad; pero, a la luz de la realidad social actual, la opinión pública entiende que dichas acciones empresariales deben ser sancionadas penalmente, pues la confianza pública se ha degenerado, a causa de administraciones engañosas en la cúpula de organizaciones de clase mundial. Ejemplo de esto son los casos de Parmalat, Enron, Boeing Co, entre otras.

Para nadie es un secreto que América Latina sufre debido a la corrupción, la inestabilidad económica, el tráfico de influencias, el excesivo intervencionismo del Estado (en algunos países), lo cual genera un alto índice de riesgo país y causa, a su vez, que en este contexto las leyes penales deban sincerarse con la realidad social y experimentar una actualización.

En tanto que, bajo la teoría clásica del derecho penal, figuras delictivas como la estafa, la apropiación indebida y el resto de delitos patrimoniales, son difícilmente sancionables, en la esfera del desempeño de las personas jurídicas dentro del moderno tráfico mercantil.

El indiscutible aumento de la delincuencia de carácter económico, que en ocasiones es descrita con eufemismos tales como “estrategia empresarial” o “ingeniería financiera”, se ha visto favorecida por el creciente proceso de globalización, el cual ha facilitado la generación de nuevas formas de comunicación, que permiten practicar las más diversas operaciones comerciales, perfeccionando, al mismo tiempo, las más confusas maniobras fraudulentas, denominadas por la doctrina como delitos societarios.

Sin embargo, en los últimos años han surgido investigaciones que se inclinan a extender la responsabilidad penal a las personas jurídicas, contradiciendo el principio romano *societas delinquere non potest*.

En este sentido, se visualizan en la doctrina dos tesis contrapuestas que pretenden explicar la responsabilidad penal de las personas jurídicas. La primera, la Teoría de la Realidad, concebida por Gierke y cuyos defensores son Franz Von Lizst y Magiori, entre otros, sostiene que si las personas colectivas son capaces de adquirir derechos y contraer obligaciones, también deben responder por los delitos patrimoniales en los que puedan incurrir, tales como: la estafa y otro tipo de fraudes. Y si bien, no se les puede aplicar sanciones privativas de libertad, son susceptibles de sufrir otro tipo de sanciones.

Contrario al planteamiento anterior, se encuentra la Teoría de la Ficción, postulada por Savigny, Manzinni, Pesina y otros, la cual prevé que las personas jurídicas son creaciones del derecho, y no son reales; es decir, se trata de una ficción, a la que se le concede capacidad jurídica de obrar.

De manera que sancionarlas a nivel penal sería como sancionar a una persona, violando el principio de que sólo los sujetos dotados con voluntad y conciencia pueden ser sujetos activos. Aplicar penas a una persona jurídica, supondría entonces, recriminarle por algo que realmente cometieron las personas físicas que la conforman.



Después de las consideraciones anteriores, se debe resaltar que la legislación venezolana acoge la Teoría de la Ficción, estableciendo que la responsabilidad penal corresponde únicamente a las personas naturales, que actúan en representación de la empresa.

En este sentido, bajo la perspectiva venezolana, los delitos cometidos por personas jurídicas resultan en realidad imputables únicamente a las personas físicas que posean facultades de gestión en el ámbito concreto en que se ha desenvuelto la actividad delictiva.

Existen varios artículos dentro de la legislación venezolana que explican la naturaleza de la responsabilidad de las personas jurídicas, sustentados evidentemente en la Teoría de la Ficción, entre los que se destaca el artículo 119 del Código Orgánico Procesal Penal, el cual prevé:

Artículo 119. Definición. Se considera víctima:

1. La persona directamente ofendida por el delito.
2. El cónyuge o la persona con quien haga vida marital por más de dos años, hijo o padre adoptivo, parientes dentro del cuarto grado de consanguinidad o segundo de afinidad, y al heredero, en los delitos cuyo resultado sea la incapacidad o la muerte del ofendido; y, en todo caso, cuando el delito sea cometido en perjuicio de un incapaz o de un menor de edad.
3. Los socios, accionistas o miembros, respecto de los delitos que afectan a una persona jurídica, cometidos por quienes la dirigen, administran o controlan.
4. Las asociaciones, fundaciones y otros entes, en los delitos que afectan intereses colectivos o difusos, siempre que el objeto de la agrupación se vincule directamente con esos intereses y se hayan constituido con anterioridad a la perpetración del delito (Asamblea Nacional de la República Bolivariana de Venezuela, 2005).

Si las víctimas fueren varias, deberán actuar por medio de una sola representación. Como puede verse, el numeral 2 establece que las personas jurídicas pueden tener cualidad de víctimas por los delitos que les afecten; se puede juzgar y sancionar a sus socios, accionistas o miembros de las juntas directivas, si hubieran sido responsables del delito. Esto apunta muy lejos de la Teoría de la Realidad, ya que no se les confiere responsabilidad penal a las organizaciones o empresas.

