



FACULTAD DE DERECHO, POLÍTICA Y DESARROLLO

**“LA RESPONSABILIDAD PENAL DE LAS PERSONAS JURÍDICAS
SEGÚN EL CÓDIGO ORGÁNICO INTEGRAL PENAL”**

**Trabajo de titulación que se presenta como consecuencia de fin de
carrera, previo a la obtención del título de Abogada de los Tribunales y
Juzgados de la República del Ecuador**

Autora: María Gabriela Mora Vinces

Tutor: Dr. Pablo Vallejo Lecaro

Samborondón, Octubre del 2014

CONTENIDO	PÁGINA
DEDICATORIA	2
AGRADECIMIENTO	3
RESUMEN	4
INTRODUCCIÓN	5
CAPÍTULO I	
ANTECEDENTES	7
FORMULACIÓN DEL PROBLEMA	9
SISTEMATIZACION DEL PROBLEMA	9
ALCANCE Y DELIMITACIÓN DEL OBJETO	10
OBJETIVO GENERAL	11
OBJETIVOS ESPECÍFICOS	11
JUSTIFICACIÓN O IMPORTANCIA DE LA INVESTIGACIÓN	12
CAPÍTULO II	
MARCO TEÓRICO	13
MARCO CONCEPTUAL	47
PLANTEAMIENTO DE LA HIPÓTESIS	52
CAPÍTULO III	
DISEÑO DE LA INVESTIGACIÓN	53
TIPO DE INVESTIGACIÓN	53
NOVEDAD VIABILIDAD	54
POBLACIÓN Y MUESTRA	54
INSTRUMENTOS DE RECOLECCIÓN DE DATOS	55
TÉCNICAS DE INVESTIGACIÓN Y PASOS A UTILIZAR	55
CAPÍTULO IV	
CONCLUSIONES	56
RECOMENDACIONES	59
REFERENCIAS BIBLIOGRAFICAS	60

DEDICATORIA

El presente trabajo está dedicado a Dios, en primer lugar; figura representativa de la fe y espiritualidad que segundo a segundo motiva mi vida y cuida mis pasos.

A mis tan amados padres, Jimmy y Sonia; y mi hermano Jimmy Alberto, quienes con su amor, paciencia y confianza me inspiran cada día a cumplir mis metas y por quienes a su vez, me he esforzado siempre para brindar el mejor ejemplo y lo mejor de mí, pues es a ellos a quienes les debo todos mis logros y triunfos.

Al Abogado Manuel Calasanz Picoita, quien representa mi guía y mi mentor en el desarrollo profesional y aprendizaje práctico del derecho, con toda la confianza y apertura que demuestra cada día para conmigo.

A mi familia en general, amigos y amigas por creer en mí.

Finalmente a la UEES, por su aporte significativo en la enseñanza del derecho, por los buenos principios, ética y moral siempre inculcada a los alumnos.

AGRADECIMIENTO

A mis padres y a mi hermano, quienes desde que empecé mis estudios universitarios me acompañaron en cada mérito alcanzado y en cada lucha.

A la Facultad de Derecho, Política y Desarrollo de la UEES y a sus Directivos, profesionales del Derecho, que inspiran a los estudiantes a dar lo mejor en el aula.

A mi tutor, Dr. Pablo Vallejo Lecaro, Profesional, fuente de inspiración para el trabajo honesto, ineludible y sobre todo a ser un Abogado amante de su trabajo.

Finalmente agradezco a todos mis amigos, amigas, compañeros de aula, maestros y demás actores que acompañaron día a día mi recorrido hacia el título de Abogada.

UNIVERSIDAD DE ESPECIALIDADES ESPÍRITU SANTO

FACULTAD DE DERECHO POLÍTICA Y DESARROLLO

**“LA RESPONSABILIDAD PENAL DE LAS PERSONAS JURÍDICAS
SEGÚN EL CÓDIGO ORGÁNICO INTEGRAN PENAL”**

Autor: María Gabriela Mora Vinces

Tutor: Dr. Pablo Vallejo Lecaro

RESUMEN

La Asamblea Nacional del Ecuador recientemente aprobó el Código Orgánico Integral Penal (COIP) publicado en el Registro Oficial el 14 de febrero del 2014, con la salvedad de que dentro de las disposiciones transitorias de dicho Código, se establece que su aplicación rige a partir del mes de agosto del 2014. Específicamente en el Capítulo Quinto del COIP, en su Artículo 49, se dispone que la persona jurídica, ya sean nacionales o extranjeras de derecho privado, son responsables penalmente, en relación a delitos cometidos para beneficio propio o de sus asociados; añadiendo además que la responsabilidad penal de las personas jurídicas es independiente a la responsabilidad penal de las personas naturales que realicen una conducta antijurídica en representación o por los derechos que representan de la misma. Entonces se genera una serie de preguntas jurídicas respecto a la norma expuesta en el COIP; tomando en cuenta que algunas corrientes doctrinarias, afirman que las personas jurídicas son entes ficticios y por tener la calidad ficticias, deben actuar por interpuesta persona de sus representantes legales, quienes si poseen voluntad, capacidad y consentimiento pleno; por lo tanto bajo ese criterio se aprecia contradictorio que este ente ficticio pueda ser sujeto de comisión de un delito.

Palabras claves: persona jurídica, delito, persona natural, responsabilidad penal, ente.

INTRODUCCIÓN

El ser humano a lo largo de la historia, siempre se ha visto en la necesidad de apoyarse y soportarse con más personas, puesto que el ser humano no es un ente solitario; de ahí parte, que las personas tienen la necesidad de agruparse o asociarse para cumplir fines comunes o de mutuo interés.

Por lo tanto, cuando se hace referencia a la necesidad social de organización para perseguir un fin común, por parte de las personas, se lo denomina como el “animus societas”, ya que ello responde a la propia naturaleza del ser humano de asociarse con otros.

Entonces, el Derecho realiza un papel protagónico dentro del escenario antes descrito, puesto que en base a la necesidad de asociación de las personas, resulta importante regular, a través de normas, su accionar, pero desde un punto de vista grupal o asociativo dentro de la sociedad, con el fin de establecer límites y evitar desorganización y arbitrariedades.

A lo largo de la historia se han generado discusiones y distintas corrientes doctrinarias en relación a los conceptos y consideraciones legales respecto de la persona jurídica, la misma que cuenta con un patrimonio independiente e individual de las personas naturales que lo constituyen y lo administran.

Así, la persona jurídica se considera como una creación artificial y ficticia, constituida en base a una decisión por parte de dos o más personas para perseguir un mismo fin, supeditada a seres humanos, con capacidad propia para obrar, y quienes ejercerán la representación legal de dichas personas jurídicas.

Ahora bien, surge una incógnita frente a todo lo manifestado, y es que en el accionar de las personas no todo se realiza con rectitud o de acuerdo a la ley, ya que también existen irregularidades o acciones contrarias a la misma, conocido como delitos, infracciones, contravenciones, entre otros; y así como las personas naturales son sujetas al cometimiento de una conducta antijurídica (delito), entonces ¿Podrá ser posible también, que una persona jurídica tenga esta misma aptitud?, tomando en cuenta que es ficticia, es decir, la posibilidad de que se encaje en una conducta antijurídica y en virtud de ello posea responsabilidad penal.

El motivo del presente trabajo es analizar y determinar, en base a fundamentos jurídicos y además en base a la comparación de material doctrinario, si efectivamente es posible pensar que una persona jurídica tenga responsabilidad penal, independiente a la responsabilidad penal de sus administradores o asociados, tal como se dispone y manifiesta en el Código Orgánico Integral Penal recientemente aprobado el 14 de febrero del 2014 por la Asamblea Nacional Constituyente del Ecuador.

CAPÍTULO I

ANTECEDENTES

El pasado 14 de febrero del 2014, la Asamblea Nacional Constituyente del Ecuador, aprobó el Código Orgánico Integral Penal (COIP), en reemplazo del Código Penal y Código de Procedimiento Penal, con un período de transición de seis meses contados a partir de su publicación en el Registro Oficial, con el fin de que se socialice el nuevo Código con la ciudadanía, funcionarios y servidores públicos en general.

El COIP, tuvo dos años de debates y discusiones; y las votaciones se realizaron en partes, obteniendo así, 101 votos afirmativos, 28 negativos y una abstención:

1. Exposición de motivos, considerandos, Libro Preliminar y Libro I
2. Libro II
3. Libro III
4. Reformas al Código Orgánico de la Niñez y la Adolescencia, de la Función Judicial, y demás disposiciones generales, derogatorias, transitorias, reformatorias y final.

El Derecho Penal, busca sancionar una conducta delictiva, y el COIP por su naturaleza penal, no deja de ser esencialmente punitivo y sancionador, por ello, es menester mencionar que el COIP presenta 423 artículos en el que se incluye 77 nuevas infracciones y más de 20 nuevos delitos o conductas antijurídicas, tales como pánico financiero, no afiliación al IESS, feminicidio, enriquecimiento privado no justificado, etnocidio, apartheid, tráfico de migrantes, sicariato, tráfico de migrantes, rebelión, delitos contra medio ambiente y la naturaleza, entre otros.

Pero además, el COIP, agrega la tipificación de conductas basadas en la responsabilidad penal de las personas jurídicas independientemente de la

responsabilidad penal que tengan las personas naturales que actuen en representación ya sea para beneficio de la persona jurídica o el de sus asociados.

Es necesario considerar que en el Código Penal, actualmente reformado, la persona jurídica solo era responsable civilmente frente a terceros por los daños y perjuicios ocasionados por sus administradores, ya que tenía responsabilidad civil y no penal.

Resulta de gran importancia, entonces, comprender el contenido de este Código cuando se refiere a la responsabilidad penal de las personas jurídicas, ya que es un tema totalmente nuevo en nuestra legislación y que merece ser analizado a profundidad.

FORMULACIÓN DEL PROBLEMA

1. ¿Cuáles serían los argumentos jurídicos válidos para fundamentar la improcedencia y contradicción existente respecto de la responsabilidad penal de las personas jurídicas establecida en el Código Orgánico Integral Penal del Ecuador?

SISTEMATIZACIÓN DEL PROBLEMA

1. ¿Qué conceptos claros y fundamentados, pueden establecer el significado y las características más relevantes del término “persona jurídica” y “responsabilidad penal”?
2. ¿Cuáles son los criterios, de las diferentes corrientes dogmáticas, tanto penales como societarias, respecto de la responsabilidad penal de las personas jurídicas?
3. ¿Cuáles son los elementos que componen un acto delictivo, en especial respecto de la voluntad, para obtener una conclusión en cuanto a la posibilidad de que una persona jurídica se enmarque dentro de este ámbito?

