



**UNIVERSIDAD CATÓLICA
DE SANTIAGO DE GUAYAQUIL
FACULTAD DE JURISPRUDENCIA
DERECHO**

TEMA:

**Responsabilidad Penal de las Personas Jurídicas y su
aplicación en el caso “El Universo”**

AUTORES:

**Rodríguez Rodríguez, Marjorie Daniela
Rojas Saavedra, Angie Nicole**

**Trabajo de titulación previo a la obtención del grado de
ABOGADAS DE LOS TRIBUNALES Y JUZGADOS DE LA
REPÚBLICA**

TUTOR:

Siguencia Suárez, Kléber David

Guayaquil, Ecuador

01 de marzo del 2017



UNIVERSIDAD CATÓLICA
DE SANTIAGO DE GUAYAQUIL
FACULTAD DE JURISPRUDENCIA
DERECHO

CERTIFICACIÓN

Certificamos que el presente trabajo de titulación, fue realizado en su totalidad por **Rodríguez Rodríguez, Marjorie Daniela** y **Rojas Saavedra, Angie Nicole**, como requerimiento para la obtención del Título de **ABOGADAS DE LOS TRIBUNALES Y JUZGADOS DE LA REPÚBLICA.**

TUTOR

f. _____
Siguencia Suárez, Kléber David

DIRECTOR DE LA CARRERA

f. _____
Lynch Fernández, María Isabel

Guayaquil, al 1 del mes de marzo del año 2017



UNIVERSIDAD CATÓLICA
DE SANTIAGO DE GUAYAQUIL
FACULTAD DE JURISPRUDENCIA
DERECHO

DECLARACIÓN DE RESPONSABILIDAD

Nosotras, **Rodríguez Rodríguez, Marjorie Daniela y Rojas Saavedra, Angie Nicole**

DECLARAMOS QUE:

El Trabajo de Titulación, **Responsabilidad Penal de las Personas Jurídicas y su aplicación en el caso “El Universo”**, previo a la obtención del Título de **ABOGADAS DE LOS TRIBUNALES Y JUZGADOS DE LA REPÚBLICA**, ha sido desarrollado respetando derechos intelectuales de terceros conforme las citas que constan en el documento, cuyas fuentes se incorporan en las referencias o bibliografías. Consecuentemente este trabajo es de nuestra total autoría.

En virtud de esta declaración, nos responsabilizamos del contenido, veracidad y alcance del Trabajo de Titulación referido.

Guayaquil, al 1 del mes de marzo del año 2017

LAS AUTORAS

f. _____
Rodríguez Rodríguez, Marjorie Daniela

f. _____
Rojas Saavedra, Angie Nicole



UNIVERSIDAD CATÓLICA
DE SANTIAGO DE GUAYAQUIL
FACULTAD DE JURISPRUDENCIA
DERECHO

AUTORIZACIÓN

Nosotras, **Rodríguez Rodríguez, Marjorie Daniela y Rojas Saavedra, Angie Nicole**

Autorizamos a la Universidad Católica de Santiago de Guayaquil a la **publicación** en la biblioteca de la institución del Trabajo de Titulación, **Responsabilidad Penal de las Personas Jurídicas y su aplicación en el caso “El Universo”**, cuyo contenido, ideas y criterios son de nuestra exclusiva responsabilidad y total autoría.

Guayaquil, al 1 del mes de marzo del año 2017

LAS AUTORAS

f. _____
Rodríguez Rodríguez, Marjorie Daniela

f. _____
Rojas Saavedra, Angie Nicole

INFORME

URKUND

Documento [tesis final.docx](#) (D25916329)

Presentado 2017-02-20 21:27 (-05:00)

Presentado por maritzareynosodewright@gmail.com

Recibido maritza.reynoso.ucsg@analysis.arkund.com

Mensaje Rodriguez Marjorie Rojas Angie [Mostrar el mensaie completo](#)

5% de esta aprox. 22 páginas de documentos largos se componen de texto presente en 8 fuentes.

Lista de fuentes Bloques

+	Categoría	Enlace/nombre de archivo	-
+		http://www.dspace.uce.edu.ec/bitstream/25000/5894/1/T-UCE-0013-Ab-070.pdf	-
+		http://repositorio.usfq.edu.ec/bitstream/23000/3457/1/111624.pdf	-
+		http://camposaspajo.com/pb/analisis-del-abuso-del-poder-economico-en-la-persecucion-penal-...	-
+		https://repositorio.comillas.edu/jspui/bitstream/11531/685/1/TFG000580.pdf	-
+		CRISTHIAN ANTONIO TORRES ALVEAR TESIS 12 de MARZO DEL 2015.docx	✓
+		http://www.bbc.com/mundo/noticias/2011/07/110721_ecuador_el_universo_condena_entrevista..	✓
+		http://criminet.ugr.es/recpc/06/recpc06-01.pdf	-
+		https://www.uv.es/aijv/art_jcos/art_jcos/num26/26-3-vicpar.pdf	✓
+	Fuentes alternativas		

Ab. Kléber David Siguencia Suarez
DOCENTE- TUTOR

Srta. Marjorie Daniela
Rodriguez Rodriguez
Estudiante

Srta. Angie Nicole
Rojas Saavedra
Estudiante

DEDICATORIA

Yo, Rodríguez Rodríguez Marjorie Daniela, dedico este artículo científico a mi madre, mi padre y mi hermano, mis ángeles protectores, mis inspiraciones constantes, mis mejores guías, mis mejores amigos y sobre todo las bendiciones más hermosas y maravillosas que me ha dado Dios. En nombre de nuestro amor.

Yo, Rojas Saavedra Angie Nicole, he realizado este trabajo con todo mi amor y esmero se lo dedico a mis tres hermanos: Roger Enrique, Krystelle Paulette y Ronny Hands Rojas Saavedra como muestra del gran amor que les tengo a cada uno y que éste éxito lo vean como un ejemplo de que todo en la vida se puede alcanzar, que lo imposible se hace posible cuando la fe (Dios), la disciplina y el amor por lo que haces está de por medio en tus propósitos.



**UNIVERSIDAD CATÓLICA
DE SANTIAGO DE GUAYAQUIL
FACULTAD DE JURISPRUDENCIA
DERECHO**

TRIBUNAL DE SUSTENTACIÓN

f. _____

KLÉBER DAVID, SIGUENCIA SUÁREZ
TUTOR

f. _____

MARÍA ISABEL, LYNCH FERNÁNDEZ
DIRECTOR DE CARRERA

f. _____

MARITZA GINETTE, REYNOSO GAUTE
COORDINADOR DEL ÁREA O DOCENTE DE LA CARRERA



Facultad: Jurisprudencia
Carrera: Derecho
Periodo: UTE B-2016
Fecha: Marzo 01 del 2017

ACTA DE CALIFICACIÓN

El abajo firmante, docente tutor del Trabajo de Titulación denominado ***RESPONSABILIDAD PENAL DE LA PERSONA JURÍDICA Y SU APLICACIÓN EN EL CASO “EL UNIVERSO”***, elaborado por las estudiantes ***RODRÍGUEZ RODRÍGUEZ MARJORIE DANIELA Y ROJAS SAAVEDRA ANGIE NICOLE***, certifica que durante el proceso de acompañamiento dichas estudiantes han obtenido la calificación de 10.00 (DIEZ ENTEROS), lo cual las califica como ***APTAS PARA LA SUSTENTACIÓN***.

AB. SIGUENCIA SUAREZ, KLEBER DAVID

ÍNDICE

RESUMEN.....	X
ABSTRACT	XI
INTRODUCCIÓN.....	12
DESARROLLO	14
Antecedente Histórico de la responsabilidad penal de las personas jurídicas.	14
Conceptualizaciones desde el ámbito penal relacionadas con la expresión “responsabilidad de la personas jurídica”	16
Aspectos teóricos-dogmáticos de la imputación a la persona jurídica.....	18
MODELOS DE IMPUTACIÓN PENAL A LA PERSONA JURÍDICA.....	19
1.1 Modelo Vicarial	20
1.2 Modelo de la teoría de la identificación o alter ego	21
1.3 Modelo de autorresponsabilidad.....	22
1.4 Modelo de responsabilidad en Ecuador.- Análisis del articulado.....	23
Marco Práctico: Caso “El Universo”	27
EL PROBLEMA JURÍDICO:.....	28
CONCLUSIONES	35
REFERENCIAS (o BIBLIOGRAFÍA)	36

RESUMEN

Societas delinquere non potest, principio romano clásico que prevaleció en el ordenamiento jurídico del Ecuador hasta la promulgación y vigencia del Código Orgánico Integral Penal, tras la política criminal del actual gobierno se enfrenta por primera vez a la aplicación de la responsabilidad penal de las personas jurídicas de derecho privado, que se fundamenta por razones de utilidad y de eficacia en el Derecho, ya que lo tradicional del Derecho penal resulta ineficaz frente a los nuevos ámbitos de la sociedad actual, debido a la criminalidad organizada del siglo XXI que se vale de empresas y sociedades para delinquir. Para el análisis de este tema se partirá de las nociones elementales del derecho como el de persona jurídica, de la dogmática jurídica que construye la “Teoría del delito”, de los antecedentes históricos de la responsabilidad penal, lo relacionado con los modelos de imputación, desde el análisis del texto legal contenido en el COIP, que finalmente se traduce en una organización defectuosa, no sin antes hacer un análisis crítico de uno de los casos más populares que fue la antesala para la destrucción del mencionado principio romano.

