

LA RESPONSABILIDAD PENAL DE LA PERSONA JURÍDICA RESPECTO DE LAS CONDUCTAS QUE ATENTAN CONTRA EL MEDIO AMBIENTE

Ana María Cristina De la Cuadra Pigault de Beau



UNIAGRARIA
Fundación Universitaria Agraria de Colombia

LA U VERDE
DE COLOMBIA

Derecho

Ana María Cristina De La Cuadra Pigault De Beau

La responsabilidad penal de la persona jurídica respecto de las conductas que atentan contra el medio ambiente



2015



UNIAGRARIA
Fundación Universitaria Agraria de Colombia

LA U VERDE
DE COLOMBIA



La responsabilidad penal de la persona jurídica respecto de las conductas que atentan contra el medio ambiente

FUNDACIÓN UNIVERSITARIA AGRARIA DE COLOMBIA

- UNIAGRARIA -

Asamblea General

Teresa Escobar de Torres
Presidente

Consejo Superior

Álvaro Zúñiga García
Presidente

Teresa Arévalo Ramírez
Teresa Escobar de Torres
Jorge Orlando Gaitán Arciniegas
Héctor Jairo Guarín Avellaneda
Emiro Martínez Jiménez
Álvaro Ramírez Rubiano

Rector

Jorge Orlando Gaitán Arciniegas

Decano de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales

Albino Segura Penagos

Autora/Investigadora

Ana María Cristina De La Cuadra Pigault De Beau

Dirección Editorial

Sandra Edith Nossa M.

Concepto Gráfico

Diseño, Composición e Impresión
Entrelibros e-book solutions
www.entrelibros.co

Diseñadora

Laura García Tovar

Diseño de portada

Gladys Carolina Chavez Caballero

ISBN: 978-958-59092-2-9



La responsabilidad penal de la persona jurídica respecto de las conductas que atentan contra el medio ambiente
by Universidad Agraria de Colombia -UNIAGRARIA-
is licensed under a Creative Commons Reconocimiento-NoComercial-
CompartirIgual 3.0 Unported License.

La publicación 'La responsabilidad penal de la persona jurídica respecto de las conductas que atentan contra el medio ambiente' es producto del área de investigación jurídica de la Universidad Agraria de Colombia -UNIAGRARIA- impreso bajo el ISBN 978-958-59092-2-9 y digital con el ISBN 978-958-59092-4-3, en idioma Español. Es un producto editorial protegido por el Copyright © y cuenta con una política de acceso abierto para su consulta, sus condiciones de uso y distribución están definidas por el licenciamiento Creative Commons (CC).

“Primero, fue necesario civilizar al hombre en su relación con el hombre. Ahora, es necesario civilizar al hombre en su relación con la naturaleza y los animales”.

Víctor Hugo (1802-1885)

Contenido



INTRODUCCIÓN	7
CAPÍTULO 1.	
LOS DELITOS AMBIENTALES	9
1.1 Historia de la legislación ambiental.....	12
1.2 Evolución legal de los delitos que atentan contra el medio ambiente.....	15
1.2.1 Evolución del Decreto Ley 100 de 1980 y de la Ley 491 de 1999.....	16
1.2.2 Evolución de la Ley 599 de 2000 y de la Ley 1453 de 2011	18
CAPÍTULO 2.	
LOS DELITOS DE OMISIÓN	27
2.1 La omisión en el derecho penal	29
2.2 Clases de omisión	31
2.2.1 Omisión propia	31
2.2.2 Omisión impropia.....	32
CAPÍTULO 3.	
LA POSICIÓN DE GARANTE	35
3.1 Fuentes	39
3.2 El Principio de Confianza	41
CAPÍTULO 4.	
LÍNEA JURISPRUDENCIAL	43
4.1 Sentencia 12742 del 4 de abril de 2003, con ponencia del Magistrado Álvaro Orlando Pérez Pinzón	45

4.2	Sentencia 25536 del 27 de julio de 2006, con ponencia del Magistrado Álvaro Orlando Pérez Pinzón.....	47
4.3	Sentencia 34628 del 15 de septiembre de 2010, con ponencia del Magistrado Augusto J. Ibáñez Guzmán.....	48
4.4	Sentencia 34492 del 26 de febrero de 2014, con ponencia del Magistrado Luis Guillermo Salazar Otero.....	49
4.5	Sentencia 35113 del 5 de junio de 2014, con ponencia del Magistrado Eugenio Fernández Carlier.....	51

CAPÍTULO 5.

LA RESPONSABILIDAD PENAL DE LA PERSONA JURÍDICA.....53

5.1	Antecedentes del concepto de la responsabilidad penal de la persona jurídica.....	56
5.2	Origen del concepto de la responsabilidad de la persona jurídica.....	66
5.3	El concepto y aplicación de la responsabilidad penal de la persona jurídica a nivel internacional.....	68
5.4	El concepto de la responsabilidad penal de la persona jurídica en Colombia.....	73
5.5	El modelo chileno.....	76
5.6	El modelo español.....	81

CAPÍTULO 6.