ALCANCE Y DELIMITACIÓN DEL OBJETO

El alcance de esta investigación radica en analizar y determinar la procedencia o improcedencia respecto de la responsabilidad penal de las personas jurídicas tipificadas en el Código Orgánico Integral Penal, considerando que dicha responsabilidad es independiente al de las personas naturales que actúan como sus representantes.

Esta investigación se fundamenta en los conocimientos generales y específicos que existen sobre el tema, y que ha sido sujeto de la presente investigación, a fin de encontrar antecedentes generales y criterios doctrinarios diferentes que describan puntos de vista, ya sea en contra o a favor, respecto de la responsabilidad penal de las personas jurídicas, y que sobre todo expliquen el problema central y de esta forma obtener una conclusión.

La delimitación del objeto de investigación comprende únicamente la responsabilidad penal de las personas jurídicas aplicadas en el Ecuador según las tipificaciones del Código Orgánico Integral Penal.

OBJETIVOS DE LA INVESTIGACIÓN

OBJETIVO GENERAL

1. Determinar, con argumentos jurídicos válidos, la improcedencia y contradicción existente, respecto de la responsabilidad penal de las personas jurídicas establecida en el Código Orgánico Integral Penal del Ecuador.

OBJETIVOS ESPECÍFICOS

1. Establecer mediante conceptos claros y fundamentados, el significado y las características más relevantes del término “persona jurídica” y “responsabilidad penal”.
2. Analizar el criterio de las diferentes corrientes dogmáticas, tanto penales como societarias, respecto de la responsabilidad penal de las personas jurídicas.
3. Analizar los elementos que componen un acto delictivo, en especial en cuanto a la voluntad, y consecuentemente obtener una conclusión respecto de la posibilidad de que una persona jurídica se enmarque dentro del ámbito de responsabilidad penal.

JUSTIFICACIÓN O IMPORTANCIA DE LA INVESTIGACIÓN

El presente trabajo de investigación tiene una justificación o importancia práctica puesto que, el Código Orgánico Integral Penal fue recientemente aprobado con varios criterios nuevos, entre ellos, el que las personas jurídicas son responsables penalmente, lo que constituye un tema de interés actual y novedoso en nuestra legislación, para todos los ciudadanos, profesionales del derecho, jueces, funcionarios y servidores públicos en general.

Si bien es cierto, el Código Orgánico Integral Penal ya se encuentra en vigencia y aplicación, no por ello, significa que no puedan realizarse críticas o sugerencias al mismo, que puedan ser consideradas en un futuro para una posible Reforma. Pues tampoco se puede omitir el hecho de que la norma responde a las necesidades de la sociedad conforme sus actuaciones, creencias, cultura, entre otros, y que son reguladas por la ley.

Por lo tanto a la hora de la aplicación de la norma, pueden surgir inconvenientes, dudas, vacíos o lagunas jurídicas, que deben ser subsanadas con reformas a dicha ley. Es por ello que no está por demás, poner sobre la mesa todas las teorías y criterios jurídicos, que deben considerarse respecto de lo dispuesto en el COIP sobre la responsabilidad penal de las personas jurídicas.

CAPÍTULO II

MARCO REFERENCIAL

MARCO TEÓRICO

Dentro del presente trabajo de investigación es necesario y prudente establecer en primer lugar ¿Qué es una persona jurídica?, sus elementos y características para tener un panorama claro de lo que encierra este concepto.

El término persona jurídica ha recibido algunas denominaciones por las Ciencias Sociales, especialmente por la rama del Derecho, y ello responde al momento histórico en que ha sido estudiada y sobre todo a la influencia de la sociedad en cada época.

Enfatiza el Dr. Godo Morales manifestando que:

“Hoy nadie puede discutir la importancia de las personas jurídicas... indudablemente fueron los intereses existenciales sociales y económicos que fueron dando origen, en la realidad, a las agrupaciones de seres humanos” (Morales, 2009).

Y es que el término “persona jurídica”, se crea jurídicamente, con el fin de otorgar un protagonismo y participación activa, dentro de un sistema jurídico, a un determinado grupo de personas o colectividad que tengan un mismo interés o fin común, pero bajo el criterio de ficción legal atribuyéndole de personalidad jurídica y un patrimonio independiente al de sus asociados. Por lo tanto es necesario que una persona jurídica surja como una entidad independiente a la de sus asociados que la constituyen.

Esta teoría de ficción de las personas jurídicas es propuesta por el jurista alemán, Friedrich Von Savigny, llamada “Teoría de la ficción legal” basada en que las personas jurídicas son el resultado de un:

“Artificio legal que la ley elabora por razones de conveniencia, recurriendo entonces a una ficción” (Savigny, 1851).

De ahí parte, que las personas jurídicas son seres ficticios y con una capacidad artificial y que el centro de esta teoría persiste en que la persona jurídica es un ente distinto a la de sus representantes o miembros y que cuenta con un patrimonio separado e independiente.

Continuando con el mismo criterio de Friedrich Von Savigny, entonces, la persona jurídica constituye un procedimiento intelectual creado por legisladores y posteriormente plasmado en el ordenamiento jurídico, al que se le dotó de personalidad jurídica, un patrimonio independiente y con la finalidad de perseguir el interés común de los asociados que la constituyeron; sin dejar atrás, que por ser precisamente entes de ficción legal, deben ser representados por personas físicas capaces de manifestar su voluntad y consentimiento.

Y es que la manifestación de voluntad y consentimiento, basado en la teoría de Friedrich Von Savigny, es un atributo únicamente del ser humano; entonces surge la interrogante respecto a que si las personas jurídicas ¿Pueden o no tener responsabilidad penal?

Citando textualmente a Savigny:

“El hombre es un ser natural, es decir, libre, inteligente y sensible. La persona jurídica esta desprovista de este carácter, siendo solo un ser

abstracto, hábil para poseer y que el derecho criminal no podría alcanzar” (Savigny, 1851).

Entonces, considero que la realidad es que la persona jurídica está supeditada las actuaciones o determinaciones de sus representantes o asociados, en la que se excluye la posibilidad de que la persona jurídica posea voluntad propia ya que responde a una ficción legal y entonces no debería tener efectos en el Derecho Penal. La capacidad absoluta de voluntad no puede atribuírsele a las personas jurídicas, porque sencillamente no la poseen.

En el Derecho Penal el delito implica dolo o culpa, y para ello se requiere capacidad de voluntad y responsabilidad, para que la pena sea necesariamente cumplida por el autor del hecho que la Ley Penal, castiga ya que exige identidad del delincuente, el mismo que debe cumplir con la pena por el delito cometido.

Ahora bien, nos encontramos con el Código Orgánico Integral Penal Ecuatoriano, recientemente publicado en el Registro Oficial y puesto en vigencia desde agosto del 2014, donde se establece y tipifica las conductas antijurídicas en las que puede incurrir una persona jurídica, es decir, que se establece responsabilidad penal respecto de sus actos, ya sea como acto propiamente dicho o como omisión.

El Art. 49 del COIP establece:

“Art. 49.- Responsabilidad de las personas jurídicas.- En los supuestos previstos en este Código, **las personas jurídicas nacionales o extranjeras de derecho privado son penalmente responsables por los delitos cometidos para beneficio propio o de sus asociados**, por la acción u omisión de quienes ejercen su propiedad o control, sus órganos de gobierno o administración,

apoderadas o apoderados, mandatarias o mandatarios, representantes legales o convencionales, agentes, operadoras u operadores, factores, delegadas o delegados, terceros que contractualmente o no, se inmiscuyen en una actividad de gestión, ejecutivos principales o quienes cumplan actividades de administración, dirección y supervisión y, en general, por quienes actúen bajo órdenes o instrucciones de las personas naturales citadas. **La responsabilidad penal de la persona jurídica es independiente de la responsabilidad penal de las personas naturales** que intervengan con sus acciones u omisiones en la comisión del delito. **No hay lugar a la determinación de la responsabilidad penal de la persona jurídica, cuando el delito se comete por cualquiera de las personas naturales indicadas en el inciso primero, en beneficio de un tercero ajeno a la persona jurídica.**” (Código Orgánico Integral Penal, 2014).

El artículo 49 del COIP deja tres puntos que cuestionar:

El primero, es que las personas jurídicas que están sujetas a responsabilidad penal, son las nacionales o extranjeras de **Derecho Privado**. Existen dos tipos de personas jurídicas:

1. **Las personas jurídicas de derecho público** que son las que emanan directamente del Estado, gozan de derecho de potestad pública y establecen relaciones de subordinación, y tienen por fin la prestación de los servicios públicos; y,
2. **Las personas jurídicas de derecho privado** que dependen de la iniciativa y actividad particular, con finalidad lucrativa o no lucrativa. Las que persiguen fines de lucro se llaman sociedades civiles y comerciales; y las que no persiguen fines de lucro son las corporaciones y las fundaciones.

El Artículo 49 del COIP hace mención únicamente que las personas jurídicas de derecho privado, es decir, las que dependen de iniciativa y actividad particular, son las que están sujetas a responsabilidad penal.

Y además el Artículo 49 del COIP añade, y establece que la responsabilidad penal de las personas jurídicas se determina por la **acción u omisión** de quienes ejercen su representación, administración, dirección, supervisión, control e inclusive quienes actúen bajo sus órdenes.

Pero la acción es un comportamiento voluntario, es decir, una modificación en el mundo exterior en virtud de un comportamiento causado por la acción (realización de un acto) o por omisión (no realizar una acción); y es que el primer elemento para que se constituya un delito es la acción u omisión, en otras palabras, la realización o no realización de un evento que esté prohibido y tipificado en la Ley.

Esta acción, debe producirse con conciencia y voluntad generando un daño o peligro a un bien jurídico tutelado y que es protegido por el Derecho Penal.

El segundo punto es que el Artículo 49 del COIP dispone que la responsabilidad penal de las personas jurídicas es independiente a la responsabilidad penal de las personas naturales que intervengan con sus acciones u omisiones en la comisión de un delito para beneficio propio o de sus asociados, es decir, marca claramente que hay dos tipos de responsabilidades penales: la de la persona jurídica y la de la persona natural como representante.

