

La responsabilidad administrativa o la imputación penal, bajo el comentario de la Ley N° 30424.

Administrative responsibility or criminal charge, under the commentary of Law N° 30424.

Marcos Enrique Tume Chunga (Perú)

Jussan Enrique Manco Ramírez (Perú)

Universidad Autónoma del Perú

mtumech@autonoma.edu.pe

marcos.tume@autonoma.pe

Recibido el: 11.07.2022

Aceptado el:22.07.2022

Abstract

In this article, the purpose is to analyze the issue of the responsibility of the legal person in relation to Criminal Law. Starting from Law No. 30424, the meaning of the word "administrative" is analyzed and if it is precise or implies a concept closer to that of criminal responsibility. In this sense, it is important to analyze the uses of the terms "administrative responsibility" used in the title of the Law and in article 3 of the same.

Likewise, I appreciate the collaboration of my friend Jusan Enrique Junior Manco Ramírez in the collaboration and preparation of this article.

Keywords: administrative liability, criminal liability, legal person, Criminal Law.

Resumen

En el presente artículo, se tiene como propósito analizar el tema de la responsabilidad de la persona jurídica en relación al Derecho Penal. Partiendo de la Ley N° 30424 se analiza el sentido de la palabra "administrativa" y si esta es precisa o implica un concepto más cercano al de responsabilidad penal. En ese sentido, es importante que se analice los usos de los términos que se "responsabilidad administrativa" usados en el título de la Ley y en el artículo 3 de la misma.

Así mismo, agradezco la colaboración del amigo Jusan Enrique Junior Manco Ramírez en la colaboración y elaboración del presente artículo.

Palabras claves: responsabilidad administrativa, responsabilidad penal, persona jurídica, Derecho Penal.

INTRODUCCIÓN

La búsqueda de una imputación penal a la persona jurídica nos conllevó a aplicar una ley completaría- por el mismo hecho de que nuestro Código Penal no imputa delitos a personas jurídicas-, LA LEY N° 30424 PROMULGADA EN EL 2016, PERO ENTRADA EN VIGENCIA A PARTIR DEL 2018. Destacable es que dicha ley es una copia directa de la ley orgánica 1/ 2015 de España, donde ya se ha incluido en su Código Penal la responsabilidad *penal* de personas jurídicas, pero no en la nuestra.

No obstante, existe una curiosa nominación en la ley complementaria. La ley N° 30424 se denomina "Ley de Responsabilidad *Administrativa*", pese a que la misma habla de una imputación penal, según argumentaremos en el presente artículo. Esto ha enmarcado una disputa respecto a las sanciones que sobrevienen a la persona jurídica: ¿son sanciones administrativas o penales?

Muchos países han aplicado ya la responsabilidad penal de personas jurídicas, entre ellos el mencionado país español. En nuestro caso, con la aprobación de la Ley N° 30424, el legislador ha dado la posibilidad de imputar delitos a las personas jurídicas. En un principio la causal para la aplicación de dicho cuerpo legal fue el estándar exigido por la OCDE de sancionar a las empresas por los actos de cohechos trasnacionales.

El escándalo ocurrido en el 2017 por el descubrimiento de sobornos instaurados por ciertas constructoras brasileñas permitió ampliar los delitos imputables a las personas jurídicas: primero se admitió el cohecho doméstico, el lavado de activos y, posteriormente, el financiamiento de terrorismo, la colusión desleal y el tráfico de influencias.

LA RESPONSABILIDAD PENAL

Para comenzar el desarrollo de este artículo, es importante definir lo que es la responsabilidad penal. En general, la responsabilidad en el derecho es un término sumamente amplio, de tal modo que ha tenido que dividirse de acuerdo a la especialidad en la que se analice el mismo. Por ello, podemos referir tres tipos de responsabilidad: la

responsabilidad sancionadora o penal, la responsabilidad civil subjetiva y responsabilidad civil objetiva (Saenz Encinar, 1998).