Además, en materia tributaria, el artículo 90 del Código Orgánico Tributario, tipifica que:

Artículo 90: Las personas jurídicas responden por los ilícitos tributarios. Por la comisión de los ilícitos sancionados con penas restrictivas de la libertad, serán responsables sus directores, gerentes, administradores, representantes o síndicos que hayan personalmente participado en la ejecución del ilícito (Asamblea Nacional de la República Bolivariana de Venezuela, 2001).



De esta forma queda establecido en la legislación patria que la responsabilidad penal es personal, puesto que se confiere a los gerentes, administradores, socios y otros miembros de una empresa.

No obstante, según la Sentencia N° 834 de fecha 18 de junio de 2009, emanada de la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia de la República Bolivariana de Venezuela, a las personas jurídicas se les puede responsabilizar penalmente; es decir, pueden considerarse autoras de delitos, otorgándoseles legalmente la capacidad de acción y voluntad, lo cual se contrapone por completo a los clásicos postulados del derecho penal, pues así lo prevé el dictamen del prenombrado Tribunal.

Pero esta nueva concepción tiene críticos que advierten que resultaría imposible imponer a las personas jurídicas la pena privativa de libertad. Y, de otro lado, se encuentran quienes defienden la teoría de la responsabilidad penal empresarial y afirman la existencia de sanciones penales que pueden ser aplicadas, nombrando, como ejemplo, la suspensión de actividades y la prohibición de desarrollar determinadas conductas, entre otras.

Una vez establecidos los puntos focales de la presente investigación, respecto a las posiciones doctrinales y la actual tendencia en el país, cabe mencionar que se pretende esclarecer el régimen de responsabilidad penal de las personas jurídicas en Venezuela, a fin de contrastar las nuevas inclinaciones de la ciencia penal con lo regulado en el sistema jurídico patrio.

De esta manera surge la interrogante: ¿Será viable conferir responsabilidad penal a las Sociedades Mercantiles bajo el actual ordenamiento jurídico mercantil y penal venezolano? O, en todo caso, ¿resultan suficientes los medios punitivos previstos en el Código Penal, a objeto de imputar responsabilidad penal a las personas jurídicas en Venezuela?

RESPONSABILIDAD PENAL DE LAS PERSONAS JURÍDICAS

Como ya se explicó, en la actualidad el aforismo latino *societas delinquere non potest*, según el cual las sociedades no pueden delinquir, ha perdido vigencia en los últimos años; en virtud de que cada día aumentan los manejos turbios y fraudulentos, no sólo en la cúpula de organizaciones de clase mundial, sino incluso en la esfera empresarial de menor escala.

Esto ha originado que las leyes penales de países como Gran Bretaña, Dinamarca, Holanda, Francia, Portugal, Estados Unidos, Finlandia, Japón, Noruega, Brasil y España, entre otros, se hayan sincerado con la realidad social mercantil y experimenten una puesta al día, debido a que las clásicas figuras delictivas ya no son suficientes para abarcar el universo de conductas reprochables que pueden surgir en el seno de las personas jurídicas.

En el contexto legal venezolano no existen normativas que sirvan de soporte para otorgarle responsabilidad penal a las sociedades mercantiles, por ello resulta un tema



novedoso que despierta interés en la comunidad científica y en la sociedad en general, con un escenario de controversia entre quienes se aferran a los esquemas dogmáticos tradicionales y quienes buscan perfilar soluciones de vanguardia, que hagan viable conferir dicha responsabilidad a las personas jurídicas.

RESPONSABILIDAD PENAL EN VENEZUELA

Como afirma Grisanti (1997), en Venezuela el Estado es único titular exclusivo y excluyente del *ius punendi*; es decir, es el poseedor de esa facultad-deber de especificar los delitos y prever las penas, así como de aplicar a quienes delinquen las sanciones que correspondan.

Ahora bien, se debe resaltar que el Estado no puede ejercer de forma arbitraria el *ius punendi*, en virtud de que está limitado por las leyes o normas que el órgano legislativo ha dictado.

Se observa entonces una expresa y clara limitación para la actuación caprichosa del Estado en la penalización de hechos delictuales, lo cual está regido por el principio que en latín expresa *nulum crimen, nulla poena sine lege*, el cual significa: no hay delito sin ley penal previa, no hay pena sin ley penal previa.

Cabe agregar que de este principio emana una garantía penal, por lo cual asevera Grisanti (1997) que toda persona, al cometer un delito, puede tener la convicción de que será castigada penalmente, únicamente con la sanción prevista para ese delito que perpetró y no con una creada caprichosamente.

Ante esta situación se infiere que, para ser condenado por un delito, el mismo debe estar expresamente establecido en una norma, lo cual apunta a enfocar nuestro contexto doctrinal y legal, puesto que Venezuela afianza el derecho penal en el principio mencionado, de forma que sólo prevé sanciones penales para la persona física, en virtud de considerarla como un ser libre, inteligente y sensible, es decir, un ente real y vivo.