La persona jurídica nace a partir de un acto jurídico o constitutivo en el que se incluye el reconocimiento de un organismo administrativo o de autoridad conformado por sus asociados, directivos, administradores y representantes, que se encarguen de dirigirla, desarrollar sus acciones y así conseguir los

objetivos y resultados por los cuales se ha constituido. Por ejemplo en el caso de compañías anónimas y limitadas, la Junta de Accionistas o Socios respectivamente, cuyas potestades se encuentran establecidas en la ley y en el Estatuto jurídico de la compañía.

El tercer punto es que el Artículo 49 del COIP continúa y agrega que no habría determinación de la responsabilidad penal de la persona jurídica, cuando el delito se comete por cualquiera de las personas naturales, en beneficio de un tercero ajeno a la persona jurídica.

Entonces, si ya hemos manifestado anteriormente, que lo que busca el Derecho Penal es que el verdadero responsable por una acción u omisión tipificada en la Ley como conducta antijurídica, responda por su actuación cumpliendo con la pena asignada en la norma legal impuesta, resultaría innecesario que se sancione a una persona jurídica, que es un ente FICTICIO, sin capacidad, ni voluntad, ni consentimiento absoluto, cuando se conoce claramente que la persona natural en representación de la persona jurídica, es la que realiza la acción u omisión.

¿Cuál sería entonces el bien jurídico tutelado, por el Derecho Penal, en relación a las personas jurídicas?

En los debates del Código Orgánico Integral Penal efectuados por la Asamblea Nacional Constituyente del Ecuador se registra que las razones por las cuales se separó la responsabilidad penal de las personas naturales con las de la persona jurídica, es porque, toda la responsabilidad recaía únicamente en el representante legal y no sobre sus asociados (socios o accionistas) y por lo tanto no podía tener el mismo tratamiento, puesto que en las personas jurídicas existe un órgano de decisión que expresa su voluntad.

Entre otras cuestiones debatidas, se determinó que las sanciones no pueden ser privativas de libertad sino de tipo monetario.

Además en dichos debates también se manifestó que esta tipificación podría dejar en indefensión a los trabajadores de una persona jurídica, puesto que aparte de sanciones monetarias también existen sanciones como clausuras y la más grave que es la extinción de la persona jurídica, pero que no es menos cierto que esto ayudaría a disminuir el ocultamiento de los partícipes que están detrás las personas jurídicas.

En los informes de debates del Código Orgánico Integral Penal efectuados por la Asamblea Nacional Constituyente del Ecuador también consta que la Superintendencia de Compañía, Superintendencia de Bancos y Seguros, Superintendencia de Economía Popular y Solidaria, entre otras, respaldaron la iniciativa de incluir en el COIP la responsabilidad penal de las personas jurídicas para el cometimiento de CIERTOS delitos. En esta reunión se determinó que el propósito, al incluir este nuevo criterio en el COIP, es con el fin de impedir que las personas jurídicas sean instrumentos utilizados para la realización de conductas prohibidas por la ley penal.

Pero hasta aquí, en ninguno de los debates expuestos por la Asamblea Nacional Constituyente del Ecuador en relación al Código Orgánico Integral Penal, se encuentra una explicación respecto de cuál es el bien jurídico tutelado.

El COIP continúa en su articulado, y entonces menciona en el Art. 50 que la responsabilidad penal de las personas jurídicas no se extingue a pesar de que se disuelva, liquide, escinda, fusione, transforme, entre otras:

“Art. 50.- Concurrencia de la responsabilidad penal.- La responsabilidad penal de las personas jurídicas no se extingue ni modifica si hay concurrencia de responsabilidades con personas naturales en la realización de los hechos, así como de circunstancias que afecten o agraven la responsabilidad o porque dichas personas han fallecido o eludido la acción de la justicia; porque se extinga la responsabilidad penal de las personas naturales, o se dicte sobreseimiento. **Tampoco se extingue la responsabilidad de las personas jurídicas cuando estas se han fusionado, transformado, escindido, disuelto, liquidado o aplicado cualquier otra modalidad de modificación prevista en la Ley.**” (Código Orgánico Integral Penal, 2014).

Con el ánimo de poner un par de ejemplos sin profundizar demasiado, es necesario referirse al caso de la responsabilidad penal de una persona jurídica DISUELTA como menciona al Art. 50 del COIP. Veamos que manifiesta el Diccionario Jurídico Elemental sobre el concepto de disolución de una persona jurídica:

“Es el momento jurídico de una sociedad, en el que se suspende su capacidad de actuar y su normal funcionamiento, una vez que se verifica una causal legal o contractual o voluntaria” (Cabanellas, 2006).

Otra vez, la misma doctrina y el Derecho encaminan y pone sobre la mesa, el tema de la capacidad de actuar. Conforme la cita antes referida, cuando una persona jurídica se encuentra en estado de disolución se SUSPENDE su capacidad de actuar y su normal funcionamiento. Entonces si se suspende su capacidad de actuar ¿Cómo puede ser sujeto del cometimiento de delito?

Un ejemplo más, para apreciar el concepto que manifiesta el Diccionario Jurídico Elemental, sobre Liquidación de una persona jurídica:

“Es un proceso constituido por varios actos sucesivos y conexos, que está dirigido a tres objetivos principales: a realizar el activo y extinguir el pasivo de la sociedad, cobrando los créditos, vendiendo los bienes de ser necesario y pagando a los acreedores sociales; a repartir entre los accionistas el haber social que quedare o el remanente, en proporción a sus acciones; y, a cancelar la inscripción o extinguir la sociedad. Es el camino de la agonía de la sociedad hasta su muerte.” (Cabanellas, 2006).

Es decir que nos topamos con una persona jurídica que posiblemente ya no sea legalmente existente, y entonces como se establece responsabilidad penal a una persona jurídica inexistente o extinguida como manifiesta Cabanellas en su definición.

Las penas que establece el COIP para las personas jurídicas son las siguientes:

“Art. 71.- Penas para las personas jurídicas.- Las penas específicas aplicables a las personas jurídicas, son las siguientes:

1. Multa.

2. Comiso penal. Los actos y contratos existentes, relativos a los bienes objeto de comiso penal cesan de pleno derecho, sin perjuicio de los derechos de terceros de buena fe, que se reconocen, liquidan y pagan a la brevedad posible, quienes deberán hacer valer sus derechos ante la o el mismo juzgador de la causa penal. Los bienes declarados de origen ilícito no son susceptibles de protección de ningún régimen patrimonial.

3. Clausura temporal o definitiva de sus locales o establecimientos, en el lugar en el que se ha cometido la infracción penal, según la gravedad de la infracción o del daño ocasionado.
4. Realizar actividades en beneficio de la comunidad sujetas a seguimiento y evaluación judicial.
5. Remediación integral de los daños ambientales causados.
6. Disolución de la persona jurídica, ordenado por la o el juzgador, en el país en el caso de personas jurídicas extranjeras y liquidación de su patrimonio mediante el procedimiento legalmente previsto, a cargo del respectivo ente público de control. En este caso, no habrá lugar a ninguna modalidad de recontratación o de reactivación de la persona jurídica.
7. Prohibición de contratar con el Estado temporal o definitivamente, según la gravedad de la infracción.” (Código Orgánico Integral Penal, 2014).

El artículo que antecede, concuerda con los debates efectuados por la Asamblea Nacional Constituyente en base al Código Orgánico Integral Penal, anteriormente expuestos en este trabajo de investigación, respecto que las sanciones no serían privativas de libertad sino más bien de carácter monetario como se aprecia en el numeral uno del Art. 71, pero además se incluyen sanciones como prohibición de contratar con el Estado, remediación de daños ambientales, y la clausura definitiva del local o establecimiento donde se llevó a cabo el cometimiento del delito, dejando la puerta abierta frente a la posibilidad de que si una persona jurídica tiene varios establecimientos o locales se vea afectado solo en el que se cometió el acto ilícito y los demás quedan en perfecto funcionamiento.

Se agrega además la sanción de comiso penal que no es otra cosa que la privación definitiva de un bien o derecho padecido por su titular y derivado

de su vinculación con un hecho antijurídico. La disolución y liquidación de la persona jurídica también constituye una sanción en base a lo dispuesto en el Art. 71 del COIP pero con la particularidad que no podrá impugnarse la resolución por parte del Juez respecto de la disolución o liquidación y que además no habrá ninguna firma de reactivarla.

Finalmente, se establecen medidas cautelares que el juzgador podrá ordenar en contra de las personas jurídicas y en beneficio y protección del denunciante:

“Art. 550.- Medidas cautelares para personas jurídicas.- La o el juzgador podrá ordenar una o varias de las siguientes medidas cautelares:

1. Clausura provisional de locales o establecimientos.
2. Suspensión temporal de actividades de la persona jurídica.
3. Intervención por parte del ente público de control competente.

La intervención se podrá suspender previo informe del interventor.

La medida cautelar dispuesta por el juzgador tendrá prelación frente a cualquier otro procedimiento administrativo, aún si este último, se inició con anterioridad a la providencia judicial.” (Código Orgánico Integral Penal, 2014).

En pocas palabras, el denunciante puede solicitar que se le conceda medidas cautelares en contra de la persona jurídica hasta que se determine la responsabilidad penal que pueda existir; y éstas medidas pueden ser clausura provisional de sus establecimientos, suspensión temporal e intervención por parte del ente público de control.

El COIP, en su Art. 100 pretende garantizar que la persona jurídica, una vez sancionada pecuniariamente, cumpla con dicha sanción, entonces

establece la responsabilidad solidaria de los representantes legales o administradores respecto de la persona jurídica, la cual representan, para el pago de la multa impuesta.

“Art. 100-a.- Responsabilidad solidaria.- Si las multas por faltas administrativas se impusieren a establecimientos, empresas o personas jurídicas de derecho privado, **sus representantes legales, propietarios o administradores serán solidariamente responsables del pago.**” (Código Orgánico Integral Penal, 2014).

Ahora bien, antes de analizar los diferentes delitos tipificados en el COIP en los que también tiene participación la persona jurídica a través de su responsabilidad penal, es necesario encajar, en primer lugar, los elementos del delito sobre la persona jurídica para tener un criterio mucho más claro; puesto que hasta el momento no se ha profundizado en el ámbito penal.

El delito es la razón de ser de la Criminología, de la ciencia penal y del Derecho Penal.