Para efectos del presente artículo, nos corresponde analizar el concepto de responsabilidad penal. Por ello, ¿qué es la responsabilidad penal? El concepto en sí de responsabilidad penal se vincula con el proceso sancionador; es decir, con la responsabilidad mora. En ella, se tiene como finalidad la de servir como refuerzo las normas que prescriben o prohíben el determinado ordenamiento jurídico, que en este caso es el peruano (Saenz Encinar, 1998).

Bajo este enfoque, se debe considerar entonces algunas implicancias que todo ordenamiento jurídico tienen siempre:

Primero, que para que se sancione a quien quiebre la norma jurídica penal, este sujeto debe ser sujeto derecho, eso quiere decir que debe ser consciente de su acción. Este sentido de conciencia no solo es estrictamente el conocimiento de todas las leyes a las que se somete por estar en un Estado de derecho, sino que se centra sobre todo en su participación social. En otras palabras, el sujeto de derecho sabe que se encuentra en una determinada sociedad, se desarrolla en ella y, además, tiene beneficios de la misma. De tal modo que este mismo sujeto de derecho, implícitamente, reconoce que hay acciones que puede realizar, como aquellas que no. Esa premisa, evidentemente, excluye a toda persona que tenga limitaciones sobre su propio accionar y sobre la realidad.

Lo segundo es que aquel sujeto de derecho debe tener la libertad suficiente para ejecutar dicho quebrantamiento de la ley. Esto excluye el concepto de determinismo e incluye la de libre albedrío. El sujeto de derecho tiene la libertad para obrar bien u obrar mal. Lo que en relación al Derecho sería lo siguiente: el sujeto de derecho tiene la posibilidad de cumplir la ley o incumplirla.

Ambas premisas exponen, en definitiva, son esenciales para expresar la responsabilidad penal. No puede haber responsabilidad penal si la persona no tiene conocimiento de su participación social y la libertad suficiente para hacerse cargo de sus acciones.

Evidentemente los conceptos de conciencia y libertad se implican en el de persona. Es este término el que implica los dos anteriores y que se toma por referente para determinar o expresar lo que es la responsabilidad (penal) de la persona frente a su ordenamiento jurídico. Bien lo ha dicho el jurista alemán Jakobs con la siguiente frase: «Un ordenamiento jurídico no puede comportarse frente a un autor como si fuese un

perro, sino que debe ser tratado como una persona» (Jakobs, 1992). De manera que el concepto de persona está vinculado a la responsabilidad penal.

En el título preliminar de nuestro Código Penal se dice que “La pena requiere de la responsabilidad penal del autor. Queda proscrita toda forma de responsabilidad objetiva” (Art. VII). Esta expresión demuestra claramente que para que exista una pena sobre una persona, esta debe tener responsabilidad penal. Se especifica que debe ser autor, pero debe tener responsabilidad penal. Esta, evidentemente, es una condición “sine qua non” para que se impute un delito sobre la persona. Nótese que ya hemos argumentado que se engloba dentro del concepto de responsabilidad en el ámbito jurídico, específicamente en el penal, el concepto de persona.

Habiendo explicado este concepto de responsabilidad penal como condición de la pena y que, además, es necesaria relacionarla con el concepto de persona, que implica esencialmente la conciencia de su entorno social y la libertad de obrar o libre albedrío.

LA RESPONSABILIDAD PENAL EN LA PERSONA JURÍDICA

Centrándonos en lo propio del artículo, abordaremos este punto segmentándolo en tres partes: el concepto de persona jurídica pertinente para el Derecho Penal, los problemas que afronta el hablar en sí mismo de responsabilidad de la persona jurídica y la posición más plausible para determinar la misma.

Es importante precisar que en la doctrina penal peruana se ha establecido que las personas jurídicas no tienen responsabilidad penal, sino responsabilidad administrativa. Eso evidentemente dejaría sin efecto tanta necesidad de explicación sobre este punto; sin embargo, sabemos que con el paso del tiempo se ha tenido que ejecutar sanciones (que en la Ley N° 30424 se ha denominado “administrativas” y que cuestionamos más adelante dicho término) por causa de que cada vez más las personas jurídicas han tenido mayor participación social dentro del desarrollo de la sociedad. La sociedad actual no es una sociedad meramente de personas naturales, sino también de empresas o, si se quiere, de personas jurídicas, donde estas realizan desde transacciones bancarias, servicios de ayuda hasta, incluso, presentan demandas.

