

**UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA  
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES**

**LA EVOLUCIÓN DE LA PERSONA JURÍDICA EN EL DERECHO PENAL Y LA  
APLICACIÓN DE UNA PENA**

**MARIA ANTONIETA RODRIGUEZ LIMA**

**GUATEMALA, OCTUBRE DE 2014**

**UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA  
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES**

**LA EVOLUCIÓN DE LA PERSONA JURÍDICA EN EL DERECHO PENAL Y LA  
APLICACIÓN DE UNA PENA**



TESIS

Presentada a la Honorable Junta Directiva

de la

Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales

de la

Universidad de San Carlos de Guatemala

Por

**MARIA ANTONIETA RODRIGUEZ LIMA**

Previo a conferírsele el grado académico de

**LICENCIADA EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES**

y los títulos profesionales de

**ABOGADA Y NOTARIA**

Guatemala, octubre de 2014

HONORABLE JUNTA DIRECTIVA  
DE LA  
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES  
DE LA  
UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA

DECANO:	Msc.	Avidán Ortiz Orellana
VOCAL I:	Lic.	Luis Rodolfo Polanco Gil
VOCAL II:	Licda.	Rosario Gil Pérez
VOCAL III:	Lic.	Juan José Bolaños Mejía
VOCAL IV:	Br.	Mario Roberto Méndez Álvarez
VOCAL V:	Br.	Luis Rodolfo Aceituno Macario
SECRETARIO:	Lic.	Luis Fernando López Díaz

TRIBUNAL QUE PRACTICÓ  
EL EXAMEN TÉCNICO PROFESIONAL

Primera Fase:

Presidente:	Lic.	Héctor Ricardo Echeverría Méndez
Vocal:	Lic.	César Augusto López López
Secretaria:	Licda.	Ileana Noemí Villatoro Fernández

Segunda Fase:

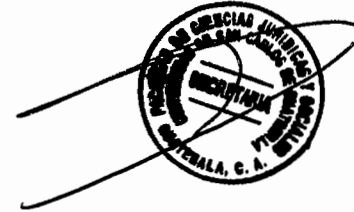
Presidente:	Licda.	Crista Ruíz de Juárez
Vocal:	Licda.	Wendy Isabel Rodríguez Aldana
Secretario:	Lic.	David Sentés Luna

**RAZÓN:** "Únicamente el autor es responsable de las doctrinas sustentadas y contenido de la tesis". (Artículo 43 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público).



FACULTAD DE CIENCIAS  
JURÍDICAS Y SOCIALES

Ciudad Universitaria, zona 12  
GUATEMALA, C.A.

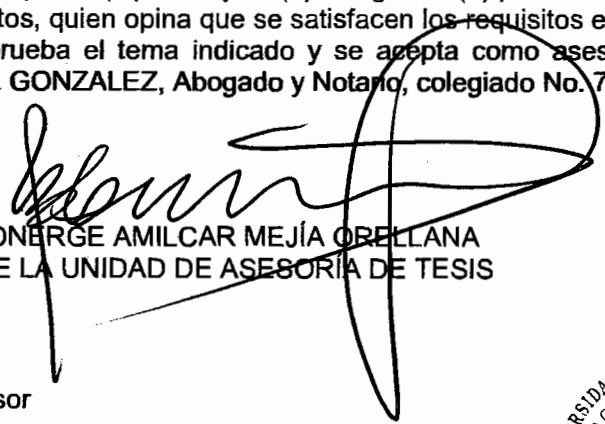


UNIDAD DE ASESORÍA DE TESIS FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES.  
Guatemala, 17 de octubre de 2012.

ASUNTO: MARIA ANTONIETA RODRIGUEZ LIMA, CARNÉ No. 9513250, solicita que para la elaboración de su tesis de grado, se le apruebe el tema que propone, expediente No. 20121028.

TEMA: "LA EVOLUCIÓN DE LA PERSONA JURÍDICA EN EL DERECHO PENAL Y LA APLICACIÓN DE UNA PENA".

Con base en el dictamen emitido por el (la) consejero (a) designado (a) para evaluar el plan de investigación y el tema propuestos, quien opina que se satisfacen los requisitos establecidos en el Normativo respectivo, se aprueba el tema indicado y se acepta como asesor de tesis al Licenciado FERNANDO PACAL GONZALEZ, Abogado y Notario, colegiado No. 7,968.



DR. BONERGE AMILCAR MEJÍA ORELLANA  
JEFE DE LA UNIDAD DE ASESORÍA DE TESIS

Adjunto: Nombramiento de Asesor  
cc.Unidad de Tesis  
BAMO/yr.



Licenciado Fernando Pacal González

Abogado y Notario

7ª Avenida 6-53 Edificio El Triángulo, 8º Nivel, Oficina 87, Zona 4.

Ciudad de Guatemala. Teléfono: 5279-6287



Guatemala, 17 de julio de 2014

Doctor

Bonerge Amílcar Mejía Orellana

Jefe de la Unidad de Asesoría de Tesis

Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales

Universidad de San Carlos de Guatemala



Estimado Doctor:

En cumplimiento al nombramiento emitido por esta Unidad, de fecha diez de octubre de dos mil trece, procedí a ASESORAR el trabajo de tesis de la estudiante MARIA ANTONIETA RODRIGUEZ LIMA, intitulado "LA EVOLUCIÓN DE LA PERSONA JURÍDICA EN EL DERECHO PENAL Y LA APLICACIÓN DE UNA PENA ". Para el efecto me permito emitir el siguiente:

#### DICTAMEN:

El presente trabajo es altamente meritorio, porque refleja el esfuerzo que ha realizado la investigadora en la construcción del marco teórico, que reúne aspectos técnicos que hacen factible la comprensión del problema referente a la posición actual de la persona jurídica en el derecho moderno, que ha dejado de ser un sujeto instrumental en la acción delictiva, para asumir un rol mucho más interactivo que no ha sido desarrollado por la legislación guatemalteca, a pesar de su relevancia desde el punto de vista jurídico.

Es importante señalar, que en la elaboración de la tesis se utilizó la metodología adecuada a la naturaleza jurídica del problema planteado, observándose la correcta utilización de las técnicas de investigación de recopilación bibliográfica e interpretación de la información del trabajo de campo, lo que sustenta de forma ideal el contenido del presente informe.

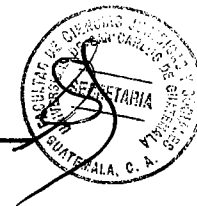
Cabe mencionar, que la redacción utilizada reúne las condiciones exigidas en cuanto a claridad y precisión, habiendo acoplado de manera correcta argumentos derivados de la interpretación de la legislación relacionada al tema.

El aporte científico que la presente investigación deja en materia jurídica, revela la desactualización de la normativa penal respecto a las personas jurídicas, que han alcanzado una posición activa dentro de las relaciones sociales; por consiguiente, salvo ciertas disposiciones no existe una pena efectiva que sancione a aquellas corporaciones que sirvan de salvoconducto para la comisión de delitos, pues el interés del derecho vigente se centra exclusivamente en la imputabilidad de los representantes legales

Las conclusiones y recomendaciones son acertadas, lo que deja en evidencia el conocimiento del tema investigado, donde se plantea la necesidad de introducir reformas a

**Licenciado Fernando Pacal González**  
**Abogado y Notario**

7ª Avenida 6-53 Edificio El Triángulo, 8º Nivel, Oficina 87, Zona 4.  
Ciudad de Guatemala. Teléfono: 5279-6287



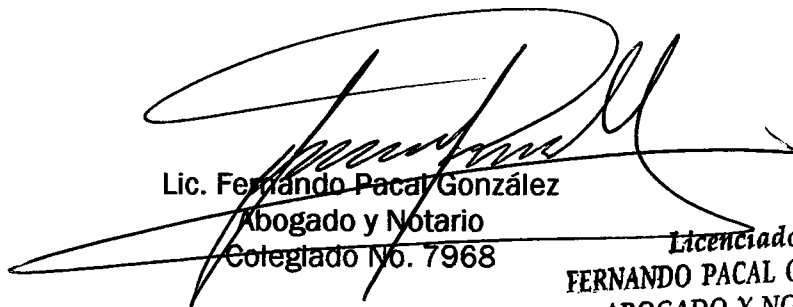
legislación penal con el fin de que se pueda aplicar una pena efectiva en contra de las entidades colectivas que incurran en los delitos de asociación ilícita, con el alcance legal suficiente para que sean despojadas de su reconocimiento formal.

En términos generales, la bibliografía utilizada es precisa, acorde y exacta para cada uno de los temas desarrollados en la investigación.

Asimismo, de manera expresa declaro que no soy pariente de la estudiante dentro de los grados de ley, ni tengo interés alguno en el resultado del informe final que no se ajuste a lo estrictamente académico.

En definitiva, el contenido del trabajo de tesis, se ajusta a los requerimientos científicos y técnicos que se deben cumplir de conformidad con los requisitos exigidos por el Artículo 32 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público, razón por la cual, emito DICTAMEN FAVORABLE, a efecto de continuar con el trámite correspondiente.

Respetuosamente,



Lic. Fernando Pacal González  
Abogado y Notario  
Colegiado No. 7968

Licenciado  
FERNANDO PACAL GONZALEZ  
ABOGADO Y NOTARIO



**USAC**  
**TRICENTENARIA**  
Universidad de San Carlos de Guatemala



DECANATO DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES. Guatemala, 22 de septiembre de 2014.

Con vista en los dictámenes que anteceden, se autoriza la impresión del trabajo de tesis de la estudiante MARIA ANTONIETA RODRIGUEZ LIMA, titulado LA EVOLUCIÓN DE LA PERSONA JURÍDICA EN EL DERECHO PENAL Y LA APLICACIÓN DE UNA PENA. Artículos: 31, 33 y 34 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público.

BAMO/srrs.





## DEDICATORIA

- A DIOS:** Por ser el creador del universo y tener todo bajo control, por haberme dado sabiduría y también permitirme terminar esta carrera, sé que siempre estuvo y estará conmigo, porque Él es fiel.
- A MIS PADRES:** Carlos Rodríguez y Socorro Lima de Rodríguez, gracias por haberme dado la vida, por instruirme en el camino correcto, por sus consejos, por ese amor incondicional, porque en cualquier momento puedo contar con ustedes y sé que estarán allí. Este logro es para ustedes, los quiero mucho.
- A MIS HERMANOS:** Angelina, Fidelia, Irma, Evelia, Chusita, Aura, David (Q.E.P.D.), Gloria, Salomón, Lety y Darío, por todo lo que hemos compartido, por su apoyo y cariño.
- A MI ESPOSO:** Douglas López, por el apoyo que me ha brindado, porque sé que este triunfo es tuyo también, te amo.
- A MIS HIJOS:** Melisa, Katherine, Sara y Douglas, porque son la inspiración de mi vida, pues representan ese tesoro que Dios me dio.
- A MI FAMILIA:** Por su cariño y por compartir conmigo este momento.
- A LOS LICENCIADOS:** Lic. Fernando Pacal, Lic. Carlos Chicas, Lic. Carlos Corona y Lic. Edgar Lemus, por cumplir con el lema *id y enseñad*.
- A MIS AMIGAS:** Miriam, Karla, Mariam, Lesbia e Idania.
- A:** La Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad de San Carlos de Guatemala, por haber sido mi cuna de la enseñanza que me formó como profesional, gracias, mil gracias.





## ÍNDICE

	<b>Pág.</b>
Introducción .....	i

### CAPÍTULO I

1. La persona jurídica: Enfoque introductorio .....	1
1.1. Concepto .....	2
1.2. Naturaleza jurídica .....	4
1.3. Clasificación .....	12
1.3.1. Por su carácter .....	13
1.3.2. Por sus fines .....	14
1.3.3. Por su estructura .....	15
1.4. Capacidad legal .....	16
1.5. La esencia de la personalidad jurídica .....	18
1.6. La responsabilidad social .....	19

### CAPÍTULO II

2. Aspectos generales del delito .....	21
2.1. Consideraciones preliminares .....	22
2.2. Presupuestos del delito .....	25
2.3. Elementos del delito .....	26
2.3.1. La acción .....	27
2.3.2. La omisión .....	29
2.3.3. La tipicidad .....	30
2.3.4. La antijuridicidad .....	31
2.3.5. La culpabilidad .....	32
2.3.6. La punibilidad .....	33
2.4. Tipos de delito .....	34
2.5. El iter criminis .....	38
2.6. Autoría y participación .....	40



Pág.

### CAPÍTULO III

3. La valoración de la persona jurídica en materia penal .....	43
3.1. La imputabilidad .....	44
3.2. El alcance social de la ley penal .....	47
3.3. La actividad ilícita en la persona jurídica .....	49
3.4. Ausencia normativa de la responsabilidad penal de las personas jurídicas .....	53
3.5. Evolución conceptual de la responsabilidad penal e infraccional de las personas jurídicas .....	56

### CAPÍTULO IV

4. La eficacia de la pena aplicada a la persona jurídica .....	61
4.1. La pena .....	62
4.2. La evolución de la persona jurídica en el derecho penal .....	66
4.3. El cambio conceptual de la entidad colectiva en relación al delito .....	69
4.4. El régimen de sanciones .....	74
4.5. La penalización de la persona jurídica en la legislación guatemalteca ..	77
<b>CONCLUSIONES</b> .....	79
<b>RECOMENDACIONES</b> .....	81
<b>BIBLIOGRAFÍA</b> .....	83

## INTRODUCCIÓN

La evolución de la persona jurídica en el derecho penal, ha sido resultado del avance vertiginoso del crimen organizado que ha visto en la representación incorpórea una vía segura para llevar a cabo negocios ilícitos sin que pueda estimarse algún grado de culpabilidad, dada la naturaleza abstracta que caracteriza a una entidad colectiva.

Este panorama sitúa a la jurisprudencia en el dilema de establecer una pena efectiva en contra de las instituciones que sean partícipes de acciones delictivas, independientemente de la imputación de hechos que se le haga a cada uno de sus administradores.

De la hipótesis planteada, se pudo comprobar que el reconocimiento de la imputabilidad de la persona jurídica se limita a delitos de carácter financiero, a pesar que su existencia tiene efecto sobre todas las relaciones de derecho; en consecuencia, sigue prevaleciendo la teoría de la responsabilidad individual sin que existan disposiciones orientadas a la calificación penal de las corporaciones que sean partícipes de operaciones fraudulentas.

El objetivo de esta investigación, ha sido establecer la efectividad de la aplicación de la pena impuesta sobre la persona jurídica, que sigue siendo un concepto abstracto que carece de interés para la jurisprudencia penal; no obstante, la incidencia de una asociación en cualquiera de sus modalidades obliga a una revisión sobre los supuestos que dan lugar a la deducción de culpa, para sancionar ilícitos de naturaleza indistinta.

En síntesis, es necesario que la legislación amplíe la noción conceptual de la persona moral, pues ha dejado de ser una mera ficción legal para convertirse en un organismo capaz de facilitar la comisión de un hecho criminal; por lo tanto, debe ser ligada a un procedimiento penal de extinción, que debe ser certificado a los registros públicos del país, para acelerar el trámite de liquidación que forma parte del pago de daños y perjuicios.