Palabras Claves: persona jurídica, responsabilidad, culpabilidad, incapacidad de acción, pena, organización defectuosa

ABSTRACT

Classic Roman principle which prevailed in the Ecuadorian jurisdictional system until the organic integral criminal code's promulgation. After today's government's criminal policies, it faces for the first time, the application of the criminal responsibility by the legal persons with private rights, funded in criminal law for efficiency matters, since the traditional side of criminal law is deemed inefficient in the face of today's society, due to the organized crime of the XXI century, which uses society and enterprises to commit illegal activities. To analyze this matter, we will start with law's elemental notions, such as the ones for the legal persons, and the jurisdictional dogma that constitutes the "crime's theory", of criminal responsibility's historical background, related to the imputation models, from the legal text's analysis, contained in the COI, which finally translates into a defective organization, not before making a critical analysis of one of the most popular cases, which took place prior the mentioned Roman principle's destruction.

Keywords: *legal person, responsibility, guilt, inability to act, penalty, defective organization*

INTRODUCCIÓN

Dentro de la esfera social, política y económica se ha generado diversos cambios, reformas e inclusiones, que han provocado una transformación en los tradicionales esquemas, principalmente jurídico-normativo. Ante estas transformaciones, surgen nuevas instituciones en el ordenamiento jurídico y propiamente se introduce dentro del esquema penalista nuevos sujetos de responsabilidad penal. De tal forma, ya no solo la persona natural que adecue su acción o inacción a los presupuestos de algún tipo penal, podrá ser también procesal y debidamente identificado como presunto o certeramente responsable de un delito; ahora también las personas jurídicas, de acuerdo al Código Orgánico Integral Penal.

En ocasión de la promulgación del Código Orgánico Integral Penal, expedido hace dos años (publicado en el registro oficial No. 180 del 10 de febrero del 2014), se introduce una innovación en la legislación ecuatoriana referente a la “*Responsabilidad Penal de las personas jurídicas*”, específicamente en el Capítulo Quinto, del Título I, del libro primero; dicha institución se acoge a los principios constitucionales y a la dogmática jurídica que construye la teoría del delito, que para muchos carece de sustentos fácticos y jurídicos tal como lo señala Jorge Zabala Egas en una de sus majestuosas obras.

Básicamente el legislador ecuatoriano estableció una nueva política criminal en donde se flexibiliza las garantías del procesado, aparecen nuevos bienes jurídicos, y de esa forma delitos de lesión abstracto esto significa una intervención anticipada del derecho penal y con la creación de la Responsabilidad penal de las personas jurídicas se entiende una extensión del derecho penal individual. Pero realmente, ¿qué tan positiva o negativa puede ser catalogada la política criminal de los países en vías de desarrollo?, como el caso de Ecuador, ante una sociedad del siglo XXI protagonista de cambios constantes, víctima de la delincuencia socioeconómica organizada, productor de las diversas causas que aumentan desmedidamente la criminalidad. Por otro lado es evidente, que muchas sociedades o compañías han sido creadas para determinado fin, según su objeto social establecido en la escritura de constitución de la compañía, pero que en la realidad realizan otros tipos de operaciones, muchas veces delictivos y que por el avance de la tecnología y otros factores no se logra descubrir los verdaderos actores de esos hechos ilícitos.

Uno de los elementos más importantes del derecho societario es, sin duda, la limitación de las responsabilidades de los socios o accionistas y es que a cualquier comerciante, empresario, emprendedor de negocios le resulta muy efectivo llevar a cabo un negocio a través de una persona jurídica autónoma, con un patrimonio diferenciado del suyo y cuyo patrimonio se encuentra tutelado por normas jurídicas distintas. No cabe duda que la política criminal actual adoptada por algunos países latinoamericanos es para afrontar todos esos cambios, riesgos y sus graves consecuencias propios de una sociedad de constantes cambios como la nuestra.

Por eso, este nuevo sujeto de responsabilidad penal, desestructura los propios elementos de la teoría del delito tradicional, por lo cual será necesario un veredero análisis dogmático y práctico para identificar ¿Cuáles fueron los antecedentes para que actualmente se codifique e introduzca la figura de la Responsabilidad Penal de la Persona Jurídica? ¿Cuáles son las posiciones doctrinarias respecto a este nuevo sujeto de responsabilidad penal? ¿Cuáles son los presupuestos de la responsabilidad? ¿Cuáles son los modelos para la imputabilidad de la persona jurídica? ¿Cómo el Ecuador, bajo su sistema penal, hace responsable a las personas jurídicas?

Todas esas incógnitas serán resueltas partiendo del estudio de lo que es una persona jurídica desde el ámbito general hacia lo particular relacionado con el derecho penal, para luego analizar la argumentación teórica por la que se puede imputar la responsabilidad a los entes ficticios, de acuerdo a los presupuestos de culpabilidad, no solamente reconocidos en la dogmática penal sino en la legislación penal ecuatoriana, específicamente en los artículos 49 y 50 del Código Orgánico Integral Penal. Adicionalmente existe un esquema propio del ámbito empresarial que regula todo lo referente a las empresas, conocido como compliance.

A partir de lo anteriormente descrito, en el presente trabajo científico se explicará y desarrollará los antecedentes, los aspectos normativos penales y demás aspectos que rigen a las personas jurídicas en el ámbito penal ecuatoriano, lo cual se tomará como lineamientos o punto de partida para la aplicación en el caso práctico seleccionado “Caso El Universo”, y determinar si realmente la persona jurídica era responsable de la conducta imputada, ante la inexistencia de tipo penal cuyo sujeto activo sea una persona jurídica. Y finalmente se producirán conclusiones, que permitirán llegar a comprender en su totalidad a este tipo de responsabilidad penal de personas jurídicas.

DESARROLLO

ANTECEDENTE HISTÓRICO DE LA RESPONSABILIDAD PENAL DE LAS PERSONAS JURÍDICAS.

Dentro del contexto globalizador, la sociedad integrada por personas naturales, con capacidad, conciencia y voluntad, han ido desarrollando diversas formas de integración, en miras a la productividad y ganancia propia a la par de convertirse realmente en sujeto económicamente activos, que de forma indirecta aportan al avance y desarrollo del estado en su totalidad. Esa forma de integración, se representa en lo que dentro de cada contexto histórico y actual se conoce como persona jurídica. Pero ¿cuál es el fundamento para constituir personas jurídicas?

El fundamento principal, es el ordenamiento jurídico especial a ser aplicado ante la constitución de la personas jurídica como tal, debido a que el régimen jurídico que se aplica difiere al que naturalmente le corresponde a un persona física, he ahí el gran fundamento. Entonces ¿cuál es la importancia de la aplicación de un régimen jurídico diferente?

La importancia radica, que al existir un régimen jurídico diferente, la normativa, reglas y presupuestos a ser cumplidos son menos complejos que los ordinarios que debería cumplir una personas natural, así existen normas especiales, de esa forma frente al código civil se encuentra la ley de compañías, el código de comercio, así también frente a la legislación nacional, se encuentran convenios internaciones relacionados con comercio, que principalmente es desarrollado por las personas jurídicas, sociedad, empresas con fines de lucro, entre otras.

Esa finalidad lucrativa, es decir, el reparto de utilidades, es el verdadero interés de aquellos sujetos físicos que ponen en común patrimonio, para de la misma forma obtener beneficios en común siempre relacionados con el monto de su aporte. Así ese monto del aporte, será el límite de su responsabilidad, de esa forma, no responde por deudas ni problemas sociales que excedan de lo aportado. El gran beneficio, se vierte en que no se confunden los patrimonios y solo se responde por el monto de lo aportado en la sociedad.

Dentro del contexto del Ecuador, el origen del derecho de empresas oscila desde la época de la República, propiamente, producto de la configuración y estructuración, dejando a un lado el derecho español, que por medio de la conquista se instauró por la fuerza en el país.

Tras el paso de los años, y en miras a la necesidad de un verdadero derecho empresarial, para la regulación de la actividad comercial principalmente por medio de personas jurídicas, se comenzó a organizar, innumerables empresas y sociedades

De igual forma, al ser el Ecuador un país en vías de desarrollo, la actividad comercial empresarial ha tenido su máximo auge en el último siglo, en donde el proceso globalizador ha permitido la instauración de nuevos mecanismos para las relaciones multidimensionales alrededor del todo el mundo.