De modo que, sostener que porque la doctrina niega dicha posibilidad se debe dejar sin efecto la indagación de una responsabilidad penal de una persona jurídica es ser ciego al desarrollo de una sociedad cada vez más empresarial o ya empresarial.

La definición que nos parece pertinente para este artículo ha sido dada por el filósofo alemán del derecho Arthur Kaufmann. Kaufmann ha definido a la persona jurídica como “persona natural en sentido analógico” (p. 216, 1999). Y aunque a primera lectura parece simplista, encierra fuertemente la idea que tenemos cuando tratamos en otros ámbitos del Derecho a la persona jurídica. Como lo ha dicho Fernández Sessarego: “La persona jurídica posee deberes y derechos dentro del ordenamiento jurídico” (p. 360, 2016). Pero qué quiere decir esto de “analógicamente”, pues se refiere a que tiene un comportamiento jurídico semejante al de una persona natural: la persona jurídica compra y vende, puede hacer contratos y aun puede “morir” (quiebra, cierra, etc.). Entonces, esta definición puede sustentar por qué también consideramos que “analógicamente” la persona jurídica tiene consciencia y, también, libertad de obrar; al tener ambos, entonces puede tener responsabilidad penal.

¿Cuáles son los problemas más relevantes al tratar la responsabilidad penal en las personas jurídicas? Entendiendo que estas se comportan analógicamente como personas naturales, se presentan dos problemas esenciales en la responsabilidad penal de las personas jurídicas. El primero es determinar qué delito posible pueden cometer las personas jurídicas (Cavero, p. 218, 2016). Esta problemática no es de tratar en el presente artículo, pero podemos hablar de algunos delitos que se mencionan en la misma Ley N° 30424 en el artículo 12 por COHECHO ACTIVO TRANSNACIONAL.

El segundo problema es determinar cuándo hay responsabilidad penal. Existen en la doctrina alemana dos modelos que expondremos: el modelo de heterorresponsabilidad. En este, se debe separar la responsabilidad de la persona jurídica de la responsabilidad del accionar de la responsabilidad de la persona natural. Bajo este enfoque, diríamos que es justificable, por ejemplo, que se responsabilice penalmente a la persona natural, mientras a la persona jurídica se le daría una responsabilidad administrativa sancionadora. Claro está que esa vía sería la más simple, pero como veremos en el siguiente tratado, el proceso que se destina a la persona jurídica excede el de un proceso meramente administrativo. Esta idea además contradice los conceptos que se presentan en la persona jurídica y el enfoque que tenemos en nuestro propio entorno jurídico.

El segundo enfoque se denomina la responsabilidad por el hecho propio. En este caso, se le responsabiliza a la persona jurídica en sí misma. Esto no excluye la responsabilidad de la persona natural, en lo absoluto, pero sí podríamos afirmar que existe una doble sanción: una para la persona jurídica y otra para los miembros que cometen el acto delictivo (García, p. 901, 2019). ¿De qué se le hace responsable a la

persona jurídica? En la doctrina alemana se ha denominado la ausencia de “Corporate Compliance”. Es decir, la persona jurídica no tiene dentro de su organización o de su sistema interno la prevención de los delitos que sus miembros pudieran realizar. Se determina desde ese enfoque qué tanta responsabilidad tiene la persona jurídica, es decir, cuánto está ha permitido la prevención de delitos dentro de su organización o sistema interno (García, p. 901, 2019).

Partiendo de esta posición podemos entender como nuestra Ley N° 30424, pese a que no menciona directamente este enfoque doctrinario, al ser una copia de la ley española, la Ley Orgánica 05-2010. En ella, el enfoque es justamente el de la responsabilidad por el hecho propio. Tomando en cuenta esto, procederemos a analizar la Ley N° 30424.

¿RESPONSABILIDAD ADMINISTRATIVA O PENAL EN LA LEY N° 30424?