El presente trabajo consta de cuatro capítulos desarrollados de la siguiente manera: En el capítulo I: La persona jurídica: Enfoque introductorio, se desarrolla el marco conceptual de la entidad que da origen a la investigación; en el capítulo II: Aspectos generales del delito, se hace una descripción doctrinaria de los elementos que constituyen una transgresión a la ley; en el capítulo III: La valoración de la persona jurídica en materia penal, se analiza el alcance legal de la normativa en relación a los organismos colectivos que forman parte de estructuras criminales; y por último, en el capítulo IV: La eficacia de la pena aplicada a la persona jurídica, se describe la problemática que afronta la jurisprudencia para deducir responsabilidades penales en instituciones, salvo lo establecido para ilícitos relacionados a la actividad financiera.

La metodología aplicada comprende las siguientes herramientas: el análisis, que sirvió para estudiar la posición doctrinal de la persona jurídica en el marco de la legislación guatemalteca; la síntesis, que sirvió de base para desarrollar el marco conceptual; y por último, la inducción y la deducción, que sirvieron de base para explicar la naturaleza del problema en el contexto de la realidad nacional. En este caso, también fue utilizada la técnica de investigación bibliográfica que sirvieron para elaborar el contenido temático.

Finalmente, es un hecho que la legislación debe ir adaptándose a los cambios sociales, para evitar que el orden público se vea vulnerable ante la aparición de nuevas modalidades delictivas; tanto así, que las diversas posiciones doctrinarias han llegado a una instancia en la que parece insostenible la teoría de la representación aparente que se le adjudica a la entidad colectiva, que contrario a lo expresado, se ha convertido en un elemento dinámico en la realización del delito.



## CAPÍTULO I

### 1. La persona jurídica: Enfoque introductorio

En el orden natural, el derecho es el conjunto de normas jurídicas que rigen la conducta de los individuos e instituciones que conforman la base estructural de una sociedad, mediante un régimen de control que está a cargo del Estado.

La evolución histórica de la humanidad ha sido parte de la transformación de la ley, como un efecto lógico de las nuevas exigencias; en consecuencia, en el contexto actual aquella percepción intangible que se tenía de ciertas figuras ha variado completamente.

Esta premisa es aplicable al apareamiento de nuevas conductas antijurídicas que deben ser solventadas por la normativa.

En materia civil, el régimen disciplinario gira alrededor de tres instituciones fundamentales: la persona, la familia y el patrimonio, que en su conjunto conforman la esfera privada del sistema legal.

Esta sincronización de elementos fácticos da origen a la personalidad jurídica, que se traduce en aquella cualidad inherente a todo organismo biológico, pero que se extiende también a entidades colectivas creadas por disposición de la ley, como componentes del desarrollo social.



De esa forma se establece el dinamismo del derecho como factor de la aparición de situaciones complejas que atentan contra el orden público; por ende, corresponde a la autoridad regular tales acciones.

Esta breve introducción busca establecer el alcance legal de la persona jurídica, que en los últimos años se ha ido convirtiendo en un instrumento idóneo para encubrir operaciones delictuosas ante el vacío legal que existe en relación a su imputabilidad.

### **1.1. Concepto**

En el derecho romano primitivo, el concepto legal de persona estaba reservado exclusivamente a los individuos, tanto así, que el Estado actuaba siempre como poder público, aun en sus relaciones patrimoniales con los ciudadanos.

La primera noción que se tiene sobre las entidades colectivas surgió en la época del Imperio, ya que a muchas de las ciudades conquistadas se les privó de su independencia política; pero, continuaron actuando en el campo del derecho privado, compareciendo ante los pretores conforme a las reglas del procedimiento civil, atribuyéndose de esa manera capacidad jurídica a entes ficticios.

En el derecho canónico, la distinción se hizo evidente al considerar que la Iglesia como asociación era una unidad espiritual, mística, invisible, como una institución creada por Dios para la salvación de los hombres.



Al llegar la Edad Media, la idea de la personalidad jurídica fue desenvolviéndose lenta y penosamente, al tratarse de un problema taxativo de importancia secundaria hasta el advenimiento del capitalismo moderno.

La legislación moderna reconoce atribuciones en el ser humano inherentes a su esencia, como sujeto capaz de ejercer derechos y asumir obligaciones; pero también reconoce la existencia de entidades colectivas que se denominan personas morales, civiles, ficticias y abstractas.

El hombre que por naturaleza es un ser social, vive y tiende a unirse con otros para poder alcanzar determinados fines que contribuyen a su subsistencia, dando paso a la formación de sujetos ficticios competentes para generar actos que interesan al ordenamiento jurídico.

Al respecto, los doctrinarios del derecho se pronuncian de diversa manera:

Diego Espín Cánovas, indica que: “La persona jurídica es la colectividad de individuos o conjunto de bienes que, organizada para la realización de un fin permanente, obtiene el reconocimiento por el Estado como sujeto de derecho”.<sup>1</sup>

Roberto Ruggiero, indica que: “La persona jurídica es toda unidad orgánica resultante de una colectividad organizada o de un conjunto de bienes, a la que para el logro de un

---

<sup>1</sup> Espín Cánovas, Diego. **Manual de derecho civil español. Volumen I: Parte general.** Pág. 370.



fin social, durable y permanente, se reconoce por el Estado capacidad de derecho patrimonial”.<sup>2</sup>

José Castán Tobeñas, indica que: “La persona jurídica es aquella entidad formada para la realización de los fines colectivos y durables de los hombres, a las que el derecho objetivo reconoce capacidad para garantías y obligaciones”.<sup>3</sup>

En este caso, el fundamento de los organismos colectivos se encuentra en la necesidad de alcanzar determinados fines, que el hombre con su actividad puramente individual no podría realizar de manera satisfactoria; y en la inclinación natural que siente de agruparse con sus semejantes.

El ordenamiento jurídico ha aceptado la existencia ideal de entes susceptibles de adquirir responsabilidades legales, sin que ello no haya representado una problemática que fue resuelta en el desarrollo histórico del derecho civil. De ese modo, la equiparación de dicha figura con la persona natural, le hace asumir un rol importante en las relaciones sociales; por lo tanto, deberá ajustarse al orden público.

## 1.2. Naturaleza jurídica

La naturaleza jurídica de las entidades colectivas ha sido uno de los temas más debatidos en la ciencia del derecho, lo que atrajo el interés de los más notables

---

<sup>2</sup> Ruggiero, Roberto. **Instituciones de derecho civil. Tomo I.** Pág. 440.

<sup>3</sup> Castán Tobeñas, José. **Derecho civil español común y foral. Tomo I. Introducción y parte general. Volumen II: Teoría de la relación jurídica.** Pág. 368.



tratadistas del siglo pasado; no obstante, en la actualidad el entusiasmo ha ido declinando, tanto que los juristas modernos se preocupan más de soluciones prácticas a problemas concretos, que en ocasiones responden a ciertos intereses que atentan contra la objetividad del sistema de justicia.

Entre las diversas explicaciones que se han formulado alrededor del tema, como se observa a continuación:

#### — Teoría de la ficción

Esta doctrina parte de la base de que sólo el hombre puede ser sujeto de derecho, por su capacidad de expresar su voluntad de manera autónoma; esto es, que todo principio jurídico existe a causa de la libertad ingénita de cada individuo.

“Esta corriente fue iniciada por Fieschi y sistematizada de una manera conclusa por Savigny, al señalar que la persona humana es el único sujeto natural de derechos y obligaciones jurídicas, puesto que la facultad subjetiva es un poder que la ley acuerda a una voluntad”.<sup>4</sup>

El ordenamiento positivo puede modificar este principio, bien negando la capacidad jurídica de algunos hombres, como el caso de los esclavos, o extendiéndola a entes ficticios, como sucede con las personas jurídicas.

---

<sup>4</sup> Borda, Guillermo A. **Tratado de derecho civil. Parte general: Volumen I.** Pág. 550.



Heisser, Laurent, Planiol, Geny, entre otros, refieren que tales entes son siempre agregados de individuos, sin la unidad espiritual y física característica del ser humano; es aquí, donde se evidencia el origen canónico de un planteamiento que tiene como por válida la existencia de un ser abstracto atendiendo a la finalidad que le es reconocida por la ley.

La tesis de la relativa capacidad de los sujetos abstractos, fue quebrantada en forma definitiva desde el momento en que el derecho moderno estableció la existencia de la responsabilidad civil en sus acciones.

La persona jurídica debe responder por los daños causados en razón de culpas o riesgos que son inherentes a su propia organización y no simplemente por el hecho ajeno de su personal auxiliar; además, deben ser sancionadas por las contravenciones que cometan.

En la misma línea, las teorías negatorias supusieron una variante de la escuela clásica, bajo la premisa de que la ficción es un mero procedimiento de técnica jurídica.

“De acuerdo a Planiol, bajo el nombre de personas jurídicas es necesario comprender la existencia de bienes colectivos, en forma de masas distintas, poseídas por un grupo de individuos; es decir, que el mito de la personalidad moral debe ser reemplazado últimamente por la noción positiva de la propiedad colectiva”.<sup>5</sup>

---

<sup>5</sup> Borda, Guillermo A. **Ob. Cit.** Pág. 552.



El emplazamiento lógico de la personalidad moral no corresponde al derecho de las personas sino al de los bienes, pues no es otra cosa que una modalidad de titularidad patrimonial.

Francesco Ferrara, afirma que: “La persona moral no es una invención de la ley, sino un procedimiento técnico, la traducción jurídica de un fenómeno de la realidad social que expresa en términos de derecho, una idea ya existente en la sociedad”.<sup>6</sup>

La ley no puede atribuir las consecuencias jurídicas situando el centro de imputación arbitrariamente en algo, sino como realidad de la conducta del hombre o de la entidad que tenga similares facultades.

Hans Kelsen, por su parte expresa que: “Tanto la persona física como la persona moral, son una pura construcción normativa, que vienen a ser el centro de imputación de la ley, para atribuirles un conjunto de derechos y obligaciones (consecuencias jurídicas)”.<sup>7</sup>

Las opiniones de estos autores, gozan actualmente de gran aceptación, pero eluden la solución del problema.

La escuela clásica no ha podido explicar la existencia real de las instituciones públicas, por lo que advierten la necesidad de reconocer a una entidad abstracta pero solamente para fines administrativos, pues la capacidad jurídica está reservada al ser humano.

---

<sup>6</sup> Ferrara, Francesco. **Teoría de las personas jurídicas**. Pág. 359.

<sup>7</sup> Kelsen, Hans. **Teoría general del derecho y del Estado**. Pág. 95.



## — Teoría de la realidad

En el desarrollo histórico, aparece una corriente contrapuesta que expone a la persona jurídica como una realidad, así pues, algunos juristas conciben la colectividad como hecha a imagen del hombre, con una voluntad propia distinta de la de sus miembros; en esa voluntad reside el fundamento de la personalidad, tanto de los grupos como de los individuos.

“El máximo expositor de esta teoría fue Gierke, afirmando que la persona jurídica no es un ente artificial creado por el Estado, sino, por el contrario, una unidad viva, que tiende a alcanzar un fin que trasciende de la esfera de los intereses individuales, mediante una común y única fuerza de voluntad y de acción”.<sup>8</sup>

En este caso, la capacidad del organismo social es una realidad que preexiste al derecho; es decir, que no se trata de una creación legal.

De ese modo, la consecuencia fundamental que sobreviene es que los administradores no son representantes de la asociación, sino órganos de ella.

“La realidad de la persona moral puede entenderse en sentido técnico, al no haber imposibilidad en concebir derechos que pertenezcan a otros seres que no sean los individuos humanos; y en sentido objetivo, porque supone que la personalidad moral

---

<sup>8</sup> Borda, Guillermo A. **Ob. Cit.** Pág. 555.

presenta los mismos caracteres objetivos que los seres físicos, respondiendo a la misma definición filosófica del individuo”.<sup>9</sup>

Esta teoría comprende diversas corrientes, partiendo del método organicista que afirma la sustantividad de la persona colectiva, como una realidad necesaria para la vida social, cuya existencia no la debe a la creación arbitraria de la ley.

“Bonnecase, entiende en primer término, que la personalidad moral presume la existencia de un interés colectivo, en oposición al carácter del ser físico, que es la expresión del conjunto de intereses inherentes a cada individuo y que se impone a la protección del derecho”.<sup>10</sup>

Al hombre no se le puede reconocer solamente como ser individual, sino formando parte de un todo; en consecuencia, pertenece a la familia, a la Iglesia, al Estado, siendo este doble aspecto el que crea su personalidad en el mundo.

La noción de considerar a una entidad colectiva como verdadero sujeto, alcanzó tal extremo que algunos jurisconsultos plantearon la idea de una realidad técnica, que representa el interés colectivo de un conjunto de individuos.

La doctrina de la institución, se basa en la observación de la realidad social que demuestra que una de las tendencias más firmes de las ciudades contemporáneas, es

---

<sup>9</sup> De Pina, Rafael. **Elementos de derecho civil mexicano. Volumen I.** Pág. 249.

<sup>10</sup> **Ibid.** Pág. 250.



el desarrollo de la vida colectiva; en consecuencia, el hombre abandona todo aislamiento porque comprende que para realizar sus fines y para satisfacer sus necesidades de todo orden, precisa unirse a otros individuos.

En esas circunstancias, resulta comprensible que la personalidad pueda existir aún sin una base biológica, pues dicha capacidad no reside en la corporeidad ni en la voluntad, sino en la aptitud para ser sujeto de derechos y obligaciones.

Finalmente, las doctrinas propiamente jurídicas prescinden del ángulo biológico, apuntando que persona es la denominación propia de todo sujeto capaz de adquirir derechos y contraer obligaciones; por lo tanto, tal implicación alcanza al hombre y a los entes de existencia ideal.

En síntesis, la identidad como atributo inherente a la persona, es una abstracción del derecho que permite dar unidad conceptual a las agrupaciones humanas, como si fueran personas que tienen derechos y obligaciones, con igual alcance para los bienes que conforman a las fundaciones.

#### — Teoría del patrimonio de afectación

Esta corriente surge como una explicación jurídica que sustenta la concepción de la persona moral a partir del conjunto de bienes que la conforman, en abierta oposición a la tesis de la ficción.



“La cuestión es explicar la parte relativa al gobierno de los derechos que integran el patrimonio, si se trata de un sujeto que carece de voluntad en sentido psicológico; pero Brinz, como responsable de esta idea, explica que existe una representación del fin, que es ejercida por seres humanos; estos son titulares de los derechos pero no los tienen para sí, sino para la realización del fin; son pues, títulos fiduciarios”.<sup>11</sup>

Este análisis fue la base de la argumentación expuesta por Planiol, al indicar que la personalidad jurídica es una concepción superficial que esconde el concepto de la propiedad colectiva al lado de la propiedad individual.

La postura es excesivamente unilateral, pues deja de lado una serie de elementos que se relacionan con la entidad, aunque no con el patrimonio; por ende, resulta inaceptable desligar al sujeto natural de las relaciones de derecho que vinculan a un patrimonio.

Los seguidores de esta teoría, expresan que en la persona moral, el fin sustituye al sujeto de derecho, partiendo de la existencia de derechos sin sujeto, se habla de auténticas representaciones.