Puede afirmarse entonces que las personas jurídicas en Venezuela tienen fundamentada la imposibilidad de adquirir responsabilidad penal en la Teoría de la Ficción, creada por Savigny y postulada en su obra *Tratado de Derecho Romano* publicada en el año de 1890, donde se afirma que “las personas jurídicas tienen existencia ficticia, irreal o de pura abstracción —debido a un privilegio lícito de la autoridad soberana—, siendo, por tanto, incapaces de delinquir (carecen de voluntad y de acción)” (Regís, 2000:274).

En este orden de ideas, resulta importante considerar que, siguiendo a García (1980), en la Teoría de la Ficción, las personas jurídicas como sujetos ficticios, de ninguna forma, pueden ser objeto de imputabilidad, ya que los actos ilegales únicamente son perpetrados por los individuos que las conforman. Ahora bien, esta teoría ha sido objeto de muchas críticas que la debilitan, en virtud de que se aleja de la experiencia y desconoce las realidades.

Por su parte, Guerra (2005:138) afirma, en cuanto a la Teoría de la Ficción que:



“El delito cometido por una persona jurídica siempre lo será realmente de una persona natural, trátase de su representante legal, gerente o por decisión de una junta o comité directivo de esa entidad que en últimas son los que conocen y quieren el hecho criminoso”.

Sobre la base de estos planteamientos, se entiende que para el derecho penal, “responsable” quiere decir “sancionable”; de hecho, la responsabilidad jurídica será de carácter penal, cuando al autor de una conducta contraria al ordenamiento jurídico preestablecido, le es impuesta una sanción penal.

Ahora bien, a fin de poder considerar a una persona responsable penalmente y, por consiguiente, objeto de este tipo de sanción, deberá plasmarse ciertos presupuestos que integran ese concepto de responsabilidad.

De lo planteado hasta ahora se desprende que la responsabilidad penal es estrictamente personalísima; en este sentido afirma Jiménez (1947), que las personas colectivas no son capaces de delinquir y, en consecuencia, no pueden ser plenamente responsables.

Es así como esta responsabilidad se encuentra dirigida exclusivamente a quienes tienen capacidad de realizar hechos punibles establecidos previamente en la ley y cometidos dentro del territorio venezolano. Por tanto, se encuentra prohibida su aplicación a quienes no han realizado ninguna conducta típicamente antijurídica y demostrada la relación de causalidad entre el ejecutor y el resultado de la conducta que da origen al delito.

En tal sentido, resulta oportuno mencionar los elementos que configuran la existencia de la responsabilidad penal de un imputable, según Grisanti (1997):

a) El acto: entendido como una manifestación de voluntad que mediante acción u omisión determina un cambio en el mundo exterior. De la definición in comento se encuentran los siguientes aspectos:

- Una conducta visible (no valen los pensamientos o intenciones) que adopte una forma positiva (acción) o negativa (omisión).
- Un comportamiento humano, entendiendo al hombre como persona física o natural.
- Una actuación voluntaria, lo que supone la posibilidad del agente en hacer o no hacer.
- El proceder del sujeto deberá provocar un cambio en el mundo exterior (un resultado, evento o efecto).
- Una relación de causalidad como vínculo de enlace entre la conducta y el cambio en el mundo exterior.



Evidentemente las consideraciones anteriores hacen constar que la persona jurídica, por su naturaleza, no es un ente idóneo, ni para desplegar acciones que contengan los elementos indispensables para dar base a un delito, ni para sentir la coacción de la amenaza penal, ni sufrir ella misma una pena corporal.

b) La tipicidad: se configura como el elemento que involucra una relación de perfecta conciliación entre un hecho de la vida real y algún tipo penal o legal, entendiéndose éste último como cada uno de los actos que la legislación penal establece como delictivos.

En este sentido, vale recordar el principio “Nullum crimen, nulla poena sine praevia lege” que se traduce como “Ningún delito, ninguna pena sin ley previa”, recogido en la legislación venezolana a través del artículo 49 numeral 6º de la Constitución Nacional de la República Bolivariana de Venezuela, el cual consagra: “Ninguna persona podrá ser sancionada por actos u omisiones que no fueren previstos como delitos, faltas o infracciones en leyes preexistentes” (Asamblea Constituyente de la República de Venezuela, 1999).

Por su parte, el artículo 1º del Código Penal Venezolano (Asamblea Nacional de la República de Venezuela 2005) establece: “Nadie podrá ser castigado por un hecho que no estuviere expresamente previsto como punible por la ley, ni con penas que ella no hubiere establecido previamente. Los hechos punibles se dividen en delitos y faltas”.

