

ALGUNAS TENSIONES ENTRE UN DERECHO PENAL EXPANSIVO Y LA NEGACIÓN DE LA RESPONSABILIDAD PENAL DE PERSONAS JURÍDICAS EN COLOMBIA*

JUAN PABLO PANTOJA RUIZ**, ALEXANDRA CHAPARRO, ANTONIA RESTREPO LÓPEZ, FELIPE FAJARDO VALENZUELA, JUAN LOMBANA GARAVITO, LAURA CUBIDES GUTIÉRREZ, MARÍA CAMILA HARTMANN MELO, MARIANA BRAVO MORENO, NICOLE PEARL REYES, SHEILA NATHALIA SOLORZA***

CON EL ACOMPAÑAMIENTO DE LOS PROFESORES JOSÉ FERNANDO MESTRE ORDÓÑEZ
Y LUIS FELIPE BOTERO CÁRDENAS

Recibido: 30 de septiembre de 2021. Aceptado: 6 de diciembre de 2021.

RESUMEN

El actual protagonismo de las personas naturales, inclusive en el derecho penal, se ha visto cuestionado por la paulatina relevancia económica y jurídica contemporánea de las personas jurídicas. De cara a este cambio de paradigma, este artículo académico estudia la controversia que produce la máxima *societas delinquere non potest* frente a la cada vez más notoria incorporación de un derecho penal expansivo, su vigencia y los intentos que han existido por derogarla en el ordenamiento jurídico nacional. Para ello, estudia conceptos propios del derecho penal económico y luego brinda un recuento histórico acerca de la responsabilidad penal empresarial en el derecho colombiano. A continuación se ocupa de tres situaciones concretas en las que las personas jurídicas se relacionan con el derecho penal: i) la inhabilidad por extensión para contratar a la persona jurídica por delitos cometidos por sus directivos, ii) la suspensión y cancelación de la personería jurídica y iii) la vinculación como civilmente responsable en el incidente de reparación integral. Estos tres fenómenos son analizados en forma crítica desde los principios constitucionales que rigen el derecho penal. Finalmente, se proponen algunas conclusiones, y en particular se afirma que la negativa a incorporar un régimen claro y coherente de responsabilidad para las personas jurídicas ha terminado por vincular estas, de facto, al derecho penal nacional.

PALABRAS CLAVE

Responsabilidad Penal de Personas Jurídicas, Derecho Penal de Autor, Inhabilidad por Extensión, *societas delinquere non potest*, expansión del derecho penal.

* Revisión de tema

** Abogado por la Pontificia Universidad Javeriana. Especialista en Ciencias Penales y Criminológicas por la Universidad Externado de Colombia. Miembro del Semillero en Derecho Penal Económico de la Pontificia Universidad Javeriana y del Centro de Estudios en Derecho Procesal—CEDEP. Correo electrónico: pantoja.j@javeriana.edu.co.

*** Estudiantes de Derecho de la Pontificia Universidad Javeriana y Miembros del Semillero de investigación en Derecho Penal Económico de la Pontificia Universidad Javeriana. Correo: j.mestre@javeriana.edu.co.

SOME TENSIONS BETWEEN AN EXPANSIVE CRIMINAL LAW AND THE DENIAL OF CORPORATE CRIMINAL LIABILITY IN COLOMBIA*

JUAN PABLO PANTOJA RUIZ**, ALEXANDRA CHAPARRO, ANTONIA RESTREPO LÓPEZ, FELIPE FAJARDO VALENZUELA, JUAN LOMBANA GARAVITO, LAURA CUBIDES GUTIÉRREZ, MARÍA CAMILA HARTMANN MELO, MARIANA BRAVO MORENO, NICOLE PEARL REYES, SHEILA NATHALIA SOLORZA***

WITH THE ACCOMPANIMENT OF PROFESSORS JOSÉ FERNANDO MESTRE ORDÓÑEZ AND LUIS FELIPE BOTERO CÁRDENAS

Received: september 30, 2021. Accepted: december 6, 2021.

ABSTRACT

The current prominence of natural persons, even in criminal law, has been challenged by the gradual contemporary economic and legal relevance of legal persons. In view of this paradigm shift, this paper studies the controversy produced by the maxim *societas delinquere non potest* in the face of the increasingly notorious incorporation of an expansive criminal law, its validity and the attempts that have been made to repeal it in the national legal system. To this end, it studies concepts of economic criminal law and then provides a historical account of corporate criminal liability in Colombian law. Then deals with three specific situations in which legal entities are related to criminal law: i) the disqualification by extension of the legal entity for crimes committed by its members, ii) the suspension and cancellation of the legal personality and iii) the linking as civilly liable in the incident of integral reparation. These three phenomena are critically analyzed from the constitutional principles governing criminal law. Finally, some conclusions are proposed, and it is stated that the refusal to incorporate a clear and coherent liability regime for legal persons has ended up binding them, de facto, to national criminal law.

KEY WORDS

Corporate Criminal Liability, Criminal Law of Author, Disqualification by Extension, *societas delinquere non potest*, criminal law expansion.

* Topic review

** Lawyer from the Pontificia Universidad Javeriana. Specialist in Criminal and Criminological Sciences from Universidad Externado de Colombia. Member of the Economic Criminal Law Research group of the Pontificia Universidad Javeriana and of the Center for Studies in Procedural Law (CEDEP). Email: pantoja.j@javeriana.edu.co.

*** Law students of the Pontificia Universidad Javeriana and Members of the Economic Criminal Law Research Group of the Pontificia Universidad Javeriana. Email: j.mestre@javeriana.edu.co.

1. INTRODUCCIÓN

El derecho penal moderno, junto con sus categorías dogmáticas, ha sido desarrollado en torno a la persona natural, de carne y hueso⁰¹. Sin embargo, la protagonista contemporánea de la actividad económica y jurídica es sin lugar a duda la persona jurídica, que paulatinamente ha desplazado a la persona natural de dicho ámbito, tanto a nivel nacional como internacional (especialmente en este último). Múltiples estudios económicos y jurídicos dan cuenta de esta realidad e inclusive algunos teóricos como Reyes Villamizar, Vermeulen y Mahoney—partiendo de esta premisa, es decir, de la relevancia económica del sector privado por medio de instrumentos corporativos—abogan por la delimitación clara de las normas que gobiernan la incorporación, desarrollo y liquidación de las personas jurídicas, por su innegable impacto en la economía de un Estado y que estas sean lo menos intrusivas posibles⁰².

En ese sentido, y toda vez que el control social es condición de la vida en sociedad y el derecho es herramienta estatal para su realización, entender la responsabilidad de actores actualmente protagónicos, como lo son las personas jurídicas, es un imperativo⁰³. Sin embargo, al menos respecto de la óptica del derecho penal, las respuestas modernas para combatir los fenómenos delictivos cometidos a través (o inclusive directamente por) las personas jurídicas parecen ser insuficientes, dando lugar a que se discuta sobre la posible existencia de una omisión legislativa en torno a este respecto, haciendo plausible el estar frente a un fenómeno de “*irresponsabilidad organizada*” (*Organisierte unverantwortlichkeit*)⁰⁴.

01 Alfonso Reyes Echandía, *Derecho Penal*, 11 Edición (Bogotá: Editorial Temis, 2017), 2.

02 Cfr. Francisco Reyes Villamizar y Erik P. M. Vermeulen, “Company Law, Lawyers and ‘Legal’ Innovation: Common Law versus Civil Law”, *SSRN Electronic Journal*, 2011, 39, <https://doi.org/10.2139/ssrn.1907894>; Paul G. Mahoney, “The Common Law and Economic Growth: Hayek Might Be Right”, *The Journal of Legal Studies* 30, núm. 2 (junio de 2001): 503–25, <https://doi.org/10.1086/322053>. Bajo esta premisa estos autores concluyen en favor de las instituciones del common law y el pragmatismo que permea las mismas.

03 Francisco Muñoz Conde, *Derecho penal y control social*, Primera Ed (Bogotá, Colombia: Editorial Temis S.A., 2012).

04 John A. E. Vervaele, “Societas/universitas delinquere et puniri potest: 60 años de experiencia en Holanda”, en *La responsabilidad penal de las personas jurídicas*, ed. Miguel Ontiveros Alonso, Primera Ed (Editorial Tirant Lo Blanch, 2014),

Ante esta realidad, múltiples Estados han optado por legislar normas de inspiración principalmente británicas y estadounidenses, de cara a incorporar regímenes encaminados a regular la responsabilidad penal de las personas jurídicas⁰⁵. No obstante, esta extrapolación de normas, que muchas veces se mezclan junto con disposiciones propias de la legislación europea-continental, genera que el trasplante legal—para usar los términos de Alan Watson y las dificultades evidenciadas por el jurista escocés—no sea satisfactorio, sino que, por el contrario, incorpore instituciones jurídicas incompatibles con la tradición local, o peor aún, incompatibles entre sí mismas⁰⁶.

En 1996, Vikramaditya S. Khanna identificó cuatro problemas esenciales a la criminalización de empresas que, 25 años después, aún resultan ciertamente relevantes (con los matices propios de la dogmática nacional)⁰⁷. Estos pueden resumirse así: i) la dificultad que se desprende en atribuir una acción a un ente ficticio como lo es una persona jurídica o una corporación (en este texto las palabras serán usadas como equivalentes)⁰⁸; ii) como predicar dolo (intent), la culpa y/o la culpabilidad de dicha actuación en caso de poder atribuirse; iii) superar la teoría *ultra vires*, de conformidad con la cual una sociedad actúa dentro del ámbito de su objeto social que, a pesar de poder ser indeterminado, siempre deberá ser legal⁰⁹ y iv) si debiesen modificarse los estatutos procesales para poder procesar a una persona jurídica, como recientemente experimentó España.

El Estado colombiano aún no se suma a esa tendencia legislativa, y puede afirmarse—no sin controversia—que en el ordenamiento penal colombiano aún rige la máxima *societas delinquere non potest* (de conformidad con la cual las sociedades no pueden delinquir, conforme se explicará a continuación), establecida por la Iglesia Católica bajo el mando del Papa Inocencio IV (Sinibaldo de

Pág 200.; Bernd Schünemann, “La responsabilidad penal de las empresas: Para una necesaria síntesis entre dogmática y política criminal”, en *La responsabilidad penal de las personas jurídicas*, ed. Miguel (Coordinador) Ontiveros Alonso (Valencia: Editorial Tirant Lo Blanch, 2014), 497–522.

05 Anthony O. Nwafor, “Corporate Criminal Responsibility: A Comparative Analysis”, *Journal of African Law* 57, núm. 01 (el 1 de abril de 2013): 84, <https://doi.org/10.1017/S0021855312000162>.

06 Alan Watson, *Legal transplants an approach to comparative law*, Segunda Ed (Athens: The University of Georgia Press, 1974).

07 V.S. Khanna, “Corporate Criminal Liability : What Purpose Does It Serve ?”, *Harvard Law Review* 109, núm. 7 (1996): Pág 1480.

08 Si bien en Colombia una corporación es una persona jurídica de derecho privado sin ánimo de lucro, en el presente texto—que no plantea un análisis exegético sobre derecho colombiano—se utiliza en sentido más coloquial, usándola como sinónimo de sociedad.

09 Sobre la teoría *ultra vires* en el derecho colombiano y su potencial relación con el derecho penal, ver: Francisco Reyes Villamizar, *Derecho Societario*, Tercera Ed (Bogotá: Editorial Temis, 2016); Francisco Reyes Villamizar, *La sociedad por acciones simplificada*, Cuarta Edi (Bogotá: Legis Editores, 2018); Néstor Humberto Martínez Neira, *Cátedra de Derecho Bancario colombiano*, Primera Ed (Bogotá: Legis Editores, 2000); Carlos Guillermo Castro Cuenca y Juanita María Ospina Perdomo, *Derecho penal societario*, Primera Ed (Bogotá: Universidad del Rosario, 2018), <https://doi.org/10.12804/tj9789587840414>.

Fieschi) según una teoría, o por Franz von Liszt en 1881, según la otra¹⁰. Pero, por otra vía, Colombia ha venido enfrentándose a un derecho penal expansivo, permeado muchas veces por el populismo punitivo, a través del cual cada vez más el derecho penal interviene en esferas que le eran extrañas hace unas pocas décadas: la competencia, el sector financiero, el sector empresarial y el ámbito tributario, por mencionar algunos¹¹.

Esta evidente tensión entre la vigencia de la máxima *societas delinquere non potest* y la expansión del derecho penal, al que cada vez se recurre más para regular fenómenos delictivos que son cometidos por medio o directamente por personas jurídicas, tiene la potencialidad de producir efectos indeseables. Lo cierto es que existe una indudable voluntad política—nacional e internacional—encaminada a castigar fenómenos delictivos, principalmente ligados a la corrupción, que vinculen a las personas jurídicas. Por ello, las personas jurídicas no son ajenas al derecho penal, sino que a estas se les aplica cada vez más un régimen derivado o por extensión, que de facto se ha ido incorporando al ordenamiento jurídico colombiano.

Para abordar esta problemática, el presente artículo académico—cuyo enfoque principal es la revisión sobre el estado del arte—pretende discutir sobre si verdaderamente en Colombia se prescinde de la responsabilidad penal de las personas jurídicas o si, por el contrario, estas se han vinculado *de facto* al derecho penal. Es decir, sobre si las personas jurídicas se vinculan “por los lados” al derecho penal. Para ello analiza algunos conceptos claves relativos a la construcción del derecho penal económico y su conceptualización como subrama del derecho penal, luego estudia la regulación colombiana respecto de la responsabilidad penal de las personas jurídicas. Una vez decantado el estado del arte general, analiza tres ejemplos concretos de vinculación de personas jurídicas al derecho penal: la (i) la inhabilidad permanente para contratar con el Estado cuando sus directivos hayan sido condenados por fenómenos relativos a la corrupción, (ii) el incidente de reparación integral al que es vinculado una persona jurídica y (iii) la cancelación de la personería jurídica. Esto de cara a identificar su cumplimiento con los estándares dogmáticos vigentes del derecho penal colombiano. Finalmente, se proponen algunas conclusiones.