García Máynez, al referirse a la posición de Brinz frente a la naturaleza de las personas morales, indica que: “La primera objeción que se debe plantear es que no pueden existir derechos sin sujeto, pues tal atributo es facultad jurídica de alguien, así como toda obligación naturalmente supone un obligado, por lo que resulta contradictorio”.<sup>12</sup>

---

<sup>11</sup> Valencia Zea, Arturo y Álvaro Ortiz Monsalve. **Derecho civil. Tomo I: Parte general y personas.** Pág. 473.

<sup>12</sup> De Pina, Rafael. **Ob. Cit.** Pág. 253.

Es impreciso afirmar que la capacidad para adquirir derechos y contraer obligaciones atribuida por el derecho objetivo, determine la existencia de la persona; más bien, el individuo promueve que se le reconozca tal calidad.

En su momento, también se ha discutido que la persona moral es el efecto del contrato o de una declaración unilateral de voluntad, que destaca e individualiza un patrimonio.

Duguit, al respecto indica que: “La persona jurídica es inútil porque oculta una situación jurídica objetiva en que la ley coloca a las sociedades, asociaciones y fundaciones, y en virtud de la cual, el grupo unitariamente adquiere capacidad jurídica; en consecuencia, los actos tendientes al fin que persiguen constituyen supuestos protegidos por la ley”.<sup>13</sup>

La jurisprudencia actual, rechaza esta idea por resultar demasiado artificiosa; sin embargo, dicha corriente tiene el mérito de haber dejado en el olvido la vieja tesis de la ficción. Asimismo, el fenómeno de la entidad abstracta no hace otra cosa que encubrir a la propiedad colectiva.

### **1.3. Clasificación**

En el desarrollo histórico del derecho civil, se han esbozado diversas clasificaciones sobre la persona jurídica, atendiendo aspectos que van relacionados a su esencia dogmática, fines y estructura; pero en este caso, lo ideal es seguir el criterio legalista,

---

<sup>13</sup> Galindo Garfias, Ignacio. **Derecho civil. Primer curso. Parte general: Personas. Familia.** Pág. 349.





que generalmente carece de una técnica apropiada pero que sirve para establecer un marco regulatorio.

El Artículo 15 del Código Civil —Decreto-Ley 106 del Jefe de Gobierno de la República de Guatemala—, califica como personas jurídicas al Estado, las municipalidades, las iglesias, las universidades y demás instituciones de derecho público.

Además, esta norma hace referencia a los organismos de carácter privado, aunque sin seguir un orden estrictamente doctrinario, de allí, que su género debe se define según el grupo objetivo de atención.

En síntesis, se les reconoce personalidad jurídica a las fundaciones y otras entidades de interés público —denominadas así por ser creadas por la ley—, asociaciones, patronatos, comités, sociedades, consorcios y cualesquiera otros con fines lucrativos.

### **1.3.1. Por su carácter**

Las entidades colectivas en función a su campo de acción pueden ser:

- a) **Personas jurídicas de derecho público:** Son entidades que tienen por finalidad la prestación de los servicios públicos administrativos, que tienen base territorial con facultad de dictar normas para toda la población, en apego a la jurisdicción que establece el régimen estatal.

b) Personas jurídicas de derecho privado: Son entidades que nacen a iniciativa de los particulares, con fines distintos a las colectivas públicas; a su vez, la legislación ordena que se rijan por las disposiciones relativas al contrato de sociedad.

En el derecho moderno, el acercamiento entre ambas modalidades es cada vez más práctica, debido a que el Estado ha optado por subsidiar asociaciones privadas que se distinguen por su organización, para atender obras sociales.

### **1.3.2. Por sus fines**

La persona jurídica en función sus objetivos, pueden ser de interés público y de interés privado, distinción que en cierto modo responde al anterior apartado.

En principio, la normativa es la que define la esfera de competencia de los distintos organismos: corporaciones, asociaciones y fundaciones, por lo que el problema se reduce a la necesidad de establecer su naturaleza, de acuerdo a sus objetivos.

En términos generales, las instituciones son prácticamente exclusivas del derecho público, entiéndase, el Estado, las municipalidades, las iglesias, universidades y otras reconocidas por la ley.

Por aparte, las dudas se centran fundamentalmente en relación con las asociaciones, que pueden ser de interés público, cuando su misión no busca utilidades; pero la



doctrina establece que tales organismos generalmente se forman con ánimo de lucro, entiéndase, las sociedades mercantiles.

### 1.3.3. Por su estructura

La persona jurídica en función a su organización, comprende a aquellas colectividades de tipo corporativo o asociativo; así, como de tipo fundacional o institucional.

“De acuerdo a Ferrara, la personalidad tiene igual naturaleza en todas las entidades jurídicas, pero lo que interesa examinar es la diferencia en el substrato, lo que influye en su diversa constitución y funcionamiento”.<sup>14</sup>

El ente colectivo es una agrupación de individuos que la establecen para la realización de un objeto común, cuya voluntad es decisiva para su ulterior existencia y actividad.

La fundación o institución de utilidad común, es un organismo conformado para alcanzar un interés general, que existe independientemente de sus miembros; en tal caso, no existe una necesaria similitud entre los directivos y quienes crearon la sociedad, además de que los beneficios que se obtengan son de utilidad común.

“Los autores modernos se orientan por una posición en cierto modo intermedia y muy razonable, siendo que las personas morales son, desde luego, una realidad, no una

---

<sup>14</sup> Brañas, Alfonso. **Manual de derecho civil**. Pág. 88.

ficción, pero una realidad del mundo jurídico, no de la vida sensible; su personalidad no nace como la humana, de la naturaleza, sino de las instituciones de derecho”.<sup>15</sup>

Esto implica que la jurisdicción seguirá siendo evasiva en reconocer la responsabilidad penal de una sociedad formalmente organizada, atendiendo a la premisa de que sólo los seres naturales pueden ser objeto de una sanción en particular.

#### **1.4. Capacidad legal**

La capacidad de derecho de la persona jurídica es plena, inherente a su propia personalidad, como sujeto que puede adquirir derechos y obligaciones.

El Estado reconoce la existencia de las instituciones, los establecimientos de asistencia social y demás entidades de interés público, a partir de su inscripción formal, de conformidad con lo establecido en la ley.

Los estatutos determinan la capacidad jurídica de las asociaciones y fundaciones, pero no debe entenderse en el sentido de que quienes crean tales instituciones podrán fijar arbitrariamente el límite de responsabilidad corporativa

La ley exige normalmente, que las personas morales tengan un determinado fin u objeto, lo que no implica restricción alguna sobre la capacidad; en consecuencia, los

---

<sup>15</sup> Puig Peña, Federico. **Tratado de derecho civil español. Tomo I: Parte general. Volumen II: Los actos jurídicos.** Pág. 241.



órganos de actuación de dichas entidades no pueden actuar más allá de las facultades que les vienen conferidas, no sólo por su razón de ser sino también por las normas rectoras de la misma.

“El acto de creación de las corporaciones está necesariamente precedido de un proceso de volición, de uno o varios órganos estatales si se trata de la formación de un ente de derecho público, o de una o varias personas individuales si se trata de la formación de un ente de derecho privado”.<sup>16</sup>

La constitución de una persona moral supone una actividad jurídica compleja que se compone de una serie de actos realizables en determinado margen de tiempo; entretanto, se le reconoce cierta existencia a la sociedad en vías de formación, debido a su calidad de propietaria de los bienes que la conforman y deudora de las obligaciones contraídas con vistas a su funcionamiento ulterior.

La capacidad de obrar de las entidades colectivas se realiza por medio de los órganos o representantes, conforme lo establecido en los estatutos fundacionales, o en su defecto, por las reglas generales.

En la legislación guatemalteca, la persona jurídica forma una entidad civil distinta de sus miembros individualmente considerados; puede ejercitar todos los derechos y contraer las obligaciones que sean necesarios para realizar sus fines y será

---

<sup>16</sup> Brañas, Alfonso. **Ob. Cit.** Pág. 92.



representada por la persona u órgano que designe la ley, el reglamento interno, sus estatutos, o la escritura social.

### **1.5. La esencia de la personalidad jurídica**

La dogmática moderna ha superado la noción que se tenía sobre la persona jurídica como figura aparente, debido a que las nuevas disposiciones legales han ido de a poco individualizando las actuaciones de la entidad por encima de la responsabilidad adquirida por cada miembro en común.

Esto implica negar la independencia del sujeto abstracto frente a los individuos que la integran, cuando el mantenimiento de la personalidad subjetiva podría suponer un perjuicio para terceros que converjan en una relación de derecho.

La persona moral es una entidad independiente de las personas físicas que la integran, y que, por estar dotada de una organización estable o permanente, tiene el carácter de sujeto de las relaciones jurídicas que activa o pasivamente la afectan.

El ser humano es titular natural de garantías jurídicas así como de obligaciones frente a las relaciones de derecho en las que forme parte; en cambio, las entidades jurídicas aparecen como sujetos supeditados a una titularidad atribuida por razones de oportunidad que deben ser reguladas por el ordenamiento jurídico, que establecerá los requisitos formales para validar la existencia de personalidad.

Ello explica que dichas colectividades fueran catalogadas inicialmente como personas ficticias, con base fundamentalmente a que no pueden incurrir en responsabilidad delictual, que en todo caso se traslada a los individuos que forman su esencia

“La personalidad jurídica es una construcción normativa, elaborada para unificar los derechos y obligaciones que se atribuyen a un sujeto de relaciones jurídicas, ya sea de seres humanos (personas físicas) o de un conjunto de personas físicas o bienes integrados, para la realización de un fin determinado por la ley (personas morales)”.<sup>17</sup>

De esa cuenta, si se le reconoce capacidad jurídica a una asociación de individuos o de bienes, es en vista de la necesidad de otorgar tutela jurídica a ciertos intereses o fines que el derecho estima como valiosos.

En la jurisprudencia se habla de levantar el velo a las personas jurídicas, que consiste en prescindir de la forma externa de la entidad colectiva, para inspeccionar de manera interna sus operaciones, con el fin de impedir fraudes o abusos que por medio de la protección legal otorgada por la normativa se pudieran cometer.

## **1.6. La responsabilidad social**

En el escenario legal, la persona moral debería permanecer absolutamente aislada de los individuos que la componen; pero la lógica se ve obligada a ceder ante las

---

<sup>17</sup> Galindo Garfías, Ignacio. **Ob. Cit.** Pág. 357.



necesidades prácticas, por lo que el derecho debe fijar límites, particularizando la responsabilidad de quienes ejecuten actos contrarios a la ley, bajo la investidura de un órgano colegiado.

El reconocimiento de personalidad institucional, lleva consigo de parte de sus miembros o beneficiarios la conciencia real, supuesta o impuesta del interés colectivo en juego.

La tesis legalista expone que la organización colectiva es responsable del incumplimiento culposo de las obligaciones o de toda conducta ilícita, cuando sean resultado de la actuación de sus representantes en el ejercicio de sus funciones; pero en materia contractual, toda persona jurídica puede contraer obligaciones de tipo patrimonial, por lo que deberá responder del compromiso adquirido frente al deudor, por medio de sus órganos administrativos.

Ante esto, resulta discutible la participación real de una entidad empresarial en la comisión de actos delictivos, porque el derecho advierte que el reconocimiento legal de un sujeto abstracto no desliga del compromiso de rendir cuentas que tienen sus asociados, individualizando de esa manera la imputación de cargos.





## CAPÍTULO II

### 2. Aspectos generales del delito

En principio, la existencia de normas jurídicas que prohíben determinadas conductas o hechos, bajo la amenaza de una sanción, responde a la conflictividad inherente a la personalidad del ser humano.

En la evolución dogmática de la responsabilidad penal, es necesario analizar los componentes del delito, para comprender el alcance legal de aquellos actos que vulneren un bien jurídico tutelado.

En el ordenamiento jurídico la individualización del sujeto imputable ha dejado de ser una cuestión exclusiva de la persona física, pues con el paso del tiempo las organizaciones criminales han ido adoptando nuevas modalidades para delinquir, usando de base a las entidades jurídicas.

En ese contexto, la teoría de la ficción establece que la participación de los socios o directivos es delegada por la representación legal, salvo que estuviesen involucrados en la ejecución del hecho ilícito.

La valoración de una acción punible comprende diversas características, aunque el origen de la reacción jurídico penal será siempre una conducta humana.



## 2.1. Consideraciones preliminares

En la ciencia penal la acción u omisión contraria al ordenamiento jurídico, comprende el estudio de sus elementos, su aspecto negativo, las tipologías, así como sus formas de manifestación, que hacen que una acción sea calificada como punible.

“El delito puede definirse como toda acción legalmente punible, que ofende gravemente el orden ético-jurídico y por esto merece aquella grave sanción que es la pena”.<sup>18</sup>

En otras palabras, se trata del comportamiento humano que a juicio del legislador, compromete las condiciones de existencia, conservación y desarrollo de la comunidad y exige como respuesta una sanción penal.

En la composición del delito, la doctrina ha recurrido principalmente a dos nociones:

— **Concepción totalizadora o unitaria:** Esta tesis presenta al delito como una entidad integral; su verdadera esencia no está en cada uno de sus componentes y tampoco en su suma, sino en el todo y en su intrínseca unidad.

— **Concepción totalizadora o atomizadora:** Esta tesis estudia al delito desintegrándolo en sus propios elementos, pero considerándolos en conexión íntima al existir una vinculación indisoluble entre ellos, en razón de su unidad.

---

<sup>18</sup> Maggiore, Giuseppe. **Derecho penal. Volumen I: El derecho penal. El delito.** Pág. 251.



Es oportuno precisar que existen diversos niveles metódicos en la ley para individualizar una conducta prohibida.

“La acción es típica cuando se adecúa a la descripción realizada por la norma, pero de no encuadrar en ninguna figura, se dirá que es atípica; pero una vez comprobada la tipicidad se observará si la acción es también antijurídica, porque puede existir una causa de justificación”.<sup>19</sup>

Cabe resaltar, que el delito siempre fue una valoración jurídica donde primero aparece lo objetivo, exigiéndose la responsabilidad por el resultado antijurídico; después lo subjetivo, es decir, la intención, donde llega a cuestionarse la posibilidad de castigar el daño culposos.

“En el sentido filosófico, el delito tiene diversas acepciones, como Rossi, al señalar que se trata de una infracción de un deber exigible en daño a la sociedad o de los individuos, otros como Frank, lo ven como una violación o negación del derecho; así también, atendiendo al elemento del perjuicio, Romagnosi, lo define como el acto de una persona libre e inteligente, lesivo a los demás e injusto”.<sup>20</sup>

Estas ideas atienden al hecho de que la contravención a la norma es una expresión de la voluntad humana, que debe ser reprendido para mantener el orden jurídico.

---

<sup>19</sup> González Cauhapé-Cazaux, Eduardo. **Apuntes de derecho penal guatemalteco. La teoría del delito: Conceptos básicos.** Pág. 26.

<sup>20</sup> Luzón Cuesta, José María. **Compendio de derecho penal. Parte general.** Pág. 71.

“En el sentido sociológico, en un primer momento el delito para Lombroso, es algo patológico individual y somático, a modo de enfermedad, afín a la locura; entretanto, Garofalo que apela a la moral, lo veía como una lesión a los sentimientos fundamentales que forman parte de la esencia humana”.<sup>21</sup>

En este caso, la consideración de tal acto como fenómeno natural fue obra de los positivistas, así pues, se trataba de una lesión a aquella parte de la moral humana; pero sus detractores acotan que al derecho penal no le interesa la ética, pues conforme al principio de intervención mínima, busca la reparación del daño mediante la aplicación de reglas preestablecidas siguiendo cánones legalistas.