Es un fenómeno Social que constituye un ataque, una agresión a los bienes jurídicos fundamentales e imprescindibles de la sociedad protegidos por el Estado.

El delito es susceptible de ser considerado en su dimensión fáctica y en su dimensión jurídica; siempre fue lo Antijurídico, lo contrario a la norma establecida. (Elemento de Antijuridicidad).

Francisco Carrara define al delito como:

“La infracción de la Ley del Estado, promulgada para proteger la seguridad de los ciudadanos, resultante de un acto externo del hombre, positivo o negativo, moralmente imputable y políticamente dañoso” (Carrara, 1898).

Únicamente con el fin de hacer un breve análisis histórico respecto a la evolución del concepto de delito a lo largo de la historia, puesto que es importante conocer cómo ha ido evolucionado y modificándose el concepto de delito.

En el sistema clásico, por ejemplo, el delito es la acción típica, antijurídica y culpable; y la culpabilidad se integra por el nexo psicológico más el dolo o culpa. Lo objetivo en el tipo y lo subjetivo en la culpabilidad.

En el esquema neoclásico, la culpabilidad tiene como elemento la imputabilidad, el dolo, la culpa y además el reproche al procesado. Tanto el esquema clásico como el neoclásico se basan en el casualismo como explicación mecánica del resultado delictivo.

La teoría finalista en cambio le da al proceso causal una dirección, un propósito, desde la acción y el injusto, y no únicamente en el campo de la culpabilidad.

¿Pero cuáles son los elementos que componen un delito? A continuación:

La causalidad

Es la relación que existe entre la producción del hecho y la causa inmediata generadora del mismo.

La tipicidad

Es el elemento objetivo de la teoría del delito, que tiene como función perfeccionar el principio de la legalidad o reserva; por lo que se puede afirmar que tiene dos funciones básicas: garantizadora de la libertad y seguridad jurídica de los ciudadanos; y la función sistematizadora, pues permite desarrollar la técnica de descripción de conductas delictivas.

La tipicidad garantiza el principio de legalidad puesto que detalla y describe las hipótesis delictivas y cierra la puerta a interpretaciones arbitrarias y abusivas por parte de los juzgadores.

La tipicidad no es otra cosa que la adecuación de la conducta delictiva a la correspondiente figura contenida en el Código Orgánico Integral Penal.

La antijuricidad

Es el elemento omnipresente en la relación jurídico penal entre el infractor y la sociedad.

Francisco Carrara la define como:

“... el desvalor de una conducta típica en la medida en que ella lesiona o pone en peligro, sin justificación jurídicamente atendible, el interés legalmente tutelado” (Carrara, 1898).

Es un elemento valorativo porque siempre el juicio de desvalor es en función de una norma o precepto jurídico atacado; se produce cuando se ocasiona un daño, lesión o peligro de lesión, pues la tentativa implica también realizar una conducta prohibida jurídicamente.

La imputabilidad

Es la aptitud psíquica y mental de un individuo para cometer un delito. El delito es una manifestación profundamente negativa de la conducta HUMANA, por lo tanto para que un individuo sea considerado SUJETO

ACTIVO del delito tiene que ser IMPUTABLE con una especie de capacidad para delinquir.

La culpabilidad

Constituye el aspecto subjetivo valorativo del delito. Tiene que ver con los contenidos de la intencionalidad o de la omisión de los elementos deberes de cuidado y diligencia.

Por lo que para que una determinada conducta humana pueda ser calificada como delictuosa debe adecuarse a un tipo penal y sobre todo que tenga voluntad de dirigir sus acciones u omisiones hacia una conducta delictiva.

Solo cuando se da esta manifestación de voluntad es cuando se le puede atribuir a una persona un determinado acto a título de dolo o culpa.

La esencia de la culpabilidad radica en la mera relación subjetiva entre el autor y el resultado.

La punibilidad

El delito debe ser consumado o generar una consecuencia jurídica para quien lo cometió y responda, en algún grado, por su acto. Tiene que ver con la esencia misma del Derecho Penal, que no es garantista sino sancionador.

Pero ello depende del sistema punitivo de cada país depende respecto de la concepción y orientación política e ideológica que le dé el Estado, y sobre todo de su Constitución.

Una vez explicados, los elementos por los que debe estar compuesto un delito, entonces resulta necesario analizar cuáles son los delitos en los que están inmersas las personas jurídicas y sus respectivas sanciones según el COIP:

“Art. 205.- Insolvencia fraudulenta.- La persona que a nombre propio o en **calidad de representante legal, apoderada, directora, administradora o empleada de entidad o empresa, simule, por cualquier forma, un estado de insolvencia o quiebra para eludir sus obligaciones frente a sus acreedores,** será sancionada con pena privativa de libertad de tres a cinco años.

Igual pena tendrá la persona que en calidad de representante legal, apoderada, directora, administradora, conociendo el estado de insolvencia en que se encuentra la persona jurídica que administra, acuerde, decida o permita que esta emita valores de oferta pública o haga oferta pública de los mismos.

Si se determina responsabilidad penal de personas jurídicas, se impondrá la pena de clausura definitiva de sus locales o establecimientos y multa de cincuenta a cien salarios básicos unificados del trabajador en general.” (Código Orgánico Integral Penal, 2014).

“Art. 207.- Quiebra fraudulenta de persona jurídica.- Cuando se trate de la quiebra de una sociedad o **de una persona jurídica,** toda o todo director, administrador o gerente de la sociedad, contador o tenedor de libros que coopere en su ejecución, será sancionada con pena privativa de libertad de tres a cinco años.” (Código Orgánico Integral Penal, 2014).

“Art. 243.- Falta de afiliación al Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social por parte de una persona jurídica.- En el caso de personas jurídicas que no cumplan con la **obligación de afiliar a uno o más de sus trabajadores al Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social,** se impondrá la intervención de la entidad de control competente por el tiempo necesario para precautelar los derechos de las y los

trabajadores y serán **sancionadas con multa de tres a cinco salarios básicos unificados del trabajador en general, por cada empleado no afiliado**, siempre que estas no abonen el valor respectivo dentro del término de **cuarenta y ocho horas después de haber sido notificado**.” (Código Orgánico Integral Penal, 2014).

“**Art. 297.- Enriquecimiento privado no justificado.-** La persona que obtenga para sí o para otra, en forma directa **o por interpuesta persona, incremento patrimonial no justificado** mayor a doscientos salarios básicos unificados del trabajador en general, será sancionado con pena privativa de libertad de tres a cinco años.” (Código Orgánico Integral Penal, 2014).

“**Art. 298.- Defraudación tributaria.-** La persona que simule, oculte, omita, falsee o engañe en la determinación de la obligación tributaria, para dejar de pagar en todo o en parte los tributos realmente debidos, en provecho propio o de un tercero, será sancionada cuando:

1. Utilice identidad o identificación supuesta o falsa en la solicitud de inscripción, actualización o cancelación de los registros que llevan las administraciones tributarias.
2. Utilice datos, información o documentación falsa o adulterada en la solicitud de inscripción, actualización o cancelación de los registros que llevan las administraciones tributarias.
3. Realice actividades en un establecimiento a sabiendas de que se encuentre clausurado.
4. Imprima o haga uso de comprobantes de venta o de retención o de documentos complementarios que no sean autorizados por la Administración Tributaria.

5. Proporcione a la administración tributaria informes, reportes con mercancías, datos, cifras, circunstancias o antecedentes falsos, incompletos, desfigurados o adulterados.
6. Haga constar en las declaraciones tributarias datos falsos, incompletos, desfigurados o adulterados, siempre que el contribuyente no haya ejercido, dentro del año siguiente a la declaración, el derecho a presentar la declaración sustitutiva en la forma prevista en la ley.
7. Falsifique o altere permisos, guías, facturas, actas, marcas, etiquetas o cualquier otro tipo de control de fabricación, consumo, transporte, importación y exportación de bienes gravados.
8. Altere libros o registros informáticos de contabilidad, anotaciones, asientos u operaciones relativas a la actividad económica, así como el registro contable de cuentas, nombres, cantidades o datos falsos.
9. Lleve doble contabilidad con distintos asientos en libros o registros informáticos, para el mismo negocio o actividad económica.
10. Destruya total o parcialmente, los libros o registros informáticos de contabilidad u otros exigidos por las normas tributarias o los documentos que los respalden, para evadir el pago o disminuir el valor de obligaciones tributarias.
11. Venda para consumo aguardiente sin rectificar o alcohol sin embotellar y declare falsamente volumen o grado alcohólico del producto sujeto al tributo, fuera del límite de tolerancia establecido por el INEN, así como la venta fuera del cupo establecido por el Servicio de Rentas Internas, del alcohol etílico que se destine a la fabricación de bebidas alcohólicas, productos farmacéuticos y aguas de tocador.
12. Emita, acepte o presente a la administración tributaria comprobantes de venta, de retención o documentos complementarios por operaciones inexistentes o cuyo monto no coincida con el correspondiente a la operación real.

13. Emita comprobantes de venta por operaciones realizadas con empresas fantasmas, inexistentes o supuestas.

14. Presente a la administración tributaria comprobantes de venta por operaciones realizadas con empresas fantasmas, inexistentes o supuestas.

15. Omita ingresos, incluya costos, gastos, deducciones, exoneraciones, rebajas o retenciones falsas o inexistentes o superiores a las que procedan legalmente, para evitar el pago de los tributos debidos.

16. Extienda a terceros el beneficio de un derecho a subsidios, rebajas, exenciones, estímulos fiscales o se beneficie de los mismos sin derecho.

17. Simule uno o más actos, contratos para obtener o dar un beneficio de subsidio, rebaja, exención o estímulo fiscal.

18. Exista falta de entrega deliberada, total o parcial, por parte de los agentes de retención o percepción de los impuestos retenidos o percibidos, después de diez días de vencido el plazo establecido en la norma para hacerlo.

19. Exista obtención indebida de una devolución de tributos, intereses o multas.

En el caso de personas jurídicas, sociedades o cualquier otra entidad que, aunque carente de personería jurídica, constituya una unidad económica o un patrimonio independiente de la de sus miembros, de conformidad con lo dispuesto en este Código, serán sancionadas con pena de extinción de la persona jurídica y multa de cincuenta a cien salarios básicos unificados del trabajador en general.

Las personas que ejercen control sobre la persona jurídica o que presten sus servicios como empleadas, trabajadoras o profesionales, serán responsables como autoras si han

participado en la defraudación tributaria en beneficio de la persona jurídica, aunque no hayan actuado con mandato alguno. (Código Orgánico Integral Penal, 2014).