Tal como se observa, el delincuente es la persona natural, mas no el ente ideal - persona jurídica -; pues éste último, a pesar de poder ser objeto de una sanción de carácter administrativo, según la legislación penal venezolana vigente, no puede ser imputado como autor de delitos.

c) Antijuricidad: etimológicamente significa “contrario a derecho”. Implica una relación de contradicción, donde el trasgresor viola una norma jurídica adoptando una conducta contraria a derecho.

d) Imputabilidad: se define como el conjunto de condiciones físicas, psíquicas, de madurez y salud mental, legalmente necesarias para que puedan ser puestos en la cuenta de una persona determinada, los actos típicamente antijurídicos cometidos por esta. También puede decirse que es la capacidad de obrar en materia penal.

e) Culpabilidad: es el conjunto de presupuestos que fundamentan la reprochabilidad personal de la conducta antijurídica. La culpabilidad resulta un hecho indispensable, pues, para ser culpable, hay que ser imputable; y en Venezuela sólo son imputables las personas a partir de los 12 años, tomando en consideración los artículos del 69 al 71 del Código Penal, siempre y cuando gocen de perfecta salud mental.

De los anteriores planteamientos se deduce que la persona moral - entiéndase las sociedades mercantiles - no puede cometer hechos punibles según la legislación penal venezolana, por no encontrarse incluida dentro de la norma como responsable, y por no ser susceptible de dolo, ya que requiere consciencia de las circunstancias de hecho y del



significado de éste. En consecuencia, si las personas jurídicas según el ordenamiento jurídico venezolano no son imputables, mal puede pretenderse que sean culpables.

Ahora bien, los que se inclinan a reconocer la responsabilidad penal de las personas jurídicas, parten de la Teoría de la Realidad, de la personalidad real u orgánica, cuyo máximo exponente fue Otto Gierke, la cual plantea según, Regís (2000:275) que, “la persona moral no es un ser artificial, creado por el Estado, sino un ente real (vivo y activo), independiente de los individuos que la componen”.

De la misma manera, Mestre (1876:139) opina que las personas jurídicas actúan “como el individuo, aunque mediante procedimientos diferentes, y puede, por consiguiente, actuar mal, delinquir y ser castigadas”.

Es decir, las personas colectivas tienen personalidad real, con voluntad propia; por tanto, gozan de la capacidad para obrar y realizar actos ilegales que conlleven a sanciones penales. Por cuanto, como el mismo autor señala, “el ente corporativo existe, es una realidad social. Es sujeto de derechos y deberes, en consecuencia es capaz de doble responsabilidad: civil y penal” (Mestre, 1876:189).

Puede decirse entonces que la teoría expuesta por Gierke reconoce “vida” independiente a la persona jurídica y por ende capacidad de acción. Por su parte, Von Liszt (1919), expresa que quien puede celebrar contratos, también puede celebrar - contratos - fraudulentos o usureros.

Tal como se ha visto, el sector de la doctrina que sostiene la posibilidad de imputar a las personas jurídicas una responsabilidad penal, establece que el ente ideal tiene una voluntad propia, que emana del concierto de varias voluntades individuales.

Así pues, el elemento de la culpabilidad no está ausente. En este sentido, para superar el inconveniente de la culpabilidad se han propuesto soluciones que van, desde una nueva conceptualización de los elementos constitutivos de la culpabilidad, hasta la desaparición de este elemento de la conducta punible, sólo para la aplicación a las personas jurídicas.

CONTEXTO VENEZOLANO ACTUAL

Con el transcurrir del tiempo, la comisión de los delitos se ha sofisticado y muchos de ellos no pueden ser penalizados, lo cual causa un gran perjuicio social, además de víctimas, como sucede con los hechos delictuales cometidos por grandes empresas transnacionales que se conducen sin ética ni responsabilidad.

Debido al incremento de estas conductas reprochables cometidas por entes colectivos han surgido cambios en las legislaciones a nivel mundial, para incorporar en ellas sanciones penales y así poder responsabilizar penalmente a las sociedades mercantiles, lo cual se soporta en la Teoría de la Realidad, de la personalidad real u orgánica, cuyos defensores sostienen que si las personas colectivas son capaces de adquirir derechos y contraer obligaciones, también deben responder por los delitos patrimoniales en los que puedan incurrir, tales como: la estafa y otro tipos de fraudes.



Por su parte, como ya se ha mencionado, la legislación patria se acoge a la Teoría de la Ficción, estableciendo que la responsabilidad penal corresponde únicamente a las personas naturales, pues exclusivamente ellas pueden perpetrar delitos. Por tanto, bajo la perspectiva venezolana, los delitos cometidos por personas jurídicas resultan únicamente imputables a las personas físicas que posean facultades de gestión dentro de las organizaciones, en el ámbito concreto en que se ha desenvuelto la actividad delictiva.