¹⁰ Klaus Tiedemann, “Corporate Criminal Liability as a Third Track”, en *Regulating Corporate Criminal Liability* (Cham: Springer International Publishing, 2014), Pág 15., https://doi.org/10.1007/978-3-319-05993-8_2. Respecto de la doctrina que atribuye dicha máxima al Franz von Liszt en 1881. Ver: Victor Martínez Patón, *Responsabilidad penal de las personas jurídicas la doctrina Societas Delinquere Non Potest*. (Buenos Aires: Editorial B de f, 2019).

¹¹ Jesús María Silva Sánchez, *La expansión del derecho penal aspectos de la política criminal en las sociedades postindustriales*, Tercera Ed (Madrid: Editorial Edisofer, 2011); Edison Carrasco Jiménez, “La expansión del derecho penal y las críticas formuladas a ella por la doctrina penal”, *Derecho Penal Contemporáneo-Legis Colombia*, núm. 54(2016):147–94, http://legal.legis.com.co/document.legis?fn=content&vistaprevia=1&docid=rpenal&ctxid=rpenal_ob84a507275046adaa4f3310ceb53481&fnpipelines=DOC_HIGHLIGHTER#bfr138866bea31f44a40bc849de9be47d8cfmf9.

2. REFERENTES TEÓRICOS EN MATERIA DE DERECHO PENAL ECONÓMICO

Como se evidenció en la introducción, el análisis propuesto supone el contraste entre varias tendencias evidenciadas al interior del derecho penal. Por ello, es imperioso dotarlas de contenido y alcance, previo a usar las mismas en el resto del artículo.

2.1. EXPANSIÓN DEL DERECHO PENAL

A. INTRODUCCIÓN AL CONCEPTO DE EXPANSIÓN DEL DERECHO PENAL

Tradicionalmente el derecho penal ha tenido como eje a las personas naturales y se ha enfocado en los bienes jurídicos que a ellas atañen. Sin embargo, como consecuencia de la relevancia que han tenido las personas jurídicas en las actividades cotidianas—y con ocasión de su creciente papel en la realización de distintos crímenes—el derecho penal ha logrado salir de su “zona de confort” y extenderse hacia otras realidades sociales. El concepto de expansión del derecho penal ha sido abordado por varios autores, entre ellos por Jesús María Silva Sánchez, quien lo define como “*la aparición de nuevos bienes jurídicos —de nuevos intereses o de nuevas valoraciones de intereses preexistentes—, ya al aumento de valor experimentado por algunos de los que existían con anterioridad, que podría legitimar su protección a través del Derecho penal*”¹². En otras palabras, este fenómeno implica el desplazamiento del derecho penal a nuevos ámbitos de acción.

En similar sentido, Edison Carrasco Jiménez hace alusión al concepto estudiado como “[e]l aumento del derecho penal en los delitos socioeconómicos”, fenómeno que obedece al propósito de sancionar conductas que tradicionalmente no han sido objeto de estudio por parte del derecho penal, pero que sin duda lesionan o ponen en peligro a los bienes jurídicos tutelados¹³. Pero este aumento no puede ser indiscriminado, sino que es necesario distinguir entre la expansión razonable y la irrazonable¹⁴.

La primera es aquella que busca, entre otras cosas, sancionar las conductas que lesionan o ponen en peligro tanto bienes individuales como supraindividuales que requieran, necesariamente, protección del derecho penal a raíz del surgimiento de nuevos riesgos. Por el contrario, la expansión

¹² Jesús María Silva Sánchez, *La expansión del derecho penal aspectos de la política criminal en las sociedades postindustriales*, Tercera Ed (Madrid: Editorial B de f - Edisofer, 2011), Página 25.

¹³ Edison Carrasco Jiménez, “El concepto de ‘expansión’ del derecho penal puesto en cuestionamiento. Su relación conflictiva con el concepto de ‘inflación’ penal”, *Estudios Penales y Criminológicos*, núm. 37 (2017): Pág 71, <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=5892008&orden=0&info=link>.

¹⁴ Carrasco Jiménez, “La expansión del derecho penal y las críticas formuladas a ella por la doctrina penal”; Andrés Luis Callegari, “Crimen organizado y su tipificación en el contexto de la expansión del Derecho Penal”, *Revista de Derecho*, núm. 12 (2013): 133–58, <https://doi.org/10.5377/derecho.voii2.1005>.

irrazonable ocurre en aquellas situaciones (entre otras más) en donde se da un aumento de los delitos socioeconómicos en los cuales se impone por el legislador penas privativas de la libertad o cuando se sancionan conductas que no lesionan el orden económico de una manera relevante¹⁵.

B. ALGUNAS RAZONES QUE JUSTIFICAN LA EXPANSIÓN DEL DERECHO PENAL

Si bien existen distintas causas y explicaciones para la expansión del derecho penal, conforme con Jesús María Silva Sánchez, este es una respuesta estatal a los riesgos postindustriales—no tradicionales—y a las nuevas formas de criminalidad, que gira sobre tres bloques: i) la producción y generalización de “nuevos riesgos”, ii) dificultad para imputar dichos riesgos a una persona (natural o jurídica) individual y iii) el sentimiento de inseguridad que generan los nuevos riesgos en el conglomerado social¹⁶.

Sin embargo, a pesar de ser un fenómeno interesante, no debe perderse de vista la problemática que acarrea e identifica María Dolores Serrano Tárrega al establecer que esta característica del derecho penal moderno va en contravía de los postulados del derecho penal de la ilustración y el derecho penal liberal, como lo son el derecho penal de última ratio y la mínima intervención, entre otros¹⁷. De igual manera José Luis Díez Ripollés expone la forma como el ciudadano se observa a si mismo vulnerable frente a la criminalidad, y demanda intervención penal, favoreciendo las nuevas formas de penalización y con ello a las manifestaciones expansionistas del derecho penal¹⁸.

C. TOMA DE POSTURA ¿ES PROVECHOSO CONTAR CON UN DERECHO PENAL EXPANSIVO?

Los autores consideramos que cierto grado de expansión en el ámbito penal—con los correspondientes debates dogmáticos y político criminales—es necesario, porque un derecho penal moderno no puede regular de manera eficiente las dinámicas criminales del Siglo XXI y, en particular, la criminalidad

15 Silva Sánchez, *La expansión del derecho penal aspectos de la política criminal en las sociedades postindustriales*, 2011; Carrasco Jiménez, “La expansión del derecho penal y las críticas formuladas a ella por la doctrina penal”; Julio César Montañez-Ruiz, “El debate entre la expansión del derecho penal hacia la criminalidad de la clase alta y el derecho penal mínimo”, *Estudios Socio-Jurídicos* 12, núm. 1 (2010), <https://revistas.urosario.edu.co/index.php/sociojuridicos/article/view/1193>.

16 Callegari, “Crimen organizado y su tipificación en el contexto de la expansión del Derecho Penal”.

17 María Dolores Serrano Tárrega, “LA EXPANSIÓN DEL DERECHO PENAL EN EL ÁMBITO DE LA DELINCUENCIA ECONÓMICA: LA TUTELA PENAL DE LOS MERCADOS FINANCIEROS”, *Revista de derecho (Valdivia)* 18, núm. 1 (julio de 2005), <https://doi.org/10.4067/S0718-09502005000100009>.

18 José Luis Díez-Ripollés, “El nuevo modelo penal de la seguridad ciudadana”, *Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología* 06 (2004): Página 10., <http://criminet.ugr.es/recpc/06/recpc06-03.pdf>.

organizada y transnacional¹⁹. A pesar de ello, es necesario abordar de forma crítica el fenómeno expansionista, puesto que la responsabilidad penal de personas jurídicas, la administración desleal, la corrupción privada y otros delitos económicos pueden ser susceptibles de ser atendidos por vías administrativas o privadas, sin necesidad de congestionar el aparato penal aún más.

2.2. DERECHO PENAL DE AUTOR Y DERECHO PENAL DE ACTO

En diferentes ocasiones el derecho penal ha entrado en la discusión de determinar hasta qué punto el elemento de personalidad es determinante a la hora de imponer una pena. De cara a explicar penas o sanciones impuestas sin respetar integralmente el principio de culpabilidad—o inclusive prescindir íntegramente del mismo—, es decir, cuando no haya una exigencia normativa que un individuo haya contravenido en forma libre y consciente, la doctrina ha acuñado el término «derecho penal de autor». Para efectos de este escrito, será una manifestación de derecho penal de autor *cualquier pena que se imponga a una persona no por sus actos sino por la persona que ha cometido el delito*²⁰. Por tanto, estaremos frente a una conducta susceptible de ser calificada como constitutiva de un régimen propio de derecho penal de autor cuando no se distinga entre crimen y criminal, e inclusive cuando éste último adquiera dicha condición sin haber actuado, únicamente en virtud de su peligrosidad.

2.3. SOCIETAS DELINQUERE NON POTEST

En tercer lugar, es fundamental analizar el principio *societas delinquere non potest* el cual, además de ser la regla general en el ordenamiento jurídico colombiano, es en palabras de Francisco Bernate Ochoa la máxima fundamental de los sistemas que niegan la responsabilidad penal de las personas jurídicas²¹. Su origen se remonta al derecho romano, época en la cual la reacción penal partía de la base de una venganza de sangre, tal como lo dispone María Del Carmen Vasco Mogorrón²². Sin embargo, no puede perderse de vista un periodo fundamental para el desarrollo del principio objeto de estudio: la revolución industrial, puesto que este periodo trajo consigo no solo la creación de empresas y agrupaciones de personas, sino también la comisión de delitos por medio de estas personas jurídicas.

19 Cfr. Paula Andrea Ramírez Barbosa, “La ley contra las prácticas corruptas en el extranjero. La FCPA de Estados Unidos: ‘Compliance’, extraterritorialidad y responsabilidad de la persona jurídica. Reflexiones acerca del caso ODEBRECHT.”, en *Desafíos del Derecho Penal en la Sociedad del Siglo XXI. Homenaje a Ignacio Berdugo Gómez de la Torre.*, ed. Paula Andrea Ramírez Barbosa (Bogotá D.C.: Editorial Temis - Universidad Católica de Colombia, 2018), 3–44.

20 George P. Fletcher, *Gramática del Derecho Penal* (Buenos Aires: Editorial Hammurabi, 2007), 65.

21 Francisco Bernate Ochoa, *Las personas jurídicas frente al derecho penal colombiano* (Bogotá: Colegio de Abogados Penalistas de Colombia, 2020), <https://drive.google.com/file/d/ivG5V4UcCGad5oZhXNpVVC4XbzFRunked/view>.

22 María del Carmen Vasco Mogorrón, “La Responsabilidad Penal de las Personas Jurídicas en el Derecho Penal Español a partir del Nuevo Código Penal Español”, *Derecho & Sociedad* o, núm. 14 SE-Artículos (el 2 de mayo de 2000), <https://revistas.pucp.edu.pe/index.php/derechoysociedad/article/view/17215>.

A nivel doméstico, Fernando Velásquez ha resumido los principales fundamentos de la doctrina de la siguiente forma²³:

- (i) Las agrupaciones son sujetos artificiales que deben su razón de ser al legislador pero, en realidad, no contienen voluntad personal (teoría de la ficción);
- (ii) Las personas colectivas obran por medio de sus órganos y responden por sus actos únicamente cuando estos se encuentran desarrollados en el marco de su objeto social—teoría ultra vires—, por lo que fuera de dicho ámbito solo hay lugar a responsabilidad individual²⁴;
- (iii) La persona jurídica no puede comportarse culpablemente puesto que no cuenta con las capacidades síquicas para ello;
- (iv) En materia penal la sanción necesariamente ha de ser individual, no colectiva, porque esta se basa en la culpabilidad;
- (v) La responsabilidad penal se basa en un esquema de escalas causales sucesivas y el comportamiento culpable del actor individual, esquema en el cual no puede comprenderse o adecuarse la complejidad de los actos de una persona colectiva; y
- (vi) Las personas jurídicas carecen de capacidad procesal en la medida en que muchos actos como—la declaración, el careo, la medida de aseguramiento etc.—se predicen exclusivamente de personas naturales.

2.4. SÍNTESIS SOBRE LOS PRINCIPALES MODELOS DE RESPONSABILIDAD PENAL EMPRESARIAL

La relativa novedad y polémica de la Responsabilidad Penal de las Personas Jurídicas (en adelante “RPPJ”) ha hecho que, por vía tanto doctrinaria como legislativa, se hayan creado una multiplicidad de modelos encaminados a sentar las reglas de atribución de responsabilidad. La mayoría de los académicos que estudian la materia confluyen en que existen dos modelos principales: uno vicarial o de heterorresponsabilidad, donde el reproche se traslada de una persona natural a la persona jurídica y uno de autorresponsabilidad o responsabilidad originaria, en donde el reproche jurídico penal nace directamente en la persona jurídica y no en uno de sus subordinados²⁵.

Gráficamente esto puede manifestarse así:

²³ Fernando Velásquez Velásquez, “La responsabilidad penal de los entes colectivos en el derecho colombiano - A propósito del Artículo 2 de la Ley 365 de 1997”, *Derecho Penal y Criminología* 19, núm. 62 (1997): 31-46.