Y así, el proceso globalizador ha sido la principal influencia en el ámbito social, para progreso, pero lamentablemente ha acaecido una ola delincencial y un sinnúmero de especies o modalidades de conductas delictivas, debido a los innumerables mecanismos que permiten a su vez desarrollar y mejorar el modus operandi de las grandes bandas o grupos antisociales, delincuencia organizada entre otros.

De esa forma, el delito, el crimen, la delincuencia, aunque se ha multiplicado en los últimos años, sus consecuencias y modalidades son tan antiguas como el hombre, a tal punto que esas conductas delictivas son parte del devenir social, ya que han evolucionado paralelamente conforme al desarrollo y progreso de las sociedades, presentes en toda época y espacio.

Esos individuos delincuentes, muchas veces se valen de empresas, para beneficiarse de ventajas jurídicas y fiscales, de ese modo, ha surgido lo que doctrinariamente se conoce como el poder corporativo.

Para limitar ese poder corporativo, el gobierno, por medio del poder legislativo y judicial, ha generado un marco y campo de acción único para las personas jurídicas, que va desde normas y requisitos formales contenidos en la ley de compañías, código de comercio, regulaciones desde el ámbito administrativo, empresarial, laboral, hasta regulaciones penales.

En el Ecuador, no hace mucho únicamente reconocían como sujeto de conductas penalmente relevantes a las personas naturales, un cambio total a lo que tradicionalmente se reconocía

como parte de la teoría del delito y más propiamente relacionado con el tema de la culpabilidad, imputación y reprochabilidad, ya que para la tendencia penal actual, es también sujeto de responsabilidad penal la persona jurídica.

CONCEPTUALIZACIONES DESDE EL ÁMBITO PENAL RELACIONADAS CON LA EXPRESIÓN “RESPONSABILIDAD DE LA PERSONAS JURÍDICA”

Esa tipificación de responsabilidad penal de la persona jurídica, acaeció en el Ecuador a través de la codificación y promulgación del Código Orgánico Integral penal de 2014, en miras a sancionar a las personas jurídicas que sean utilizadas para cometer delitos, debido a que, aunque se rompa con la tradicional teoría de la responsabilidad penal, que será explicada en apartados posteriores, es una completa realidad que se han venido cometiendo delitos por medio de empresas, rompiendo con la verdadera finalidad de dichas entidades, dando vuelta a lo que el derecho empresarial inclusive laboral y de sociedad han venido regulando y estructurando por mucho tiempo.

Propiamente, es necesario establecer los fundamentos de lo que se conoce como responsabilidad penal, pero para ello se debe primero identificar conceptos generales, que permitirán comprender la actual importancia y alcance de este no tan nuevo tipo de responsabilidad penal.

Ahora bien esta responsabilidad penal de persona jurídica, deberá ser conceptualizada partiendo de cada palabra de esa expresión. Así se comenzará por definir y desarrollar la forma en la que a lo largo de la historia se ha consagrado a la persona jurídica.

En este caso el surgimiento de las “*personas jurídicas*” tiene su base propia en el derecho y economía romana. Así desde algún punto general se podría indicar que es el inicio de todas aquellas especies de compañías que actualmente se conocen dentro del Derecho Societario, sin olvidar las demás especies de sociedades civiles. De tal forma, dentro de Roma, en principio, solo se reconocía la existencia de personas naturales, siendo considerado de esa forma, a los ciudadanos nacidos propiamente en Roma.

Pero tras el imperio establecido, mediante conquista y expansión territorial, se genera la primera plataforma de lo que actualmente se conoce como persona jurídica, producto de *“reconocer con personalidad jurídica a ciertos grupos de persona”* (Torré, Conceptos jurídicos fundamentales, 2003).

Esos grupos de personas, comenzaron a agruparse para beneficio conjunto, disponiendo de su patrimonio, pero comenzaron a generar derechos y contraer obligaciones correlativas, dando origen a lo que actualmente se conoce como caracteres de la persona jurídica siendo denominadas como *“personas morales, ficticias, ideales, incorporales, de existencia ideal, jurídicas, y que tanto las personas físicas como las jurídicas interesan al derecho y, por lo tanto, ambas son jurídicas”* (Torré, Conceptos Jurídicos Fundamentales, 2003).

Sin embargo, los romanos propiamente no denominaron a ese grupo organizado de personas naturales, como personas jurídicas, y peor aún no reconocían la existencia de la responsabilidad de esas agrupaciones.

Frente a ello, se propició la necesidad de conformación de varios entes y corporación, y al producir varios inconvenientes respecto de la responsabilidad, según glosadores, surge un nuevo aspecto dentro del ordenamiento: el reconocimiento de la responsabilidad de dichas corporaciones.

Fue evidente que dentro de la esfera societaria de la época romana imperial, se dotó de mayores implicaciones legales. A tal punto que se comenzó ya a hablar de verdaderas sociedades.

De tal forma, ese tipo de responsabilidad sobre las sociedades, se podía extender hacia las personas naturales atrás de ella, e inclusive alcanzando a terceras personas relacionadas (actualmente procede con el levantamiento excepcional del velo societario), cuando aquel acto es delictual.

En ese contexto, surge dentro del derecho una contradicción al tradicional principio de responsabilidad penal y al aforismo *“Societas Delinquere non potest”* es decir la sociedad no puede delinquir. Posibilidad que ha sido totalmente destruida con la introducción de este tipo de responsabilidad penal dentro de los distintos regímenes penales del mundo, que para

muchos ha empezado a dejar a un lado los presupuestos tradicionales de la ciencia jurídico penal.

Ampliando toda esa concepción de responsabilidad penal, muchas legislaciones provenientes de derecho comparado, desde ya por los años 90 reconocieron la responsabilidad penal de persona jurídica, es decir de los entes ficticios que por el hecho de tener derechos y obligaciones, será según doctrinarios a favor, determinados responsables por haber producido una acción que es típica, antijurídica y culpable.

Asimismo, no solo dentro de los sistemas legislativos internos de diferentes países, sino que este nuevo tipo de responsabilidad alcanza tanta importancia y se ve la necesidad de generar una protección a nivel internacional que rijan y establezca normas de Derecho Internacional vinculantes para países miembros de Organizaciones Internacionales, sujetos al Derecho Comunitario, como lo son el Consejo de Europa y la Organización de las Naciones Unidas, dentro de su convención contra la *criminalidad organizada transnacional*¹.

ASPECTOS TEÓRICOS-DOGMÁTICOS DE LA IMPUTACIÓN A LA PERSONA JURÍDICA

Es pertinente, conocer el ¿por qué la imputación a la persona jurídica?, ¿en qué, doctrinariamente hablando, se sustenta las distintas codificaciones penales a lo largo del mundo para poder sancionar a la persona jurídica por conductas penalmente relevantes?, ¿qué es lo penalmente relevante para que sean sancionadas? y ¿por qué son sancionadas si no son personas naturales con voluntad y conciencia? Pues bien, para dar respuesta, será necesario hacer un estudio doctrinario de cada una de las tesis de grandes estudiosos del derecho penal.

En primer lugar se hará referencia a la tesis en contra de la imputación de las personas jurídicas, la conocida como teoría de la ficción, dirigida principalmente por Savigni y Zaffaroni, quienes señalaban que era imposible considerar a un ente que carece de sustancia natural física, sea sujeto de responsabilidad penal, sin ostentar capacidad, voluntad ni conciencia para actuar.

¹ “La Convención nos facilita un nuevo instrumento para hacer frente al flagelo de la delincuencia como problema mundial. Fortaleciendo la cooperación internacional” (Annan, 2004).

De esa forma Savigny, indico que *“el único ser libre, con capacidad de razonamiento y sensibilidad es el ser humano. La persona jurídica al ser un ente ficto carece de aquello”* (Savigny, 2014). Asimismo Eugenio Raúl Zaffaroni, desconoce el actuar de un ente ficticio, y por tanto la acertada incapacidad de culpabilidad, es decir de ser sometido a un juicio de reproche.

En segundo lugar, la tesis a favor, surge debido a Klaus Tiedemann, según el cual, la persona jurídica si es una completa realidad y que su actuación se desarrolla de forma indirecta, bajo intermediarios, pudiendo ser sus órganos y más propiamente las personas que ostente un cargo dentro de esos órganos dependientes.

De igual forma, el máximo exponente de la teoría de la persona real desarrollada por Gierke y mencionada por Carlos Gilberto Villegas, ya que identificó a *“las uniones de personas con una existencia real y son auténticas personas en lo que respecta al derecho. La personalidad del grupo reside en la capacidad que le reconoce el derecho, de ser sujeto de derecho y de obligaciones”* (Gierke, 1995).