En este orden de ideas, lo preceptuado en el Código Orgánico Procesal Penal, artículo 119, establece que las personas jurídicas pueden tener cualidad de víctimas y, por los delitos que afecten a una persona jurídica, se puede juzgar y sancionar a sus socios, accionistas o miembros de las juntas directivas, si hubieran sido responsables del delito, lo cual aún dista de otorgarles responsabilidad penal a las organizaciones o empresas (Asamblea Nacional de la República Bolivariana de Venezuela, 2005).

Asimismo, en Venezuela en cuanto a la materia tributaria, el artículo 90 del Código Orgánico Tributario, prevé:

“Las personas jurídicas responden por los ilícitos tributarios. Por la comisión de los ilícitos sancionados con penas restrictivas de la libertad, serán responsables sus directores, gerentes, administradores, representantes o síndicos que hayan personalmente participado en la ejecución del ilícito” (Asamblea Nacional de la República Bolivariana de Venezuela, 2001).

En tal sentido, la legislación patria confiere la responsabilidad penal personal a los gerentes, administradores, socios y otros miembros de una empresa, pues a nivel doctrinal esto tiene cabida, ya que los administradores y comisarios son considerados como órganos societarios; el primero, es llamado órgano ejecutor y el segundo, órgano fiscalizador.

Contrariamente, según la Sentencia N° 834, con ponencia de la Dra. Carmen Zuleta, las personas jurídicas pueden ser responsables penalmente, es decir, puede considerárseles como autores de delitos y, en consecuencia, responder (Tribunal Supremo de Justicia, 2009).

No obstante, del análisis realizado se ha determinado que la responsabilidad penal en Venezuela recae fundamentalmente sobre las personas naturales, pero, por su parte, la Sala considera: “La discusión dogmática cede ante los problemas sociales, siendo el resultado de un cambio de paradigma cuya legitimidad viene dada por la capacidad de resolver los problemas que se plantean espacio-tiempo”.

Tal postura, de cara a una concepción laxa de la responsabilidad penal, permite reorientar el concepto de imputación en la teoría del delito fracturando las estructuras ontológicas del derecho penal para concluir que las personas jurídicas ostentan la capacidad de culpabilidad penal - imputabilidad -, puesto que la culpabilidad ya no se concibe como un juicio de reproche eminentemente personal sino como un juicio que - en tanto función social - protege preventivamente los bienes jurídicos.



Siendo que la tutela penal abarca a todas las personas, ya sean estas naturales o jurídicas; aceptar lo contrario y aferrarse al principio tradicional *societas delinquere non potest* implicaría - frente a novedosas formas de criminalidad - dotar de impunidad a los entes colectivos y convertirlos así en gérmenes para la sociedad.

Según lo previsto en esta Sentencia, las personas colectivas están en condiciones de ser responsables por lo actos delictuales que cometan, pues tienen capacidad de obrar, contratar, cobrar obligaciones y exigir derechos, es decir, sí pueden cometer delitos.

CRIMINALIDAD DE EMPRESA

Para comprender lo que significa la Criminalidad de Empresa, cuyo término en alemán se traduce como "Unternehmenskriminalität", debe explicarse que este comportamiento implica una actuación socialmente dañosa de una empresa y, según López (s/f:7), se convierte en "la suma de todos los delitos que se cometen a partir de una empresa o mediante entidades colectivas".

En la actualidad, la opinión pública cree que deben ser perseguidas en vía criminal aquellas conductas desplegadas por las sociedades mercantiles en las que se evidencien manejos fraudulentos en las organizaciones de clase mundial, dado que, en la criminalidad empresarial moderna se observa la comisión de delitos cada vez más graves.

Incluso, está comprobado que por la magnitud de las cantidades de dineros que se invierten en estos delitos económicos, sólo pueden ser realizados mediante la instauración según Guerra (2005:139):

Sociedades que en principio son creadas con fines lícitos pero como las empresas en sus objetivos sociales permiten el desarrollo de muchas actividades, a través de estas es que se le facilita a la criminalidad organizada la comisión de delitos, como:

Narcotráfico, lavado de dinero, trata de blancas, compra y venta de armas, compra y distribución de insumos necesarios para el procesamiento de alcaloides, producción y fabricación de medicamentos adulterados y con la grave situación que ya la acción criminal no se centra en un solo estado sino que afecta a toda la comunidad internacional.

Actualmente hay quienes afirman que la necesidad de aplicar represión penal para las sociedades mercantiles, deriva de la aceptación general en torno a que los actos con relevancia penal no son solamente cometidos por personas naturales que actúan de modo autónomo, sino también por agrupaciones de individuos organizados en estructuras empresariales, con lineamientos y políticas de trabajo y en cuyo seno se concentra mucho poder, por lo que se les facilita cometer por ejemplo, delitos contra el ambiente y a nivel económico (López, s/f).