²⁴ Sobre el particular: Cfr. Reyes Villamizar, *Derecho Societario*.

²⁵ Bernate Ochoa, *Las personas jurídicas frente al derecho penal colombiano*; Günther Heine et al., “Modelos de responsabilidad penal de las personas jurídicas. Propuestas globales contemporáneas” (Bogotá, Colombia: Editorial Ara, 2012).

Modelos de Heteroresponsabilidad		Modelos de Autorresponsabilidad	
Modelo Vicarial	Teoría de la Identificación	Teoría de la Agregación	Modelo de Autorresponsabilidad Puro

Tabla 1. Autoría Propia

Como se ve, estos modelos no son claramente diferenciables entre sí, sino que pueden identificarse varios submodelos, que a continuación se detallan (en forma sumaria):

A. MODELO VICARIAL, DERIVADO O DE *RESPONDEAT SUPERIOR*

El modelo vicarial es no solo el primer modelo que surgió para trasladar la responsabilidad penal de una persona natural a una ficción colectiva, como lo es una persona jurídica, sino tal vez el más importante históricamente. Inclusive varios teóricos, como Gerhard O. W. Mueller, señalaban en el Siglo XX que la responsabilidad penal empresarial era una forma (especie) del sistema de responsabilidad vicarial²⁶. Gracias a este modelo, la teoría de la ficción fue abandonada por la Corte Suprema de Justicia de los Estados Unidos por medio de la famosa decisión *New York Central & Hudson River Railroad Company, Plff. In Err., V. United States*²⁷, de 1909 que, la cual a pesar de no haber sido la primera decisión en ese sentido, sí ha sido la históricamente más trascendente.

Esta teoría parte de la doctrina del *respondeat superior*²⁸, desarrollada en el seno del derecho civil y luego trasladada al ámbito penal, de conformidad con la cual será un delito atribuible a una compañía cuando la acción que lo origina sea desarrollada “[por un empleado] *en el marco del empleo y con la intención de beneficiar a la compañía*”²⁹. Bajo esta lógica será penalmente responsable la persona jurídica cuando se acredite³⁰:

- (i) Que una persona vinculada a una persona jurídica ha incurrido en un comportamiento ilegal (actus reus) con un determinado estado culpable (*mens rea*);
- (ii) Que el agente haya actuado en el marco de su empleo (en ejercicio o con ocasión de su

26 Gerhard O.W. Mueller, “Mens Rea and the Corporations - A Study of the Model Penal Code Position on Corporate Criminal Liability”, *University of Pittsburgh Law Review* 19, núm. 1 (el 7 de noviembre de 1957): Pág 47., <https://doi.org/10.1088/1751-8113/44/8/085201>.

27 22 Ill.212 U.S. 481, 29 S. Ct. 304, 53 L. Ed. 613 (1909)

28 Nwafor, “Corporate Criminal Responsibility: A Comparative Analysis”, el 1 de abril de 2013.

29 Mihailis Evangelos Diamantis, “Clockwork Corporations: A Character Theory of Corporate Punishment”, *Iowa Law Review* 103 (2018): Pág 34.

30 Khanna, “Corporate Criminal Liability: What Purpose Does It Serve?”, Pág 1489.

cargo); y

(iii) Que el agente haya pretendido—no necesariamente logrado—beneficiar a la compañía. Es decir, no haya actuado en beneficio propio sino en el de la persona jurídica.

Como se ve, los elementos materiales y mentales del delito se predicán de la persona natural, que posteriormente *transfiere* su responsabilidad a la persona jurídica, permitiendo valorar las categorías dogmáticas en un sentido relativamente tradicional³¹. Por ello a este modelo se le denomina como de responsabilidad derivada. Una detallada exposición sobre este modelo, en su versión más pura, puede hallarse en decisión *United States of America v. Twentieth Century Fox Film* de la Corte de Apelaciones del Segundo Circuito de los Estados Unidos³².

B. TEORÍA DE LA IDENTIFICACIÓN O MODELO DE *ALTER EGO*

Conforme con esta teoría, solo los administradores y empleados con cierta jerarquía al interior de la compañía—posiblemente personal de dirección, confianza y manejo—pueden comprometer la responsabilidad penal de la persona jurídica. Es decir, es una aplicación del modelo vicarial, pero circunscrita no a toda la organización, sino únicamente a un selecto grupo de empleados, puesto que se entiende que éstos reflejan de forma más clara la conciencia y voluntad de la compañía y, por tanto, son los únicos que pueden actuar transfiriendo la culpabilidad a esta (*mens rea*)³³.

Esta doctrina fue expresamente aplicada por la Casa de los Lores del Reino Unido, en 1971, en la muy famosa decisión *Tesco Supermarkets Ltd. v. Natrass*³⁴. En esta providencia indicó la Cámara³⁵:

Una empresa puede compararse en muchos aspectos con un cuerpo humano. Tiene un cerebro y un centro nervioso que controla lo que hace. También tiene manos que sostienen las herramientas y actúan de acuerdo con las instrucciones del centro. Algunas personas de la empresa son meros sirvientes y

31 Vanessa Franssen, “The EU’s Fight Against Corporate Financial Crime: State of Affairs and Future Potential”, *German Law Journal* 19, núm. 5 (el 6 de octubre de 2018): Pág 1238, <https://doi.org/10.1017/S2071832200023014>. especialmente since the financial crisis of 2008, one would expect that the Union has also been strengthening its grip on national law with respect to corporate financial crime. Instead, this Article finds that the EU approach to corporate financial crime has actually not evolved that much over the past two decades. Moreover, this Article demonstrates that EU law still fails to sufficiently take into account the specific features of corporate entities (as opposed to individuals)

32 *United States of America, Appellee, v. Twentieth Century Fox Film Corporation, Defendant-appellant*, 926 F.2d 227 (2d Cir. 1991)

33 Gert Vermeulen, Wendy De Bolt, y Charlotte Ryckman, *Liability of legal persons for offences in the EU*, 1^o Ed, (Antwerpen: Maklu-Publishers, 2012), Pág 57.

34 *Tesco Supermarkets Ltd v Natrass*: HL 31 Mar 1971

35 Traducción libre hecha por los autores. Cfr. Anthony O. Nwafor, “Corporate Criminal Responsibility: A Comparative Analysis”, *Journal of African Law* 57, núm. 01 (el 1 de abril de 2013): 85..

agentes que no son más que las manos para hacer el trabajo y no se puede decir que representen la mente o la voluntad. Otros son directores y gerentes que representan la mente y la voluntad directora de la empresa, y controlan lo que ésta hace. El estado de ánimo de estos directivos es el estado de ánimo de la empresa y es tratado por la ley como tal. (Se destaca)

Es así como esta hipótesis confía en la noción de *personificación de la persona jurídica*, de conformidad con la cual ciertos sujetos pueden ser considerados como órganos corporativos de esta para evitar una aplicación extensiva del principio de *respondeat superior* y entender que el deber de vigilancia únicamente se predica, en materia penal, de altos funcionarios³⁶. Sin embargo, al igual que en la doctrina vicarial, la persona natural ha de ser individualizada y su conducta valorada para, luego si, transferirla a la persona jurídica.

C. TEORÍA DE LA AGREGACIÓN O CONOCIMIENTO COLECTIVO

En tercer lugar, la doctrina ha desarrollado la teoría de la agregación, que se concentra en el comportamiento acumulado, sistemático y reiterado que facilita o concluye en la comisión de un delito. Es decir, la suma de múltiples individuos—con independencia de su cargo en la compañía— produce una conciencia colectiva susceptible de análisis bajo la óptica del derecho penal, no un único sujeto³⁷. Esta suma puede considerarse como atribuible a la persona jurídica, pues refleja la cultura corporativa de la misma, que permitió que una serie de comportamientos se acumularan en forma sistemática³⁸.

Este modelo fue aplicado y debidamente explicado por la Corte de Apelaciones del Primer Circuito de los Estados Unidos en *United States v. Bank of New England*³⁹. En este caso, el Banco de Nueva Inglaterra fue procesado por haber violado la Ley de Información sobre Transacciones Monetarias puesto que, bajo dicha norma, los Bancos debían realizar un Informe Sobre Transacciones Monetarias

36 Eli Lederman, “Models for Imposing Corporate Criminal Liability: From Adaptation and Imitation Toward Aggregation and the Search for Self-Identity”, *Buffalo Criminal Law Review* 4, núm. 1 (el 1 de abril de 2000): Pág 655, <https://doi.org/10.1525/nclr.2000.4.1.641>.

37 Sobre este modelo y justificación ver: Brent Fisse y John Braithwaite, *Corporations, Crime and Accountability* (Cambridge University Press, 1994), Pág 31, <https://doi.org/10.1017/CBO9780511659133>; William S. Laufer, *Corporate Bodies and Guilty Minds, Corporate Bodies and Guilty Minds* (University of Chicago Press, 2006), <https://doi.org/10.7208/chicago/9780226470429.001.0001>; Carlos Gómez-Jara Díez, “¿Qué modelo de responsabilidad penal de las personas jurídicas? Una respuesta a las críticas planteadas al modelo constructivo sea de autorresponsabilidad penal empresarial”, en *La responsabilidad penal de las personas jurídicas*, 2014, 177–206.

38 Anthony Ragozino, “Replacing the Collective Knowledge Doctrine with a Better Theory for Establishing Corporate Mens Rea: The Duty Stratification Approach”, *Southwestern University Law Review* 24 (1994): Pág 425, <https://heinonline.org/HOL/P?h=hein.journals/swulr24&i=433>.

39 *United States v. Bank of New England, N.A - 821 F.2d 844* (1st Cir. 1987)

ante el Departamento del Tesoro en un período máximo de 15 días cuando las operaciones de un cliente sobrepasaran los \$10,000 USD. Sin embargo, el Banco omitió hacer dicho reporte—lo cual era concebido como un delito por la mencionada ley—cuando el señor James McDonought retiró una suma superior, mediante más de 30 operaciones con cheques que se presentaron a cajeros distintos y en momentos separados. A pesar de que el Banco afirmó que no se podía atribuir responsabilidad por la forma en la que se dividió el trabajo en múltiples cajeros, la judicatura afirmó que⁴⁰:

*Hay que considerar el banco como una institución. Como tal, **sus conocimientos son la suma de todos los conocimientos de todos sus empleados**. Es decir, el conocimiento del banco es la totalidad de lo que todos los empleados sabían dentro del ámbito de su empleo. Así, si el empleado A conoce una faceta de la obligación de informar sobre las divisas, B conoce otra faceta y C una tercera faceta, **los bancos las conocen todas**. Por lo tanto, si se determina que un empleado, dentro del ámbito de su empleo, sabía que había que presentar los [informes], aunque se utilicen varios cheques, se considera que el banco lo conoce. También se considera que el banco lo conoce si cada uno de los varios empleados conocía una parte del requisito y la suma de lo que sabían los distintos empleados equivalía al conocimiento de que existía dicho requisito. (Se destaca)*

D. MODELO(S) DE AUTORRESPONSABILIDAD O DE IDENTIDAD PROPIA

Dos precisiones iniciales. Primero, ha de indicarse que este no es un modelo unívoco, sino que, al interior de este se han gestado múltiples modelos; sin embargo, ya que no es el objetivo de este texto ahondar en la materia, se tratará como uno solo en el que se expliquen las características esenciales de los modelos de autorresponsabilidad⁴¹. Segundo, hay que precisar que, si bien este modelo también tiene raíces en el ámbito de la responsabilidad civil, a diferencia del modelo vicarial este sí fue desarrollado en el ámbito penal, de cara a cumplir con los estándares convencionales, constitucionales y legales del derecho penal⁴².

Este modelo inicia a raíz de formulación hecha por Tiedemann y que pone como punto de referencia la culpabilidad de la persona jurídica en función de sus mecanismos de organización⁴³. A diferencia del

⁴⁰ Traducción hecha por los autores. Tomada de: United States v. Bank of New England, N.A., 821 F.2d 844, 856 (1st cir.1987).

⁴¹ Sobre los modelos ver: Carlos Gómez-Jara Díez, ed., *Modelos de autorresponsabilidad penal empresarial. Propuestas globales contemporáneas* (Bogotá D.C.: Universidad Externado de Colombia, 2010).

⁴² Lederman, “Models for Imposing Corporate Criminal Liability: From Adaptation and Imitation Toward Aggregation and the Search for Self-Identity”, 650.

⁴³ Percy García Cavero, “Esbozo de un modelo de atribución de responsabilidad penal de las personas jurídicas”, *Revista de Estudios de la Justicia* 16 (2012): Pág 61., <https://doi.org/10.5354/0718-4735.2013.29493>.

modelo vicarial—y prácticamente en contraposición a este—en el modelo de autorresponsabilidad la persona jurídica será responsable cuando la falta de vigilancia o control sobre sus miembros (un defecto de organización) permita la comisión de un delito en beneficio de la compañía⁴⁴. Es decir, la persona jurídica no responde por la comisión de delitos por sujetos particulares que tienen la potencialidad de *transferir* la responsabilidad penal, sino porque el delito es consecuencia del incumplimiento de sus deberes de dirección y supervisión⁴⁵ y las personas naturales son meros órganos de la persona jurídica que comprometen directamente a este si no se organizó adecuadamente⁴⁶.