De esa forma, se reconoce la necesidad de ampliar el concepto de sujeto de derecho, abarcando no únicamente a personas naturales sino aquellas personas jurídicas, al ser el mismo derecho que reconoce su estatus de ser capaz de adquirir derechos y obligaciones.

Ambas teoría, según autores como Percy García Caveró provocaron la discusión sobre responsabilidad penal de personas jurídicas en la historia dogmática-jurídico penal, desde finales del siglo XVIII, tras surgimiento del fenómeno corporativo.

MODELOS DE IMPUTACIÓN PENAL A LA PERSONA JURÍDICA

Así, la influencia de las teorías, llevó a que en 1953, varios grupos de estudiosos discutieran si la persona jurídica podía cometer delitos. Frente a la discusión, la dominante opinión fue que la persona jurídica carecía de responsabilidad penal en la medida que le faltaba capacidad de acción (English) y su importancia se daba porque en ese momento estaba en auge el concepto de acción en la teoría del delito, frente a la contraposición de formulaciones de las escuelas finalistas y causalistas, hubo una concesión de ideas en que la persona jurídica no podía realizar una acción penalmente relevante porque carecía de una voluntad psicológicamente entendida.

Realmente, para poder comprender el alcance de la responsabilidad penal y su práctica dentro del esquema penal ecuatoriano, será necesario hacer referencia exhaustiva a los modelos que determinan la forma de reconocer, identificar y sancionar la responsabilidad empresarial, es decir de las personas jurídicas

1.1 Modelo Vicarial

Inicialmente instaurado en ordenamientos penales de Francia, España y Reino Unido, es el doctrinariamente denominado *modelo de transferencia*, según el cual si existe una conexión inherente entre la persona jurídica como ente ficticio y las personas naturales relacionados y asociados de esa compañía, empresa, sociedad, y demás formas de agrupación con personalidad y persona jurídica.

Uno de los que reconocen este modelo, es García Cavero, quien desarrolla como fundamento

La idea de lo que origina la responsabilidad es que el hecho puede ser transferida del sujeto individual a la persona jurídica, quien hace la acción es la persona física y eso se conoce pero por diferentes circunstancias se transfiere a la corporación, bajo un elemento de conexión, de la relación funcional existente entre éstos y aquélla, y por tanto son, también, de esta última (Silva, 2008).

Especialmente este modelo de responsabilidad colectiva, desarrollado por Stratebwertg e Hirsch, configura una forma particular de comprender la responsabilidad penal. O más bien reconoce como requisito trascendental que la acción delictiva sea realizada por un órgano o un representante.

Es por eso, que existe tanto la responsabilidad de la persona concreta que actuó y al extender su conducta penal hasta la persona jurídica, se transfiere a esta, tornándose una especie de *responsabilidad acumulativa*, producto de una “*relación funcional existente entre ambos, los actos de una lo son también de la otra (bien sea por acción o por omisión)*” (Pérez, 2014).

Pero precisamente no siempre la persona natural tendrá responsabilidad por los actos ilegales cometidos dentro de la persona jurídica, ni viceversa, ello dependerá según la doctrina *strict liability*, de la responsabilidad objetiva presente en el sistema penal anglosajón, ya que solamente las corporaciones serán responsables basándose en la transferencia de responsabilidad individual a la compañía, empresa, sociedad, persona jurídica como tal, ya

que es precisamente la persona natural quien tiene capacidad, voluntad y discernimiento para producir los elementos objetivos y conocer de la antijuridicidad de su conducta, acción u omisión.

Es por ello que las principales críticas realizadas en contra de este tipo de modelo de heteresponsabilidad penal de las personas jurídicas, radica en lo indicado por Ignacio Pérez Cimarra,

En la poca compatibilidad con el principio de personalidad de las penas y de culpabilidad, al tratarse de una responsabilidad a todas luces carente de elemento subjetivo. Implicaba incongruencias cuando el hecho punible era cometido por un sujeto que no pertenecía a la estructura jerárquica de la sociedad; cuando aun habiendo un acto típico y antijurídico, su autor físico era desconocido y cuando este último no era culpable (Pérez, 2014).

He ahí la crítica principal, ya que realmente sin un nexo de vinculación, traducido en una relación jerárquica entre la persona física y la persona jurídica, no cabría una derivación de la responsabilidad individual hacia una responsabilidad colectiva del ente ficticio.

1.2 Modelo de la teoría de la identificación o alter ego

Ante ese escenario, surge paralelamente un modelo de responsabilidad penal de la persona jurídica diferente, conocido como *modelo de la teoría de la identificación o del alter ego*, producto del sistema anglosajón del siglo XX, y así se reconoció que “*el agente es el propio ego y el centro de la personalidad de la persona jurídica*” (Heine) y por tanto

El agente es el medio por el que actúa la persona jurídica. Lo que transfiere la persona natural a la jurídica es la identificación de la voluntad del primero con la del segundo, así la persona que actúa no es que actúe para la corporación es que es la corporación (Blanco).

Y es que de alguna forma, la persona jurídica, será responsable porque es por ella y por su desarrollo empresarial, que las personas naturales que la integran delinquieron, siendo responsable el ente ficticio, al regularmente no haber tenido la debida previsión sobre el actuar de sus miembros, directivos y demás asociados.

De ese modo, cualquier trabajador puede determinar la responsabilidad de una organización en la medida que los delitos podrían haber sido impedidos por una mejor delegación, decisión o un control más eficaz.

A esto se conoce como concurrencia dentro del sistema ecuatoriano, ya que tanto la persona natural como la persona jurídica serán responsables penalmente, sin excluirse entre ambos sujetos de responsabilidad.

1.3 Modelo de autorresponsabilidad

Paralelamente, se ha producido el modelo de responsabilidad por hecho propio, relacionada con un modelo de responsabilidad por defecto de organización, es así como se considera que por la falta de estructuración efectiva, por falta de una aplicación efectiva del compliance.

Es un instrumento útil en el ámbito jurídico- empresarial. Que consiste en el conjunto de políticas diseñadas y elaboradas en la empresa para prevenir, controlar y en su caso, sancionar las malas prácticas dentro de su estructura y que tienen directa relación con los códigos de buen gobierno corporativo. El compliance, con la vigencia de la responsabilidad penal de las personas jurídicas consagrado en nuestro código orgánico integral penal es una herramienta ante la necesidad que tienen las empresas, por los denominados “riesgos normativos”, los cuales se ven plasmados en el art 49 y que además se encuentran incrementados por los actos realizados aún por terceros relacionados con las actividades empresariales; el uso del compliance es eminentemente útil, partiendo de la imputación objetiva, que el incremento del riesgo permitido fue producido por un déficit de controles adecuados en la estructura misma empresa y por esta razón se permita reprocharle a la empresa la culpa por actos ajenos y es ahí precisamente donde se encuentra el rol que debe ejercer el compliance.

Es por eso que la defectuosa organización es la base para sancionar a las personas jurídicas dentro del esquema interno del derecho penal en Ecuador, y demás países latinoamericanos.

Ese modelo, permite reconocer que puede llegar a existir una culpabilidad propia de la persona jurídica, dejando a un lado lo referente a una culpabilidad individual de la persona física. De tal modo, *“no se trata más de un comportamiento personal errado respecto al control, sino de una deficiencia en la organización de la empresa misma debido a una equivocada ponderación de los riesgos empresariales”* (Campos, 2008).

El problema radica, en ¿cuál es el alcance de dicha culpabilidad empresarial?, es por eso que ha identificado factores para poder identificar cuando hay dicha culpabilidad corporativa (Martínez, 2011):

- Por una *deficiente cultura corporativa*.
- *Como un defecto de organización*:
 - Günther Heine, para quien *la culpabilidad sería una suerte de responsabilidad imprudente de la empresa, al haber generado una lesión de bienes jurídicos y por no haber organizado correctamente sus procesos de producción*.
 - Como una responsabilidad subsidiaria de la empresa que deriva de la no identificación o inexistencia.
 - Por no haber delegado ni estructurado la persona jurídica en base a lineamientos eficientes que permitan el control desde el interior de la compañía, previniendo la comisión de delitos, principalmente tributarios.
- *Culpabilidad por el carácter, culpabilidad por la conducción de la empresa*, esto es, un caso de derecho penal de autor.
- *Culpabilidad por reacción ante la realización de unos delitos*, mediante el control de procesos internos y bajo su dirección, implementando los planes y medidas necesarias para impedir consecuencias negativas penales.

1.4 Modelo de responsabilidad en Ecuador.- Análisis del articulado

De esa forma, dentro del art. 49 del Código Orgánico Integral Penal, se reconoce los casos en los que la responsabilidad de la persona jurídica se produce. Partiendo de lo contenido en dicho artículo se iniciará con el análisis correspondiente.