Por su parte, Von Liszt (1919) plantea que toda sociedad mercantil tiene la capacidad de contratar, por lo que puede también incorporar a la convención cláusulas leoninas, fraudulentas y dolosas, es decir, puede realizar acciones criminales.



En su consideración, la responsabilidad penal de los entes ideales no sólo es posible, sino conveniente, porque jurídicamente las condiciones de la capacidad de obrar de las sociedades, en materia penal, no son fundamentalmente distintas de las exigidas por el Derecho Civil o el Derecho Público.

En efecto, la doctrina que defiende la posibilidad de imputar responsabilidad penal a las personas jurídicas, considera probable que una sociedad mercantil pueda estar implicada en actividades de competencia desleal, quiebra fraudulenta, espionaje industrial, fraude, delitos monetarios, infracapitalización, entre otras violaciones, a través de las cuales sus directivos se enriquecen, en perjuicio de sus acreedores.

En este sentido, plantear sólo una responsabilidad civil sería suficiente para reprimir y evitar que las personas jurídicas cometan infracciones en la órbita de sus actividades, pues la acción civil sólo repararía derechos patrimoniales, más no aquellos intereses del Estado o bienes difíciles de estimar en dinero.

Sobre la base de estas consideraciones, se entiende que aplicar exclusivamente sanciones administrativas resulta improcedente, pues no siempre se trata de infracciones a normas reguladoras de la actividad administrativa, ni meras trasgresiones a los estatutos sociales, sino que puede perfectamente tratarse de algún otro tipo penal no previsto.

Conviene recordar que el fundamento de la responsabilidad civil, según Maduro (1993:552), “es una concepción de derecho natural conocida antiguamente como el que consiste en la idea de que nadie debe causar un daño injusto a otra persona, y en caso de causar daño, éste debe ser reparado”. Es decir, debe ser resarcido ese daño injusto que se genera a consecuencia del incumplimiento o inexecución de determinada conducta.

Cabe agregar que la responsabilidad civil tiene una función reparadora, mientras que la responsabilidad sancionatoria (penal o administrativa) se dirige al sujeto responsable a los efectos preventivos que debe desplegar para el cumplimiento efectivo de la normativa correspondiente.

Si bien es cierto, los efectos de una sanción no pueden generar en la sociedad mercantil un efecto de corrección o readaptación social, pero pueden evitar que la misma continúe cometiendo hechos punibles, ya que se responsabiliza a los directores, administradores y socios, quienes deberán cumplir su deuda con la sociedad.

Sin embargo, la persona jurídica continuará en el tráfico mercantil y podrá perfectamente seguir delinquirando. Por tanto, a través de la imputación de la responsabilidad penal a las personas jurídicas, se realiza una prevención general y, en especial, respecto de la actuación de unos entes ideales –personas jurídicas–, cuya peligrosidad sobrepasa la cuota que es posible alcanzar por la persona física individual.

Según Roxin (1998), una de las características que identifican al derecho penal del siglo XXI, es la ampliación del sujeto de derecho, abarcando así a las personas jurídicas,



pues las formas sociales dañosas de la criminalidad económica tienen su origen en las empresas grandes y poderosas.

De manera que, no podría ser afrontada esta situación riesgosa -la criminalidad empresarial- eficazmente si se sigue penando exclusivamente a las personas físicas, ya sea al gerente, administrador o socio, los cuales pueden ser fácilmente reemplazados por otro.

SANCIÓN PENAL Y SANCIÓN ADMINISTRATIVA, ¿SIMBIOSIS O CONTRAPOSICIÓN?

Sobre la intervención de las personas jurídicas en la comisión de delitos de carácter económico, Núñez (1999: 233) acota que:

“Frecuentemente vemos en la sociedad actual la participación de las personas jurídicas en la comisión de delitos de monopolio, contrabando, corrupción de funcionarios públicos, estafas, fraudes, pornografía, competencia desleal, cohecho, infracciones a la Ley de Propiedad Intelectual, leyes fiscales, etc. En estos casos y en los indicados por las Naciones Unidas en sus documentos, la existencia de una persona jurídica para delinquir se hace necesaria por el complejo mundo de hoy; la sociedad no puede permanecer inactiva frente a este nuevo actor de delito organizado y complejo como la sociedad donde se desenvuelve y con posibilidad de recursos que superan con creces a la persona natural”.

Ante este panorama, las sociedades hacen valer sus principios y valores políticos, económicos y culturales, a través de normas que imponen a sus miembros modelos de conducta. Por tanto, cuando el perjuicio social del hecho delictual es alto, el Estado acciona contra su autor a través del derecho penal. Ahora bien, cuando el daño social es de menor entidad, el Estado podría reaccionar a través del Derecho Administrativo sancionador.

En este sentido, es importante destacar que el Estado, mediante los órganos jurisdiccionales, aplica la sanción penal como herramienta para detener el peligro inminente de bienes jurídicos de importancia para la comunidad, cuya tutela resulta necesaria a objeto de resguardar el orden público.