El concepto jurídico del delito, pasa por tres grandes etapas que siguen a continuación:

- La etapa clásica, que tiene a exponentes como Jescheck y Beling, quienes indican que el delito es una acción típica, antijurídica, culpable, sometida a una adecuada sanción penal y que llena las condiciones objetivas de penalidad.
- La etapa intermedia, iniciada por Mayer, que actualiza la noción citada, definiendo el delito como acontecimiento típico, antijurídico e imputable.
- La etapa neoclásica, que culmina con Mezger, que considera el delito como un hecho típicamente antijurídico y culpable.

---

<sup>21</sup> Luzón Cuesta, José María. **Compendio de derecho penal. Parte general.** Pág. 72.

En la doctrina existen otras tendencias que tratan de explicar el la esencia del hecho generador una sanción punible, como parte de la evolución científica que llevó a la aparición del derecho penal autoritario, que pasa de castigar al individuo por lo que es, para más tarde valorar la acción realizada.

## 2.2. Presupuestos del delito

El delito adquiere positividad siempre que existan determinadas circunstancias, tales como la norma penal, el sujeto activo, el sujeto pasivo, el bien jurídicamente tutelado y el objeto material.

“Los presupuestos del tipo ilegal vienen a ser aquellos elementos jurídicos anteriores a la ejecución del hecho, positivos o negativos, a la existencia o inexistencia de los cuales está condicionada la existencia del título delictivo de que se trata”.<sup>22</sup>

Las premisas generales estarán presentes en la conducta antijurídica ordinaria —norma penal—; mientras que, los premisas especiales pasarán a ser la característica de cada delito en particular —sujetos, imputabilidad, bien tutelado, instrumento del delito—.

Los antecedentes tienen una natural relación con los elementos del delito que se verán más adelante; pero también, es posible observar en la legislación otros presupuestos que hacen de determinada conducta antijurídica una acción gravosa.

---

<sup>22</sup> Manzini, Vincenzo. *Tratado de derecho penal. Tomo II. Volumen II.* Pág. 37.

En contraposición, está la corriente que niega tales argumentos, pues se cree que lo que en realidad define el género en el delito es la modificación o del sujeto activo o del objeto de la ofensa, o del sujeto pasivo o del bien lesionable; pero también es posible la falta de un presupuesto general como la ausencia de norma penal, que originaría según el caso la ausencia de tipo.

Los requisitos preliminares del comportamiento se circunscriben a un antecedente jurídico o material, que debe ser previo a la realización del delito. La falta de tales premisas, hace imposible la realización del evento criminal establecido en la ley.

“En numerosos casos la ausencia de un presupuesto de la conducta o hecho, equivale a la falta de una calidad en el sujeto activo o pasivo; esto constituye igualmente, la ausencia del objeto material”.<sup>23</sup>

En síntesis, no existen parámetros de diferenciación entre los antecedentes del delito y de la conducta o del hecho, pues ambos supuestos son vinculantes al individuo, quien podrá o no incurrir en una acción material tipificada como delito.

### **2.3. Elementos del delito**

La definición formal del delito se resume en toda acción ilícita e imputable a la cual el ordenamiento jurídico hace seguir una sanción especial, que se llama pena.

---

<sup>23</sup> Porte Petit Candaudap, Celestino. **Apuntamientos de la parte general de derecho penal. Volumen I.** Pág. 265.

Las notas esenciales de la figura criminal pasan a ser principios físicos que entran en la composición de un concepto

Existe diversidad de opiniones sobre los componentes que forman parte del ilícito, dependiendo de la base teórica que se aplique; pese a lo dicho, los aspectos que interesa analizar son aquellos inherentes al hecho antijurídico sancionado por la ley.

### **2.3.1. La acción**

La acción comprende toda actividad voluntaria dirigida a la producción de un resultado típico o prohibitivo a nivel social; pero la legislación también castiga la omisión de conducta como antecedente necesario a un daño punible.

En opinión generalizada, se ha llegado a determinar que este elemento del delito consta de tres aspectos: la manifestación de voluntad, resultado y relación de causalidad.

El estudio de la conducta jurídica, en su estructura ha sido motivo de fuertes enfrentamientos doctrinales, dando lugar al desarrollo de tres posiciones:

#### **— Teoría causal de la acción**

Esta corriente dominó la ciencia penal alemana, siendo reconocida como la conceptualización tradicional y hasta ahora dominante, donde sobresalen entre otros,

Von Liszt, Mezger, Florián y Maggiore, que se apegan a la idea de que la valoración del ilícito dependerá exclusivamente de la intención del individuo.

La acción es la conducta humana dominada por la voluntad, que produce una determinada consecuencia en el mundo exterior, por lo que sólo interesa analizar el impulso volitivo que genera el hecho, no así el contenido racional de quien lo ejecuta, que corresponde al campo de la culpabilidad.

#### — Teoría final de la acción

Esta corriente surgió como reacción al causalismo, mediante la crítica de Welzel, al indicar que la acción es una resolución elaborada del ser humano, más que mera vehemencia circunstancial; en esta perspectiva, la acción es toda práctica dependiente de la voluntad humana dirigida a la consecución de un bien.

A diferencia de la tesis anterior, los finalistas entienden que no se admite un suceso discrecional que no tenga una intención preestablecida.

#### — Teoría social de la acción

Esta corriente fue impulsada por Schmidt, que siguiendo los lineamientos del finalismo, sostuvo la idea de un concepto unitario de acción que salvara las dificultades de la omisión y la imprudencia, de modo que resulten adheridos al denominador común que





viene a ser la finalidad. Así, la acción se interpreta como el vínculo del comportamiento humano con el mundo circundante, de lo cual derivan consecuencias sociales.

### 2.3.2. La omisión

El ordenamiento jurídico establece una serie de normas que prohíben la realización de ciertos actos; pero también, se sanciona la omisión por negligencia o impericia, que a la larga provoca resultados igualmente dañinos.

El actuar pasivo puede ser penalmente relevante, ya que el derecho contiene no sólo normas restrictivas, sino también de tipo imperativas.

“El comportamiento humano socialmente relevante, puede presentar dos aspectos diferentes: un hacer algo, conducta activa denominada acción y que también se puede llamar comisión; y un no hacer algo, conducta pasiva denominada omisión”.<sup>24</sup>

Este tipo comprende actitudes negativas que son regidas por normas preceptivas, que más que una inobservancia, implican dejar de hacer la acción esperada por el derecho; es pues, una variante de la conducta, que puede presentarse así:

a) La omisión simple, consiste en el no hacer, voluntario o involuntario —culpa—, violando un imposición jurídica, generando el resultado típico establecido en la ley.

---

<sup>24</sup> Porte Petit Candaudap, Celestino. *Op. Cit.* Pág. 80.

- b) La acción o comisión, como conducta activa supone un movimiento corporal que produce consecuencias en el mundo exterior, consistente en peligro o lesión para un bien jurídico.
- c) La omisión impropia o comisión por omisión, parte de la no realización de lo que se estaba obligado a hacer, lo que produce un resultado del que el causante responde como si lo hubiere producido mediante una conducta activa.

### 2.3.3. La tipicidad

El resultado de la acción penal es producto de la materialización de un hecho preconcebido, o bien la omisión simple o de conducta, que transgrede la normativa.

La tipicidad, es la encuadrabilidad de la conducta humana a la descripción que la ley determina como infracción general al orden jurídico, teniendo tres funciones principales:

- **Función seleccionadora:** El ordenamiento legal distingue entre todas las acciones antijurídicas, los hechos más intolerables que vulneran un bien socialmente relevante; tanto que, para que una acción sea delito debe estar descrita en la normativa penal.
- **Función de garantía:** En relación al principio de legalidad, asegura la imputación objetiva únicamente de aquellos hechos establecidos en la ley.

— **Función motivadora:** En este caso, la descripción de los comportamientos en el tipo penal, así como las respectivas sanciones, tiene como finalidad persuadir a los ciudadanos de abstenerse a realizar la conducta prohibida.

Este elemento guarda una estrecha relación con la antijuridicidad, pero no deben confundirse ambos términos, aunque si representa un indicio de ilegalidad.

#### **2.3.4. La antijuridicidad**

En términos generales, la ilegalidad es la estimación sobre lo alcanzado por la actitud dañosa, vulnerando una garantía registrada en el orden jurídico.

“La antijuridicidad es un juicio negativo de valor que recae sobre un comportamiento humano y que indica que ese comportamiento es contrario a las exigencias del ordenamiento jurídico”.<sup>25</sup>

Este elemento se constituye en un carácter del hecho punible, que puede presentarse como un dato aislable, capaz de ser analizado de manera distinta frente a otros caracteres, como sucede con la voluntad, la conducta o el resultado.

Bajo este concepto, se ha creado una clasificación acorde a la doctrina que atiende al origen de la acción delictiva, que ha sido adoptada por la legislación penal moderna.

---

<sup>25</sup> Muñoz Conde, Francisco. **Teoría del delito**. Pág. 32.

De esa manera, la antijuridicidad formal es la violación de la norma prohibitiva o preceptiva por el comportamiento, pues la sanción ante cualquier transgresión legal se encuentra implícita en toda regla jurídico-penal.

“El aspecto pragmático de este desvalor es el carácter dañino del acto, materializado en la lesión o en la puesta en peligro de un bien jurídico; pero este perjuicio no debe ser comprendido en sentido natural, como causa de menoscabo a determinado objeto de la acción, sino como contradicción al valor ideal que debe proteger la norma”.<sup>26</sup>

En la valoración de contravención jurídica como tal, antes debe observarse la tipicidad de la acción, el tipo injusto y las posteriores consecuencias.

### **2.3.5. La culpabilidad**

El derecho romano influido por los moralistas griegos, establecía que la responsabilidad se basaba en el resultado final del hecho controversial, situación que fue variando para delegar en el ser humano la imputabilidad sobre sus actos como expresión de voluntad, que luego sería definida por la norma como reprochabilidad de una conducta ajustada a derecho.

“La culpabilidad es el reproche que se hace al autor de un concreto acto punible, al que le liga un nexo psicológico motivado, pretendiendo con su comportamiento un fin, o

---

<sup>26</sup> Jauregui, Hugo Roberto. **Apuntes de teoría del delito**. Pág. 80.

cuyo alcance le era conocido o conocible siempre que pudiera exigírsele un proceder conforme a las normas”.<sup>27</sup>

Este elemento tiene una función íntimamente ligada a la subjetividad del delito, que comprende la intencionalidad del perpetrador, como base esencial para determinar el grado de imputabilidad.

La calificación de una conducta ilegal expresa solamente que el hecho realizado por el causante es desaprobado por el derecho, pero no que éste deba responder penalmente por ello, cuestión que debe decidirse en el ámbito de la culpabilidad. Esto implica que el autor del injusto se encuentre en capacidad psicológica suficiente de comportarse y motivarse por la norma, con pleno conocimiento de la antijuridicidad de la acción realizada.

En resumen, la comisión de una acción típica y antijurídica no basta para considerar la existencia de un delito, pues es necesario determinar la participación consciente del autor en el hecho imputable.

### **2.3.6. La punibilidad**

En la doctrina la punibilidad es catalogada como un carácter esencial del delito, siendo también su consecuencia natural.

---

<sup>27</sup> Jiménez de Asúa, Luis. *Tratado de derecho penal. Tomo III.* Pág. 92.

La transgresión al orden jurídico es la premisa principal de la pena, que destaca por su naturaleza finalista al reunir todos los supuestos establecidos por la norma.

Las condiciones objetivas de la penalidad son circunstancias que sin pertenecer al culpabilidad, determinan la imposición de la sanción en un delito concreto.

La política criminal, en apego a la rehabilitación social ha previsto la posibilidad de que existan casos en que la condena quede sin efecto, aunque esto no afecta la existencia del hecho punible, siempre que se cumplan determinados requisitos.

Entre los jurisprudencia, no ha habido unidad de criterio para averiguar si la pena es un elemento característico del delito, o bien, es una consecuencia del mismo, lo que ha dado lugar a la discusión de dos corrientes bastante definidas.

#### **2.4. Tipos de delito**

El delito comprende una diversidad de aspectos circunstanciales que forman parte de su composición, que van desde la gravedad, la intención, la ejecución, el efecto, la duración, el objeto, el sujeto y la procedibilidad.

La doctrina ha clasificado los ilícitos valorando la intencionalidad del actor, pero las nuevas corrientes también resaltan la importancia de la causalidad, dando lugar a los siguientes métodos:



## En orden a la conducta:

La clasificación del delito en orden a la conducta, responde a la actividad o inactividad, independientemente del resultado material, en caso de haberse producido.

“Celestino Porte Petit, presenta el siguiente esquema:

- Delito de acción: Es aquella conducta que consiste en llevar a cabo un hecho voluntario típicamente prohibido.
  
- Delito de omisión: Existe cuando se produce un resultado típico y material por un no hacer voluntario o no voluntario, violando una norma preceptiva o prohibitiva.
  
- Delito de omisión mediante acción: Es un suceso posible sin hacer lo que se debe, como operar positivamente contra aquello que está prescrito, o realizar hechos efectivos para eximirse del cumplimiento del deber.
  
- Delitos mixtos: Son impropiaamente llamados de hecho complejo, pues en la acción positiva hay omisión, siendo ambas cooperantes a la producción del resultado.
  
- Delito sin conducta, de sospecha, de posición o de comportamiento: En principio no existe un hecho positivo o negativo, sino simplemente un estado individual, que por sí mismo no constituye infracción pero incrimina por la duda que despierta.



- Delito de omisión de resultado: Es la ausencia de una modificación del mundo exterior a cargo del sujeto que debe ejecutar la acción material esperada.
  
- Delitos doblemente omisivos: Es aquella conducta que viola un mandato de acción pero también de comisión, al no hacer ni realizar un evento que debe ser producido.
  
- Delitos unisubsistentes y plurisubsistentes: En su orden, se trata de aquellos que se consumen en un sólo acto, o bien, se realizan en diversos sucesos fusionados.
  
- Delito complejo: Este tipo consta de varios actos que conforman un sólo momento criminal, a diferencias de las contravenciones plurisubsistentes.
  
- Delito habitual o de conducta plural: Es un comportamiento formado de acciones repetidas de la misma especie, las cuales no constituyen un crimen por sí mismas”.<sup>28</sup>

### **En relación al resultado:**

La clasificación del delito en cuanto al resultado, se centraliza en la rapidez del evento y su temporalidad.

“Bettiol sostiene que el carácter instantáneo del delito no se determina por la inmediatez o no del proceso ejecutivo, sino por la consumación, observando a continuación que lo

---

<sup>28</sup> Porte Petit Candaudap, Celestino. **Ob. Cit.** Pág. 371.



que determina la prontitud es la imposibilidad de que la lesión del bien jurídico pueda perdurar en el tiempo”.<sup>29</sup>

Al respecto, se propone el siguiente esquema:

- Delito instantáneo: Es aquél en que tan pronto se produce la consumación, se agota la garantía tutelada por el derecho.
  
- Delito instantáneo con efectos permanentes o delito permanente impropio: Es una variante del tipo anterior, de poca importancia para la doctrina, que se enfoca en la trascendencia del daño producido.