Dentro del artículo, se plasma los postulados de las doctrinas anteriormente mencionadas, ya que *“la responsabilidad penal de la persona jurídica es independiente de la responsabilidad penal de las persona naturales”* (Weezel, 2010), esto quiere decir que en determinada acción u omisión típica antijurídica y culpable puede concurrir ambas responsabilidades sin excluir una de la otra, aunque exista un transferencia de responsabilidad no significa que surja la inimputabilidad per se.

De esa manera, se reconoce que son penalmente responsables, las personas jurídicas sean estas nacionales o extranjeras, quienes son tanto de tipo con o sin fin de lucro de acuerdo a la legislación correspondiente, pero propiamente, este tipo de delitos societarios, son producidos, en su mayor cantidad, por las compañías de comercio: la compañía en nombre colectivo, la compañía en comandita simple y dividida por acciones, la compañía de responsabilidad limitada, la compañía anónima; y, la compañía de economía mixta.

Obviamente no todas las compañías serán responsables, esto dependerá siempre que la acción u omisión típica, antijurídica y culpable tenga como objetivo el beneficio de la empresa o el beneficio propio de los asociados. Y es que según el COIP, se reconoce que únicamente *serán penalmente relevantes las acciones u omisiones que ponen en peligro o producen resultados lesivos, descriptibles y demostrables.*

En este caso se plasma la posibilidad de que la persona jurídica sea responsable por la conducta típica que provenga de:

Primero, de aquellos que ejercen control dentro de la persona jurídica. Pero ¿Quién ejerce control dentro de ella? Principalmente, ejercerá el control la persona natural designada dentro de los estatutos respectivos de la compañía, y es que se trata de una persona jurídica con capacidad relativa, que para que surtan efectos sus actos dentro de la esfera jurídica contractual requiere per se de un representante legal.

Segundo, de aquellos que cumplan con actividades de administración, dirección y supervisión como lo es el administrador, y en caso específico Representantes legales o convencionales. Prácticamente la ley de compañía no hace diferencia con la forma de designación o la forma en la que tanto el administrador como representantes legales o convencionales actúan dentro de la compañía.

El representante legal obviamente es quien debe cumplir con la entrega de toda la información requerida por la superintendencia, y es precisamente el representante de los aspectos judiciales y extrajudiciales en los que la compañía puede verse inmersa, sobre toda las compañías extranjeras, para el normal y eficaz funcionamiento y realización del objeto social.

De esa manera se genera la relación directa con los gerentes, administradores y la compañía por lo que en caso de delitos cometidos por ellos, de forma concurrente, también será responsable propiamente la compañía.

Asimismo, se encuentran los apoderados-mandatarios, aunque son instituciones propias del derecho civil, por ello será necesario remitirse a lo contenido en el código civil propiamente dentro del artículo Art. 2020.- siendo *aquel sujeto principal de un contrato en que una persona confía la gestión de uno o más negocios a aquella, para que se hace cargo de ellos por cuenta y riesgo de la primera.*

Dentro del mismo artículo, determina que tanto mandatario siendo quien acepta la gestión de negocios de otra, es sinónimo de apoderado, claro está que requiere de una autorización escrita.

De igual forma, se encuentran a los agentes, operadores, factores, delegados, quienes usualmente están presentes en las actividades comerciales sobre todo para hacer efectiva el objeto único de las compañías, convirtiéndose en Agentes auxiliares del comercio, al “*desempeñar una función mediadora en las operaciones comerciales*” (Cabanellas, 1993).

Así mismo, podrán ser responsables *terceros que contractualmente o no, se inmiscuyen en una actividad de gestión*, que proporcionen a la compañía las herramientas necesarias para su desarrollo, tal y como se menciona en el inciso sexto del artículo 3 de la Ley de Compañías.

Precisamente la posibilidad de relacionarse contractualmente o de otra forma convencional de declaración de voluntad con otros agentes o personas externas al régimen interno de la compañía, ha hecho que sea catalogado como vía para actuaciones delictivas para fines propios o simulación de actos.

Finalmente *cualquiera que actúe bajo órdenes o instrucción de las personas naturales mencionadas* en el artículo en general. Realmente, el Código Orgánico Integral Penal, busca ampliar el catálogo de personas naturales relacionadas con las empresas y de esa forma adjudicarles procesal y legalmente la responsabilidad penal, aunque su actuación y proceder haya sido influenciada por la jerárquica orden de personas de rango superior dentro de la empresa.

Esa estipulación en el código orgánico, referente a quien actúe bajo orden de las personas naturales mencionada en el art 49, serán también responsables penalmente, reafirmando tanto el modelo vicario estricto y el modelo de transferencia reconocido en Estado Unidos y España. Ya que de acuerdo a ambos modelos

Se permite sustentar la responsabilidad del ente social en hechos cometidos no solo por los por sus representantes legales sino por sus empleados, siempre que estos hubieran actuado en el ámbito de la autoridad y la comisión del hecho suponga un provecho para la corporación (Lasso, 2016).

De esa manera, para algunos se reconoce o se pone en práctica dentro del sistema penal ecuatoriano tanto el modelo mixto, ya que no solo aquellos agentes, empleados o terceros relacionados con la persona jurídica son responsable civil y penalmente de sus actos típicos, sino que también incurre en esa responsabilidad el jefe o titular encargado de direccionar a todo ese grupo de individuos de menor rango, pues son ellos que debieron tener la debida diligencia respecto del proceder de sus subordinados.

Precisamente, en Ecuador, el fundamento de aquellos que desarrollan el sistema mixto de imputación penal, ya que dentro del mismo artículo 49, reconoce que la persona jurídica nacional o extranjera de derecho privado es penalmente responsable por los delitos cometidos para beneficio propio o de sus asociados, he ahí la evidencia más clara de la concurrencia de responsabilidades y del sistema mixto proveniente el sistema español.

Desde la perspectiva de otro grupo de catedráticos, la responsabilidad penal de la persona jurídica, radica en un modelo de defecto de organización o cuando la autoridad máxima ha delegado indebidamente a quien no corresponde, siendo consecuencias de la inexistente aplicación de un buen gobierno corporativo que no implique llevar a ámbito penal lo concerniente en primera instancia en ámbito administrativo y societario.

Realmente, en la práctica, existe vacíos en cuanto al proceder, pues la norma únicamente señala los tipos de conductas que pudieran cometer las personas jurídicas, pero no va más allá, no se centra el verdadero fundamento ni alcance de esa nueva figura penal, a tal punto, no es muy común la jurisprudencia respecto a este nuevo sujeto de responsabilidad penal.

MARCO PRÁCTICO: CASO “EL UNIVERSO”

Antecedentes.- El 21 de marzo del 2011, el economista Rafael Correa, Presidente del Ecuador, presentó una querrela contra el señor Emilio Palacio Urrutia como autor del delito de injuria calumniosa, la compañía anónima El Universo y sus tres directores como autores coadyuvante del delito de injuria calumniosa Carlos Nicolás Pérez Lapentti, Carlos Eduardo Pérez Barriga y César Enrique Pérez Barriga; pretendiendo una indemnización de ochenta millones de dólares y tres años de cárcel para los querellados. La acción privada ejercida por el mandatario en ocasión a la publicación del día domingo 06 de febrero del 2011, el señor Emilio Palacio emitió un artículo llamado “No a las mentiras”, en la página 6, sección Opinión, del diario El Universo: ... *”El Dictador debería recordar, por último, y esto es muy importante, que con el indulto, en el futuro, un nuevo presidente, quizás enemigo suyo, podría llevarlo ante una corte penal por haber ordenado fuego a discreción y sin previo aviso contra un hospital lleno de civiles y gente inocente. Los crímenes de lesa humanidad, que no lo olvide, no prescriben”* (Urrutia, 2011).

Primera Instancia.- Con el sorteo de la querrela, el juez natural a cargo del caso fue el Ab. Oswaldo Sierra, Juez (titular) Décimo Quinto de Garantías Penales del Guayas, luego de dictar el auto de calificación de la querrela, el 5 de abril del 2011 y su ampliación, fue suspendido temporalmente, procediendo a juzgar el abogado Juan Paredes (el mismo que firmó la sentencia de primera instancia), según el cual “la instrumentalización del diario hace factible que sea declarado responsable” basándose en el art. 569 del código civil como sustento legal, “porque si tiene voluntad, la misma que se evidencia en las decisiones que toma la mayoría de los miembros de la corporación, por eso la ley manifiesta que está obligado a indemnizar quien hizo el daño”, llegando a la conclusión el juez: “ de que han participado de un modo principal en el delito por lo que es menester indemnizar al acusador y víctima del delito; el magistrado condenó a los tres directivos a una pena de tres años de prisión y multa de doce dólares como autores del delito tipificado en el Art. 489 del código penal en circunstancias del artículo 491 y sancionado con el inciso primero del Art. 493 y respecto a la reparación económica dispuso el pago por parte de las personas naturales querelladas a 30’000.000,00 de manera solidaria y a la persona jurídica Compañía Anónima El Universo se le determino el pago de 10’000.000,00.