Esta concepción constructivista de culpabilidad—que busca responder a las críticas que se han realizado a la responsabilidad penal empresarial con base en el principio de culpabilidad⁴⁷—a pesar de ser un equivalente funcional y no la categoría dogmática de culpabilidad como tal, sí se fundamenta en los tres pilares esenciales de este concepto (al menos concebidos desde una perspectiva normativa): (i) garantizar la fidelidad al derecho como condición para la vigencia de la norma, (ii) el sinalagma entre libertad de autoorganización y responsabilidad por las consecuencias y (iii) la capacidad de cuestionar la vigencia de la norma⁴⁸. El reproche, por tanto, se centra en la capacidad organizativa empresarial y su exigencia normativa por parte del derecho penal⁴⁹.

3. EVOLUCIÓN Y DESARROLLO DE LA RESPONSABILIDAD PENAL DE LAS PERSONAS JURÍDICAS EN COLOMBIA

A la fecha es posible afirmar, no sin cierta polémica, que en Colombia no se admite la responsabilidad penal de las personas jurídicas y, por tanto, cuenta con plena vigencia el *societas delinquere non potest*.

44 Neira-Pena; Ana María, “La responsabilidad penal de la persona jurídica en el espacio judicial europeo”, en *El mercado único en la Unión Europea: Balance y perspectivas jurídico-políticas*, ed. José Miguel Martín Rodríguez y Laura García Álvarez, 1ª Edición (Madrid: Editorial Dykinson, 2019), Pág 1097.

45 Héctor Hernández Basualto, “La introducción de la responsabilidad penal de las personas jurídicas en Chile”, *Política Criminal* 5, núm. 9-Julio (2010): Pág 225, http://www.politicacriminal.cl/Vol_05/n_09/Vol5N9A5.pdf.

46 Tiedemann, “Corporate Criminal Liability as a Third Track”, 18.

47 Alex Van Weezel, “Contra la responsabilidad penal de las personas jurídicas”, en *La responsabilidad penal de las personas jurídicas*, ed. Miguel Ontiveros Alonso, Primera Ed (Valencia: Editorial Tirant Lo Blanch, 2014), 129.

48 Carlos Gómez-Jara Díez, “¿Responsabilidad penal de todas las personas jurídicas?: Una antecrítica al símil de la ameba acuñado por Alex Van Weezel”, *Política criminal* 5, núm. 10 (diciembre de 2010): Pág 462., <https://doi.org/10.4067/S0718-33992010000200005>; Günther Jakobs, “El principio de culpabilidad”, *Anuario de Derecho Penal y Ciencias Penales XLVF* (1992): 1051–83, <https://blog.uclm.es/cienciaspenales/files/2016/07/11.5guntherjakobs.pdf>.

49 Gómez-Jara Díez, “¿Responsabilidad penal de todas las personas jurídicas?: Una antecrítica al símil de la ameba acuñado por Alex Van Weezel”, Pág 457; Carlos Gómez-Jara Díez, *Fundamentos modernos de la culpabilidad empresarial. Esbozo de un sistema de responsabilidad penal de las personas jurídicas*, Primera Ed (Bogotá: Universidad Externado de Colombia - Centro de Investigación en Filosofía y Derecho, 2011); Bernardo Feijoo Sánchez, “¿Culpabilidad y punición de personas jurídicas?”, en *El funcionalismo en derecho penal. Libro homenaje al profesor Günther Jakobs*, ed. Eduardo Montealegre Lynett (Bogotá: Universidad Externado de Colombia - Centro de Investigación en Filosofía y Derecho, 2003), 351.

Sin embargo, esta máxima ha sido puesta en varias ocasiones a prueba por parte de la legislación y la jurisprudencia nacional, razón por la cual vale la pena hacer un pequeño recuento histórico sobre el tratamiento jurídico-penal de las personas jurídicas en el derecho penal nacional.

3.1. EVOLUCIÓN DEL RÉGIMEN PENAL APLICABLE A LAS PERSONAS JURÍDICAS EN COLOMBIA

La persona jurídica puede ser definida como una organización o institución compuesta por uno o múltiples sujetos, la cual dispone de personalidad jurídica propia e independiente, y por esto puede ser titular de derechos y obligaciones⁵⁰. La más común es la sociedad comercial que, conforme con el artículo 98 del Código de Comercio colombiano nace cuando “*dos o más personas se obligan a hacer un aporte en dinero, en trabajo o en otros bienes apreciables en dinero, con el fin de repartirse entre si las utilidades obtenidas en la empresa o actividad social*”.

¿Cómo se han relacionado el derecho penal colombiano con este tipo de sujetos del derecho? Originalmente se crearon dos proyectos de ley cuyo propósito era regular la responsabilidad penal de las personas jurídicas. En primer lugar, el Proyecto Porras (liderado por los juristas Demetrio Porras, Clodomiro Tejada, Luis Carlos Rico y Juan Pablo Restrepo) de 1888, que intentaba consagrar la responsabilidad penal de las personas jurídicas pero que no logró materializarse por las circunstancias del momento⁵¹. En segundo lugar, en el proyecto de 1978, el comisionado Luis Carlos Giraldo Marín revivió la discusión en ponencia que fue rechazada, por considerarse inapropiada para la coyuntura dogmática del momento⁵².

Ley 190 de 1995 fue la encargada de vincular a las personas jurídicas al derecho penal colombiano en forma propiamente dicha. Esta ley estableció en su artículo 44 que era plausible ordenar el levantamiento del velo corporativo de una persona jurídica para determinar quién fue el verdadero beneficiario de una actividad adelantada por esta. Posteriormente, con la expedición de la Ley 365 de 1997, se creó en el artículo 61A del Código de Procedimiento Penal, el cual estableció una medida administrativa que debe tomar el juez dentro del proceso penal:

50 Arturo Valencia Zea y Álvaro Ortiz Monsalve, *Derecho Civil. Tomo I. Parte General y Personas* (Bogotá: Editorial Temis, s/f).

51 Hernando Antonio Hernández Quintero, ed., *Aspectos actuales de la responsabilidad penal de la persona jurídica en Colombia*, 1^o Ed (Ibagué: Ediciones Unibagué, 2020), Pág 9., [https://repositorio.unibague.edu.co/bitstream/20.500.12313/2243/1/Aspectos actuales de la responsabilidad penal de la persona jurídica en Colombia.pdf](https://repositorio.unibague.edu.co/bitstream/20.500.12313/2243/1/Aspectos%20actuales%20de%20la%20responsabilidad%20penal%20de%20la%20persona%20jur%C3%ADdica%20en%20Colombia.pdf).

52 Petro-González; Ingrid Regina, Jennifer; Mosquera-Rentería, y Luz Elena Torres-Molina, “La responsabilidad penal de personas jurídicas como omisión legislativa en Colombia”, *Revista Criminalidad* 3 (2014): 87–102, <http://www.scielo.org.co/pdf/crim/v56n3/v56n3a07.pdf>.

ARTÍCULO 61A: Cancelación de personería jurídica de sociedades u organizaciones dedicadas al desarrollo de actividades delictivas o cierre de sus locales o establecimientos abiertos al público. Cuando en cualquier momento del proceso el funcionario judicial encuentre demostrado que se han dedicado total o parcialmente personas jurídicas, sociedades u organizaciones al desarrollo de actividades delictivas, ordenará a la autoridad competente que, previo el cumplimiento de los requisitos legales establecidos para ello, proceda a la cancelación de su personería jurídica o al cierre de sus locales o establecimientos abiertos al público.

Para autores como Francisco Bernate Ochoa, Colombia adoptó por medio de esta normativa el modelo mixto de responsabilidad penal de las personas jurídicas, claramente lesivo de sus garantías constitucionales, en donde estas no son directamente sujetos de reproche penal pero sí sufren consecuencias de este⁵³. Este modelo señala que al establecerse dentro del proceso penal que la persona jurídica fue utilizada para cometer total o parcialmente un delito, el juez tiene la capacidad de tomar decisiones administrativas contra la persona jurídica; por lo anterior el fiscal o juez podrá imponer medidas como la suspensión o cancelación de la personería jurídica de las entidades involucradas en los procesos.

El principal hito en materia de responsabilidad penal corporativa en Colombia llegó en el año de 1999 cuando se incorporó, en materia ambiental, la RPPJ. El 13 de enero de 1999 el Congreso decretó la Ley 491 de 1999 “*por la cual se establece el seguro ecológico, se modifica el Código Penal y se dictan otras disposiciones.*”. En su artículo 26, esta ley consagró una disposición del siguiente tenor:

Artículo 247B. Personas jurídicas. Para los delitos previstos en los artículos 189, 190, 191 y 197 y en el capítulo anterior, en los eventos en que el hecho punible sea imputable a la actividad de una persona jurídica o una sociedad de hecho, el juez competente, además de las sanciones de multa, cancelación de registro mercantil, suspensión temporal o definitiva de la obra o actividad, o cierre temporal o definitivo del establecimiento o de sus instalaciones podrá imponer sanciones privativas de la libertad tanto a los representantes legales, directivos o funcionarios involucrados, por acción o por omisión, en la conducta delictiva [...] (Se destaca)

Esta disposición sufrió un revés en sede de revisión constitucional. Por medio de sentencia C-843 de 1999, la Corte Constitucional decidió “*Declarar INEXEQUIBLE el artículo 26 de la ley 491 de 1999*”⁵⁴. Sin embargo, contrario a lo que muchos sectores doctrinarios esperaban, la declaración de inexecutable versó sobre la indeterminación de las penas, y no sobre la dogmática subyacente a la incorporación de

53 Bernate Ochoa, *Las personas jurídicas frente al derecho penal colombiano*, Pág 11.

54 Corte Constitucional de Colombia. Sentencia C-843 de 1999 (MP Alejandro Martínez Caballero).

un régimen de responsabilidad penal de personas jurídicas. Por el contrario, afirmó la Corte⁵⁵:

16- La Corte precisa que la declaración de inexecutable del artículo 26 de la Ley 491 de 1999 no implica, en manera alguna, un cambio de jurisprudencia en relación con las sentencias C-320 de 1998 y C-674 de 1998, que señalaron que la ley podía imponer responsabilidad penal a las personas jurídicas, ya que éstas pueden ser sujetos activos de distintos tipos penales, en particular de aquellos que pueden ocasionar grave perjuicio para la comunidad, o afectar bienes jurídicos con clara protección constitucional, como el medio ambiente [...] La inconstitucionalidad de la disposición acusada deriva entonces de la indefinición de esos aspectos, pero no implica ninguna modificación de la doctrina constitucional desarrollada en esas sentencias, pues nada en la Constitución se opone a que la ley prevea, en ciertos casos, formas de responsabilidad penal de las personas jurídicas. (Se destaca)

En el año 2000 se expidió la Ley 600 de 2000, Código de Procedimiento Penal, la cual consagró el modelo mixto para la responsabilidad penal de la persona jurídica en su artículo 65. A raíz de una demanda instaurada por un ciudadano, la Corte Constitucional de Colombia se pronunció respecto de la constitucionalidad de la figura de la cancelación de personería jurídica de sociedades y organizaciones dedicadas al desarrollo de actividades delictivas mediante sentencia C-558 de 2004, declarando exequible la normatividad previamente mencionada, pero señalando que se debe diferenciar entre la suspensión como medida cautelar y la decisión definitiva como lo es la liquidación de la entidad⁵⁶. Este artículo fue la antesala normativa del hoy vigente artículo 91 del Código de Procedimiento Penal (que será objeto de análisis posterior).

En el año 2011 se expidió la Ley 1474, la cual consagra el actual Estatuto Anticorrupción. Esta ley dispone dos normas esenciales para nuestro estudio: i) el artículo 1º que consagra la inhabilidad derivada para contratar con el Estado cuando ciertas personas naturales hayan sido condenadas por delitos contra la administración pública y ii) el artículo 34, de conformidad con el cual han de existir medidas contra las personas jurídicas—hoy modificado por el artículo 35 de la Ley 1778—. Estas disposiciones han encontrado su materialización, principalmente, en las Leyes 1778 de 2016, 2014 del 2019 y, especialmente, en el Decreto 1358 del 2020.