En la conducta del delito permanente o continuo se diferencian dos fases: La concepción monofásica que establece sólo un comportamiento, pues el ilícito existe en tanto la acción positiva sigue violando el bien protegido por la norma penal.

“La concepción bifásica, a decir de Pannain, si se trata de delitos comisivos, hay que distinguir dos fases de la conducta criminosa: la primera, es la comisiva, propia del delito y análoga a la de cualquier otro delito; la otra, es una conducta siempre negativa, que se inicia con la primera producción del evento”.<sup>30</sup>

Esta argumentación da lugar al siguiente esquema:

---

<sup>29</sup> Bettiol, Giuseppe. **Derecho penal. Tomo I: Parte general.** Pág. 348.

<sup>30</sup> Pannain, Remo. **Manual de derecho penal. Parte general.** Pág. 229.

- Delitos omisivos instantáneos y permanentes: En este caso, cuando el deber jurídico es inmediato, la acción esperada y exigida tiene un término breve, y al no realizarse, queda consumada la acción típica.
- Delitos eventualmente y alternativamente permanentes: Existe este tipo, cuando la conducta antijurídica además de ser instantánea puede en ocasiones prologarse en su consumación de acuerdo a las circunstancias.

La anterior sinopsis responde a metodologías elaboradas por los penalistas italianos antes citados y otros como Maggiore, Petrocelli y Ranieri, que tienen como fin demostrar la variabilidad de la conducta penal que necesariamente será objeto de sanción.

## **2.5. El iter criminis**

El delito no aparece de improviso, pues obedece a un proceso que se compone de un conjunto de actos sucesivos que van desde la idealización del hecho punible hasta que llega a ejecutarse.

En este recorrido aparecen tres etapas claramente definidas: la fase interna, que es la serie de actos voluntarios del fuero personal de cada individuo que no entran en el campo sancionatorio del derecho penal; la fase intermedia, que son actos que no causan daño objetivo y que se expresan en la determinación de cometer un delito o

resolución manifestada; y, la fase externa, que es la manifestación la idea delictiva y comienza a realizarse objetivamente.

La valoración penal del evento delictivo comprende las siguientes fases:

- **La consumación:** Es la plena realización del tipo en todos sus elementos, incluso si no se llegará a cumplir la intención original del perpetrador, ha de tenerse como una transgresión al orden jurídico.
  
- **La tentativa:** Es la intención de cometer un delito, ejecutando actos exteriores e idóneos, pero no se consuma por causas independientes de la voluntad del agente.

En relación al fundamento de la punibilidad, pueden citarse dos aspectos:

- a) La teoría objetiva, establece que penalización procede por el peligro corrido por el bien jurídico tutelado.
  
- b) La teoría subjetiva, establece que la penalización se encuentra en la conducta mostrada por el sujeto, cuyo contenido de voluntad está orientado a la consecución de un fin delictivo.

La ley es precisa al hacer una delimitación entre la intención de cometer un crimen y los actos preparatorios para ese fin.

— **La tentativa imposible:** Es la acción criminal consumada que no puede producir el resultado completo del tipo objetivo por razones fácticas o jurídicas que el autor ignoraba.

En este caso la agresión penal resulta inadmisibles porque el ejecutor procede con medios inadecuados o sobre un objeto de tal naturaleza que la consumación del hecho resulta absolutamente imposible.

— **El desistimiento voluntario:** Es la conducta del sujeto que habiendo iniciado la ejecución de su plan criminal, renuncia de manera espontánea a continuar con la serie de eventos que resultan necesarios para la consumación del delito.

Esta figura responde a un interés de orden político-criminal preventivo, que busca resguardar el bien jurídico tutelado, mediante la creación de normas restrictivas.

## 2.6. Autoría y participación

El autor es todo sujeto que presta una contribución causal a la realización del tipo, con independencia de la colaboración individual para el conjunto del hecho.

Bajo este punto de vista prevalece la apreciación de origen, reservando al juez el castigo de cada uno de los cooperadores según la intensidad de su voluntad criminal y el grado de implicación en el hecho delictivo.



“La doctrina dominante distingue cuando varias personas se implican de un hecho punible, entre autoría como forma de participación principal y complicidad e inducción como formas de participación secundarias”.<sup>31</sup>

Esta argumentación deja por un lado el criterio de la accesoriedad, por lo que todos pasan a ser responsables, en virtud de lo cual la pena dependerá del involucramiento, tal como se sintetiza a continuación:

— **Autoría inmediata:** Es el involucramiento directo del individuo generador de un agravio en perjuicio de determinada persona.

— **Coautoría:** Es el manejo funcional del hecho en el que la responsabilidad es compartida entre varios sujetos que se ponen de acuerdo en la realización de la acción delictiva, teniéndose como autores a cada uno de los involucrados.

— **Autoría mediata:** Es una construcción jurídica aceptada por el derecho moderno, que atribuye responsabilidad no sólo a quien ejecuta la acción criminal de propia mano, sino también a quien se vale de otro ser humano para dicho objetivo.

En el caso de la participación, el implicado se halla en una posición secundaria respecto al autor, pues no realiza el tipo principal sino un acto dependiente de aquel; por lo tanto, no tiene el dominio final del hecho.

---

<sup>31</sup> Gálvez Barrios, Estuardo. **La participación en el delito**. Pág. 13.



La delimitación que existe entre la autoría, la complicidad y la inducción, tiene como principal autor al ejecutor del crimen, pero de igual manera es punible la colaboración de aquel que facilita el escenario para tal efecto. De allí, que desde el punto de vista subjetivo también el inductor y el cómplice sean en sí autores.

Cabe señalar, que la explicación de los principales aspectos de la teoría del delito, dejan como resultado el hecho de que toda situación antijurídica es producto de la acción humana que provoca a su vez, distintos grados de calificación penal.



## CAPÍTULO III

### 3. La valoración de la persona jurídica en materia penal

El delito tiene como base el comportamiento humano, pues ante la exigencia de un derecho penal de acto y no de autor, sólo la conducta individual traducida en sucesos externos pueda ser calificada como transgresión penal y motivar una sanción.

En una sociedad globalizada, el poder organizado de un grupo de personas conformadas mediante la denominación de empresa con incidencia económica y su carácter transnacional, ha llegado a representar un problema jurídico penal, dado el alcance legal de su investidura legal que puede servir de fachada para la realización de operaciones criminales.

En el derecho moderno, prevalece el principio *societas delinquere non potest*, que no es otra cosa que la imposibilidad de que la persona jurídica pueda cometer ilícitos penales sea porque sus actos no constituyen acción en materia penal o porque no pueden ser imputables de la misma manera.

En este caso, la valoración conceptual de la entidad legal va más allá de la noción civilista; por lo tanto, algunos autores la conciben como un centro unitario, ideal de referencia de imputación de deberes y derechos, mediante la abstracción de una pluralidad de personas a una unidad ideal de referencia normativa.

Atendiendo a que nivel de la dogmática penal se ha establecido un tema de irresponsabilidad de la persona jurídica, corresponderá establecer en lo sucesivo del presente trabajo si es posible sustentar lo contrario; por consiguiente, se tendrá que determinar si es necesario diseñar reglas especiales de imputación para tal efecto o si le pueden ser extensibles las normas generales para la responsabilidad penal individual.

### 3.1. La imputabilidad

Este elemento jurídico-penal es, en buena parte, un problema metodológico dependiendo desde que perspectiva se asuma; así, debe tomarse como la aptitud del ser humano para entender que su conducta lesiona los intereses de sus semejantes.

“La imputabilidad es la capacidad de conocer lo injusto del actuar y de determinarse conforme a ese conocimiento. Dicho de otro modo, es la virtud personal de ser objeto de un reproche por la conducta ejecutada y, consiguientemente, factor de culpabilidad”.<sup>32</sup>

La libertad que fundamenta la penalización sólo puede presuponerse de un sujeto cuyas características personales lo habilitan para adecuar su comportamiento al régimen de derecho; pero esto ocurre únicamente en tanto el sujeto sea apto para comprender el significado de lo que hace.

---

<sup>32</sup> Cury Urzúa, Enrique. **Derecho penal. Parte general: Tomo II.** Pág. 29.



En esa medida, lo que se busca es atribuir a alguien las consecuencias de su obrar, para lo cual el acto debe ser realizado con discernimiento, intención y libertad.

“Por ello, si se centra la noción en la idea de capacidad, esto es, si se concibe preferentemente la imputabilidad como estado, condición o cualidad del sujeto, será tomada como una característica integrante del delincuente; pero si se piensa que la imputabilidad es también, como se sabe, atribubilidad del acto al sujeto, entonces se le tendrá como una particularidad del delito, bien sea colocado entre la antijuridicidad y la culpabilidad como elemento primario”.<sup>33</sup>

En términos prácticos, este elemento es un antecedente necesario al delito, que resulta válido sólo si se comprueba la competencia psíquica de la persona para comprender lo ilícito de su conducta, sin que exista voluntad de abstenerse a la misma.

Es un concepto existencial de carácter abstracto que tiene como fin limitar la libertad de acción de la persona; sin embargo, no se trata de una restricción a las garantías mínimas, sino a un control sobre la capacidad para atentar contra el orden público.

La imputabilidad debe tomarse como la aptitud para realizar el acto interior reprochable, que conlleva dolo o culpa, siempre que no existan causas de justificación. En modo continuo, la responsabilidad se encuentra como consecuencia al delito cometido, o en el aspecto civil, la obligación de reparar el daño producido.

---

<sup>33</sup> Díaz Palos, Fernando. **Teoría general de la imputabilidad**. Pág. 19.

“Es de advertir, que no se trata de la simple aptitud del sujeto para conocer lo que se desarrolla fuera de él, sino de la capacidad de hacerse cargo del valor social que realiza”.<sup>34</sup>

El autor tiene que poder reconocer que su hecho es una transgresión de aquellas normas convencionales que son indispensables para la vida en común.

En la persona jurídica, la capacidad para asumir responsabilidades debe ser comparable a esa facultad que se le reconoce al ser humano para actuar como agente del ilícito; pues aquí no opera el elemento cognoscitivo ni volitivo, pero si la intencionalidad de encubrir una actividad criminal a través de una personería.

“En tal medida, los llamados inimputables ya por definición presentarán rasgos de elevada peligrosidad pública y, por tanto, respecto de ellos con mayor razón debe ejercitarse la defensa social”.<sup>35</sup>

Esto explica, que la ley alcanza sólo a aquellos sujetos que previamente hayan adquirido la capacidad para ser objeto de restricción penal; de allí, que la actuación de las personas morales haya rebasado el límite fijado por la jurisprudencia.

En el análisis jurídico, lo que se castiga en principio es la conducta inapropiada, pero luego habrá que observar el grado de participación del sujeto activo en la realización del

---

<sup>34</sup> Antolisei, Francisco. **Manual de derecho penal. Parte general.** Pág. 439.

<sup>35</sup> Bustos Ramírez, Juan. **Bases críticas de un nuevo derecho penal.** Pág. 88.

hecho punible. Este razonamiento genérico abre la posibilidad de vincular penalmente a la persona jurídica, sin perjuicio de la deducción de responsabilidades de quienes actúen en calidad de representantes.

La evolución de la persona jurídica en el derecho penal, obliga al replanteamiento de la imputabilidad, bajo la premisa de cualquier componente de la estructura criminal puede ser participe idóneo en la ejecución del delito; en consecuencia, la amplitud de la norma daría certeza a la acción penal en un caso concreto.

### **3.2. El alcance social de la ley penal**

La ley penal persigue la obtención de determinados objetivos, lo que posibilita su interpretación teleológica, que trata de la doctrina de las causas finales. En ese sentido, la dogmática jurídica expone la necesidad de establecer penas a determinadas conductas que atenten contra los principios morales que rigen en la sociedad.

En ese contexto, la característica diferencial del derecho penal es la coerción, como medida de resguardo a la integridad de bienes legalmente protegidos.

“La seguridad jurídica es buscada por todo el orden legal, que viene a ser un fenómeno complejo, que presupone condiciones materiales, pero que en definitiva se resuelve en el plano espiritual”.<sup>36</sup>

---

<sup>36</sup> Zaffaroni, Eugenio Raúl. **Tratado de derecho penal. Parte general: Tomo I.** Pág. 55.



La persecución del delito trasciende el límite de lo establecido, ya sea por la evolución del crimen en cuanto a su forma, como por la necesidad de ampliar el marco de garantías en beneficio de los ciudadanos, dando paso a nuevas medidas sancionatorias.

El régimen judicial se organiza atendiendo al interés común, tanto así, que se fijarán determinadas penas según la gravedad del delito cometido, como una forma de desaprobación social hacia todo aquello que vulnere los fundamentos básicos de convivencia.

En tal caso, no es del todo impensable discutir sobre la atribución de responsabilidades penales a entidades colectivas en el mismo modo como se restringe a la persona individual; esto como resultado del protagonismo que ha cobrado la corporación en las relaciones de derecho, por lo que habrá que centrarse en la pena justificada, sin que esto implique perder la objetividad que mantiene el equilibrio natural de las cosas.

“Evidentemente, la justificación de la pena en términos de protección social obliga a sostener el hecho de que puede ser eficaz para precaver daños colectivos”.<sup>37</sup>

Así, la eficacia de una sanción dependerá exclusivamente de su trascendencia legal, dejando de ser una cuestión meramente empírica, para convertirse en el mecanismo efectivo que contrarreste la acción criminal presupuestada.

---

<sup>37</sup> Santiago Nino, Carlos. **Los límites de la responsabilidad penal. Una teoría liberal del delito.** Pág. 211.

La función represiva del derecho penal sólo existe en forma inevitable y nunca debe ser procurada como finalidad de la ley.

Excepcionalmente, la antijuridicidad se manifiesta recién en el tipo penal, porque sanciona conductas establecidas en el marco legal; no obstante, cabe aclarar que la norma no crea bienes jurídicos.

La falta de una adecuada vinculación de la culpabilidad a los fines de prevención especial, puede generar un conflicto entre los presupuestos que fundamentan la pena y los que determinan su medida.

La ampliación del ámbito de responsabilidad penal es una realidad inherente al avance de la criminalidad; en tal caso, de obviarse el impacto social de algunas formas delictivas, aumentaría el riesgo de vulnerabilidad de los valores tutelados por la ley.

Entonces, el problema central del legislador es lograr una articulación eficaz de la norma que establezca límites a la libertad de acción, suprimiendo todo intento de impunidad para el daño ocasionado.

### **3.3. La actividad ilícita en la persona jurídica**

En principio, la jurisprudencia ha establecido la existencia de capacidad como premisa necesaria para la recriminación de una acción ilícita, lo que resulta ser una perspectiva

mucho más amplia que la expuesta por la doctrina, que reduce tal posibilidad únicamente al ser natural dotado de voluntad propia.

Las normas son el instrumento de que se vale la comunidad a fin de lograr sino la evitación, al menos la reducción de situaciones generadas por la acción humana que contravienen formas esenciales de la existencia social.

Así pues, la idea fundamental de todo orden jurídico se origina en la razón esencialmente práctica de regular las actividades del ser humano; así, por añadidura, habrá que ampliar el ámbito de imputabilidad hacia aquellas entidades colectivas, cuando pasan a constituirse en un elemento real de las relaciones de derecho contraídas con terceros.