Segunda instancia.- Los querellados presentan los recursos de “nulidad” y de “apelación” a la sentencia firmada por el juez Juan Paredes el 20 de julio del 2011, por otra parte el accionante Rafael Correa también presentó su apelación respecto a la suma de indemnización determinada en primera instancia para que sea elevada la cantidad. Dos de los jueces de sala de la Corte Provincial confirmaron en todas sus partes a la sentencia de primera instancia, excepto un voto salvado declarando la no responsabilidad solidaria de la compañía El Universo S.A.

Casación.- la sala especializada de lo Penal de la Corte Nacional de Justicia, luego de las alegaciones en la audiencia oral de fundamentación de los recursos de casación el 15 de febrero del 2012, rechazó todos los recursos de casación que los querellados habían presentado legalmente.

Instancia Internacional.- Los querellados sin proponer acción extraordinaria de protección, art. 94 de la constitución, acudieron a instancias internacionales, ante la Comisión Interamericana de Derechos Humanos de la OEA, dentro de la acción planteada contra el Ecuador, expidió “medidas cautelares”, a favor del señor Emilio Palacio y los tres hermanos Pérez con el pedido a la Corte Nacional de Justicia de suspender inmediatamente la ejecución del veredicto.

EL PROBLEMA JURÍDICO:

¿Existió una correcta aplicación de los principios de legalidad y culpabilidad en el contexto histórico-jurídico del código penal vigente hasta el 10 de agosto del 2014 y el código orgánico integral penal?

Para realizar la determinación de la correcta aplicación de los principios de legalidad y culpabilidad en el presente caso, se analizara conforme a las alegaciones realizadas por los querellados y la resolución respectiva de primera instancia y los magistrados de la Corte Nacional de Justicia. El primer análisis será referente a uno de los motivos expuestos por el juez ad quo, relacionado a su competencia para poder juzgar a personas naturales y personas jurídicas, remitiéndose al inciso final del art. 53 y numeral 3 del artículo 68 del entonces vigente código procedimiento penal, incluyendo a la persona jurídica como un ofendido dando la posibilidad de acusar por medio del representante legal, bajo este esquema para el

juez de primera instancia la persona jurídica si podía ser objeto de enjuiciamiento penal, eso implica ser acusado dentro de un proceso penal para finalmente exigirle una una reparación integral.

Pero es evidente que se está realizando un tipo de interpretación extensiva prohibido por la norma penal, artículo 4 del código penal, pues si atendemos al tenor literal de la norma procesal, la persona jurídica puede ser ofendida pero en ninguna parte expresa literalmente que pueda ser acusada y es que no existía en el código penal la responsabilidad penal de las personas jurídicas, no habían penas para estos entes ficticios porque éstos eran inimputables.

Actualmente en el Código orgánico integral penal si existe la responsabilidad penal, artículo 49 y respecto de las penas artículo 71, pero las razones en la que en ese momento fue responsabilizada a la persona jurídica fue producto de una interpretación extensiva siendo uno de los caracteres fundamentales de un Estado garantista de derechos y de justicia como lo es nuestro país Ecuador, el numeral 4 del artículo 11 de la Constitución: ***“Ninguna norma jurídica podrá restringir el contenido de los derechos ni de las garantías constitucionales”***, en concordancia con el numeral 3 del artículo 76 de la Carta Magna, ***“Nadie podrá ser juzgado ni sancionado por un acto u omisión que, al momento de cometerse, no esté tipificado en la ley como infracción penal, administrativa o de otra naturaleza; ni se le aplicará una sanción no prevista por la Constitución o la ley”***. Sólo se podrá juzgar a una persona ante un juez o autoridad competente y con observancia del trámite propio de cada procedimiento”, expresado en el aforismo latino señalado por Feuerbach “nullum crimen, nulla poena sine lege”

Actualmente el Coip, también limita al juzgador a no realizar interpretación extensiva de la norma señalada en el numeral 3 del artículo 13.

Asimismo, se acusa a la persona jurídica, El Universo S.A, a efectos indemnizatorios, al ser tomada como una herramienta en la comisión de la infracción, bajo lo contenido en el art. 42 del Código Penal vigente de la época, reputando como autores a quienes para la realización del injusto penal se ha valido de otras personas, imputables o no. Para el juzgador, la compañía es sujeta de responsabilidad porque fue utilizada como instrumento para la comisión del ilícito penal y además porque el mismo derecho le otorga esa capacidad de ser

sujeto de derechos y obligaciones, lo que le permitió realizar todo el proceso de culpabilidad o imputación a los directivos y a la compañía en sí misma.

Ante ello se puede aducir que el razonamiento hecho por el juez transgrede un principio de rango no solo constitucional sino doctrinal e internacional relacionado con la culpabilidad como condición para una sanción. Tal como lo estableció Zavala y Zaffaroni, para que pueda llegarse a un juicio de valoración como lo es la culpabilidad o reproche es necesario que se cumplan con ciertos presupuestos como:

Para que sea culpable debe tener condiciones:

1. Exigibilidad, que tiene que ver con la situación misma ¿le era exigible a los directivos y a la compañía una conducta diferente? .Pero es erróneo pensar que a la compañía, a un ente ficticio le era exigible actuar si esta no tiene capacidad para hacerlo, según la doctrina mayoritaria.
2. Punibilidad, relacionado a que si se han satisfecho o no los presupuestos básicos que comprueban la materialización del hecho y su grado de participación en el juzgamiento penal
3. Sancionabilidad, ¿hay una pena para este conducta, hay o no condiciones para sancionar?

Por razones de política criminal, se equipara a la persona jurídica con la natural, pero no fue así en este caso, porque no es el mismo paradigma cuando se sancionó a la compañía El Universo, ya que ni siquiera existían presupuestos en la norma penal para hacer responsable a efecto indemnizatoria a la persona jurídica. Y si se enfoca desde lo contenido en el COIP, no se trata de exigir la culpabilidad en términos generales, sino de responsabilidad de la persona jurídica por el defecto de organización, no importa si actúa u omite, será responsable, sino ha delegado bien o haya dado capacitación a la persona sobre su responsabilidad, lo cual suscito en el caso.

Ante eso, Muñoz Conde, enfatizó que *“la norma jurídico penal se encuentra dirigida a regular conductas humanas”* (Conde, 2000). Con similar razonamiento, Mir Puig señala que *“la persona jurídica no puede realizar propiamente ninguno de los elementos que exige la dogmática de la teoría del delito, puesto a que se requiere de una conducta humana”* (Puig, 2004)

Para nuestro criterio se puede afirmar con seguridad que una persona jurídica no puede ejecutar ninguno de los elementos, ni el genérico (acción) y peor los específicos que exige la dogmática del delito tal y como ha sido esbozada en los países de tradición continental europea, empezando por su característica más genérica conducta humana, acción, base del principio “nullum crimen sine conducta” no hay delito sin acción humana, permite excluir todo aquello que no sea acción humana.

Realmente en el caso el Universo existió toda una serie de incongruencias, relacionadas con las garantías básicas del derecho al debido proceso consagrado en el artículo 76 de la constitución, ya que por ningún lado en el código penal pautaba la inclusión de la persona jurídica como sujeto de imputación de algún delito, ni existía un artículo sobre la responsabilidad penal de la persona jurídica como en la actualidad si existe, y es que el artículo 42 sólo mencionaba los tipos de autores no señala algún tipo de sanción pecuniaria ni pena para los sujetos inimputables que han sido utilizado por los autores para la ejecución del ilícito penal como es el caso de la persona jurídica; por otro lado el segundo inciso del artículo 67 mencionado por el juzgador para referirse a la posibilidad que tiene el acusador particular de solicitar la indemnización de daños y perjuicios ocasionados por el delito en un proceso penal, la norma procesal mencionada es muy clara, se determinará la indemnización a la persona responsable del delito establecida su culpabilidad en el proceso penal.

Y es que la culpabilidad, es la piedra angular de la responsabilidad penal moderna, al consistir en el juicio de reprochabilidad en el cual permite vincular de forma personalizada el injusto a su autor, en otras palabras, que el individuo tenga capacidad para sentirse motivado por la norma penal, conocimiento de la antijuridicidad de su conducta (capacidad de culpabilidad) y que esté en una posición de autodeterminación, psicológica y física (capacidad de acción) (Egas, Responsabilidad penal de las persona jurídicas en el sistema constitucional ecuatoriano (art 49 y 50 COIP), 2014), en consecuencia de ésta construcción dogmática conlleva a afirmar que sólo serán penalmente reprochables aquellas conductas llevadas a cabo por seres dotados de conciencia y voluntad.