En síntesis, puede afirmarse que en Colombia no se ha incorporado—por lo menos en forma propia— un régimen de responsabilidad penal corporativa. Sin embargo, el derecho penal no es ajeno a las personas jurídicas y ejemplo concreto de ello puede ser (i) el actuar por otro consagrado en el artículo 29 del Código Penal, (ii) la suspensión y cancelación de la personería jurídica en cabeza del juez

55 Corte Constitucional de Colombia. Sentencia C-843 de 1999 (MP Alejandro Martínez Caballero).

56 Corte Constitucional de Colombia. Sentencia C-558 de 2004 (MP Clara Inés Vargas Hernández)

de control de garantías (iii) la inhabilidad para contratar con el Estado derivada de la comisión de cierto tipo de delitos y (iv) el incidente de reparación integral. A su vez, históricamente, Colombia ha contado con los principales hitos normativos:

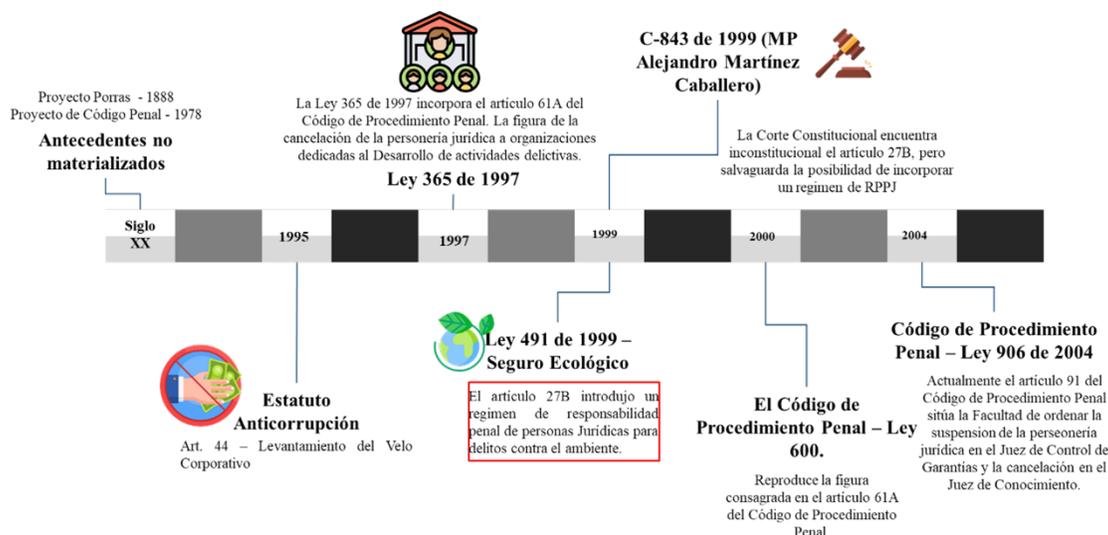


Figura 1: Elaboración propia

3.2. ALGUNAS TENDENCIAS NORMATIVAS SOBRE RESPONSABILIDAD DE PERSONAS JURÍDICAS EN COLOMBIA

Actualmente en Colombia, el estudio de la RPPJ y la aplicación del Compliance—como medida preventiva de la comisión de delitos—son temas que cada vez adquieren mayor relevancia y vigencia. Luego del archivo del proyecto de Ley 117 de 2018 (Senado), actualmente cursa en el Congreso el proyecto de Ley número 149 de 2020 de la Cámara de Representantes, con el cual se pretende crear la responsabilidad penal de las personas jurídicas en Colombia. Las penas que consagra el proyecto no difieren sustancialmente de las sanciones administrativas ya existentes; sin embargo, el proyecto corrige un error clave de sus predecesores al convertir a los manuales de cumplimiento previos a la comisión del delito en eximentes y no en atenuantes de responsabilidad, lo cual es coherente con el fin de generalizar dichos programas e incentivar su aplicación⁵⁷.

Así mismo, vale la pena resaltar que desde la óptica de la prevención, ya la Superintendencia de Sociedades ha avanzado para, con base en las Leyes 222 de 1995, 1186 de 2009 y 1778 de 2016 (entre otras), expedir lineamientos en materia de (i) Gestión y Prevención del Lavado de Activos, la Financiación del Terrorismo y la Financiación de Producción de Armas de Destrucción Masiva (SAGRILAF) y (ii)

57 Santiago Calle Gómez, “Responsabilidad penal de las personas jurídicas. Solución Innecesaria”, *Asuntos Legales*, el 30 de octubre de 2020, <https://www.asuntoslegales.com.co/analisis/santiago-calle-3082094/responsabilidad-penal-de-las-personas-juridicas-solucion-innecesaria-3082090>.

promoción de Programas de Ética y Transparencia Empresarial (PTEE) al interior de las compañías nacionales, encaminados principalmente a combatir el fenómeno de la corrupción y el soborno transnacional. Esta es una tendencia que solo parece ir en aumento.

4. CASOS CONCRETOS: ¿SE HA INCORPORADO, DE FACTO, UN RÉGIMEN DE DERECHO PENAL DE AUTOR FRENTE A LAS PERSONAS JURÍDICAS?

Como se ha indicado, tendencias legislativas y compromisos nacionales e internacionales han fomentado la cercanía entre derecho penal y personas jurídicas, sin aún instaurar un régimen de responsabilidad penal de personas jurídicas propiamente dicho. Este acápite pretende estudiar tres casos concretos a través de los cuales el derecho penal interactúa con las empresas: (i) la inhabilidad indirecta o derivada para contratar con el Estado, (ii) la suspensión y cancelación de la personería jurídica y (iii) el incidente de reparación integral.

4.1. LA INHABILIDAD POR EXTENSIÓN A LAS PERSONAS JURÍDICAS COMO CONSECUENCIA DE CONDENAS A SUS DIRECTIVOS POR DELITOS CONTRA LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA Y ALGUNAS FALTAS⁵⁸

A pesar de haber sido modificada en múltiples ocasiones, hoy en día el artículo 8º de la Ley 80 de 1993 (en adelante “Ley 80”) regula lo relativo a las inhabilidades e incompatibilidades para contratar con el Estado. Respecto de dicha norma, a la fecha, el literal j) del numeral 1 del artículo 8º de la Ley 80 indica lo siguiente⁵⁹:

ARTICULO 8o. DE LAS INHABILIDADES E INCOMPATIBILIDADES PARA CONTRATAR.

1o. Son inhábiles para participar en licitaciones o concursos y para celebrar contratos con las entidades estatales:

[...]

j) Las personas naturales que hayan sido declaradas responsables judicialmente por la comisión de delitos contra la Administración pública, o de cualquiera de los delitos o faltas contempladas por la Ley 1474 de 2011 y sus normas modificatorias o de cualquiera de las conductas delictivas contempladas por las convenciones o tratados de lucha contra la corrupción suscritos y ratificados por Colombia,

⁵⁸ Acápite realizado con base en: Andrés Fernando Ramírez Moncayo y Juan Pablo Pantoja Ruiz, “[WORKING PAPER] La inhabilidad por extensión a la persona jurídica para contratar con el Estado derivada de la condena a personas naturales por delitos contra la administración pública ¿Derecho Penal de Autor?”, en *Respuestas a la Corrupción Asociada al Crimen Organizado Transnacional* (Bogotá, 2022).

⁵⁹ Según la publicación en el Diario Oficial No. 51.182 de 30 de diciembre 2019 de la Ley 2014 de 2019, última modificación legislativa al literal j) del numeral 1 del artículo 8o de la Ley 80 de 1993.

así como las personas jurídicas que hayan sido declaradas responsables administrativamente por la conducta de soborno transnacional.

Esta inhabilidad procederá preventivamente aún en los casos en los que esté pendiente la decisión sobre la impugnación de la sentencia condenatoria.

Asimismo, **la inhabilidad se extenderá a las sociedades** de las que hagan parte dichas personas en calidad de administradores, representantes legales, miembros de junta directiva o de socios controlantes, a sus matrices y a sus subordinadas, a los grupos empresariales a los que estas pertenezcan cuando la conducta delictiva haya sido parte de una política del grupo y a las sucursales de sociedades extranjeras, con excepción de las sociedades anónimas abiertas.

También se considerarán inhabilitadas para contratar, las personas jurídicas sobre las cuales se haya ordenado la suspensión de la personería jurídica en los términos de ley, o cuyos representantes legales, administradores de hecho o de derecho, miembros de junta directiva o sus socios controlantes, sus matrices, subordinadas y/o las sucursales de sociedades extranjeras, **hayan sido beneficiados con la aplicación de un principio de oportunidad por cualquier delito contra la Administración pública o el patrimonio del Estado.**

La inhabilidad prevista en este literal se extenderá de **forma permanente a las sociedades de las que hagan parte dichas personas en las calidades presentadas en los incisos anteriores,** y se aplicará de igual forma a las personas naturales que hayan sido declaradas responsables judicialmente por la comisión de delitos mencionados en este literal. (Se destaca)

De lo anterior se desprende, por lo menos preliminarmente, que la disposición prevé las siguientes consecuencias legales (al menos con relación a la responsabilidad penal de la persona jurídica):

1. Las personas naturales condenadas o beneficiadas por un principio de oportunidad con relación a cualquier delito contra la administración pública, o por delitos y faltas descritas por la Ley 1474 de 2011 (en adelante “Ley 1474”), o tratados internacionales relativos a la corrupción, quedarán inhabilitadas para contratar con el Estado.
2. La persona jurídica hallada administrativamente responsable por la conducta de soborno transnacional por la Superintendencia de Sociedades también quedará inhabilitada.
3. La inhabilidad aplica en forma preventiva aun cuando esté pendiente la decisión respecto

de la impugnación.

4. Si la persona natural condenada en los términos del numeral 1º de esta lista hace parte de una persona jurídica (no únicamente una sociedad) en calidad de administrador, representante legal, miembro de junta directiva o socio controlante, extenderá la inhabilidad a dicha persona jurídica o a las sucursales de sociedades extranjeras, con excepción de las sociedades anónimas abiertas.

5. Esta inhabilidad se extenderá a las matrices, subordinadas o sus grupos empresariales de la persona jurídica. Sin embargo, para que se aplique al grupo empresarial, deberá acreditarse que la conducta delictiva fue parte de una política de grupo, circunstancia que se echa de menos en los demás supuestos.

6. Esta inhabilidad es, en principio, permanente, tanto para las personas naturales como para las personas jurídicas. Cabe precisar que el Consejo de Estado ha morigerado dicha permanencia, como a continuación se expondrá⁶⁰.

Sin embargo, el Código Penal colombiano, Ley 599 del 2000 (en adelante “Código Penal”), prevé unos 58 delitos contra la administración pública (Título XV del Código Penal), muchos de los cuales no se encuentran si quiera remotamente relacionados con actos de corrupción. Entre otros, piénsese en la violencia contra servidor público (Art. 429) o la fuga de Presos (Art. 448). Pero ahí no acaba, ya que la norma también contempla como supuesto de hecho la incursión en alguna de las conductas punibles previstas por la Ley 1474, entre las que se incluyen faltas disciplinarias como el incumplimiento de políticas institucionales⁶¹, por ejemplo, y los tratados internacionales. Si todo ello es tenido en cuenta, podemos estar hablando de más de 80 conductas que pueden comprometer no solamente la responsabilidad penal o disciplinaria del sujeto, sino su capacidad de contratación con el Estado y, por vía de extensión, la de las sociedades a que este pertenezca y a todo el conglomerado empresarial.

Finalmente, cabe precisar que a pesar de que la naturaleza jurídica de la norma supone un debate interesante. Los autores consideramos que la norma cumple con los requisitos necesarios asignados por la jurisprudencia constitucional para ser considerada como *sancionatoria*: i) se origina en la imposición

60 Si bien esta postura ha sido establecida previamente, el pronunciamiento de mayor vigor contemporáneo puede ser: Consejo de Estado. Sala de Consulta y Servicio Civil. Rad. 11001-03-06-000-2019-00129-00(2425) M.P. Álvaro Namén Vargas, 16 de diciembre de 2019.

61 Prevé el artículo 81 de la Ley 1474 de 2011: *Artículo 81. Sanciones por incumplimiento de políticas institucionales. El incumplimiento de la implementación de las políticas institucionales y pedagógicas contenidas en el presente capítulo, por parte de los servidores públicos encargados se constituirá como falta disciplinaria grave.*

de una condena, ii) es causada por un comportamiento subjetivo y iii) tiene relación con el poder punitivo del Estado⁶². No son conductas objetivas desprovistas de valoración y necesarias para acceder al cargo, por lo que no puede ser una inhabilidad de carácter requisito. Inclusive soporta esta conclusión la delimitación temporal que realizó el Consejo de Estado para salvaguardar la constitucionalidad de la norma, buscando evitar que la sanción fuese perpetua, atendiendo a las funciones constitucionales de las sanciones⁶³.

4.2. SUSPENSIÓN Y CANCELACIÓN DE LA PERSONERÍA JURÍDICA

Establece el Código de Procedimiento Penal:

ARTÍCULO 91 SUSPENSIÓN Y CANCELACIÓN DE LA PERSONERÍA JURÍDICA. En cualquier momento y antes de presentarse la acusación, a petición de la Fiscalía, el juez de control de garantías ordenará a la autoridad competente que, previo el cumplimiento de los requisitos legales establecidos para ello, proceda a la suspensión de la personería jurídica o al cierre temporal de los locales o establecimientos abiertos al público, de personas jurídicas o naturales, cuando existan motivos fundados que permitan inferir que se han dedicado total o parcialmente al desarrollo de actividades delictivas.

Las anteriores medidas se dispondrán con carácter definitivo en la sentencia condenatoria cuando exista convencimiento más allá de toda duda razonable sobre las circunstancias que las originaron. [...]

Conforme con lo anterior, tenemos que, en el ordenamiento jurídico nacional, la figura cuenta con las siguientes características:

1. La norma se ubica en el acápite dedicado al comiso, a pesar de que este no sea su único fin en el ámbito procesal penal;
2. La norma se debe predicar principalmente respecto de personas jurídicas que se hayan buscado beneficiar de la comisión de delitos contra la Administración Pública o delitos contra el patrimonio público, únicamente cuando la conducta haya sido desplegada por el representante leal o sus administradores en forma directa o indirecta. Esto en virtud del principio de estricta legalidad y del efecto útil de la interpretación normativa, que hace necesario realizar una interpretación restrictiva del inciso primero del artículo 34 de la Ley

62 Corte Constitucional de Colombia. Sentencia C-634 de 2016 (M.P. Luis Ernesto Vargas Silva)

63 Cfr. Consejo de Estado. Sala de Consulta y Servicio Civil. Rad. 11001-03-06-000-2019-00129-00(2425) M.P. Álvaro Namén Vargas, 16 de diciembre de 2019.

1778 de 2016⁶⁴;

3. La solicitud puede hacerse hasta antes de presentarse el escrito de acusación por la Fiscalía General de la Nación (facultad compartida por la víctima), quien podrá solicitar al Juez de Control de Garantías que suspenda la persona jurídica o cierre temporalmente los locales o establecimientos de comercio de una persona jurídica o natural⁶⁵. En caso de que sea la víctima quien desee realizar esta solicitud, sólo podrá hacerlo luego de realizada la formulación de imputación⁶⁶;

4. El juez ordenará la suspensión cuando se acrediten los requisitos legales establecidos para ello, sin embargo, en ninguna norma se establece cuáles son los requisitos legales establecidos para ello;

5. Conforme con la doctrina, la medida procederá cuando quien solicita la medida demuestre efectivamente que⁶⁷:

- a. La persona jurídica se dedica parcialmente a la comisión de delitos;
- b. La persona jurídica se dedica exclusivamente a la comisión de delitos; y
- c. La persona jurídica se buscó beneficiar de un delito contra la administración pública o el patrimonio económico, cometido directa o indirectamente por su representante legal o administrador.