“De esta concepción se deduce necesariamente que la norma debe cumplir con una doble función: ha de valorar las conductas indicando en primer término cuáles son disvaliosas jurídicamente, estableciendo a la vez la medida que corresponda; pero por otra parte, debe cumplir con una misión motivadora consistente en inducir a la generalidad a conformar su actividad a los valores tutelados”.<sup>38</sup>

En el sistema judicial guatemalteco, la imposición de la ley aplica sólo a aquellos sujetos calificados para ejercer derechos y contraer obligaciones; por consiguiente, quienes estén fuera de tal ámbito procesal serán inimputables.

---

<sup>38</sup> Malamud Goti, Jaime E. **La estructura penal de la culpa**. Pág. 16.

En principio la pena es la sanción aplicable al que viola una norma jurídica, por lo tanto se trata de un principio de ajuste de cuentas bajo los principios de una regulación apegada a derecho.

El absolutismo expone que la condena es una retribución a la culpabilidad del sujeto necesaria para el restablecimiento del orden externo de la sociedad. En ese sentido, la persona moral también puede llegar a ser objeto de una medida correctiva.

La tesis relativa o de prevención general trata de evitar la consumación del hecho punible a través de una intimidación o coacción psicológica; por supuesto, esta argumentación no garantiza la supresión del delito.

En definitiva, la doctrina dominante ha propuesto soluciones mixtas o eclécticas, mediante el planteamiento de la doble vía en el derecho penal, reconociéndole a la pena una naturaleza retributiva, con la salvedad de que en ciertos casos es necesario proceder con criterios provisorios sin descuidar la prioridad de resguardar el bien jurídico tutelado.

El problema de la responsabilidad penal de la persona jurídica, ha ido evolucionando desde el derecho romano, habiéndose considerado siempre la subjetividad del conglomerado de personas, que como titulares de derechos en suma constituían la universitas —corporación—, con capacidad delictiva a pesar de que tal atribución no fue reconocida expresamente.



Las entidades legales al adquirir nuevas facultades obtienen la protección jurídica del Estado, teniendo cierta autonomía de acción con respecto a los socios; pero al mismo tiempo, deben asumir las consecuencias legales derivadas de su participación en actos constitutivos de derechos.

El castigo no es algo que cae sobre el sujeto responsable como consecuencia de un hecho fortuito o por la acción de terceros en un régimen arbitrario; más bien, es producto, entre otras cosas, de la voluntad de la persona misma que sufre la sanción.

En este caso, cualquier apelación que se haga frente a la punición disciplinaria queda fuera de lugar, por cuanto que la aplicación de una norma sancionatoria será producto del rompimiento del orden jurídico.

Las reglas del debido proceso garantizan la ecuanimidad de la pena en proporción al daño producido.

Ahora bien, la efectividad de la sanción sobre la persona jurídica, dependerá del acomodo de las presunciones antes descritas, siempre que se exista riesgo inminente sobre un valor protegido por el derecho.

La norma sintetiza la punibilidad del ente jurídico independientemente de la responsabilidad penal y administrativa de sus propietarios, directores, gerentes, administradores, funcionarios, empleados o representantes legales.



En resumen, la entidad corporativa ha dejado de ser una figura simbólica estrictamente representativa, que puede actuar de forma indebida, sin perjuicio de que sus miembros respondan en calidad de coautores o instigadores.

### **3.4. Ausencia normativa de la responsabilidad penal de las personas jurídicas**

Los avances en materia penal no impidieron que la discusión sobre la responsabilidad penal de la persona jurídica quedara cancelada al establecerse que tal carga puede ser únicamente de carácter personal, hecho que fue contradicho por las nuevas modalidades de la criminalidad contemporánea.

El primer argumento esbozado a favor de la restricción de la capacidad penal de las personas jurídicas es que ellas no son capaces de acción; no obstante, los detractores de este punto de vista se centran en la naturaleza del ente ideal, bajo la forma de organización humana de condición autónoma con la necesidad de realizar sus gestiones a través de los individuos.

Las críticas señalan el hecho de la falta de voluntad de la entidad ficticia por tratarse de una cualidad propia del ser humano, ante lo cual, la escuela anglosajona ha equiparado la actuación criminal del órgano superior de la empresa con el de una persona física.

Esta construcción teórica recibe el nombre de doctrina de la identificación, que justifica el castigo de la empresa por la actuación de sus empleados.

“De ser así, las personas jurídicas al igual que las físicas son también destinatarias directas de las normas de conducta, es decir mandatos y prohibiciones, de donde parte el derecho positivo; por ende, si el legislador orienta el precepto legal hacia las agrupaciones será porque también pueden producir consecuencias de derecho, tales como acciones u omisiones”.<sup>39</sup>

Este autor resuelve el tema de la culpabilidad de la empresa mediante el concepto de deficiencia en la organización, al incumplir sus obligaciones de control y vigilancia; sin embargo, se le critica porque propone un criterio de responsabilidad por hecho ajeno.

Entretanto, mientras se llevaba a cabo una discusión doctrinaria sobre la capacidad de ejercicio de los organismos incorpóreos, algunas legislaciones latinoamericanas ya habían dotado de facultades procesales a los consorcios para evitar acciones ilícitas relacionadas al fraude financiero, el lavado de activos o la simulación contractual.

Ante la ausencia de norma, deben analizarse los presupuestos de la pena para determinar si procede la exigibilidad legal en el entorno de la persona jurídica.

“La inimputabilidad trae aparejada la inculpabilidad de la conducta antijurídica; por consiguiente, en virtud del principio de accesoriedad media, la participación en el hecho de un sujeto exento de persecución penal es, por lo general punible. Asimismo, cabe defenderse legítimamente en contra de su agresión, aunque con ciertas limitaciones

---

<sup>39</sup> Tiedemann, Klaus. **Derecho penal y nuevas formas de criminalidad**. Pág. 92.



relativas a la subsidiaridad".<sup>40</sup>

Esto es, que aun cuando no exista una tipificación sobre determinado hecho punible, de consumarse un acto contrario al orden social podrá aplicarse la sanción que corresponda de acuerdo al grado de participación que se compruebe.

En el derecho moderno, el reconocimiento de atribuciones procesales en la persona jurídica es una circunstancia cada vez más común, atendiendo al principio de equiparación que la ley debe asumir cuando aparecen nuevas formas delictivas.

La inobservancia de la participación de una entidad incorpórea en situaciones de derecho, facilita los medios para llevar a cabo una acción ilícita resguardada en la impunidad.

Ciertamente, la persona jurídica es regida por los principios generales del derecho más allá de que no exista un actuar u omisión del ente que no provenga de la intervención humana, que sea de relevancia a los fines de la punición; no obstante, dada la naturaleza de los elementos típicos del delito, no puede adjudicársele culpa o dolo a una estructura inerte sin apuntar a sus integrantes.

Eso sí, entendiéndose que la agrupación existe dentro del ámbito de legalidad, resulta factible hallar antijuridicidad en sus acciones.

---

<sup>40</sup> Cury Urzúa, Enrique. **Ob. Cit.** Pág. 32.

### **3.5. Evolución conceptual de la responsabilidad penal e infraccional de las personas jurídicas**

El reconocimiento de responsabilidad penal en las personas jurídicas, es una exigencia que suscita cuestiones controvertidas cuya explicación es más que esencial.

Los delitos cometidos por administradores, representantes y hasta empleados de las entidades con personalidad jurídica, en concordancia con la interpretación literal de la ley, hace pensar que el modelo seguido es un sistema indirecto o de atribución, en suma, de homologación para deducir culpas; sin embargo, desde una perspectiva constitucional, no cabe duda de que toda imputación delictiva debe estar fundada sobre un hecho justo propio.

De allí, que el esfuerzo doctrinario por buscar una adecuada tipificación sobre la capacidad de ejercicio de la figura colectiva se encuentre plenamente justificada.

El Estado, a través del derecho penal tienen a su cargo la tarea de prevenir a través de la intimidación abstracta de la pena, la continuidad de conductas antijurídicas aprovechándose del principio legal de que los organismos incorpóreos no delinquen; o bien, reprimir el hecho consumado.

De ser así, la ausencia de atributos en una unidad abstracta le hace carecer de autodeterminación; por lo tanto, le impide materializar directamente una acción



estimada como punible en la ley, siendo a la vez impensable con respecto suyo, la imposición de penas en sentido jurídico-penal.

“El principio de que la aplicación del derecho penal debe tomar en cuenta si la acción en el caso particular fue una de las que la ley trata de disuadir, implica una condición adicional de la responsabilidad penal que puede formularse así: una acción es punible solamente cuando causa el daño o peligro que la ley está destinada a prevenir”.<sup>41</sup>

El anterior razonamiento explica el sentido tutelar de la normativa penal, pero a su vez, la garantía legal de que la imposición de una medida correctiva se hará sobre causa determinada, sin admitir interpretaciones de ninguna clase.

Ciertamente, el escenario que se plantea hace suponer que la ley sólo alcanzaría a aquellos sujetos con capacidad de goce; en ese caso, la persona jurídica siguiendo la teoría de la ficción, podría actuar impunemente bajo la investidura otorgada por la norma legal.

Pero la doctrina moderna no acepta tales presunciones partiendo de la concepción de que si a una entidad incorpórea se le reconocen ciertos derechos y obligaciones, entonces también deberá responder por aquellos actos que contravengan el orden jurídico, independientemente del encuadramiento legal que la normativa establezca al respecto.

---

<sup>41</sup> Santiago Nino, Carlos. **Ob. Cit.** Pág. 324.

En los últimos años, la discusión sobre la posibilidad de que una persona moral pueda incurrir en delito, ha alcanzado diversas fases pero sin que exista hasta ahora un consenso generalizado; por lo tanto, la legislación ha hallado en el campo de las faltas una forma de sancionar a las entidades que violen el marco jurídico.

Este tipo de contravenciones son penalizadas generalmente con multas, aunque también puede anularse la inscripción registral de la empresa.

“La infracción económica se define como el acto u omisión tipificado como ilícito económico por alguna ley especial penal, cuya represión está dada por una sanción no privativa de libertad, susceptible de ser impuesta por un funcionario o tribunal administrativo, con el debido control judicial”.<sup>42</sup>

La responsabilidad que le pudiere caber a las personas jurídicas por las transgresiones cometidas por sus órganos o dependientes, nada tiene en común con la responsabilidad por faltas o contravenciones policiales o municipales.

Esto implica que no podrán imponerse penas de forma supletoria para sancionar el uso indebido de una representación colectiva.

La jurisprudencia ha tratado de explicar la culpabilidad de las sociedades en forma solidaria con la de sus órganos o directivos, desarrollando teorías objetivas ajenas en

---

<sup>42</sup> Bonzón Rafart, Juan C. **Responsabilidad penal e infraccional de las personas jurídicas**. Pág. 1.

un todo a los principios básicos del derecho penal clásico, o bien, considerando la responsabilidad infraccional como de naturaleza subsidiaria civil; pero dicha represión tiene carácter punitivo aunque se le trate de disimular bajo otro ámbito normativo.

“Aunque la noción de antijuridicidad no es enteramente ajena a la consideración de los objetivos de las leyes penales, casi nunca se la expone en estos simples términos; se la asocia, en cambio, con la lesión a bienes jurídicamente protegidos definidos en forma metafísica y abstracta, o con la violación de normas etéreas, tan imprecisamente caracterizadas, que es casi imposible decidir si una acción típica es o no antijurídica, salvo en los casos en que está protegida por una causa de justificación admitida por el sistema jurídico”.<sup>43</sup>

Resulta pues, cuestionable la selección de las figuras delictivas abiertas a la generación de este tipo de responsabilidad, así como la restricción de las entidades susceptibles de ser declaradas penalmente responsables.

Las críticas se extienden también al sistema de penas, que demuestra los defectos e insuficiencias del régimen administrativo para contrarrestar la criminalidad de empresa.

La imputación de faltas de las personas jurídicas es circunstancial a la actuación de sus directivos, órganos o dependientes, que surge de los hechos u omisiones punibles realizados por éstos.

---

<sup>43</sup> Santiago Nino, Carlos. **Ob. Cit.** Pág. 327.

“Ello así, porque las hipótesis legales que prevén infracciones, sólo pueden ser comprendidas por personas físicas, únicas con posibilidad psíquica de comprender la criminalidad de sus acciones”.<sup>44</sup>

De no compartirse esta postura, se dejaría a un lado totalmente la función preventiva de la sanción, ya que la amenaza que implica la violación de la norma perdería su efecto coactivo.

Ante esto, es preciso indicar que la legislación guatemalteca no ha alcanzado un desarrollo normativo respecto a la imputabilidad de la persona jurídica, porque sigue pesando el criterio tradicionalista que reconoce atributos solamente al individuo; sin embargo, existen procedimientos que van encaminados a sancionar al menos administrativamente a aquellas entidades colectivas que faciliten hechos ilícitos.

---

<sup>44</sup> Bonzón Rafart, Juan C. **Ob. Cit.** Pág. 3.





## CAPÍTULO IV

### 4. La eficacia de la pena aplicada a la persona jurídica

El alcance legal de la pena sobre la persona jurídica no es la premisa fundamental del problema, más bien, lo que se plantea es la posibilidad de sancionar a una entidad incorpórea pero representativa de diversos intereses.

Hasta ahora, la valoración de la persona moral ha servido para establecer su posición dentro de la estructura del delito en contraposición a la doctrina, donde predomina el aforismo latino *societas delinquere non potest*, que sostiene que la entidad colectiva como creación jurídica no puede delinquir y por consiguiente es impropio enjuiciarle, pero si a los directivos, con lo que se afirma el paradigma de la responsabilidad penal individual.

En la actualidad, la perspectiva ha cambiado de tal manera que se busca diseñar un sistema legal que permita la deducción de culpa de las personas morales, para que respondan por sus actuaciones; por ende, es necesario discutir la ampliación del alcance legal de las penas, como mecanismo ideal a la efectiva sanción de las instituciones que son utilizadas en la comisión de delitos.

El avance de la criminalidad obliga de alguna forma a modificar los conceptos básicos que en materia penal son válidos para constreñir a quienes resulten responsables.

La legislación prescribe penas que sólo pueden ser aplicadas a las personas físicas, como es el caso de las medidas privativas y restrictivas de la libertad; no obstante, hay otras que afectando derechos patrimoniales pueden ser impuestas indistintamente tanto a nivel personal como institucional.

#### **4.1. La pena**

El problema que se plantea alrededor de la posibilidad de sancionar la actuación de las instituciones creadas por individuos con valor jurídico mediante el reconocimiento de la ley, implica repasar necesariamente los principales aspectos de la pena, como método sistemático para regular la conducta de quienes están facultados para ejercer derechos.

Al parecer, durante largo tiempo la sociedad reaccionó frente al delito con arreglo a una mezcla de criterios expiatorios y de prevención general.

Esto se expresa en el empleo frecuente de recursos eliminatorios —expulsión del grupo social o muerte del hecho— y en la imposición de otros castigos que impliquen sufrimiento físico y, si es posible, una cierta incapacidad del sujeto para la reincidencia.