La casación N° 134-2015 (del 16 de agosto de 2016) ha establecido como doctrina jurisprudencial vinculante que “el código penal no regula la responsabilidad penal de la persona jurídica”; esto puede ser respaldado por la mención que toma en el título de la Ley N° 30424: “Ley de la Responsabilidad *Administrativa* de la Persona Jurídica”. Si tomamos la ley literalmente, no habría ninguna discusión acerca del asunto tratado, pero es notable que, al analizar los componentes que manifiesta la ley, estos no se alejan de una responsabilidad penal.

Según menciona García Caveró, en el escrito pre-legislativo de esta ley se buscaba regular expresamente una responsabilidad de la persona jurídica; sin embargo, los gremios empresariales exigieron que la naturaleza de esa responsabilidad sea administrativa, por lo que terminó siendo un proceso administrativo sancionador en vez de uno penal (p. 900, 2019). Menciona luego García-Caveró que “se mantuvo el proyecto original con el único cambio de sacar el adjetivo penal para poner en su lugar el de administrativo” (p. 901, 2019).

Estas ideas nos pueden dar como fundamento el por qué pese a la categorización de administrativa, el carácter en esencia de la ley es penal. Hay razones materiales también para categorizar por qué este es una responsabilidad penal y no administrativa.

En primer lugar, tenemos el hecho de que en este proceso interviene el Poder Judicial. Sabemos que el Poder Judicial no tiene injerencia en procesos administrativos; no obstante, los jueces ejercen su labor jurisdiccional sobre estas imponiéndoles una sanción (Arbulú, 2016, p. 67). Si fuera este el caso, se seguiría un proceso contencioso administrativo, pero en la práctica no se manifiesta así. Al contrario, “el juez penal

interpone una sanción de carácter penal” (García Caveró, p. 149). Se sigue esta lógica, evidentemente, porque partimos de una comisión de delitos.

También existen razones garantistas, desde un punto de vista filosófico-jurídico. El problema de ver este proceso como administrativo es que abre la puerta a que se imponga una pena de carácter penal a la persona jurídica, pero con un estándar más flexible y menos garantista de un proceso sancionador; por ello, lo mejor sería darles las garantías necesarias ante la sanción que tiene los mismos efectos de una sanción penal. Por ello los jueces deben exigirle una Imputación de carácter penal (García Caveró, p. 149).

BIBLIOGRAFÍA

- García Caveró, P. (2016). Derecho Penal Económico: Parte General. E. Jurista: Lima, Perú.
- García Caveró, P. (2019). Derecho Penal: Parte General. E. Ideas: Lima, Perú.
- García Caveró, P. (2012). “Esbozo de un modelo de atribución de responsabilidad penal en personas jurídicas” (p. 55-74) en Revista de Estudios de Justicia. Santiago, Chile.
- Jakobs, G. (2000). Teoría de la imputación objetiva. E. Cuadernos civitas: Madrid, España.
- Silva Sánchez, J. M. (2004). “Responsabilidad penal de las personas jurídicas” en Revista de Estudios de Justicia. Santiago, Chile
- Arbulú Ramírez, J. A. (2016). “Consecuencias jurídicas del delito” en *Actualidad Penal* (p. 67)
- Casación N° 134 – 2015- Ucayali (16 de agosto del 2016)
- Günther JAKOBS, «El principio de culpabilidad», Anuario de Derecho Penal y Ciencias Penales, trad. Manuel Cancio Meliá, tomo XLV, fascículo III, Ministerio de Justicia, Madrid, 1992, p. 1074
- SANZ ENCINAR, Abraham. «EL CONCEPTO JURÍDICO DE RESPONSABILIDAD EN LA TEORÍA GENERAL DEL DERECHO». Sobre el concepto jurídico de responsabilidad (305 pp.).

- ROXIN, Claus: «¿Qué queda de la culpabilidad en Derecho penal?», Cuadernos de Política criminal, núm. 30, trad. Jesús-María Silva Sánchez, Editoriales de Derecho Reunidas, Madrid, 1986, pp. 671-692. (Orig: «*Was bleibt von der Schuld im Strafrecht übrig?*», 1984).