6. Estas medidas podrán ser permanentes si así lo determina el Juez de Conocimiento (quien es competente para proferir sentencia condenatoria) cuando no existan dudas sobre las circunstancias que lo originaron.

Sobre el particular, vale la pena aclarar—siguiendo a Castro Cuenca y Ospina Perdomo—que la normativa es sumamente confusa, pues si bien pueden desprenderse ciertas conclusiones sobre su inclusión, no se cuenta con un procedimiento claro, es decir, que ha de entenderse cuando la norma hace referencia a “que se acrediten los requisitos legales establecidos para ello”, ya que consagra una

64 Indica la norma que:

Artículo 34. Modificado por la Ley 1778 de 2016, artículo 35. Medidas contra personas jurídicas. Independientemente de las responsabilidades penales individuales a que hubiere lugar, las medidas contempladas en el artículo 91 de la Ley 906 de 2004 se aplicarán a las personas jurídicas que se hayan buscado beneficiar de la comisión de delitos contra la Administración Pública, o cualquier conducta punible relacionada con el patrimonio público, realizados por su representante legal o sus administradores, directa o indirectamente. (se destaca)

65 Las víctimas tienen legitimidad para solicitar la medida, desde la formulación de imputación, gracias a lo dispuesto por la Corte Constitucional de Colombia en: Corte Constitucional de Colombia. Sentencia C.603 de 2016 (MP María Victoria Calle Correa)

66 Corte Constitucional de Colombia. Sentencia C.603 de 2016 (MP María Victoria Calle Correa)

67 Castro Cuenca y Ospina Perdomo, *Derecho penal societario*, Pág 49.

remisión normativa con que no se cuenta y, por tanto, hace inviable su aplicación⁶⁸. Sin embargo, esta indefinición ha sido paradójicamente positiva, puesto que ha tornado el artículo 91 del Código de Procedimiento Penal en letra muerta, ya que en Colombia no es común su aplicación⁶⁹. Tan extraña resultaría su aplicación que inclusive esta diligencia no ha sido incluida en la “Guía Judicial para audiencias de Control de Garantías”, que publica la Escuela Judicial Rodrigo Lara Bonilla del Consejo Superior de la Judicatura⁷⁰.

4.3. INCIDENTE DE REPARACIÓN INTEGRAL

Regulado por los artículos 102 y siguientes del Código de Procedimiento Penal, el incidente de reparación integral es⁷¹:

“[...] un mecanismo procesal encaminado a viabilizar de manera efectiva y oportuna la reparación integral de la víctima por el daño causado con el delito, por parte de quien o quienes puedan ser considerados civilmente responsables o deban sufragar los costos de tales condenas (el declarado penalmente responsable, el tercero civilmente responsable y la aseguradora), trámite que tiene lugar una vez emitido el fallo que declara la responsabilidad penal del acusado, agotadas, por supuesto, las etapas procesales de investigación y juicio oral.”

Siendo así el incidente de reparación integral es un medio que lleva a la reparación, cuanto menos económica de la víctima, estableciendo la posibilidad de reclamar el pago de los perjuicios que fueron producidos en su contra derivados de un delito⁷². También puede considerarse como la fase que sigue al juicio oral, en la que se estableció la responsabilidad penal del acusado, donde a solicitud de la víctima, el fiscal del caso o el ministerio público por petición de la víctima se busca que se obtenga una reparación por los daños causados por el delito en cuestión. En otras palabras⁷³:

68 Ibid., Pág 36.

69 En el mes de noviembre del 2021 los ciudadanos María Camila Romero Varón y Juan Pablo Pantoja radicaron peticiones ante los principales Centros Judiciales y Tribunales Superiores del Distrito Judicial, sin lograr obtener un solo ejemplo de aplicación de la figura por parte de jueces colombianos.

70 Escuela Judicial Rodrigo Lara Bonilla, *Guía judicial para audiencias de control de garantías - Área Penal*, 2º Ed. (Bogotá: Editorial Legis Editores S.A., s/f), <https://www.juecesyfiscales.org/images/stories/berbiqui/GUIA-JUDICIAL-2da-edicion.pdf>.

71 Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Penal. Sentencia del 13 de abril del 2011. Radicado 34145.

72 Cfr. Código de Procedimiento Penal: *ARTÍCULO 102. PROCEDENCIA Y EJERCICIO DEL INCIDENTE DE REPARACIÓN INTEGRAL. En firme la sentencia condenatoria y, previa solicitud expresa de la víctima, o del fiscal o del Ministerio Público a instancia de ella, el juez fallador convocará dentro de los ocho (8) días siguientes a la audiencia pública con la que dará inicio al incidente de reparación integral de los daños causados con la conducta criminal y ordenará las citaciones previstas en los artículos 107 y 108 de este Código, de ser solicitadas por el incidentante.*

73 Castro Cuenca y Ospina Perdomo, *Derecho penal societario*, Pág 56.

Se trata, entonces, de un mecanismo procesal independiente y posterior al trámite penal propiamente dicho, pues el mismo ya no busca obtener esa declaración de responsabilidad penal, sino la indemnización pecuniaria fruto de la responsabilidad civil derivada del daño causado con el delito — reparación en sentido lato— y cualesquiera otras expresiones encaminadas a obtener la satisfacción de los derechos a la verdad y a la justicia, todo lo cual está cobijado por la responsabilidad civil, como ha sido reconocido por la jurisprudencia constitucional (en Sentencia C-409 de 2009, se precisa). (Se destaca)

Para que este proceda, han de acreditarse—cuanto menos—las siguientes condiciones⁷⁴:

- (i) La sentencia penal ha de ser de carácter condenatorio y la misma se debe encontrar en firme y ejecutoriada;
- (ii) El incidente de reparación es rogado, por lo que no se inicia de forma automática sino únicamente por solicitud de la víctima, la Fiscalía o el Ministerio Público;
- (iii) La asistencia del incidentante (quien abre el incidente) es obligatoria, so pena de desistimiento;
- (iv) A este incidente puede ser llamado no únicamente el condenado, sino también los terceros civilmente responsables y el asegurador;
- (v) Se ha de solicitar la pretensión dentro de los 30 días siguientes a la ejecutoria de la sentencia;
- y
- (vi) Se ha de tener legitimación procesal tanto por activa como por pasiva.

El fundamento del incidente, particularmente si la pretensión es puramente económica, es el artículo 94 del Código Penal, de conformidad con el cual: “*La conducta punible origina obligación de reparar los daños materiales y morales causados con ocasión de aquella*”. Esto responde a la lógica propia del derecho civil de las obligaciones de conformidad con la cual un hecho dañoso es fuente de obligaciones y, en consecuencia, quien incurre en un delito está llamado a repararlo⁷⁵. Por ello, además de la responsabilidad penal se busca establecer una clara responsabilidad civil y resarcitoria, donde cualquier rédito económico obtenido por el delito deba ser reparado.

4.4. REPAROS CONSTITUCIONALES DE LAS FIGURAS ANTERIORMENTE EXPUESTAS

Las tres figuras que se han explicado presentan potenciales controversias, en su aplicación y vigencia hoy en el ordenamiento jurídico nacional, que merecen la pena ser analizadas. A continuación,

⁷⁴ Hecho con base en el Código de Procedimiento Penal y: Nelson Saray Botero, *Procedimiento Penal Acusatorio*, 2º Edición (Bogotá D.C.: Editorial Leyer, 2017), pág 1002; Castro Cuenca y Ospina Perdomo, *Derecho penal societario*, Pág 56.

⁷⁵ José Armando Bonivento Jiménez, *Obligaciones*, Primera Ed (Bogotá: Editorial Legis Editores S.A. , 2017); Javier Tamayo Jaramillo, “¿Hasta dónde se puede objetivar la responsabilidad civil?”, en *Derecho de las Obligaciones*, ed. Marcela Castro de Cifuentes, Primera (Bogotá: Universidad de los Andes - Facultad de Derecho; Editorial Temis, 2013), 295–313.

presentamos (i) el contenido del precepto constitucional cuya confrontación se propone y (ii) algunas críticas a las tres figuras comentadas.

A. POTENCIAL VULNERACIÓN AL PRINCIPIO CONSTITUCIONAL DE CULPABILIDAD

En materia penal, la culpabilidad es—concurrentemente—un principio constitucional y una categoría dogmática⁹⁷. De cara a este artículo nos referiremos a la culpabilidad principalmente principio constitucional, entendiendo este como una prescripción jurídica general que supone una delimitación política y axiológica al derecho penal, de aplicación inmediata, tanto por el legislador como por el juez constitucional.

En desarrollo de dicho parámetro normativo, la doctrina penal ha indicado que el derecho penal únicamente puede ser de acto, castigando a la persona por lo que hace, no por lo que es, desea, piensa o siente. En ese sentido, es inaceptable que la persona sea juzgada con base en lo que se cree que es o su potencial peligrosidad. Y esto por cuanto, el paradigma liberal sobre el cual se asienta la Constitución Política de 1991 responde a una concepción garantista del derecho penal, entendiendo el garantismo como un modelo fundado sobre la rígida subordinación de la ley y su aplicación a los derechos consagrados en las constituciones y el modelo de Estado elegido.

Hay que decir que la inhabilidad por extensión objeto de análisis prevé una pena—o por lo menos una inhabilidad sancionatoria—a una persona distinta a la juzgada y por actos que no pueden atribuírsele. Es así como la norma no debe analizarse únicamente desde la perspectiva de la inhabilidad en el ámbito administrativo, sino también desde la perspectiva del derecho penal—que es en donde nace la sentencia condenatoria que despliega el supuesto de hecho que da pie a la inhabilidad—. Y desde una perspectiva coherente con los principios del derecho penal no puede concluirse cosa contraria a que esta viola el principio de culpabilidad. Las personas jurídicas, si bien ficciones legales, también cuentan con prerrogativas constitucionales, por lo que no existe fundamento alguno para prescindir del principio de culpabilidad respecto de su juzgamiento e instalar un régimen vicarial que desconozca su autonomía.

Así mismo, de cara a la suspensión y cancelación de la personería jurídica—y entendiendo que la persona jurídica es un sujeto de derecho diferente de sus accionistas desde su conformación conforme indica inequívocamente el artículo 98 del Código de Comercio—no puede ser que la persona jurídica sea sancionada (inclusive penada con la cancelación de su matrícula mercantil, que es equivalente a la pena de muerte de personas naturales) en un proceso que verse sobre personas naturales distintas,

seguramente sus administradores. Sin un espacio de contradicción efectiva en el proceso judicial por parte de la persona jurídica de cara a esta defender su propia personería y su operación comercial por medio de sus establecimientos de comercio se estaría aplicando un derecho penal de autor que, cuanto menos, violaría las bases más esenciales de los principios constitucionales de culpabilidad y debido proceso. Este es un caso concreto por el cual la ausencia de un régimen de autorresponsabilidad penal de personas jurídicas termina lesionando mucho más los fundamentos del *societas delinquere non potest* que un propio régimen de responsabilidad penal empresarial.

Finalmente, respecto del incidente de reparación integral, hay que aclarar que esta figura es plenamente compatible con el principio de culpabilidad. Como se explicó, acá se llama a responder al tercero civilmente responsable, bajo las reglas de imputación propias del derecho civil. Sin embargo, si se echa de menos que la fuente de la obligación sea el delito que, por virtud del principio de culpabilidad únicamente es endilgable a la persona que ha sido debidamente juzgada y vencida en juicio. Es decir, si la fuente del derecho es el delito ¿Es coherente que—a pesar de aplicar las reglas civiles—entre a responder por los perjuicios una persona jurídica diferente? ¿En un espacio absolutamente sumario?

A. DEBIDO PROCESO Y PRESUNCIÓN DE INOCENCIA

El artículo 29 de la Constitución Política consagra el derecho fundamental y de difícil limitación al debido proceso. Este precepto protege un número amplio de derechos fundamentales, entre los cuales se encuentran:

1. El derecho a la jurisdicción—es decir, la posibilidad de acudir equitativamente a la administración de justicia—;
2. El derecho al juez natural;
3. El derecho a la defensa, entendido como el empleo de todos los medios legítimos y adecuados para ser oído y obtener una decisión favorable;
4. El derecho a un proceso público;
5. El derecho a la independencia del juez; y
6. El derecho a la independencia e imparcialidad del juez o funcionario.

Como se desprende claramente de lo anterior, un componente esencial del derecho al debido proceso es el derecho de defensa. Ya que las consecuencias propias del derecho penal se fundamentan el reproche derivado del principio de culpabilidad, herramienta axiológica fundamental para dotar de legitimidad el proceso penal, únicamente podrá ser sancionado a quien sea vencido en juicio. Es por ello por lo que resulta tan importante determinar el contenido y alcance del derecho a la defensa,

como prerrogativa procesal con fundamento y protección constitucional. La Corte Constitucional de Colombia ha propuesto esta definición: “[la] *oportunidad reconocida a toda persona, en el ámbito de cualquier proceso o actuación judicial o administrativa, de ser oída, de hacer valer las propias razones y argumentos, de controvertir, contradecir y objetar las pruebas en contra y de solicitar la práctica y evaluación de las que se estiman favorables, así como ejercitar los recursos que la otorga*” (Se destaca)

Para que haya un reproche válido a una actuación que tiene como origen el derecho penal se requiere que el o los sujetos en quienes recaerá la sanción hayan sido vencidos luego de un procedimiento debidamente reglado. Y es que más allá del fundamento político, constitucional o jurídico que pueda hallarse al principio de presunción de inocencia, lo cierto es que es un derecho humano (Artículo 11 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos), convencional (Artículo 8 de la Convención Americana de Derechos Humanos) y constitucional (Inciso 3º Artículo 29 de la Constitución Política Nacional).