En casación, se rechazó la posibilidad de responsabilidad penal de la persona jurídica, pero se sancionó por el delito de injurias al declararla como **“responsable del pago de daños y perjuicios en solidaridad para efectos indemnizatorios, por una conducta determinada a consecuencia del comportamiento de los querellado...”** (Parducci, 2013)

Hay que aclarar que para que un sujeto sea declarado responsable debe cumplir con los presupuestos de la culpabilidad, según el catedrático Jorge Zavala Egas, requiere como elementos a la causalidad, imputabilidad del resultado y culpabilidad, esto es, la responsabilidad penal nace de la determinación de la condición que causa naturalmente el resultado (relación de causalidad), de que la conducta que genera el resultado tenga relevancia penal típica (imputación objetiva del resultado) y que *“la conducta penalmente relevante sea reprochable por prohibida, esto es que sea objeto de un juicio de desvalor a un sujeto que actuó con dolo o culpa mientras estuvo dotado de motivación (culpabilidad)”* (Egas, Responsabilidad penal y responsabilidad civil: la culpabilidad, 2014).

Se concluye que a la persona jurídica no se la declaró culpable porque la persona jurídica antes de la vigencia de código orgánico integral penal era un sujeto inimputable (presupuesto de la culpabilidad), en consecuencia es incongruente que la obliguen a pagar por daños y perjuicios como una sanción por el supuesto hecho ilícito cometido por otras personas imputables, no hay en la legislación penal una responsabilidad vicaria porque la culpabilidad es individual, esto es, yo respondo por mis actos no por los de otros.

El principio de culpabilidad estipulado en la constitución no de forma directa pero si por medio del artículo 76, consagra las garantías básicas al debido proceso, donde están inmersos dos importantes criterios el non bis in ídem y la autorresponsabilidad; el principio non bis in ídem como lo señalan el literal i, numeral 7 del artículo 76 de la constitución y el numeral 9 del artículo 5 del código orgánico integral penal consiste en que no se puede castigar entendiéndose ni juzgada ni penada más de una vez por los mismos hechos, por tal, la justicia no puede aplicarse de forma inmensurable, sino que es importante precisar cuál es el área de derecho idóneo para resolver un tema específico, áreas que pueden ser civil, laboral, penal, y para aplicar una pena, ésta es analizada dentro del proceso por tanto no se puede poner una pena sobre otra.

Desde la óptica de Raúl Zaffaroni, la cual es bastante concordante frente a su posición de afirmar la irresponsabilidad penal de las personas jurídicas, al decir que

Lo que la ley puede hacer respecto de la persona jurídica es obligarla a reparar, intervenirla, imponerle multas o disolverla; sea el nombre que fuera, no se puede alterar la naturaleza de las cosas, cualquier sanción a una persona jurídica siempre

será retributiva, reparadora (civil) o administrativa (coerción directa), en consecuencia la ley puede poner sanciones a las personas jurídica e incluso llamarlas penas pero eso no cambia su esencia. (Zaffaroni, 2012)

Al respecto, cabe mencionar la propuesta de De Otto de aplicar a la persona jurídica medidas sancionatorias de supervisión administrativa (Cavero P. G., 2005); por otro lado, en contraposición de esto autores como Gracia Martín, señala que las personas jurídicas al ser incapaces de acción no pueden imponérseles sanciones administrativas, sino una medida administrativa frente a riesgos (Cavero P. G., 2005).

Algunos autores (Bruns, Seiler y Brícola) argumentan que la imposición de medidas de seguridad y que ésta no se encontraría en la culpabilidad de la persona jurídica, sino en la situación de peligrosidad de la futura comisión de delitos a través de la persona jurídica. Aunque existan consecuencias accesorias como la intervención de la empresa, suspensión de actividades, disolución y liquidación entre otras serían algunos de los ejemplos, como lo sostuvo tratadista peruano citado anteriormente (Cavero P. G., 2005)

De acuerdo a la peligrosidad de la persona jurídica en el sentido de que exista una estructura organizada que favorezca la comisión de futuros delitos, por tal para legitimar la imposición de una de éstas consecuencias accesorias se requiere que se haya determinado de manera previa la responsabilidad penal de los órganos o miembros de la empresa que han y como la persona jurídica no es inculpada en el proceso penal, se deben respetar todos sus derechos y en especial el de defensa para que contraste la ilegitimidad de la imposición de consecuencias accesorias dirigidas contra ella, demostrando su falta de peligrosidad. (Cavero P. G., 2005)

Los magistrados de la Corte Nacional de Justicia, al expresar en su sentencia: **más que culpable, la compañía anónima El Universo, está declarada responsable del pago de daños y perjuicios en solidaridad para efectos indemnizatorios, por una conducta determinada a consecuencia del comportamiento de los querrelados**, eminentemente es discordante decir tú persona jurídica más que culpable, eres responsable del pago de daños y perjuicios (civilmente) en un proceso penal porque precisamente el proceso penal en el caso de ser culpable, esto es, determinada la responsabilidad penal y el grado de participación, la consecuencia jurídica sería una pena privativa de libertad, multa y la respectiva reparación

integral a la víctima; lo que no sucedió en el caso estudiado, ni determinaron la responsabilidad penal porque la persona jurídica, para el código penal era un sujeto inimputable y obviamente no pudieron señalar el grado de participación en la comisión del delito. Lo que existió fue la violación al principio non bis in ídem porque por los mismos hechos se privó de libertad al editor Emilio Palacio y a los tres hermanos Pérez, la respectiva multa y una reparación integral de \$30'000.000,00, lo que afecta al principio es que además se condene también a pagar \$10'000.000,00 más a la persona jurídica por los mismos hechos, a un sujeto inimputable a so pretexto que más que culpable (en un proceso penal) es responsable de daños y perjuicios.

Entonces, ¿no se la ha procesado a la persona jurídica? en la realidad de las cosas existe una querrela, un auto de calificación de la querrela donde formalmente se acusa a una persona jurídica y audiencias en que la persona jurídica a través de sus defensores ejerce su derecho a la defensa como PERSONA JURÍDICA PROCESADA. ¿No fue sancionada penalmente? Por supuesto que sí, en contra de los principios de legalidad, culpabilidad, existe sentencia de primera, segunda y de casación ratificando la condena al pago de 10'000.000,00 a la persona jurídica por los daños y perjuicios ocasionados por la infracción.

La sentencia de casación, es muestra de la contradicción notoria de los jueces, pues existen párrafos en donde se expresó que la persona jurídica no fue ni procesada ni sancionada penalmente, en cambio párrafo más adelante se contradice al alegar que el literal c del numeral 1 del artículo 31 del código de procedimiento penal “*...le otorga competencia al juez de garantías penales para juzgar a las personas jurídicas*”, entonces ¿fue o no juzgada? Y paralelo a ese juzgamiento, cabe formular la siguiente pregunta ¿Los jueces hallaron responsabilidad penal de la persona jurídica? Porque penalmente la persona jurídica no podía ser responsable de la comisión de ningún delito y en consecuencia condenada a pagar daños y perjuicios.

Otro de los criterios inmersos en el principio de culpabilidad transgredido en el caso estudiado es la autorresponsabilidad, que consiste en que cada sujeto responde por sus propios actos que realiza con voluntad y conciencia y no responde por los hechos cometidos por terceros esto impide que se haga responsable a un sujeto por los hechos de otros. Sin embargo la sala de la Corte Nacional de Justicia ratifica la decisión y motivos expuestos por el juzgador de primera instancia violentando al principio de culpabilidad y legalidad.

CONCLUSIONES

1. A lo largo del presente artículo científico, se puede concretar la intención de los legisladores del Ecuador, al incorporar dentro del esquema del sistema penal, la responsabilidad de las personas jurídicas, como consecuencia de la política criminal y la ineficiente responsabilidad individual.
2. La responsabilidad penal de las personas jurídicas, rompe con principios tradicionales del derecho, en donde era supuestamente imposible un juicio de reproches en contra de entes ficticios.
3. A lo largo de la historia, se han desarrollado modelos de imputación de responsabilidad penal como, el de transferencia, alter ego, de autorresponsabilidad, lo que se traduce en que existen teorías a favor y en contra de dicha imputación.
4. Ecuador, desarrolla el modelo de organización defectuosa, para imputar sanciones a la persona jurídica, que no necesariamente debería ser sancionado penalmente, sino dentro de una esfera y medidas accesorias diferentes, al ser el derecho penal de ultima ratio
5. Lastimosamente, existen incongruencias y vacíos en la norma penal, al no establecer presupuestos pertinentes para el reproche, lo cual sucedió con el caso objeto a análisis, existiendo una incorrecta aplicación de los principios de legalidad y culpabilidad en el contexto histórico-jurídico del código penal vigente hasta el 10 de agosto del 2014 y el código orgánico integral penal.