“Art. 235.- Engaño al comprador respecto a la identidad o calidad de las cosas o servicios vendidos.- La persona que provoque error al comprador o al usuario acerca de la identidad o calidad de la cosa o servicio vendido, entregando fraudulentamente un distinto objeto o servicio ofertado en la publicidad, información o contrato o acerca de la naturaleza u origen de la cosa o servicio vendido, entregando una semejante en apariencia a la que se ha comprado o creído comprar, será sancionada con pena privativa de libertad de seis meses a un año. **Si se determina responsabilidad penal de una persona jurídica, será sancionada con multa** de diez a quince salarios básicos unificados del trabajador en general.” (Código Orgánico Integral Penal, 2014).

“Art. 242.- Retención ilegal de aportación a la seguridad social.- La persona que retenga los aportes patronales o personales o efectúe los descuentos por rehabilitación de tiempos de servicio o de dividendos de préstamos hipotecarios y quirografarios de sus trabajadores y no los deposite en el Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social dentro del plazo máximo de noventa días, contados a partir de la fecha de la respectiva retención, será sancionada con pena privativa de libertad de uno a tres años.

Para el efecto, la o el afectado, el Director General o el Director Provincial del Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social, en su caso, se dirigirá a la Fiscalía para que inicie la investigación respectiva.

Si se determina responsabilidad penal de la persona jurídica, será sancionada con la clausura de sus locales o establecimientos,

hasta que cancele los valores adeudados. (Código Orgánico Integral Penal, 2014).

“Art. 317.- Lavado de activos.- La persona que en forma directa o indirecta:

1. Tenga, adquiera, transfiera, posea, administre, utilice, mantenga, resguarde, entregue, transporte, convierta o se beneficie de cualquier manera, de activos de origen ilícito.
2. Oculte, disimule o impida, la determinación real de la naturaleza, origen, procedencia o vinculación de activos de origen ilícito.
3. Preste su nombre o el de la sociedad o empresa, de la que sea socio o accionista, para la comisión de los delitos tipificados en este artículo.
4. Organice, gestione, asesore, participe o financie la comisión de los delitos tipificados en este artículo.
5. Realice, por sí mismo o por medio de terceros, operaciones y transacciones financieras o económicas, con el objetivo de dar apariencia de licitud a actividades de lavado de activos.
6. Ingrese o egrese dinero de procedencia ilícita por los pasos y puentes del país.

Estos delitos son considerados como autónomos de otros cometidos dentro o fuera del país, sin perjuicio de los casos en que tenga lugar la acumulación de acciones o penas. Esto no exime a la Fiscalía de su obligación de investigar el origen ilícito de los activos objeto del delito.

En los casos antes mencionados, el lavado de activos también se sanciona con una multa equivalente al duplo del monto de los activos objeto del delito, comiso de conformidad con lo previsto en este Código, disolución y liquidación de la persona jurídica creada para la comisión del delito, de ser el caso. (Código Orgánico Integral Penal, 2014).

“Art. 322.- Pánico financiero.- La persona que divulgue noticias falsas que causen alarma en la población y provoquen el retiro masivo de los depósitos de cualquier institución del sistema financiero y las de la economía popular y solidaria que realicen intermediación financiera, que pongan en peligro la estabilidad o provoquen el cierre definitivo de la institución, será sancionada con pena privativa de libertad de cinco a siete años.” (Código Orgánico Integral Penal, 2014).

“Art. 323.- Captación ilegal de dinero.- La persona que organice, desarrolle y promocióne de forma pública o clandestina, actividades de intermediación financiera sin autorización legal, destinadas a captar ilegalmente dinero del público en forma habitual y masiva, será sancionada con pena privativa de libertad de cinco a siete años.

La persona que realice operaciones cambiarias o monetarias en forma habitual y masiva, sin autorización de la autoridad competente, será sancionada con pena privativa de libertad de tres a cinco años.” (Código Orgánico Integral Penal, 2014).

“Art. 324.- Falsedad de información financiera.- La persona que, en su calidad de representante legal, directora, administradora o empleada de una entidad dedicada a la captación habitual y masiva de dinero, proporcione información falsa al público, con el fin de obtener beneficio propio o para terceros, será sancionada con pena privativa de libertad de tres a cinco años.” (Código Orgánico Integral Penal, 2014).

“Art. 325.- Sanción a la persona jurídica.- En los delitos previstos en esta Sección, si se determina **responsabilidad para la persona jurídica se sancionará con las siguientes penas:**

1. Multa de cien a doscientos salarios básicos unificados del trabajador en general, si el delito tiene prevista una pena de privación de libertad de menos de cinco años.
2. Multa de doscientos a quinientos salarios básicos unificados del trabajador en general, si el delito tiene prevista una pena de privación de libertad igual o menor a diez años.
3. Clausura definitiva de sus locales o establecimientos y multa de quinientos a mil salarios básicos unificados del trabajador en general, si el delito cometido tiene prevista una pena de privación de libertad igual o menor a trece años.
4. Extinción y multa de mil a cinco mil salarios básicos unificados del trabajador en general, si el delito cometido tiene prevista una pena privativa de libertad mayor de trece años.” (Código Orgánico Integral Penal, 2014).

Hasta aquí, se ha pasado una vista rápida de ciertos delitos de forma muy superficial, y aun así se puede encontrar que los artículos no dejan de mencionar que se comete el delito de insolvencia fraudulenta, quiebra fraudulenta, no afiliación al Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social, pánico financiero, captación ilegal de dinero, lavado de activos, defraudación tributaria cuando **la persona natural en su calidad de representante legal,** apoderada, directora, administradora o empleada de entidad o empresa, pretenda eludir obligaciones patronales en el caso de la no afiliación al Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social, evasión tributaria al fisco en el caso de defraudación tributaria y obligaciones frente a sus acreedores cuando se trata de quiebra o insolvencia fraudulenta.

Y es que en definitiva, son las personas naturales que actúan en sus calidades de personas naturales o asociados de la persona jurídica quienes

cumplen con los elementos del delito, en especial los de imputabilidad y culpabilidad.

Pero la situación se convierte más densa cuando el Código Orgánico Integral Penal menciona que las personas jurídicas también son responsables por “**Delitos contra la humanidad**” como por ejemplo: Genocidio, Etnocidio, Exterminio, Esclavitud, Deportación o traslado forzoso de población, Desaparición forzada, Persecución, Apartheid, Agresión, Delitos de lesa humanidad; siendo la sanción la extinción de la persona jurídica, así lo reitera el Art. 90 del COIP:

“**Art. 90.- Sanción para la persona jurídica.-** Cuando una persona jurídica sea la responsable de cualquiera de los delitos de esta Sección, **será sancionada con la extinción de la misma.**” (Código Orgánico Integral Penal, 2014).

Nuevamente, hagamos una revisión de cuáles son los delitos contra la humanidad en los que también está inmersa una persona jurídica según el COIP:

“**Art. 95.- Extracción y tratamiento ilegal de órganos y tejidos.-** La persona que, sin cumplir con los requisitos legales, **extraiga**, conserve, **manipule** órganos, sus partes, componentes anatómicos vitales o tejidos irreproducibles, células u otros fluidos o sustancias corporales de personas vivas, será sancionada con pena privativa de libertad de diez a trece años...” (Código Orgánico Integral Penal, 2014).

“**Art. 96.- Tráfico de órganos.-** La persona que, fuera de los casos permitidos por la ley, realice actos que tengan por objeto la intermediación onerosa o negocie por cualquier medio o traslade

órganos, tejidos, fluidos, células, componentes anatómicos o sustancias corporales, será sancionada con pena privativa de libertad de trece a dieciséis años.” (Código Orgánico Integral Penal, 2014).

“Art. 97.- Publicidad de tráfico de órganos.- La persona que promueva, favorezca, facilite o publicite la oferta, la obtención o el tráfico ilegal de órganos y tejidos humanos o el trasplante de los mismos será sancionada con pena privativa de libertad de siete a diez años.” (Código Orgánico Integral Penal, 2014).

“Art. 98.- Realización de procedimientos de trasplante sin autorización.- La persona que realice procedimientos de trasplante de órganos, tejidos y células, sin contar con la autorización y acreditación emitida por la autoridad competente, será sancionada con pena privativa de libertad de tres a cinco años.

Si los componentes anatómicos extraídos o implantados provienen de niñas, niños o adolescentes, personas con discapacidad o adultos mayores, será sancionada con pena privativa de libertad de cinco a siete años.” (Código Orgánico Integral Penal, 2014)

“Art. 99.- Turismo para la extracción, tratamiento ilegal o comercio de órganos.- La persona que organice, promueva, ofrezca, brinde, adquiera o contrate actividades turísticas para realizar o favorecer las actividades de tráfico, extracción o tratamiento ilegal de órganos y tejidos, será sancionada con pena privativa de libertad de siete a diez años.” (Código Orgánico Integral Penal, 2014)

“Art. 100.- Explotación sexual de personas.- La persona que, en beneficio propio o de terceros, venda, preste, aproveche o dé en intercambio a otra para ejecutar uno o más actos de naturaleza sexual,

será sancionada con pena privativa de libertad de trece a dieciséis años...” (Código Orgánico Integral Penal, 2014).

“Art. 101.- Prostitución forzada.- La persona que obligue, exija, imponga, promueva o induzca a otra en contra de su voluntad para realizar uno o más actos de naturaleza sexual, será sancionada con pena privativa de libertad de trece a dieciséis años ...” (Código Orgánico Integral Penal, 2014).

“Art. 102.- Turismo sexual.- La persona que organice, promueva, ofrezca, brinde, traslade, reclute, adquiera o contrate actividades turísticas que impliquen servicios de naturaleza sexual, será sancionada con pena privativa de libertad de siete a diez años...” (Código Orgánico Integral Penal, 2014)

“Art. 103.- Pornografía con utilización de niñas, niños o adolescentes.- La persona que fotografíe, filme, grabe, produzca, transmita o edite materiales visuales, audiovisuales, informáticos, electrónicos o de cualquier otro soporte físico o formato que contenga la representación visual de desnudos o semidesnudos reales o simulados de niñas, niños o adolescentes en actitud sexual; será sancionada con pena privativa de libertad de trece a dieciséis años...” (Código Orgánico Integral Penal, 2014).