En tal contexto, las sanciones penales apreciadas bajo la óptica del derecho penal como parte fundamental de la aplicación de la norma, son entendidas como un “mal” necesario, para mantener la paz entre los individuos que componen la sociedad.

Y tomando en cuenta que las sanciones de carácter penal no son únicamente las privativas de la libertad, se encuentra una razón fundamental para considerar que el derecho penal puede ser aplicado a las personas jurídicas.

Al respecto, Núñez (1999: 235) opina que a las personas jurídicas pueden imponérseles como penas “la disolución o pérdida de la personería jurídica, la multa, el decomiso en el orden patrimonial, la inhabilitación, la clausura temporal, la pérdida de



beneficios, subsidios o concesiones, la publicación de la sentencia condenatoria y la vigilancia judicial”.

Ahora bien, con respecto a la sanción administrativa, deben ser considerados los siguientes elementos:

- La carga que se le impone al individuo.
- Un gravamen que debe ser consecuencia de una conducta lesiva a un bien jurídico protegido en una infracción administrativa.
- El poder que ostenta las autoridades administrativas para imponerla, de acuerdo con las normas y principios que rigen la actividad sancionadora.

Sin embargo, vale la pena mencionar que por el principio *societas delinquere non potest*, que sigue la legislación venezolana, cuando una persona jurídica infringe una norma, efectivamente esta es sancionada a través del derecho administrativo o civil; y sus gerentes, administradores o socios pueden, dependiendo del grado de peligrosidad, ser castigados por el derecho penal.

Ahora bien, las sanciones previstas para las empresas deben adecuarse a la naturaleza de la infracción, y en cuanto a su conveniencia y aplicación, resulta necesario que sean impuestas por un órgano jurisdiccional especial encargado, el cual tome en consideración el principio de legalidad y proporcionalidad.

De hecho, el juez, a la hora de aplicar la norma al caso concreto, deberá considerar si la infracción cometida deviene de un mero incidente en la organización, o si por el contrario, es producto de un conjunto de insuficiencias estructurales y funcionales de la empresa.

Por su parte, Nieto (2008) opina que sea cual fuere el nombre que se le dé a las sanciones que se les impongan a las personas jurídicas (penas, medidas de seguridad, sanciones administrativas o consecuencias accesorias), lo cierto es que pertenecen a lo que la doctrina ha denominado derecho penal amplio.

No obstante, si bien es cierto que en Venezuela las sanciones aplicables según el ordenamiento jurídico vigente son administrativas o civiles, se hace necesario apartarse un poco de la ortodoxia e incluir nuevos criterios de imputación en la normativa patria; por ejemplo, incluir sanciones penales dirigidas a las sociedades mercantiles; sin menoscabar con ello, claro está, las garantías constitucionales.

CONCLUSIONES

En materia de responsabilidad penal de las personas jurídicas, entes colectivos o morales -sociedades mercantiles-, se hace necesario, en primer término, distinguir los conceptos de acción, culpabilidad y pena habitualmente utilizados en Venezuela, pues se trata de realidades normativas impregnadas por un derecho penal con molde ético, basado en la tradición ortodoxa que se dirige a aplicar las sanciones a la persona natural.



Ciertamente, la teoría del delito elaborada por la dogmática tradicional, no es la única posible desde un punto de vista lógico, pues nada impide construir un nuevo concepto en el que también tengan cabida la penalización de las actuaciones de colectivos y, en consecuencia, la imputación a una persona jurídica.

Dentro del contexto legal venezolano se encuentra un inadecuado sistema de imputación penal para pretender culpar y penar a las personas jurídicas, ya que se responsabiliza por los delitos que estos puedan cometer, a su representante, castigándosele entonces a título de imputación objetiva.

A manera de colofón, bajo la óptica tradicional acogida en Venezuela, las personas jurídicas no puede actuar por sí mismas, es decir, resultan incapaces de aportar los elementos subjetivos y personales del delito (desde la voluntariedad del comportamiento hasta la imputabilidad del sujeto, pasando por el dolo); además, tampoco pueden transgredir efectivamente el mundo exterior interviniendo en los procesos productores de lesión a un bien jurídico típico.

En tal sentido, la necesidad o conveniencia político-criminal de imputar una responsabilidad penal a las personas jurídicas no puede llevar a resquebrajar la actual estructura sobre la cual descansa la teoría del delito, pues significaría dejar a un lado los supuestos de tipicidad, antijuricidad, culpabilidad e imputabilidad, entre otros; en virtud de lo cual, mal puede la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia imputarle a un ente ideal la prenombrada responsabilidad.

Ahora bien, a pesar de ser cierto que la legislación patria no admite la responsabilidad penal de las sociedades mercantiles, las mismas pueden ser objeto de imputación, siempre y cuando el legislador venezolano incorpore al Código Penal los supuestos de culpabilidad, acción y tipicidad ajustados a las personas jurídicas.