Respecto de la inhabilidad por extensión valga decir que, bajo una aproximación peligrosista, la persona jurídica, que nunca ha sido juzgada, se le ha corrido traslado procesal o probatorio alguno o ha podido alegar, se ve sancionada de cara a la imposibilidad de contratar con el Estado. Pero se echa de menos que ni siquiera se exija un vínculo de causalidad entre el delito cometido y la persona jurídica—como reconoce expresamente el Consejo de Estado⁷⁶—o que el delito se encuentre relacionado con actos de corrupción, sino que la amplitud de la tipificación lleva a su reducción al absurdo en muchos casos de aplicación.

Una persona, reconocida en dicha calidad bajo las leyes colombiana, es sancionada sin siquiera haber sido imputada, juzgada o escuchada. Inclusive, con el propósito de combatir vehementemente la corrupción, también se ven afectadas las matrices y subordinadas. Es decir, se presume la culpabilidad de la persona moral y sus matrices y subordinadas, sin si quiera llamársela a juicio, imponiéndosele una sanción de carácter permanente.

Ahora bien, respecto de la suspensión y cancelación de la personería jurídica o de los establecimientos de comercio como una sanción—algunos podrían alegar que esta es una medida preventiva extrapenal, con lo cual los autores no estamos de acuerdo—, la decisión viola en forma clara el principio de presunción de inocencia. Este, como se explicó anteriormente, es transversal a todas las personas y, por tanto, también ha de predicarse de las personas jurídicas en un Estado social de derecho⁷⁶. Presumir que una persona jurídica ha sido instrumentalizada sin escucharla en juicio y atribuirse

76 Cfr. D. Jordi Nieva Fenoll, “La razón de ser de la presunción de inocencia”, *Indret: Revista para el Análisis del Derecho* 1 (2016): 23, https://indret.com/wp-content/themes/indret/pdf/1203_es.pdf.

facultades sancionatorias sobre ella y sobre su existencia, es una clara violación de este precepto.

C. ACCESO A LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA

Finalmente, los autores consideramos que las 3 figuras analizadas presentan una tensión con el principio de acceso a la administración de justicia. El acceso a la administración de justicia es un derecho fundamental y encuentra fundamento en el artículo 229 de la Constitución Política. Esta garantía implica⁷⁷:

El artículo 229 de la Constitución Política consagra expresamente el derecho de acceso a la administración de justicia, también llamado derecho a la tutela judicial efectiva, el cual se traduce en la posibilidad reconocida a todas las personas residentes en Colombia de poder acudir en condiciones de igualdad ante los jueces y tribunales de justicia, para propugnar por la integridad del orden jurídico y por la debida protección o el restablecimiento de sus derechos e intereses legítimos, con estricta sujeción a los procedimientos previamente establecidos y con plena observancia de las garantías sustanciales y procedimentales previstas en las leyes. (Se destaca)

Respecto de la inhabilidad indirecta, valga la pena decir que la persona jurídica, paradójicamente la principal afectada para contratar con el Estado—puesto que la contratación en general es una actividad propia de las personas jurídicas en la que el rol de la persona natural cada vez se desplaza más a un ámbito periférico—difícilmente puede acudir a la administración de justicia a deprecar el restablecimiento de sus derechos, puesto que le falta legitimación en la causa para ello, ya que la inhabilidad se predica respecto de la persona natural y se extiende automáticamente a la persona jurídica. Pero más aún porque la persona jurídica no puede intervenir en sede de defensa de la persona natural, ya que las personas jurídicas no son sujetos del proceso penal. Es decir, la persona jurídica deberá cargar con los efectos negativos de una potencial condena, sin poder actuar con miras a evitar esta.

De cara a la suspensión cancelación de la personería jurídica valga la pena decir que resulta complejo justificar la adopción de medidas que afectan claramente los intereses de la compañía sin un efectivo escenario de contradicción por parte de esta. El núcleo duro de la administración de justicia entendido como “[l]a posibilidad reconocida a todas las personas de poder acudir, en condiciones de igualdad, ante las instancias que ejerzan funciones de naturaleza jurisdiccional que tengan la potestad de incidir de una y otra manera, en la determinación de los derechos que el ordenamiento jurídico les reconoce”, se encuentra indefectiblemente violado por esta determinación⁷⁷.

77 Corte Constitucional de Colombia. Sentencia T-799 de 2011 (MP Humberto Antonio Sierra Porto)

Finalmente, vale la pena pronunciarse respecto del incidente de reparación integral. Resulta considerablemente más lógico que fuese vinculada a la persona jurídica a este procedimiento sumario si esta fuese objeto de reproche penal, pero ¿Cómo es posible que se la vincule cuando ya la fuente de la obligación—el delito—quedó ampliamente discutida? Para vincular a la persona jurídica tocaría demostrar una situación de subordinación, bajo las normas propias del derecho civil, que muchas veces son difíciles de acreditar si la persona jurídica como tal no fue juzgada debidamente. En consecuencia, desde una perspectiva de las víctimas, sería mucho mejor contar con la persona jurídica vinculada desde el primer momento al proceso penal, de cara a que esta y su patrimonio puedan ser perseguidos por la víctima al final del proceso penal, con plena coherencia con el fundamento teleológico del incidente de reparación integral: obtener una reparación por el delito, como fuente de obligaciones.

De cara a este sucinto análisis es posible concluir que normas como esta, a pesar de la vigencia de la máxima *societas delinquere non potest*, sancionan efectivamente a las personas jurídicas y cuentan con una innegable relación con el derecho penal. Por las consideraciones sumariamente expuestas, es muy probable que lesionen, como mínimo, el debido proceso, la presunción de inocencia, el acceso a la administración de justicia y el principio constitucional de culpabilidad. Paradójicamente, la discusión que se ha presentado encaminada a negar la RPPJ, por esta ser incompatible con los principios constitucionales que rigen el derecho penal, ha permitido que se hayan incorporado instrumentos que, bajo la égida de ser extrapenales, vulneran los principios más básicos que rigen la actuación penal.

5. CONCLUSIONES

La expansión del derecho penal, particularmente frente a las personas jurídicas, es una realidad. En particular a raíz de los compromisos nacionales e internacionales que Colombia ha suscrito con el propósito de combatir la corrupción y la instrumentalización de compañías para incurrir en actos masivos de corrupción, la relación entre empresa y derecho penal es cada vez más estrecha y evidente. Por ello, la relevancia económica y jurídica que han ganado en los últimos siglos las personas jurídicas hoy las hace merecedoras del protagonismo también en el ámbito del derecho penal.

La discusión acerca de la RPPJ, sin duda alguna, ha de ser abordada desde la doctrina de la expansión del derecho penal, de cara a evaluar su legitimidad, pertinencia, utilidad y necesidad. Por ello, no es aconsejable “subirse al barco” de la RPPJ sin antes tener un debate nacional, encaminado a conciliar esta nueva realidad con las premisas dogmáticas del derecho penal nacional, o por lo menos entender las consecuencias que se generarán y hacer un ejercicio de ponderación jurídica.

En Colombia la máxima *societas delinquere non potest* ha logrado permanecer vigente, a pesar de varios intentos de morigeración y/o supresión, al menos en el ámbito formal. Sin embargo, materialmente las personas jurídicas se han ido relacionando paulatinamente con el derecho penal, especialmente en lo relativo a los denominados delitos económicos y las consecuencias que de estos se derivan. Conforme se desprende de este suscrito análisis de algunos casos concretos en los que se relaciona el derecho penal y las empresas, puede afirmarse que i) esta relación se ha venido fortaleciendo fuertemente en los últimos años, tendencia que seguramente continuará y ii) la falta de debate oportuno, sumado a exigencias principalmente internacionales en materia de prevención y lucha contra la corrupción hace que la relación entre derecho penal y personas jurídicas sea teóricamente muy compleja.

La incorporación del derecho penal a supuestos de hecho propios del derecho administrativo (como el régimen de inhabilidades) o del derecho civil (como lo relativo a la responsabilidad civil extracontractual derivada del delito) ha producido interacción entre derecho penal y empresas que a la fecha se da sin la plena participación de estas, quienes—por el contrario—sí acarrear las consecuencias, lo cual termina por vulnerar, al menos en forma potencial, los mismos principios que el *societas delinquere non potest* protege: culpabilidad, debido proceso, legalidad, entre otros. Es decir, es posible afirmar que en Colombia se ha incorporado un régimen vicarial puro de responsabilidad penal empresarial en casos concretos y respecto de ciertas sanciones, aun cuando se afirme que continúa negándose la responsabilidad penal empresarial.

Muchas figuras, como la inhabilidad indirecta, la suspensión o cancelación de la personería jurídica y el incidente de reparación integral—hoy vigentes en nuestro ordenamiento jurídico—presentan incompatibilidades más serias con los preceptos constitucionales que aquellos que serían causados por un régimen de autorresponsabilidad penal empresarial. El proyecto de Ley 149 del 2020 que actualmente cursa en la Cámara de Representantes va por buen camino al incorporar un régimen de autorresponsabilidad penal de personas jurídicas, que promueva la incorporación de programas éticos y de compliance (aunque la posibilidad de sanción no deba ser su única motivación), como un mecanismo de vincular adecuadamente a las personas jurídicas al derecho penal nacional.

BIBLIOGRAFÍA

JURISPRUDENCIA

- Corte Constitucional de Colombia. C-163 de 2019 (M.P. Diana Fajardo Rivera)
- Corte Constitucional de Colombia. C-341 de 2014 (M.P. Mauricio González Cuervo).
- Corte Constitucional de Colombia. C-980 de 2010 (M.P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo).
- Corte Constitucional de Colombia. Sala Segunda de Revisión. Sentencia T-544 de 2015 (M.P. Mauricio González Cuervo).
- Corte Constitucional de Colombia. Sentencia C-077 de 2006 (M.P. Jaime Araújo Rentería).
- Corte Constitucional de Colombia. Sentencia C-096 de 2017 (MP Alejandro Linares Cantillo)
- Corte Constitucional de Colombia. Sentencia C-365 de 2012 (M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub).
- Corte Constitucional de Colombia. Sentencia C-426 de 2002 (M.P. Rodrigo Escobar Gil),
- Corte Constitucional de Colombia. Sentencia C-558 de 2004 (MP Clara Inés Vargas Hernández)
- Corte Constitucional de Colombia. Sentencia C-603 de 2016 (MP María Victoria Calle Correa)
- Corte Constitucional de Colombia. Sentencia C-634 de 2016 (M.P. Luis Ernesto Vargas Silva)
- Corte Constitucional de Colombia. Sentencia C-843 de 1999 (MP Alejandro Martínez Caballero).
- Corte Constitucional de Colombia. Sentencia C-934 de 2013 (M.P. Nilson Pinilla Pinilla).
- Corte Constitucional de Colombia. Sentencia T-042 de 1992 (M.P. Ciro Angarita Barón).
- Corte Constitucional de Colombia. Sentencia C916 de 2002 (M.P. Manuel José Cepeda Espinosa)
- Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Penal. Sentencia SP16794-2014. Rad. 39.070 (MP Gustavo Enrique Malo Fernández).
- Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Penal. Sentencia Casación 34145 (MP Sigifredo Espinosa Pérez)
- Tesco Supermarkets Ltd v Natrass: HL 31 Mar 1971
- United States of America, Appellee, v. Twentieth Century Fox Film Corporation, Defendant-appellant, 926 F.2d 227 (2d Cir. 1991)
- United States v. Bank of New England, N.A - 821 F.2d 844 (1st Cir. 1987)
- United States v. Bank of New England, N.A., 821 F.2d 844, 856 (1st cir.1987).

DOCTRINA

Bernate Ochoa, Francisco. *Las personas jurídicas frente al derecho penal colombiano*. Bogotá: Colegio de Abogados Penalistas de Colombia, 2020. <https://drive.google.com/file/d/ivG5V4UcCGad5oZhXNpVVC4XbzFRunked/view>.

Bonivento Jiménez, José Armando. *Obligaciones*. Primera Ed. Bogotá: Editorial Legis Editores S.A. ,

2017.

Calle Gómez, Santiago. “Responsabilidad penal de las personas jurídicas. Solución Innecesaria”. *Asuntos Legales*. el 30 de octubre de 2020. <https://www.asuntoslegales.com.co/analisis/santiago-cal-le-3082094/responsabilidad-penal-de-las-personas-juridicas-solucion-innecesaria-3082090>.

Callegari, Andrés Luis. “Crimen organizado y su tipificación en el contexto de la expansión del Derecho Penal”. *Revista de Derecho*, núm. 12 (2013): 133–58. <https://doi.org/10.5377/derecho.voi12.i005>.

Carrasco Jiménez, Edison. “El concepto de ‘expansión’ del derecho penal puesto en cuestionamiento. Su relación conflictiva con el concepto de ‘inflación’ penal”. *Estudios Penales y Criminológicos*, núm. 37 (2017): 39–86. <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=5892008&orden=0&info=link>.