“A causa de todo ello, en los sistemas punitivos antiguos prevalecen las penas que afectan a la vida y la salud del condenado (penas corporales) o a su dignidad de ser humano (penas infamantes, a las que también podría denominarse estigmatizantes); por el contrario, la privación de libertad (encierro) fue contemplada sólo como un medio



de asegurar la presencia del procesado al juicio y la sumisión del condenado al suplicio, no como una forma de pena propiamente tal".<sup>45</sup>

Era tanto el afán vindicativo, ejemplificador y disuasivo que esto condujo a una exasperación de los castigos que, de tiempo en tiempo, alcanzaron niveles repulsivos de crueldad y refinamiento.

En la revisión del marco histórico, es frecuente pensar que este proceso siguió un curso relativamente constante, pero más bien, la evolución ha sido muy accidentada, alternándose periodos de barbarie y humanitarismo, aunque por momentos coexistieron ambas tendencias.

Fue la época contemporánea la que trajo consigo la sensibilidad en la imposición de condenas, debido en gran parte a que los métodos medievales dejaron de ser aceptados por la sociedad.

El derecho penal moderno considera que la pena sin perder su carácter eminentemente retributivo, debe adecuarse a la personalidad del delincuente a quien se aplica, para que realmente sea justa y equitativa.

En la dinámica procesal, se trata de un mal infligido por la autoridad competente a quien ha cometido u omitido una acción contraria a la ley.

---

<sup>45</sup> Cury Urzúa, Enrique. **Ob. Cit.** Pág. 320.



“Es necesario que la pena, fijada en forma general y abstracta en el texto de la ley, se adapte, en cuanto a su naturaleza, medida y forma de ejecución, a cada uno de los casos particulares y concretos que se presentan en la realidad, y que son los únicos en los que la amenaza contenida en la norma penal se ejecuta efectivamente, sobre las personas que han incurrido en una conducta tipificada como delictuosa por el legislador”.<sup>46</sup>

Es evidente, que la naturaleza impulsiva del ser humano lo lleva a cometer acciones ilícitas de acuerdo un ordenamiento legal preestablecido; pero, esa misma percepción casi innata a la identidad de la persona ha evolucionado de tal manera, que es necesario aceptar que debe sancionarse a quien resulte responsable del delito, lo que alcanza también a las sociedades que son constituidas por individuos, adquiriendo las calidades suficientes para ser imputables.

La pena es la consecuencia jurídica que recae sobre el sujeto que ha sido individualizado como responsable de una acción u omisión, típica, antijurídica y culpable, que resulta en la privación de los bienes jurídicos o derechos de quien resulte responsable.

“La relación de agravio y sanción surge de la ley que define el delito y le asigna pena, efectuando la comparación de los valores jurídicos lesionados y los disvalores ocasionados por la transgresión, estableciendo así la compensación ideal”.<sup>47</sup>

---

<sup>46</sup> Chichizola, Mario I. **La individualización de la pena**. Pág. 13.

<sup>47</sup> Terán Lomas, Roberto. **Pena, medida de seguridad y delito**. Pág. 31.



La coerción penal es la acción de contener o de reprimir que el derecho ejerce sobre los individuos que han cometido delitos, lo que incluye disposiciones administrativas.

Ahora bien, la sanción desde su aspecto formal, abarca todas las medidas que dispone la ley penal, como también otras consecuencias del ilícito que por su naturaleza no pertenecen al ámbito disciplinario, pero que están tratadas por dicha materia.

“El criterio racional de distinción entre la pena y la medida de seguridad lo da el concepto de la imputabilidad, por lo que la disyuntiva es la siguiente: El delincuente es imputable: será condenado. Es inimputable: será absuelto; pero en defensa de la sociedad y de sí mismo se le aplicará la medida asegurativa, para lograr su curación o readaptación”.<sup>48</sup>

La doctrina desarrolla la teoría del castigo sobre la base del ser natural como único ente capaz de cometer infracciones; no obstante, la legislación actual establece supuestos que marcan la amplitud conceptual de la persona, es decir, todo sujeto civilmente responsable.

La conducta antijurídica, adquiere el carácter de delito cuando se tipifica, más no por el hecho de que a ella se conecte una pena; esto último es, precisamente, el efecto que le sigue a aquello. Es por eso que existen algunas situaciones excepcionales en las cuales, pese a cumplirse todas los requerimientos propios de un hecho criminal, la

---

<sup>48</sup> Nuñez, Ricardo C. **La culpabilidad en el código penal**. Pág. 90.



jurisdicción renuncia a la imposición de la pena por concurrir una excusa legal absoluta.

#### **4.2. La evolución de la persona jurídica en el derecho penal**

La persona jurídica como concepto jurídico se presenta como un bloque conformado de diversos elementos para un fin determinado, que tiene un origen complejo que aún no ha podido ser descifrado con precisión.

La escuela exegética, siguiendo los lineamientos del derecho romano, no logra diferenciar la organización de personas —el grupo humano—, del aspecto formal consistente en la reducción de esta pluralidad de individuos a la unidad, mediante un proceso de abstracción mental. Para los jurisconsultos de esta corriente, la universitas no era sino un conjunto de personas.

En algún momento diversos autores han establecido que la sociabilidad es el factor de distinción entre la persona física y la agrupación que pasa a ser una entidad meramente abstracta, pero con virtudes otorgadas por el derecho para formalizar negocios jurídicos.

En este caso, con la colectividad se niega la realidad al menos material del conjunto de individuos que la conforman; por lo tanto, es cuestión de la técnica jurídica admitir de manera formal que una sociedad puede ser validada como una persona ficticia, para



que pueda ser tipificada dentro del ordenamiento legal.

La tesis de Savigny, como consecuencia de su propio planteamiento de reducir a la categoría jurídica de persona sólo al ser humano individual, deviene en un artificio formal que contradice lo que es el derecho, en el cual una comunidad de seres humanos, regulan valiosamente sus propias conductas ya sea a través de normas consuetudinarias o legales.

La doctrina sostiene que desde el momento en que un ente —sea el hombre, el Estado, una corporación— adquiere la capacidad de ejercer ciertas facultades conforme al derecho objetivo, pasa a constituirse en persona.

“El planteo de la cuestión debe ser precisamente el inverso; no es que la capacidad para adquirir derechos y contraer obligaciones, determine la existencia del sujeto, sino que, por el contrario, su sola existencia hace que la normativa deba reconocerle a ese ente dichas atribuciones”.<sup>49</sup>

La premisa común advierte que el derecho le reconoce a la persona física la capacidad de goce porque se trata del ser humano, destinatario último de toda norma jurídica; pero como aquél es un ser eminentemente social, tiene a su vez objetivos que no pueden alcanzarse sino mediante la vinculación más o menos permanente de unos hombres con otros, por lo que es indispensable darle valor formal a esas agrupaciones.

---

<sup>49</sup> Borda, Guillermo A. **Ob. Cit.** Pág. 560.



Cabe señalar, que no se trata de supuestos normativos sino de realidades humanas que el legislador no puede desconocer sin entrar en colisión con la jurisprudencia natural; por consiguiente, la personería jurídica es el recurso técnico que las habilita para desarrollarse.

El derecho circunstancialmente ha ido evolucionado con el transcurrir del tiempo, por ende, también sus conceptos jurídicos; en ese sentido, la persona moral ha adquirido la calidad suficiente para ser sujeto imputable de acciones ilícitas, independientemente de la responsabilidad individual de los miembros que la conformen.

La noción de su existencia ficticia fue rebasada por la teoría del acto, que implica la autonomía o libertad contractual de la colectividad, bajo el reconocimiento formal de la legislación.

La corriente realista, distinta a la conceptualización hasta ahora aceptada, le concede a la persona jurídica una existencia ideal similar a la del ser humano, lo cual resulta válido si se observa la evolución constante del crimen.

En el ordenamiento jurídico guatemalteco, solamente el régimen de delitos de capital —lavado de dinero, fraudes financieros, extorsión— parece contener dicho postulado, al prescribir que serán imputables a las entidades colectivas los delitos de carácter financiero, cuando se tratare de actos realizados por sus órganos regulares siempre que se hallaren dentro del giro u objeto normal o aparente de sus negocios.





El reconocimiento de la personalidad jurídica, delega en la corporación atributos similares al del sujeto individual, pero también obligaciones.

Entonces, es virtud de la ley admitir la personalidad de entidades organizadas para que puedan ser partícipes de la vida social; en consecuencia, tal investidura conlleva la adquisición de responsabilidad jurídica, que se encuadra en el régimen de obligaciones aplicable al ser natural.

#### **4.3. El cambio conceptual de la entidad colectiva en relación al delito**

La dinámica actual en materia de negocios ha dejado de ser una iniciativa exclusiva de los individuos, porque la globalización exige estrategias a gran escala, tanto así que la representación legal ha venido a ser el mecanismo idóneo para competir en el mundo empresarial.

Esta situación exige cambios en la normativa, pues las entidades colectivas han alcanzado tal protagonismo en la relación contractual, que de su comportamiento se derivan consecuencias de derecho de naturaleza especial.

“Los casos que se suscitan por responsabilidad civil ante los tribunales ha puesto en boga el contenido y alcance de una asignatura en la que directa o indirectamente está interesado un numeroso colectivo de personas, que han visto comprometido su patrimonio ante la acción cada vez más frecuente de quienes toman conciencia de sus



derechos y los ejercitan frente a quienes consideran responsables del daño o del perjuicio sufrido por determinada actividad”.<sup>50</sup>

El avance del derecho en la persecución penal de quienes transgreden la ley, ha tenido sus excepciones, que deja a una serie de entes colectivos dotados de personalidad jurídica fuera de la intimación judicial, tal es el caso del Estado, las instituciones públicas corporativas, partidos políticos, sindicatos, organizaciones internacionales, entre otras.

La empresa privada como un foco de delincuencia, parte de la concepción filosófica de que la propia existencia de cualquier tipo de sociedad genera por sí sola factores criminógenos que incrementan las posibilidades de un comportamiento individual desviado.

La presión que ejerce la gerencia de la compañía sobre el personal para alcanzar los objetivos marcados, provoca que directivos y trabajadores incurran en actos fraudulentos para aumentar su capital.

En ocasiones este tipo de ejercicio es alentado por los administradores al extremo de que tal conducta termina viéndose como un hecho normal necesario para los fines económicos de la empresa, en complicidad con los empleados que siguen el mismo lineamiento bajo la percepción de así podrán asegurarse el salario que les corresponda.

---

<sup>50</sup> Seijas Quintana, José Antonio. **Responsabilidad civil. Aspectos fundamentales.** Pág. 17.



Los socios corporativos buscan distintas formas de reducir costos evadiendo cargas fiscales, falseando la contabilidad interna para obtener beneficios bancarios, o bien, impulsando prácticas contrarias a la libre competencia; pero este proceder conduce a situaciones que rebasan el ámbito financiero, con lo cual se entra en el campo del *intuitio personae* que afecta a las partes, así como a terceros interesados.

El concepto de responsabilidad conlleva la necesidad de asumir los resultados de la acción, teniendo como resultado la obligación de reparar y resarcir el daño producido.

Esto implica que la injerencia de la persona moral en las relaciones de derecho tiene diversos aspectos, lo que no escapa a la jurisprudencia, por tanto se habla de sanciones administrativas, civiles y penales.

En contraparte, es necesario involucrar a los directivos en la prevención de operaciones ilícitas, pues resulta eficaz la amenaza de sanción directa a la persona jurídica, debido a la incidencia que puede tener sobre su ejercicio económico.

El avance vertiginoso del crimen institucional obliga a incrementar la eficacia del proceso penal, pues existen casos en que al investigar un delito cometido en el seno de la empresa, tras un largo trámite no es posible deducir responsabilidades a ninguna persona física, lo que exime automáticamente a la entidad involucrada: entonces, ¿su involucramiento carece de interés porque no se llevó a cabo finalmente el ilícito planeado?



En ese contexto, el marco jurídico ideal estaría basado en tres aspectos fundamentales:

- a) La creación de un registro documental de las actividades de la empresa, que daría certeza de los movimientos de cada socio.
- b) El establecimiento de circunstancias atenuantes de la responsabilidad de la persona jurídica, abre la posibilidad de que algunos imputados puedan colaborar con la investigación, lo que facilitaría la aclaración de los hechos.
- c) La independencia de la situación legal entre la persona jurídica respecto de los individuos, lo que asegura que la entidad colectiva responderá siempre penalmente aunque no se haya identificado al autor del hecho delictivo.

En Guatemala, a diferencia del régimen de penalidades económicas propuesto por el derecho internacional, debe enfocarse en sanciones que afecten la integridad de la persona jurídica usada de mala fe; por lo tanto, la desaparición forzada de las empresas involucradas en actividades que contravengan la ley, garantiza al menos la discontinuidad de las operaciones fraudulentas impulsadas a través de los órganos colegiados.

“Durante mucho tiempo, la respuesta judicial a estos conflictos no fue lo uniforme y predecible que cabría esperar, quizá porque está ceñida a las circunstancias que el caso impone, y ello ha generado no sólo inseguridad jurídica, sino que ha introducido



una injustificable desigualdad en el contexto del régimen general de la responsabilidad civil, con permanentes agravios corporativos, especialmente en sus consecuencias económicas que, en parte, han venido a paliar instituciones como el baremo”.<sup>51</sup>

Esta explicación sugiere que el derecho de alguna forma ha podido hallar un método para compensar el menoscabo de bienes tutelados, contrarrestando la impunidad que rodeaba a la representación legal, que durante mucho tiempo ha servido de salvoconducto a quienes en su calidad de titulares debían responder por el giro de las operaciones en la empresa.

El sistema de responsabilidad penal de la persona jurídica, bajo la nueva perspectiva doctrinaria establece en principio, la posibilidad de culpa subsidiaria cuando el socio comete el delito en el seno de la entidad, en su nombre y/o en su provecho; entonces, se trata de una obligación desconectada de la figura colectiva.

También puede existir culpa por defecto organizativo que tiene en cuenta el hecho propio de la entidad colectiva, analiza su estructura interna y su organización, para saber si al menos existió negligencia, como antecedente a la realización del delito; caso contrario no habría causa para la persecución penal.

Es evidente el esfuerzo del derecho por evitar la disparidad de criterios legales, estableciendo pautas comunes en un momento de cambio de orientación de la

---

<sup>51</sup> Seijas Quintana, José Antonio. **Ob. Cit.** Pág. 17.



responsabilidad civil, en el que el legislador comienza a identificar determinadas situaciones o intereses necesitados de protección ante la agresión de agentes de distinta naturaleza; a su vez, procura dotar a la víctima de una mayor tutela a partir de regímenes específicos más objetivados.

#### **4.4. El régimen de sanciones**

La pena constituye una sanción que produce la pérdida o restricción de derechos personales, contemplada en la ley e impuesta por el órgano jurisdiccional, mediante un proceso en contra del individuo responsable de la comisión de un delito.

La persona jurídica será penalmente responsable de los delitos cometidos en su nombre o a cuenta, en su provecho, por sus representantes legales y administradores de hecho o de derecho; no obstante, la subjetividad de la entidad colectiva que no podría negarse, crea un sistema escalonado de sanciones que buscan retribuir a quien resulte perjudicado.

En el ámbito jurisprudencial, la determinación de la pena significa precisar, en el caso concreto, la sanción que se impondrá a quien ha intervenido en la realización de un hecho punible como autor, instigador, cómplice o encubridor.