REFERENCIAS

- Annan, K. A. (2004). Prefacio. En *Convención De Las Naciones Unidas Contra La Delincuencia Organizada Transnacional Y Sus Protocolos* (pág. 4). New York: Oficina De Las Naciones Unidas Contra La Droga Y El Delito Viena.
- Blanco, B. d. (s.f.). Derecho Procesal Penal: Algunas reflexiones sobre la regulación legal de la responsabilidad penal de las personas jurídicas en el Código Penal Español.
- Cabanellas, G. (1993). *Diccionario Jurídico Elemental*.
- Campos, L. (2008). Organización defectuosa de la corporación. En *Análisis del abuso del poder económico en la persecución penal de la criminalidad económica en el Perú, propósito del Decreto Legislativo N° 1034 del 25/08/2008. “Una mirada a la responsabilidad penal de las empresas* (pág. 8).
- Cavero, P. G. (2005). La Responsabilidad penal de las personas jurídicas. *Revista del instituto de Ciencias Penales y Criminológicas*, 139-144.
- Cavero, P. G. (2005). La Responsabilidad Penal de las Personas Jurídicas. *Derecho Penal y Criminología*, 139-140.
- Conde, F. M. (2000). *Derecho Penal Parte General* (Octava ed.). Valencia, España: Tirant lo blanch.
- Egas, J. Z. (2014). Responsabilidad penal de las persona jurídicas en el sistema constitucional ecuatoriano (art 49 y 50 COIP). En J. Z. Egas. Guayaquil.
- Egas, J. Z. (2014). Responsabilidad Penal de las Personas Jurídicas en el sistema constitucional ecuatoriano (arts. 49 y 50 COIP). En J. Z. Egas, & M. Lic. Ma. Dolores Carzola Suña (Ed.). Samborondón, Guayas, Ecuador.
- Gierke. (1995). Teoría de la personalidad real. En C. G. Villegas, *Tratado de las sociedades* (pág. 40). Santiago de Chile: Editorial Jurídica de Chile.

- Gómez, M. (2012). Maestría sobre El principio de favorabilidad en la jurisprudencia colombiana (En particular, su aplicación en los delitos permanentes). En *Del Principio de Favorabilidad y su aplicación en la actualidad* (pág. 16). Universidad EAFIT.
- Heine, G. (s.f.). La responsabilidad de las empresas: Evolución Internacional y Consecuencias Nacionales.
- Lasso, C. (2016). *El modelo de atribución de responsabilidad penal en las Personas Jurídicas en el Código Orgánico Integral Penal Ecuatoriano*. Quito: Universidad Central del Ecuador.
- Martínez, V. (2011). La Responsabilidad de la persona jurídica. *Revista Internauta de Práctica Jurídica*(26), 71-73.
- Parducci, E. R. (2013). *El Caso El Universo Cuestiones Jurídicas*. Quito: Paradiso.
- Pérez, I. (2014). Modelo de Responsabilidad por atribución. En *Exigencias para la responsabilidad penal de la persona jurídica en el Código Penal vigente y en el Proyecto de Reforma de septiembre de 2013* (pág. 7). Madrid: Universidad Pontificia Comillas de Madrid.
- Puig, S. M. (2004). UNA TERCERA VÍA EN MATERIA DE RESPONSABILIDAD. *Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología.*, 8.
- Savigny, F. (2014). Sistema del derecho romano actual. En T. Bayancela, *La responsabilidad penal de las personas jurídicas en el ordenamiento* (pág. 21). Quito: UNIVERSIDAD SAN FRANCISCO DE QUITO.
- Silva, J.-M. (2008). *La evolución ideológica de la discusión sobre la “responsabilidad penal” de las personas jurídicas*. Cataluña.
- Torré, A. (2003). Conceptos jurídicos fundamentales. En *Introducción al Derecho* (pág. 186). Buenos Aires: Lexis Nexis.
- Torré, A. (2003). Conceptos Jurídicos Fundamentales. En *Introducción al Derecho* (pág. 185). Buenos Aires: Lexis Nexis.

Urrutia, E. P. (6 de febrero de 2011). *El Universo*. Obtenido de <http://www.eluniverso.com/2011/02/06/1/1363/mentiras.html>

Weezel, A. V. (Julio de 2010). Contra la responsabilidad penal de las personas jurídicas. *Política Criminal*, 5(9), 117.

Zaffaroni, E. R. (2012). La acción como carácter genérico del delito . En E. R. Zaffaroni, & ARS.A (Ed.), *Manual de Derecho Penal Parte General* (segunda ed., págs. 327-329). Buenos Aires, Argentina: EDIAR.



DECLARACIÓN Y AUTORIZACIÓN

Nosotras, **RODRÍGUEZ RODRÍGUEZ, MARJORIE DANIELA**, con C.C: 0950563502 y **ROJAS SAAVEDRA, ANGIE NICOLE**, con C.C: # **0750138588** autoras del trabajo de titulación: **Responsabilidad Penal de las Personas Jurídicas y su aplicación en el caso “El Universo”** previo a la obtención del título de **Abogadas de los Tribunales y Juzgados de la República del Ecuador** en la Universidad Católica de Santiago de Guayaquil.

1.- Declaramos tener pleno conocimiento de la obligación que tienen las instituciones de educación superior, de conformidad con el Artículo 144 de la Ley Orgánica de Educación Superior, de entregar a la SENESCYT en formato digital una copia del referido trabajo de titulación para que sea integrado al Sistema Nacional de Información de la Educación Superior del Ecuador para su difusión pública respetando los derechos de autor.

2.- Autorizamos a la SENESCYT a tener una copia del referido trabajo de titulación, con el propósito de generar un repositorio que democratice la información, respetando las políticas de propiedad intelectual vigentes.

Guayaquil, 1 de marzo de 2017

f. _____

RODRÍGUEZ RODRÍGUEZ, MARJORIE DANIELA

C.C: **0950563502**

f. _____

ROJAS SAAVEDRA, ANGIE NICOLE

C.C: **0750138588**



REPOSITORIO NACIONAL EN CIENCIA Y TECNOLOGÍA

FICHA DE REGISTRO DE TESIS/TRABAJO DE TITULACIÓN

TÍTULO Y SUBTÍTULO:	Responsabilidad Penal de las Personas Jurídicas y su aplicación en el caso "El Universo"		
AUTOR(ES)	Rodríguez Rodríguez, Marjorie Daniela; Rojas Saavedra, Angie Nicole		
REVISOR(ES)/TUTOR(ES)	Ab. Siguencia Suárez, Kléber David		
INSTITUCIÓN:	Universidad Católica de Santiago de Guayaquil		
FACULTAD:	Facultad de Jurisprudencia y Ciencias Sociales y Políticas		
CARRERA:	Derecho		
TÍTULO OBTENIDO:	Abogadas de los Tribunales y Juzgados de la República del Ecuador		
FECHA DE PUBLICACIÓN:	1 de marzo de 2017	No. DE PÁGINAS:	(40)
ÁREAS TEMÁTICAS:	Penal, Constitucional, Societario		
PALABRAS CLAVES/ KEYWORDS:	<i>Persona jurídica, responsabilidad, culpabilidad, incapacidad de acción, pena, organización defectuosa</i>		
RESUMEN/ABSTRACT (150-250 palabras):			
<p>Societas delinquere non potest, principio romano clásico que prevaleció en el ordenamiento jurídico del Ecuador hasta la promulgación y vigencia del Código Orgánico Integral Penal, tras la política criminal del actual gobierno se enfrenta por primera vez a la aplicación de la responsabilidad penal de las personas jurídicas de derecho privado, que se fundamenta por razones de utilidad y de eficacia en el Derecho, ya que lo tradicional del Derecho penal resulta ineficaz frente a los nuevos ámbitos de la sociedad actual, debido a la criminalidad organizada del siglo XXI que se vale de empresas y sociedades para delinquir. Para el análisis de este tema se partirá de las nociones elementales del derecho como el de persona jurídica, de la dogmática jurídica que construye la "Teoría del delito", de los antecedentes históricos de la responsabilidad penal, lo relacionado con los modelos de imputación, desde el análisis del texto legal contenido en el COIP, que finalmente se traduce en una organización defectuosa, no sin antes hacer un análisis crítico de uno de los casos más populares que fue la antesala para la destrucción del mencionado principio romano.</p>			
ADJUNTO PDF:	<input checked="" type="checkbox"/> SI	<input type="checkbox"/> NO	
CONTACTO CON AUTOR/ES:	Teléfono: +593-9-80075953	E-mail: dannye16@hotmail.com	
CONTACTO CON LA INSTITUCIÓN (COORDINADOR DEL PROCESO UTE)::	Nombre: Reynoso Gaute, Maritza		
	Teléfono: +593-994602774		
	E-mail: Maritza.reynoso@cu.ucsg.edu.ec		
SECCIÓN PARA USO DE BIBLIOTECA			
Nº. DE REGISTRO (en base a datos):			
Nº. DE CLASIFICACIÓN:			
DIRECCIÓN URL (tesis en la web):			