“Art. 104.- Comercialización de pornografía con utilización de niñas, niños o adolescentes.- La persona que publicite, compre, posea, porte, transmita, descargue, almacene, importe, exporte o venda, por cualquier medio, para uso personal o para intercambio pornografía de niños, niñas y adolescentes, será sancionada con pena

privativa de libertad de diez a trece años.” (Código Orgánico Integral Penal, 2014).

“Art. 105.- Trabajos forzados u otras formas de explotación laboral.- La persona que someta a otra a trabajos forzados u otras formas de explotación o servicios laborales, dentro o fuera del país, será sancionada con pena privativa de libertad de diez a trece años.

Habrán trabajos forzados u otras formas de explotación o servicios laborales en los siguientes casos:

1. Cuando se obligue o engañe a una persona para que realice, contra su voluntad, un trabajo o servicio bajo amenaza de causarle daño a ella o a terceras personas.
2. Cuando en estos se utilice a niñas, niños o adolescentes menores a quince años de edad.
3. Cuando se utilice a adolescentes mayores a quince años de edad en trabajos peligrosos, nocivos o riesgosos de acuerdo con lo estipulado por las normas correspondientes.
4. Cuando se obligue a una persona a realizar un trabajo o servicio utilizando la violencia o amenaza.
5. Cuando se obligue a una persona a comprometer o prestar sus servicios personales o los de alguien sobre quien ejerce autoridad, como garantía de una deuda, aprovechando su condición de deudora.
6. Cuando se obligue a una persona a vivir y trabajar en una tierra que pertenece a otra persona y a prestar a esta, mediante remuneración o gratuitamente, determinados servicios sin libertad para cambiar su condición.” (Código Orgánico Integral Penal, 2014).

“Art. 107.- Adopción ilegal.- La persona que facilite, colabore, realice, traslade, intervenga o se beneficie de la adopción ilegal de personas será sancionada con pena privativa de libertad de diez a trece años.

La misma sanción se impondrá a la persona que eludiendo los procedimientos legales para el acogimiento o la adopción y con el fin de establecer una relación análoga a la filiación, induzca, por cualquier medio, al titular de la patria potestad a la entrega de una niña, niño o adolescente a otro.” (Código Orgánico Integral Penal, 2014).

“**Art. 108.- Empleo de personas para mendicidad.-** La persona que facilite, colabore, promueva o se beneficie al someter a mendicidad a otra persona, será sancionada con pena privativa de libertad de diez a trece años.” (Código Orgánico Integral Penal, 2014).

“**Art. 109.- Sanción a la persona jurídica.- Cuando se determine la responsabilidad penal de una persona jurídica** en la comisión de los delitos previstos en esta Sección, **será sancionada con la extinción y multa de diez a mil salarios básicos unificados del trabajador en general.**” (Código Orgánico Integral Penal, 2014).

“**Art. 201.- Ocupación, uso ilegal de suelo o tráfico de tierras.-** La persona que para obtener provecho propio o de terceros, promueva u organice la ocupación o asentamiento ilegal en terrenos ajenos, será sancionada con pena privativa de libertad de cinco a siete años.

El máximo de la pena se impondrá a la persona que sin contar con las autorizaciones administrativas necesarias de fraccionamiento de un predio urbano o rural ofrezca en venta lotes o parcelas de terreno del predio y reciba del público, directa o indirectamente, dinero o cualquier otro bien de su patrimonio.

Si se determina responsabilidad penal de la persona jurídica, será sancionada con la extinción y multa de cien a doscientos salarios básicos unificados del trabajador en general.” (Código Orgánico Integral Penal, 2014).

“Art. 213.- Tráfico ilícito de migrantes.- La persona que, con el fin de obtener directa o indirectamente beneficio económico u otro de orden material por cualquier medio, promueva, capte, acoja, facilite, induzca, financie, colabore, participe o ayude a la migración ilícita de personas nacionales o extranjeras, desde el territorio del Estado ecuatoriano hacia otros países o viceversa o, facilite su permanencia irregular en el país, siempre que ello no constituya infracción más grave, será sancionada con pena privativa de libertad de siete a diez años...” (Código Orgánico Integral Penal, 2014).

“Art. 217.- Producción, fabricación, comercialización y distribución de medicamentos e insumos caducados.- La persona que importe, produzca, fabrique, comercialice, distribuya o expendan medicamentos o dispositivos médicos falsificados o que incumpla las exigencias normativas relativas a su composición, estabilidad y eficacia, será sancionada con pena privativa de libertad de tres a cinco años.

La persona que expendan o despache medicamentos caducados y con ello ponga en peligro la vida o la salud de las personas, será sancionada con pena privativa de libertad de seis meses a dos años e inhabilitación para el ejercicio de la profesión u oficio por seis meses.

Si se determina responsabilidad penal de una persona jurídica, será sancionada con una multa de treinta a cincuenta salarios básicos unificados del trabajador en general y **la extinción de la misma.**” (Código Orgánico Integral Penal, 2014).

“Art. 218.- Desatención del servicio de salud.- La persona que, en obligación de prestar un servicio de salud y con la capacidad de hacerlo, se niegue a atender a pacientes en estado de emergencia, será sancionada con pena privativa de libertad de uno a tres años.

Si se produce la muerte de la víctima, como consecuencia de la desatención, la persona será sancionada con pena privativa de libertad de trece a dieciséis años.

Si se determina responsabilidad penal de una persona jurídica, será sancionada con multa de treinta a cincuenta salarios básicos unificados del trabajador en general y su clausura temporal.” (Código Orgánico Integral Penal, 2014).

“Art. 237.- Destrucción de bienes del patrimonio cultural.- La persona que dañe, deteriore, destruya total o parcialmente, bienes pertenecientes al patrimonio cultural del Estado, considerados como tales en la legislación nacional o en los instrumentos internacionales ratificados por el Ecuador, sin importar el derecho real que tenga sobre ellos, será sancionada con pena privativa de libertad de uno a tres años. Con la misma pena será sancionado la o el servidor o la o el empleado público que actuando por sí mismo o como miembro de un cuerpo colegiado, autorice o permita, contra derecho, modificaciones, alteraciones o derrocamientos que causen la destrucción o dañen bienes pertenecientes al Patrimonio Cultural de la Nación; así como al funcionario o empleado cuyo informe u opinión haya conducido al mismo resultado.

Cuando no sea posible la reconstrucción o restauración del bien objeto de la infracción, se aplicará el máximo de la pena privativa de libertad.

Si se determina responsabilidad penal de persona jurídica se impondrá la pena de disolución.” (Código Orgánico Integral Penal, 2014).

“Art. 367.- Financiación del terrorismo.- La persona que en forma individual o colectiva, de manera directa o indirecta, proporcione, ofrezca, organice o recolecte fondos o activos, de origen lícito o ilícito,

con la intención de que se utilicen o a sabiendas de que serán utilizados para financiar en todo o en parte, la comisión de los delitos de terrorismo; o cualquier otro acto destinado a causar la muerte o lesiones corporales graves a un civil o a cualquier otra persona que no participe directamente en las hostilidades en una situación de conflicto armado, cuando, el propósito de dicho acto, por su naturaleza o contexto, sea intimidar a una población u obligar a un gobierno o a una organización internacional a realizar un acto o a abstenerse de hacerlo; o, la existencia de terroristas individuales, grupos u organizaciones terroristas, será sancionada con pena privativa de libertad de siete a diez años.

Los delitos tipificados en este artículo serán también **sancionados con multa equivalente al duplo del monto de los fondos y activos proporcionados, ofrecidos o recolectados para financiar actos de terrorismo, terroristas individuales u organizaciones terroristas, con la pena de comiso penal de conformidad con lo previsto en este Código y con la extinción de la persona jurídica creada o utilizada para el efecto.** (Código Orgánico Integral Penal, 2014).

Cualquier factor externo que pueda interferir particularmente en la clara manifestación de voluntad y conciencia del acto que se realiza, apunta a que se vea opacada ante la posibilidad de que sea eximido de la imputabilidad, elemento del delito, y por lo tanto que no interese el Derecho Penal, puesto que este se basa en la voluntad manifestada y la conciencia total de la conducta antijurídica realizada. De ello parte todo el resumen o fundamentos jurídicos que se han establecido a lo largo de este trabajo investigativo, para poder determinar la posibilidad o no de que una persona jurídica pudiera ser responsable penalmente por la comisión de un delito que como ya hemos analizado anteriormente es un ente ficticio sin capacidad absoluta de obrar.

Y es que existen algunas teorías que afirman y explican que la persona jurídica es un ente ficticio:

1. **La teoría de la ficción:** Recibe esta denominación debido a que según esta teoría es necesario fingir el fin al cual está destinada la persona jurídica por parte de la ley, para de esta manera atribuirle un estatus de persona. Bajo esta teoría, la persona jurídica está basada en la manifestación de la voluntad de los seres que la constituyen, como premisa fundamental, para ser catalogada como persona jurídica y que de esta forma la Ley le otorgue personalidad jurídica. Es decir que no se puede tener esta calidad, sin capacidad autorizada para manifestar su voluntad dentro del orden de los lineamientos estatutarios por parte de las personas naturales que la componen; es de esta manera como las personas jurídicas se ven obligadas a tener un representante, administradores, socios o accionistas, para que principalmente ellos sean los que deban manifestar su voluntad que al final de cuentas tendría repercusión en la persona jurídica en base a las decisiones tomadas por ellos.
2. **Teoría del patrimonio afectado a un fin:** Esta teoría se crea porque los problemas, dudas y cuestionamientos sobre la capacidad de las personas jurídicas siempre persistieron a lo largo de la historia. Los principales exponentes de esta teoría son Alois Von Brinz y Marcel Planiol, quienes manifiestan que lo que las personas jurídicas buscan esconder la personalidad colectiva en una individual. Por ende esta teoría se fundamenta en afirmar que el sujeto de derechos propiamente dicho en una persona jurídica no es otra cosa que el patrimonio afectado a un destino o labor social especial y específica.

3. **Teoría de la realidad jurídica:** Surge como una crítica de las otras teorías y se basa en afirmar que las personas jurídicas, se forman por la unión de dos elementos fundamentales, estos son la personalidad y la voluntad. Entonces para esta teoría la personalidad que se le atribuye a la persona jurídica, no es solamente innata del ser humano, puesto que considera a la personalidad como una herramienta del sistema jurídico para enmarcar o delimitar los elementos “sujetos” y que deben regirse por sus normas. De esta manera le dan a la personalidad un sentido unitario e independiente sobre quien recaiga,

En esta teoría se afirma que para darle el título declarativo de persona a la persona jurídica, es necesario que este ente, cumpla una característica mínima y fundamental, esta es, la de ser capaz de tener voluntad y por consiguiente, ser capaz de expresarla.