———. “La expansión del derecho penal y las críticas formuladas a ella por la doctrina penal”. *Derecho Penal Contemporáneo - Legis Colombia*, núm. 54 (2016): 147–94. http://legal.legis.com.co/document.legis?fn=content&vistaprevia=1&docid=rpenal&ctxid=rpenal_ob84a507275046adaa4f3310ceb53481&fnpipeline=DOC_HIGHLIGHTER#bfr38866bea31f44a40bc849de9be47d8cfnf9.

Castro Cuenca, Carlos Guillermo, y Juanita María Ospina Perdomo. *Derecho penal societario*. Primera Ed. Bogotá: Universidad del Rosario, 2018. <https://doi.org/10.12804/tj9789587840414>.

Diamantis, Mihailis Evangelos. “Clockwork Corporations: A Character Theory of Corporate Punishment”. *Iowa Law Review* 103 (2018): 508–69.

Díez-Ripollés, José Luis. “El nuevo modelo penal de la seguridad ciudadana”. *Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología* 06 (2004): 1–34. <http://criminet.ugr.es/recpc/06/recpc06-03.pdf>.

Escuela Judicial Rodrigo Lara Bonilla. Guía judicial para audiencias de control de garantías - Área Penal. 20 Ed. Bogotá: Editorial Legis Editores S.A., s/f. <https://www.juecesyfiscales.org/images/stories/berbiqui/GUIA-JUDICIAL-2da-edicion.pdf>.

Feijoo Sánchez, Bernardo. “¿Culpabilidad y punición de personas jurídicas?” En *El funcionalismo en derecho penal. Libro homenaje al profesor Günther Jakobs*, editado por Eduardo Montealegre Lynett, 351. Bogotá: Universidad Externado de Colombia - Centro de Investigación en Filosofía y Derecho, 2003

Fisse, Brent, y John Braithwaite. *Corporations, Crime and Accountability*. Cambridge University Press, 1994. <https://doi.org/10.1017/CBO9780511659133>.

Fletcher, George P. *Gramática del Derecho Penal*. Buenos Aires: Editorial Hammurabi, 2007.

Franssen, Vanessa. “The EU’s Fight Against Corporate Financial Crime: State of Affairs and Future Potential”. *German Law Journal* 19, núm. 5 (el 6 de octubre de 2018): 1221–49. <https://doi.org/10.1017/S2071832200023014>.

García Cavero, Percy. “Esbozo de un modelo de atribución de responsabilidad penal de las personas jurídicas”. *Revista de Estudios de la Justicia* 16 (2012): 55–74. <https://doi.org/10.5354/0718-4735.2013.29493>.

Gómez-Jara Díez, Carlos. “¿Qué modelo de responsabilidad penal de las personas jurídicas? Una respuesta a las críticas planteadas al modelo constructivo sea de autorresponsabilidad penal empresarial”. En *La responsabilidad penal de las personas jurídicas*, 177–206, 2014.

———. “¿Responsabilidad penal de todas las personas jurídicas?: Una antecrítica al símil de la ameba acuñado por Alex Van Weezel”. *Política criminal* 5, núm. 10 (diciembre de 2010): 455–75. <https://doi.org/10.4067/S0718-33992010000200005>.

———. *Fundamentos modernos de la culpabilidad empresarial. Esbozo de un sistema de responsabilidad penal de las personas jurídicas*. Primera Ed. Bogotá: Universidad Externado de Colombia - Centro de Investigación en Filosofía y Derecho, 2011.

———, ed. *Modelos de autorresponsabilidad penal empresarial. Propuestas globales contemporáneas*. Bogotá D.C.: Universidad Externado de Colombia, 2010.

Heine, Günther, Ernst-Joachim Lampe, William Laufer, Carlos Gómez-Jara Díez, y Alan Strudler. “Modelos de responsabilidad penal de las personas jurídicas. Propuestas globales contemporáneas”. Bogotá, Colombia: Editorial Ara, 2012.

Hernández Basualto, Héctor. “La introducción de la responsabilidad penal de las personas jurídicas en Chile”. *Política Criminal* 5, núm. 9-Julio (2010): 207–36. http://www.politicacriminal.cl/Vol_05/n_09/Vol5N9A5.pdf.

Hernández Quintero, Hernando Antonio, ed. *Aspectos actuales de la responsabilidad penal de la persona*

- jurídica en Colombia*. 10 Ed. Ibagué: Ediciones Unibagué, 2020. [https://repositorio.unibague.edu.co/bitstream/20.500.12313/2243/1/Aspectos actuales de la responsabilidad penal de la persona jurídica en Colombia.pdf](https://repositorio.unibague.edu.co/bitstream/20.500.12313/2243/1/Aspectos%20actuales%20de%20la%20responsabilidad%20penal%20de%20la%20persona%20jur%C3%ADdica%20en%20Colombia.pdf).
- Jakobs, Günther. “El principio de culpabilidad”. *Anuario de Derecho Penal y Ciencias Penales XLVF* (1992): 1051–83. <https://blog.uclm.es/cienciaspenales/files/2016/07/11.5guntherjakobs.pdf>.
- Khanna, V.S. “Corporate Criminal Liability : What Purpose Does It Serve ?” *Harvard Law Review* 109, núm. 7 (1996): 1477–1534.
- Laufer, William S. *Corporate Bodies and Guilty Minds. Corporate Bodies and Guilty Minds*. University of Chicago Press, 2006. <https://doi.org/10.7208/chicago/9780226470429.001.0001>.
- Lederman, Eli. “Models for Imposing Corporate Criminal Liability: From Adaptation and Imitation Toward Aggregation and the Search for Self-Identity”. *Buffalo Criminal Law Review* 4, núm. 1 (el 1 de abril de 2000): 641–708. <https://doi.org/10.1525/nclr.2000.4.1.641>.
- Mahoney, Paul G. “The Common Law and Economic Growth: Hayek Might Be Right”. *The Journal of Legal Studies* 30, núm. 2 (junio de 2001): 503–25. <https://doi.org/10.1086/322053>.
- María, Neira-Pena; Ana. “La responsabilidad penal de la persona jurídica en el espacio judicial europeo”. En *El mercado único en la Unión Europea: Balance y perspectivas jurídico-políticas*, editado por José Miguel Martín Rodríguez y Laura García Álvarez, 10 Edición., 1382. Madrid: Editorial Dykinson, 2019.
- Martínez Neira, Néstor Humberto. *Cátedra de Derecho Bancario colombiano*. Primera Ed. Bogotá: Legis Editores, 2000.
- Martínez Patón, Víctor. *Responsabilidad penal de las personas jurídicas la doctrina Societas Delinquere Non Potest*. Buenos Aires: Editorial B de f, 2019.
- Mogorrón, María del Carmen Vasco. “La Responsabilidad Penal de las Personas Jurídicas en el Derecho Penal Español a partir del Nuevo Código Penal Español”. *Derecho & Sociedad* núm. 14 SE-Artículos (el 2 de mayo de 2000). <https://revistas.pucp.edu.pe/index.php/derechoysociedad/article/view/17215>.

- Montañez-Ruiz, Julio César. “El debate entre la expansión del derecho penal hacia la criminalidad de la clase alta y el derecho penal mínimo”. *Estudios Socio-Jurídicos* 12, núm. 1 (2010). <https://revistas.urosario.edu.co/index.php/sociojuridicos/article/view/1193>.
- Mueller, Gerhard O.W. “Mens Rea and the Corporations - A Study of the Model Penal Code Position on Corporate Criminal Liability”. *University of Pittsburgh Law Review* 19, núm. 1 (el 7 de noviembre de 1957): 21–52. <https://doi.org/10.1088/1751-8113/44/8/085201>.
- Muñoz Conde, Francisco. *Derecho penal y control social*. Primera Ed. Bogotá, Colombia: Editorial Temis S.A., 2012.
- Nieva Fenoll, D. Jordi. “La razón de ser de la presunción de inocencia”. *Indret: Revista para el Análisis del Derecho* 1 (2016): 23. https://indret.com/wp-content/themes/indret/pdf/1203_es.pdf.
- Nwafor, Anthony O. “Corporate Criminal Responsibility: A Comparative Analysis”. *Journal of African Law* 57, núm. 01 (el 1 de abril de 2013): 81–107. <https://doi.org/10.1017/S0021855312000162>.
- . “Corporate Criminal Responsibility: A Comparative Analysis”. *Journal of African Law* 57, núm. 01 (el 1 de abril de 2013): 81–107. <https://doi.org/10.1017/S0021855312000162>.
- Ragozino, Anthony. “Replacing the Collective Knowledge Doctrine with a Better Theory for Establishing Corporate Mens Rea: The Duty Stratification Approach”. *Southwestern University Law Review* 24 (1994): 423–72. <https://heinonline.org/HOL/P?h=hein.journals/swulr24&i=433>.
- Ramírez Barbosa, Paula Andrea. “La ley contra las prácticas corruptas en el extranjero. La FCPA de Estados Unidos: ‘Compliance’, extraterritorialidad y responsabilidad de la persona jurídica. Reflexiones acerca del caso ODEBRECHT.” En *Desafíos del Derecho Penal en la Sociedad del Siglo XXI. Homenaje a Ignacio Berdugo Gómez de la Torre.*, editado por Paula Andrea Ramírez Barbosa, 3–44. Bogotá D.C.: Editorial Temis - Universidad Católica de Colombia, 2018.
- Ramírez Moncayo, Andrés Fernando, y Juan Pablo Pantoja Ruiz. “[WORKING PAPER] La inhabilidad por extensión a la persona jurídica para contratar con el Estado derivada de la condena a personas naturales por delitos contra la administración pública ¿Derecho Penal de Autor?” En *Respuestas a la Corrupción Asociada al Crimen Organizado Transnacional*. Bogotá, 2022.
- Regina, Petro-González; Ingrid, Jennifer; Mosquera-Rentería, y Luz Elena Torres-Molina. “La responsabilidad penal de personas jurídicas como omisión legislativa en Colombia”. *Revista Criminalidad* 3 (2014): 87–102. <http://www.scielo.org.co/pdf/crim/v56n3/v56n3a07.pdf>.

Reyes Echandía, Alfonso. *Derecho Penal*. 11 Edición. Bogotá: Editorial Temis, 2017.

Reyes Villamizar, Francisco. *Derecho Societario*. Tercera Ed. Bogotá: Editorial Temis, 2016.

———. *La sociedad por acciones simplificada*. Cuarta Ed. Bogotá: Legis Editores, 2018.

Reyes Villamizar, Francisco, y Erik P. M. Vermeulen. “Company Law, Lawyers and ‘Legal’ Innovation: Common Law versus Civil Law”. *SSRN Electronic Journal*, 2011, 39. <https://doi.org/10.2139/ssrn.1907894>.

Saray Botero, Nelson. *Procedimiento Penal Acusatorio*. 20 Edición. Bogotá D.C.: Editorial Leyer, 2017.

Schünemann, Bernd. “La responsabilidad penal de las empresas: Para una necesaria síntesis entre dogmática y política criminal”. En *La responsabilidad penal de las personas jurídicas*, editado por Miguel (Coordinador) Ontiveros Alonso, 497–522. Valencia: Editorial Tirant Lo Blanch, 2014.

Serrano Tárraga, María Dolores. “LA EXPANSIÓN DEL DERECHO PENAL EN EL ÁMBITO DE LA DELINCUENCIA ECONÓMICA: LA TUTELA PENAL DE LOS MERCADOS FINANCIEROS”. *Revista de derecho* (Valdivia) 18, núm. 1 (julio de 2005). <https://doi.org/10.4067/S0718-09502005000100009>.

Silva Sánchez, Jesús María. *La expansión del derecho penal aspectos de la política criminal en las sociedades postindustriales*. Tercera Ed. Madrid: Editorial Edisofer, 2011.

———. *La expansión del derecho penal aspectos de la política criminal en las sociedades postindustriales*. Tercera Ed. Madrid: Editorial B de f - Edisofer, 2011.

Tamayo Jaramillo, Javier. “¿Hasta dónde se puede objetivar la responsabilidad civil?” En *Derecho de las Obligaciones*, editado por Marcela Castro de Cifuentes, Primera., 295–313. Bogotá: Universidad de los Andes - Facultad de Derecho; Editorial Temis, 2013.

Tiedemann, Klaus. “Corporate Criminal Liability as a Third Track”. En *Regulating Corporate Criminal Liability*, 11–18. Cham: Springer International Publishing, 2014. https://doi.org/10.1007/978-3-319-05993-8_2.

Valencia Zea, Arturo, y Álvaro Ortiz Monsalve. *Derecho Civil*. Tomo I. Parte General y Personas. Bogotá: Editorial Temis, s/f.

Velásquez Velásquez, Fernando. “La responsabilidad penal de los entes colectivos en el derecho colombiano - A propósito del Artículo 2 de la Ley 365 de 1997”. *Derecho Penal y Criminología* 19, núm. 62 (1997): 31–46.

Vermeulen, Gert, Wendy De Bolt, y Charlotte Ryckman. *Liability of legal persons for offences in the EU*. 10 Ed., Antwerpen: Maklu-Publishers, 2012.

Vervaele, John A. E. “Societas/universitas delinquere et puniri potest: 60 años de experiencia en Holanda”. En *La responsabilidad penal de las personas jurídicas*, editado por Miguel Ontiveros Alonso, Primera Ed., 644. Editorial Tirant Lo Blanch, 2014.

Watson, Alan. *Legal transplants an approach to comparative law*. Segunda Ed. Athens: The University of Georgia Press, 1974.

Weezel, Alex Van. “Contra la responsabilidad penal de las personas jurídicas”. En *La responsabilidad penal de las personas jurídicas*, editado por Miguel Ontiveros Alonso, Primera Ed., 599–644. Valencia: Editorial Tirant Lo Blanch, 2014.