La técnica jurídica ha alcanzado cierto consenso sobre las penas aplicables a las agrupaciones, bajo el supuesto de que cuando un representante, directivo,

administrador o dependiente, cometa actos contrarios al orden económico-social o a la seguridad pública, actuando en su nombre o a cuenta de la empresa, será sancionado; asimismo, la persona jurídica será condenada solidariamente al pago de la multa que se señale para el efecto y a la indemnización a que hubiera lugar, sin perjuicio de la sanción que corresponda al autor o partícipe de éste.

A todo esto, aunque es cierto que la sanción aplicada a la persona jurídica no puede ejercer verdaderamente una función retributiva o de enmienda, existen otras disposiciones correctivas que no son incompatibles con su naturaleza, tales como la intimidación o la exclusión.

En la valoración del hecho delictivo, debe establecerse la naturaleza de la acción en cuanto a los medios empleados, así como la extensión del daño y del peligro causado.

En la determinación de la pena, resulta evidente que el juicio normativo por el que se reprocha a un autor concreto su conducta, será el paso previo para establecer si el sujeto es culpable o inocente.

El actual código penal no establece castigos hacia las personas jurídicas, rompiendo cierta lógica, pues en materia civil su reconocimiento implica entre otras cosas, la capacidad de responder de ante cualquier controversia de derecho; por el contrario, la base de una sanción positiva requiere evaluar la finalidad del acto represivo y en este caso el grado de participación de la entidad colectiva.



“El problema de la proporcionalidad de las penas, va resultando más complicado de lo que pudiera creerse; pues dicho inconveniente no es otro que el de la finalidad penal, toda vez que pena proporcionada vale lo mismo que pena adecuada al fin por la misma persecuted”.<sup>52</sup>

También son variados e importantes los fundamentos que tratan de justificar la responsabilidad de las personas jurídicas y el no quebrantamiento del principio de que no hay acto punible sin voluntad criminal.

Al observar otro ángulo, la pena es un mal consistente en la pérdida de bienes como retribución por haber violado el deber de no cometer un delito; por consiguiente, más allá de la motivación política que se le haya asignado al derecho penal, la sentencia condenatoria ha consistido siempre en la pérdida de un valor jurídico para el delincuente.

Dejando atrás la individualidad como presupuesto para la imputación del delito, la legislación ha hecho uso del paralelismo para imponer castigos a la entidad colectiva causante de un daño sobre intereses tutelados.

En la jurisprudencia moderna la autoridad competente podrá decretar la privación de los beneficios obtenidos por las personas jurídicas como consecuencia de la infracción penal cometida en el ejercicio de su actividad, en cuanto sea necesario para cubrir la

---

<sup>52</sup> Dorado Montero, Pedro. **Sobre la proporción de la pena.** Pág. 39.





responsabilidad pecuniaria de naturaleza civil de sus funcionarios o dependientes, si sus posesiones no fueran insuficientes.

#### **4.5. La penalización de la persona jurídica en la legislación guatemalteca**

La legislación guatemalteca no escapa a las tendencias modernas sobre la personificación de las entidades jurídicas, al tratarse de un organismo revestido de atributos suficientes para generar consecuencias de tipo legal, a través de sus representantes.

De esa cuenta, fueron aprobadas diversas leyes con el objeto de vigilar la negociación contractual entre instituciones privadas, las transacciones financieras realizadas principalmente a través de bancos del sistema y cualquier otra actividad generadora de consecuencias legales efectuada a través de personas jurídicas.

La amplitud del marco jurídico trajo consigo la posibilidad real de sancionar a las instituciones que se prestaran para actividades ilegales; a lo que cabría agregar que existen dos acepciones distintas sobre el concepto de responsabilidad colectiva que prescribe la normativa vigente.

En el primer caso, la Ley contra el Lavado de Dinero u Otros Activos —Decreto número 67-2001 del Congreso de la República de Guatemala—, establece de manera indistinta la posibilidad de atribuir cargos penales tanto a individuos como a entidades colectivas.



Esta disposición prescribe que a la persona jurídica se le reconoce como sujeto imputable de las acciones delictivas realizadas a través de sus órganos regulares, independientemente de la responsabilidad penal de sus propietarios, directores, gerentes, administradores, funcionarios, empleados o representantes legales.

En el segundo caso, la Ley contra la Delincuencia Organizada —Decreto número 21-2006 del Congreso de la República de Guatemala— establece sanciones para aquellos sujetos que delincan en forma organizada, lo que no implica una suposición de persona abstracta, porque la ley deduce cargos de forma individual.

Al revisar detenidamente la normativa, aunque se hace referencia a la pluralidad de concepto: grupo delictivo organizado, asociación ilícita o conspiración para el delito; la realidad es que tales términos tienen su origen en la técnica jurídica, que trata de establecer las modalidades bajo las cuales operan las bandas criminales, sin que esto implique un alejamiento de la valoración particular de cada uno de los sindicados.

El sistema legal se ha ido adecuando a la nueva orientación doctrinaria, que admite la culpabilidad de las entidades jurídicas en la comisión de un delito; aunque se conserva el principio negativo de responsabilidad penal de la colectividad, atendiendo al hecho de que el delito es una conducta que nace de la voluntad que solamente puede ser expresada por el ser humano.



## CONCLUSIONES

1. La persona jurídica en sus diversas modalidades ha servido de instrumento material para llevar a cabo actividades ilícitas, sin que puedan deducirse responsabilidades penales dada su naturaleza abstracta.
2. En el derecho moderno, la entidad colectiva ha adquirido cierta preponderancia en las relaciones jurídicas a través de sus órganos administrativos, independientemente de las funciones que ejercen de manera individual cada uno de los socios que la conforman.
3. En la doctrina, solo a la persona individual se le considera imputable bajo la premisa de que el delito es una expresión de la voluntad, que viene a ser una cualidad inherente a la naturaleza del ser humano; no obstante, la capacidad de ejercicio que la ley le otorga a una corporación le hace responsable de sus actos ante la justicia.
4. La persona jurídica ha evolucionado en el derecho penal; sin embargo, la legislación guatemalteca ha profundizado poco al respecto, pues sólo establece sanciones a entidades colectivas en casos específicos, sin alcanzar la dimensión de una pena privativa de derechos.
5. La efectividad de la pena impuesta a la persona jurídica, depende de la acción legal que se siga en contra de sus titulares; en tal caso, parece ser suficiente la sentencia



condenatoria de los imputados para resarcir el daño cometido, pues sigue tratándose de manera subjetiva la participación de las empresas en actividades criminales.

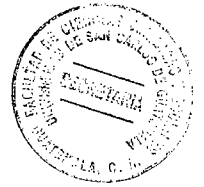


## RECOMENDACIONES

1. El Estado, como garante de la economía nacional tiene que velar por el estricto cumplimiento de la legislación nacional en materia de inversión financiera; por lo tanto, queda bajo su responsabilidad el control de las operaciones jurídicas realizadas a través de entidades colectivas.
2. La sociedad civil, debe promover enmiendas al Código Civil orientadas a darle amplitud conceptual a la persona jurídica para que sea imputable ante el vertiginoso avance del crimen organizado que utiliza plataformas empresariales para la comisión de delitos.
3. El Congreso de la República de Guatemala, tiene que abordar la problemática del vacío legal que existe en la legislación penal respecto a la imputabilidad de la persona jurídica, que es partícipe en forma proporcional al daño cometido por los socios.
4. La Corte Suprema de Justicia, debe establecer estrategias que permitan una relación interinstitucional con todas aquellas entidades que tengan a su cargo la inscripción de actos de carácter público, como parte de la modernización del sistema legal; por lo tanto, las sentencias condenatorias en contra de personas jurídicas tendrán que ser notificadas de oficio a donde corresponda.



5. El Registro Mercantil General de la República, tiene que acatar lo establecido en la ley, extinguiendo de oficio la inscripción de la persona jurídica que sea partícipe de delitos comunes o relacionados al crimen organizado, siempre que tenga conocimiento de la sentencia condenatoria



## BIBLIOGRAFÍA

- ANTOLISEI, Francisco. **Manual de derecho penal. Parte general.** Buenos Aires, Argentina: Ed. Unión Tipográfica Hispanoamericana, 1960.
- BETTIOL, Giuseppe. **Derecho penal. Tomo I: Parte general.** Palermo, Italia: Ed. G. Priulla, 1945.
- BORDA, Guillermo A. **Tratado de derecho civil. Parte general. Volumen I.** 9ª ed. actualizada. Buenos Aires, Argentina: Ed. Perrot, 1987.
- BONZON RAFART, Juan C. **Responsabilidad penal e infraccional de las personas jurídicas.** Buenos Aires, Argentina: Ed. Ediciones Depalma, 1993.
- BRAÑAS, Alfonso. **Manual de derecho civil.** Guatemala: Ed. Estudiantil Fénix, 1998.
- BUSTOS RAMÍREZ, Juan. **Bases críticas de un nuevo derecho penal.** Bogotá, Colombia: Ed. Temis Librería, 1982.
- CASTÁN TOBEÑAS, José. **Derecho civil español común y foral. Tomo I: Introducción y parte general. Volumen II: Teoría de la relación jurídica.** 11ª ed. con adiciones de José Luis de los Mozos. Madrid, España: Ed. Reus, 1978.
- CURY URZÚA, Enrique. **Derecho penal. Parte general. Tomo II.** Santiago de Chile: Ed. Jurídica de Chile, 1985.
- CHICHIZOLA, Mario I. **La individualización de la pena.** Buenos Aires, Argentina: Ed. Abeledo-Perot, 1967.
- DE PINA, Rafael. **Elementos de derecho civil mexicano. Volumen I.** México: Ed. Porrúa, S.A., 1956.
- DÍAZ PALOS, Fernando. **Teoría general de la imputabilidad.** Barcelona, España: Ed. Casa Editorial Bosch, 1965.



DORADO MONTERO, Pedro. **Sobre la proporción de la pena.** Revista general de legislación y jurisprudencia. Madrid, España: Ed. Reus, 1916.

ESPÍN CÁNOVAS, Diego. **Manual de derecho civil español. Volumen I: Parte general.** 6ª ed. revisada y ampliada. Madrid, España: Ed. Revista de Derecho Privado, 1977.

FERRARA, Francesco. **Teoría de las personas jurídicas.** Traducción de Eduardo Ovejero y Maury. Madrid, España: Ed. Reus, 1928.

GALINDO GARFIAS, Ignacio. **Derecho civil. Primer curso. Parte general: Personas. Familia.** 13ª ed. puesta al día. México: Ed. Porrúa, S.A., 1994.

GÁLVEZ BARRIOS, Estuardo. **La participación en el delito.** Guatemala: Ed. F&G Editores / Editorial Llerena, 1999.

GONZÁLEZ CAUHAPÉ-CAZAUX, Eduardo. **Apuntes de derecho penal guatemalteco. La teoría del delito: Conceptos básicos.** Guatemala: Ed. Fundación Myrna Mack, 1998.

JAUREGUI, Hugo Roberto. **Apuntes de teoría del delito.** Guatemala: Ed. Magna Terra Editores, 2005.

JIMÉNEZ DE ASÚA, Luis. **Tratado de derecho penal. Tomo III: El delito. Primera parte.** 3ª ed. Buenos Aires, Argentina: Ed. Losada, S.A., 1964.

KELSEN, Hans. **Teoría general del derecho y del Estado.** Traducción de Eduardo García Máynez. México: Ed. Imprenta Universitaria, 1949.

LUZÓN CUESTA, José María. **Compendio de derecho penal. Parte general.** 2ª ed. revisada y puesta al día. Madrid, España: Ed. Dykinson, S.L., 1986.

MAGGIORE, Giuseppe. **Derecho penal. Volumen I: El derecho penal. El delito.** 2ª ed. reimp. Prefación por el Dr. Sebastián Soler. Bogotá, Colombia: Ed. Temis, S.A., 1985.





MALAMUD GOTI, Jaime E. **La estructura penal de la culpa.** Buenos Aires, Argentina: Ed. Cooperadora de Derecho y Ciencias Sociales, 1976.

MANZINI, Vincenzo. **Derecho procesal penal. Tomo I.** Buenos Aires, Argentina: Ed. Ediciones Jurídicas Europa-América, 1951.

MUÑOZ CONDE, Francisco. **Teoría general del delito.** 2ª ed. Bogotá, Colombia: Ed. Temis, S.A., 2004.

NUÑEZ, Ricardo C. **La culpabilidad en el Código Penal.** Buenos Aires, Argentina: Ed. 1946.

PANNAIN, Remo. **Manual de derecho penal. Parte general.** Roma, Italia: Ed. Corte de Apelaciones, 1942.

PORTE PETIT CANDAUDAP, Celestino. **Apuntamientos de la parte general de derecho penal. Volumen I.** 10ª ed. México: Ed. Porrúa, S.A., 1985.

PUIG PEÑA, Federico. **Tratado de derecho civil español. Tomo I: Parte general. Volumen II: Los actos jurídicos.** Madrid, España: Ed. Revista de Derecho Privado, 1958.

RUGGIERO, Roberto. **Instituciones de derecho civil. Tomo I.** Traducción de la cuarta edición italiana por Ramón Serrano Suñer y José Santa Cruz. Madrid, España: Ed. Instituto Editorial Reus, 1944.

SANTIAGO NINO, Carlos. **Los límites de la responsabilidad penal. Una teoría liberal del delito.** Buenos Aires, Argentina: Ed. Astrea de Alfredo y Ricardo Depalma, 1980.

SEIJAS QUINTANA, José Antonio. **Responsabilidad civil. Aspectos fundamentales.** Coordinador: José Antonio Seijas Quintana. Madrid, España: Ed. Sepin, S.L., 2007.

TERÁN LOMAS, Roberto A.M. **Pena, medida de seguridad y delito.** Buenos Aires, Argentina: Ed. Ediciones Arayú, 1955.



TIEDEMANN, Klaus. **Derecho penal y nuevas formas de criminalidad.** 2ª ed. Traducción de Manual Abanto Vásquez. Lima, Perú: Ed. Grijley, 2001.

VALENCIA ZEA, Arturo y Álvaro Ortiz Monsalve. **Derecho civil. Tomo I: Parte general y personas.** 16ª ed. Bogotá, Colombia: Ed. Temis, S.A., 2006.

VINCENZO, Manzini. **Tratado de derecho penal. Tomo II. Volumen II.** Traducción de Santiago Sentís Melendo. Buenos Aires, Argentina: Ed. Ediar Editores, 1948.

ZAFFARONI, Eugenio Raúl. **Tratado de derecho penal. Parte general. Tomo I.** México: Ed. Cárdenas Editor y Distribuidor, 1988.

#### **Legislación:**

**Constitución Política de la República de Guatemala.** Asamblea Nacional Constituyente, 1986.

**Código Civil.** Decreto-Ley número 106 del Jefe de Gobierno de la República de Guatemala, 1963.

**Código Penal.** Decreto número 17-73 del Congreso de la República de Guatemala, 1973.

**Código Procesal Penal.** Decreto número 51-92 del Congreso de la República de Guatemala, 1992.

**Ley contra el Lavado de Dinero u otros Activos.** Decreto número 67-2001 del Congreso de la República de Guatemala, 2001.

**Ley contra la Delincuencia Organizada.** Decreto número 21-2006 del Congreso de la República de Guatemala, 2006.

**Ley del Organismo Judicial.** Decreto número 2-89 del Congreso de la República de Guatemala, 1989.