Para concluir, tanto se ha mencionado a la persona jurídica en el aspecto doctrinario pero que establece la Ley de Compañías al respecto:

“Art. 1.- Contrato de compañía es aquel por el cual dos o más personas unen sus capitales o industrias, para emprender en operaciones mercantiles y participar de sus utilidades.” (Ley de Compañías, 1999).

Es decir, que las personas jurídicas en el Ecuador, representa un contrato con el fin de unir un capital o industria, con ello se consolida la teoría del patrimonio independiente; emprender operaciones mercantiles, es decir, cumplir con un fin común o de interés mutuo; y participar de utilidades que es el beneficio que tienen sus asociados a recibir las utilidades que genera la persona jurídica dentro de un ejercicio económico.

Sin embargo, haciendo un comentario al material bibliográfico investigado dentro del presente trabajo, de alguna manera, algunos autores, manifiestan que las personas jurídicas pudieran tener la posibilidad de ser sancionadas penalmente a consecuencia de los actos realizados por sus representantes, administradores, socios o accionistas, pero en CIERTOS delitos, y hallarse sometidas al derecho penal en cierta forma, salvo que no se podría, naturalmente, **imputárseles** un delito.

Ya que por ejemplo, no sería posible acusar a una Corporación (persona jurídica sin fin de lucro) de adulterio, ni la prisión a un hospital siendo más extrema; ya que los delitos que se llegaren a cometer deben imputársele a sus miembros, representantes, administradores y asociados quienes actúan en representación de una persona jurídica, es decir, que las personas naturales deben responder por los actos cometidos a nombre y representación de la persona jurídica.

MARCO CONCEPTUAL

El presente MARCO CONCEPTUAL se base en las definiciones del Diccionario Jurídico Elemental y son las siguientes:

SANCIÓN

“En general, ley, reglamento, estatuto. Solemne confirmación de una disposición legal por el Jefe de Estado o quien ejerce sus funciones. Aprobación. Autorización. Pena para un delito o falta. Recompensa por observancia de preceptos o abstención de lo vedado. La amenaza legal de un mal por la comisión u omisión de ciertos actos o por la infracción de determinados preceptos” (Cabanellas, 2006).

PERSONA JURÍDICA

“Ser humano capaz de derechos y obligaciones; el sujeto del Derecho. Ente que, no siendo el hombre o persona natural es susceptible de adquirir derechos y contraer obligaciones. A esta noción más bien negativa, o meramente diferenciadora de la otra especie de sujetos del Derecho, de los individuos humanos, cabe agregar la nota activa de integrar siempre las personas jurídicas un grupo social con cierta coherencia y finalidad, con estatuto jurídico peculiar” (Cabanellas, 2006).

PERSONA NATURAL

“Ser humano capaz de derechos y obligaciones; el sujeto del Derecho. El hombre en cuanto sujeto del Derecho, con capacidad para adquirir y ejercer derechos, para contraer y cumplir obligaciones y responder de sus actos dañosos o delictivos” (Cabanellas, 2006).

PERSONALIDAD JURÍDICA

“Aptitud legal para ser sujeto de derechos y obligaciones. Condición de las personas jurídicas; la aptitud para adquirir derechos y contraer obligaciones.” (Cabanellas, 2006).

ADMINISTRADOR

“El que cuida, dirige y gobierna los bienes o negocios de otro. Siendo la administración verdadero mandato, el administrador no es más que un mandatario, con sus obligaciones y sus derechos.” (Cabanellas, 2006).

REPRESENTANTE LEGAL

“Que representa. Quien ostenta una representación legal, judicial y extrajudicial de una persona jurídica.” (Cabanellas, 2006).

MULTA

“Pena pecuniaria que se impone por una falta delictiva, administrativa o de policía o por incumplimiento contractual. En esta última hipótesis se habla con más frecuencia de clausula penal o de perdida de la señal. Hay pues, multas penales, administrativas y civiles” (Cabanellas, 2006).

DELITO

“Etimológicamente la palabra delito proviene del latín delictum, expresión también de un hecho antijurídico y doloso castigado con una pena. En general, culpa, crimen, quebrantamiento de una ley imperativa” (Cabanellas, 2006).

RESPONSABILIDAD PENAL

“Capacidad para aceptar las consecuencias de un acto consciente y voluntario. La que se concreta en la aplicación de una pena, por acción u omisión – dolosa o culposa- del autor de una u otra” (Cabanellas, 2006).

DERECHO PRIVADO

“Rige los actos de los particulares cumplidos en su propio nombre. Predomina el interés individual frente al general del Derecho Público” (Cabanellas, 2006).

ACCIÓN

“De latín agere, hacer, obrar. Ejercicio de una potencia o facultad. La originada por un delito o falta; dirigida a la persecución de uno u otra con la imposición de la pena que por ley corresponda.” (Cabanellas, 2006).

OMISIÓN

“Abstención de hacer; inactividad; quietud. Abstención de decir o declarar; silencio, reserva; ocultación. Falta del que ha dejado de hacer algo conveniente, obligatorio o necesario en relación con alguna cosa. DOLOSA. La que no se debe a simple olvido, desidia o negligencia, sino que es voluntaria y dirigida a la producción de un resultado perjudicial para otro, que debía evitar o que se estaba obligado a impedir, en el primer caso sin riesgos para uno, y en el segundo, aunque fuere peligroso” (Cabanellas, 2006).

APODERADO

“Quien tiene poder para representar a otro en juicio o fuera de él” (Cabanellas, 2006).

MANDATARIO

“Persona que, en el contrato consensual de mandato, recibe por escrito, verbal o tácitamente, de otra, llamada mandante, la orden o encargo, que acepta, de representarla en uno o más asuntos, o desempeñar uno o varios negocios” (Cabanellas, 2006).

ADMINISTRACIÓN

“Gestión, gobierno de los intereses o bienes, en especial de los públicos. La ciencia de la administración es el conjunto de las reglas para gestionar bien

los negocios; y, más particularmente, para aplicar los medios a la consecución de los fines del Estado” (Cabanellas, 2006).

EXTINCIÓN

“Cese, cesación, término, conclusión, desaparición de una persona, cosa, situación o relación y, a veces, de sus efectos y consecuencias también.” (Cabanellas, 2006).

FUSIÓN

“Es una forma o figura real, más o menos perfecta, de combinación de sociedades por concentración, consistente en un acuerdo corporativo, entre dos o más sociedades que existen jurídicamente, de característica solemne, ampliamente normado, que implica necesariamente la extinción de una o más de ellas, como sujetos de derecho con el objeto de consolidar los patrimonios de las sociedades participantes” (Cabanellas, 2006).

TRANSFORMACIÓN

“Cuando se cambian los elementos tipificantes de la especie societaria existente, por otros que identifican una especie societaria distinta, se opera una mutación de la tipicidad societaria de tercer grado. Esta tipicidad societaria es aquella que fija los elementos diferenciadores de cada especie de sociedad mercantil, de tal forma que identifica, en el conjunto, a cada una de esas especies. La conversión o la mutación de una especie societaria por otra, es lo que se conoce en la ley como transformación” (Cabanellas, 2006).

ESCISIÓN

“Es la división o partición del patrimonio de una sociedad, llamada escindida, que puede mantener su personalidad jurídica o extinguirse, con la finalidad de crear, con una parte del patrimonio escindido, una o más sociedades nuevas

de igual o diverso tipo, llamadas escisionarias, o de transferir a otra sociedad existente una parte del patrimonio dividido” (Cabanellas, 2006).

DISOLUCIÓN

“Es el momento jurídico de una sociedad, en el que se suspende su capacidad de actuar y su normal funcionamiento, una vez que se verifica una causal legal o contractual o voluntaria” (Cabanellas, 2006).

LIQUIDACIÓN

“Es un proceso constituido por varios actos sucesivos y conexos, que está dirigido a tres objetivos principales: a realizar el activo y extinguir el pasivo de la sociedad, cobrando los créditos, vendiendo los bienes de ser necesario y pagando a los acreedores sociales; a repartir entre los accionistas el haber social que quedare o el remanente, en proporción a sus acciones; y, a cancelar la inscripción o extinguir la sociedad. Es el camino de la agonía de la sociedad hasta su muerte.” (Cabanellas, 2006).

PENA

“Sanción, previamente establecida por la ley, para quien comete un delito o falta, también especificados” (Cabanellas, 2006).

INSOLVENCIA

“Imposibilidad del cumplimiento de una obligación por falta de medios” (Cabanellas, 2006).

QUIEBRA

“Acción y situación del comerciante que no puede satisfacer las deudas u obligaciones contraídas” (Cabanellas, 2006).

PLANTEAMIENTO DE LA HIPÓTESIS

Todo delito implica “dolus o culpa”, por lo tanto, debe estar compuesto de voluntad y responsabilidad por parte de quien comete un delito; partiendo de esa premisa no puede ser imputado un delito o conducta antijurídica a una persona jurídica que es un incapaz relativo, es decir, que no tiene una plena manifestación de la voluntad y consentimiento ya que actúa por medio de un representante legal, y que en razón del concepto ficticio que posee, es considerado como su propia determinación.

CAPÍTULO III METODOLOGÍA

DISEÑO DE LA INVESTIGACIÓN

El presente estudio es realizado bajo un diseño no experimental a razón de que las variables en este caso ya están dadas, no hay manipulación de las mismas. La responsabilidad penal de las personas jurídicas es un tema identificado y delimitado que no necesita de la experimentación, sino de un análisis para poder describir sus causas y efectos.

El presente trabajo de titulación será de carácter analítico, debido a que se fundamentará principalmente la importancia jurídica respecto de las consecuencias, precauciones y consideraciones que se deben tener en cuenta sobre el nuevo concepto incluido en el Código Orgánico Integral Penal en cuanto a la responsabilidad penal de las personas jurídicas; de tal forma que a partir de ello se puedan precisar observaciones positivas y constructivas con posibles soluciones para esta nueva temática.

TIPO DE INVESTIGACIÓN

La presente investigación es de tipo documental y se basa en el estudio y análisis de bibliografía con el fin de indagar, interpretar, presentar datos e informaciones sobre el tema central, utilizando para ello un método de análisis.