De igual forma sería necesario crear una Jurisdicción Penal Especial orientada exclusivamente a conocer este tipo de causas e imponer, si fuere el caso, sanciones que deberán variar, dependiendo de la gravedad del acto empresarial delictivo.

Esta propuesta responde a la demanda política-criminal producto o consecuencia de la alta incidencia de la criminalidad económica; no obstante, debe cuidarse la fiel observancia y el respeto a las garantías de imputación, para la aplicación a las personas jurídicas de una sanción de naturaleza penal o administrativa.

Esto, en virtud de ser éste el eje fundamental donde se apoya el Estado de Derecho, lo cual tiene la finalidad de que se garantice el respeto por los derechos fundamentales de las personas, no sólo las físicas, que integran los entes morales, sino también las personas jurídicas.

Por último, del análisis realizado se desprende que las penas que se impongan a las personas jurídicas deben contener un objetivo dual, en tanto deben lograr prevenir y disuadir, y a la vez producir contención, para frenar el cometimiento de delitos



empresariales, pues lo que pretende con este tipo de sanciones penales es salvaguardar el equilibrio y la paz de la sociedad.

Finalmente, el objetivo que se persigue con el establecimiento de un sistema sancionatorio propio para las personas jurídicas es evitar la comisión de hechos delictivos en las organizaciones empresariales, creando una mayor conciencia en los gerentes, administradores y socios, que promueva una efectiva cultura corporativa y fomente el respeto a la ley.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

Asamblea Constituyente de la República de Venezuela (1999). Constitución Nacional de la República Bolivariana de Venezuela. Gaceta Oficial N° 36.860, de fecha 30 de diciembre de 1999. Venezuela.

Asamblea Nacional de la República Bolivariana de Venezuela (2001). Código Orgánico Tributario. Gaceta Oficial N° 37.305, de fecha 17 de octubre de 2001. Venezuela.

Asamblea Nacional de la República Bolivariana de Venezuela (2005). Código Orgánico Procesal Penal Venezolano. Gaceta Oficial extraordinaria N° 5.768, de fecha 13 de abril de 2005. Venezuela.

García, E. (1980). Introducción al Estudio del Derecho. Trigésimo primera Edición revisada. Venezuela. Editorial Purrua, S.A.

Grisanti, H. (1997). Lecciones de Derecho Penal. Parte General. Venezuela. Vadell Hermanos Editores.

Guerra, Y. (2005). Breve introducción al tema de: La Responsabilidad en las Personas Jurídicas. Diálogos de Saberes: Investigaciones en Derecho y en Ciencias Sociales. N° 23, p. 133-152. Documento en línea. Disponible en: <http://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=1706968>. Consulta: 4/10/2010.

Jiménez, L. (1947). La cuestión de la responsabilidad penal de las personas jurídicas. La Ley, Revista Jurídica Argentina, tomo N° 48, 28 de octubre.

López, R. (s/f). Acerca la de responsabilidad penal de las personas jurídicas. Determinación de la naturaleza jurídica de las consecuencias accesorias: ¿Sanción penal o medida administrativa? Urbe et Ius Revista de análisis jurídico. Documento en línea. Disponible en: http://www.urbeetius.org/newsletters/06/news6_lopezwong.pdf. Consulta: 7/11/2010.

Maduro, E. (1993). Curso de obligaciones. Derecho Civil III. Venezuela. Universidad Católica Andrés Bello.

Mestre, A. (1876). Nueva Biblioteca Universal, Sección Jurídica. Las personas morales y su responsabilidad penal, Asociaciones, Corporaciones, Sindicatos. España. Casa Editorial Góngora.



- Nieto, A. (2008). La Responsabilidad Penal de las Personas Jurídicas. Un modelo legislativo. España. Iustel.
- Núñez, E. (1999). La Responsabilidad Penal de las Personas Jurídicas o Morales. Venezuela. Ediciones Librería Destino.
- Regís, L. (2000). La Cuestión de la Responsabilidad Penal de la persona jurídica en derecho Brasileño. Revista de Derecho Penal y Criminología. Documento en línea. Disponible en: http://www.unifr.ch/ddp1/derechopenal/articulos/a_20080526_62.pdf. Consulta: 4/10/2010.
- Roxin, C. (1998). El Desarrollo del Derecho Penal en el siguiente siglo. En Dogmática Penal y Política Criminal. Trad. Manuel A. Abanto Vásquez. Perú. Editorial Idemsa.
- Tribunal Supremo de Justicia (2009). Sentencia N° 834 de fecha 18 de junio de 2009, emanada de la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia de la República Bolivariana de Venezuela, Ponente: Dra. Carmen Zuleta. Venezuela.
- Von Liszt, F. (1919). Tratado de Derecho Penal. Tomo II. España. Reus.