NOVEDAD VIABILIDAD

El presente estudio es viable debido a que cuenta con los recursos materiales, humanos y financieros suficientes para llevar a cabo el proceso investigativo, de tal manera que se obtengan los resultados deseados.

En cuanto a recursos materiales, se contó con libros, artículos de periódico en base a la recopilación de información que se acopio de los diferentes puntos de vista y comentarios jurídicos respecto al tema central.

A pesar de que la responsabilidad penal de las personas jurídicas es un tema totalmente nuevo en el Ecuador, y recién introducido a partir de la expedición del Código Orgánico Integral Penal, existen algunas obras relacionadas al tema, como artículos científicos, opiniones de tratadistas y ciertos estudios de casos en otros países que serán de gran ayuda para el desarrollo de la investigación.

El estudio planteado busca proponer un análisis a través de un estudio documental a fin de sugerir reformas en un futuro para la optimización de la aplicación del Código Orgánico Integral Penal en un ámbito más práctico y real dentro de una sociedad.

POBLACIÓN Y MUESTRA

En esta investigación no se cuenta con población y muestra, ni encuestas ni fichas de observación, puesto que es una investigación documental que se basa en el análisis de diferentes fenómenos, utilizando técnicas muy precisas, de la documentación existente, que directa o indirectamente, aporte al tema central.

INSTRUMENTOS DE RECOLECCIÓN DE DATOS

Para la presente investigación se utilizaron las fuentes comunes como son las secundarias.

Las fuentes secundarias son todas aquellas que no son la fuente original de los hechos o situaciones, sino que solo los referencian, siendo así en este trabajo se han utilizado libros ecuatorianos y extranjeros, diccionarios para poder definir palabras técnicas, documentos ya elaborados acerca del tema y lecturas digitales que se han encontrado en el internet.

TÉCNICAS DE INVESTIGACIÓN Y PASOS A UTILIZAR

1. Se revisó los objetivos, la hipótesis y las variables de la hipótesis para tener bien claro que es lo que se quiere demostrar en la investigación.
2. Para poder recolectar información, se utilizó libros, artículos de periódico, comentarios doctrinarios de otras legislaciones.

Una vez que se recopiló toda la información para saber cuáles fueron los resultados y de estos realizar el respectivo análisis y discusión del problema objeto de investigación.

CAPÍTULO IV

LA PROPUESTA DE MEJORAMIENTO DE LA SITUACIÓN PRÁCTICA

CONCLUSIÓN

En virtud de todo lo expuesto y una vez analizado el presente trabajo, se obtiene como conclusión que la admisión de la responsabilidad penal de las personas jurídicas se encuentran insalvables obstáculos, por mucho que se pretenda adaptar o encajar, de alguna forma, los elementos que integran el tradicional concepto de delito a una persona jurídica, la realidad es que no deja de ser más que una ficción.

La persona jurídica, como ya hemos visto, nunca podrá realizar una conducta propiamente dicha, en la que logre manifestar su voluntad y consentimiento pleno, puesto que esta capacidad es solo dotada a las personas naturales que las administran siguiendo la misma teoría de Savigny.

El delito, como objeto prioritario del Derecho Penal, únicamente puede cometerse por una persona natural, ya que sólo ésta puede actuar con conciencia y voluntad, es decir, con libertad, y precisamente por ello puede hacerse acreedora del especial reproche ético-social que supone la imposición de una pena en el ámbito penal.

Pero por sobre todo lo aseverado, existe un fundamento más fuerte para rebatir la procedencia de la responsabilidad penal de las persona jurídicas y es que en ningún momento se establece en el Código Orgánico Integral Penal, cuál es el bien jurídico tutelado. Ni siquiera en los debates de la Asamblea, se expresa con claridad respecto de este factor, y solo se hace alusión a que la responsabilidad penal siempre ha recaído únicamente al representante legal y no a sus asociados (socios o accionistas) y por lo tanto no podía tener el mismo tratamiento puesto que en las personas jurídicas existe un órgano de decisión

que expresa su voluntad, y que el hecho de incluir la responsabilidad penal de las personas jurídicas independiente a la responsabilidad penal de las personas naturales que las representan ayudaría a disminuir el ocultamiento de los partícipes que están tras estas personas jurídicas.

Pero porqué atribuirle una responsabilidad penal a una persona jurídica, que es un ENTE FICTICIO, que actúa por interpuesta persona de sus representantes, cuando la intención del Derecho Penal es encontrar el verdadero responsable del cometimiento del delito para que cumpla una pena, y ello solo puede ser una persona física, que como ya se ha anunciado, es la única que esta provista de total voluntad y consentimiento para realizar una determinada conducta, sin profundizar en los elementos que componen el delito, de los cuales la persona física encaja perfectamente, no siendo así la persona jurídica.

Esto implica violentar de modo flagrante los principios básicos del Derecho Penal, en concreto, el de culpabilidad y el de personalidad del delito y de las penas.

Además, es importante tomar en cuenta que la posibilidad del criterio de que la persona jurídica tiene responsabilidad penal, llevará, en la práctica, a insalvables problemas probatorios, ya que si no se ha podido determinar quién o quiénes han sido las personas naturales que materialmente han ejecutado el hecho delictivo, difícilmente se podrá acreditar la concurrencia de los elementos subjetivos del tipo penal imputado a una persona jurídica, a la que no me canso de recalcar, que es un ente ficticio.

En definitiva, lo más seguro es que la Fiscalía, colapsará de denuncias dirigidas, exclusivamente, incriminando a las personas jurídicas, ante la innecesaridad de acreditar responsabilidades individuales, en algunos casos, y otra cosa es que los órganos judiciales puedan dar una respuesta adecuada

a estas denuncias porque también es muy cierto que el Código Orgánico Integral Penal tampoco refiriere de algún procedimiento especial para el tratamiento de las personas jurídicas que jamás puede ser igual al de la persona natural.

Mi criterio final es que si la intención del legislador, al incluir la responsabilidad penal de las personas jurídicas en el Código Orgánico Integral Penal, fue disminuir el ocultamiento de los partícipes que están detrás de éstas personas jurídicas, es decir, el levantamiento del velo societario de una persona jurídica; debió entonces, reformar los Artículos que hacían referencia únicamente a la responsabilidad penal de las personas naturales en sus calidades de representantes o administradores de una persona jurídica y añadir que también recaiga esta responsabilidad, sobre sus asociados, sobre quienes ejercen su propiedad o control, sus órganos de gobierno o administración, apoderadas o apoderados, mandatarias o mandatarios, agentes, operadoras u operadores, factores, delegadas o delegados, terceros que contractualmente o no, se inmiscuyen en una actividad de gestión, ejecutivos principales o quienes cumplan actividades de administración, dirección y supervisión y, en general, por quienes actúen bajo órdenes o instrucciones de las personas naturales antes citadas; y no establecer erróneamente dos tipos de responsabilidades penales: la de la persona jurídica y la de la persona natural.

Ya que resulta, a mi criterio, innecesario atribuirle una responsabilidad penal a las personas jurídicas si en realidad se conoce abiertamente que su voluntad está supeditada a la voluntad de las personas naturales que la componen.

RECOMENDACIONES

Como recomendación principal, que se plantee una reforma al Código Orgánico Integral Penal, ajustada a Derecho, y tomando en cuenta los elementos y consideraciones fundamentales del Derecho Penal y Derecho Societario para una persona jurídica.

La Reforma, a mi criterio, debe ir enfocada a atacar a los verdaderos responsables del cometimiento de un delito, que si posean total voluntad y consentimiento de sus actuaciones, es decir, las personas naturales que están detrás de una persona jurídica que al final de cuentas son las que manejan una persona jurídica. Por lo tanto a mi parecer, debe agregarse a los artículos que hacen referencia únicamente a la responsabilidad penal de las personas naturales en sus calidades de representantes o administradores de una persona jurídica; la responsabilidad penal, de sus asociados, de quienes ejercen su propiedad o control, sus órganos de gobierno o administración, apoderadas o apoderados, mandatarias o mandatarios, agentes, operadoras u operadores, factores, delegadas o delegados, terceros que contractualmente o no, se inmiscuyen en una actividad de gestión, ejecutivos principales o quienes cumplan actividades de administración, dirección y supervisión y, en general, por quienes actúen bajo órdenes o instrucciones de las personas naturales antes citadas; y descartar la responsabilidad penal de la persona jurídica en su totalidad.

Referencias Bibliograficas

- Cabanellas, G. (2006). *Diccionario Juridico*. Buenos Aires.
- Carrara, F. (1898). Programma del corso di diritto criminale. En F. Carrara, *Programma del corso di diritto criminale* (págs. 41, 43). Italia.
- Cassis, N. (s.f.). *Sociedad por acciones*. Guayaquil.
- Castro, N. (s.f.). Responsabilidad Penal de las personas juridicas.
- Código Orgánico Integral Penal. (2014). En *Codigo Organico Integral Penal*. Quito.
- Cuesta, J. (s.f.). Responsabilidad penal de las personas juridicas.
- Donaires, P. (s.f.). Responsabilidad Penal de las personas juridicas.
- Fernandez, C. (2009). Los 25 años delCodigo Civil Peruano. En C. Fernandez, *Los 25 años delCodigo Civil Peruano* (pág. 633). Lima: MOTIVENSA.
- Gomez, R. (s.f.). *El delito*.
- Guinazu, A. (s.f.). *Las personas juridicas en el Derecho Romano*. Universidad Nacional de la Pampa.
- Hurtado, J. (s.f.). Responsabilidad Penal de las personas juridicas.
- Junyent, F. (2009). *Acerca de la persona juridica*.
- Ley de Compañías. (1999). En *Ley de Compañías*.
- Morales, G. (2009). Instituciones del Derecho Civil. En G. Morales, *Instituciones del Derecho Civil* (pág. 406). Lima.
- Nacional, A. (2014). *Codigo Organico Integral Penal*.
- Rodriguez, A. (s.f.). responsabilidad penal de las personas juridicas.

Roig, M. (2012). La responsabilidad penal de las personas jurídicas: *societas delinquere et puniri potest*.

Savigny, F. (1851). Sistema de Derecho Romano Actual. En F. Savigny, *Sistema de Derecho Romano Actual*. Alemania.

VLEX. (2010). Responsabilidad Penal de las personas jurídicas.