CASO

6.1	Caso Lederspray.....	89
6.2	Caso Colza.....	91

CONCLUSIONES..... 93

REFERENCIAS..... 97

Introducción

La protección al medio ambiente se ha convertido con el paso de los años en un tema de amplia discusión en el ámbito mundial, donde se ha reconocido la importancia del ecosistema para la sobrevivencia del hombre; de esta manera se destaca la jerarquía de los recursos naturales renovables y no renovables, y la preocupación de contera por su preservación, actividad que no ha sido ajena a Colombia, que en consideración a la exuberante y extensa flora y fauna que posee, ha desarrollado diversos programas con los cuales pretende educar a su población acerca del cuidado y la preservación del mismo.

De la mano con lo anterior, el legislador, con el objeto de integrar la protección del medio ambiente en la normativa nacional, dentro de los diversos ordenamientos o jurisdicciones, entre ellos, el penal, ha tipificado progresivamente las conductas que atentan y/o vulneran este bien jurídico. Sin embargo, se aprecia, con inquietud, que el destinatario de la represión social es la persona natural que despliega, ya sea a título de dolo o culpa, cualquiera de los delitos referidos, sin llegar a contemplarse siquiera la responsabilidad penal de la persona jurídica; la cual, en determinados eventos, participa de manera activa en el despliegue de los injustos penales, más cuando se ha expuesto por los medios de comunicación que algunas de las lesiones al ecosistema son ejecutadas en virtud del desarrollo de actividades empresariales.

De esta manera, es indudable que surge la necesidad de la vinculación de la empresa a las indagaciones penales, máxime cuando las conductas delictivas

que se ejecutan por parte de ellas se enmarcan dentro del presupuesto de la necesidad de la sociedad industrializada y tecnológica; esto es por la maximización de los bienes, del beneficio y de los productos.

En este orden, con fundamento en la normativa nacional, la jurisprudencia, la doctrina y el derecho comparado, se pretende establecer si le asiste a la empresa o persona jurídica responsabilidad penal bajo la condición de garante, respecto de aquellas conductas que son desplegadas por personas naturales, que para el caso serían empleados o empresas subordinadas, que en desarrollo del objeto social o de los fines del grupo empresarial lesionen o vulneren el medio ambiente y los recursos naturales; sean estos renovables o no renovables, así como las posibles sanciones a las que se pueden ver sometidas.

CAPÍTULO I

Los delitos ambientales



La preocupación del hombre por la conservación de su entorno data de tiempo atrás; sin embargo, como disciplina científica en términos estrictos es de reciente creación y la protección al medio ambiente mediante la incorporación de leyes en diferentes ordenamientos parte de la Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Medio Ambiente Humano, donde la Asamblea General aprobó la declaración de Estocolmo en 1972 sobre el entorno humano, donde se resalta que el hombre tiene derecho, entre otras garantías, al disfrute de la vida en un adecuado medio ambiente, con precisión se indicó:

“Principio 1°. El hombre tiene derecho fundamental a la libertad, la igualdad y el disfrute de condiciones de vida adecuadas en un medio ambiente de calidad tal que le permita llevar una vida digna y gozar de bienestar, y tiene la solemne obligación de proteger y mejorar el medio ambiente para las generaciones presentes y futuras. A este respecto, las políticas que promueven o perpetúan el *apartheid*, la segregación racial, la discriminación, la opresión colonial y otras formas de opresión, y de dominación extranjera quedan condenadas y deben eliminarse”.

Así, en cumplimiento de esta directriz y en consideración a las diferentes amenazas que sufre el medio ambiente y la toma de conciencia por parte de la humanidad, se incorpora en diferentes legislaciones y de manera reciente en Colombia, a través de la Ley 23 de 1973, el derecho ambiental que pretende a voces de la citada ley “prevenir y controlar la contaminación del medio ambiente, y buscar el mejoramiento, conservación y restauración de los recursos naturales renovables...”¹.

¹ Ley 23 de 1973. Artículo 1° Artículo 1. Es objeto de la presente ley prevenir y controlar la contaminación del medio ambiente, y buscar el mejoramiento, conservación y restauración de los recursos naturales renovables, para defender la salud y el bienestar de todos los habitantes del territorio nacional.

De esta manera, se configuran como objeto de la tutela jurídica los diversos factores y elementos ambientales como el agua, el aire, la flora, fauna, entre otros. Esto es, aquellos recursos naturales que son en sí mismo considerados como tales, sin perjuicio, que por la razón de reconocerlos y protegerlos se amparan a su vez derechos inherentes al ser humano, toda vez que se procura la prolongación de su existencia.

1.1 Historia de la legislación ambiental

Ahora bien, en sus comienzos, la legislación ambiental en Colombia contemplaba sanciones de carácter administrativo y civil respecto de las infracciones al medio ambiente; en otras palabras, si se ocasionaba un daño ambiental la sanción era pecuniaria, esto es, por medio de multas, las cuales no guardaban relación, ni eran proporcionales a la lesión ocasionada. Razones suficientes para que el legislador insertara dentro de la normativa penal las infracciones y delitos contra el medio ambiente, tipificación que tiene génesis en el Código Penal de 1980, donde se describían en el Título III BIS los delitos que atentaban contra los recursos naturales y el medio ambiente, inclusión que se desarrolla en procura de establecer responsabilidad penal, toda vez que, aunado a las sanciones administrativas que eran irrisorias, la responsabilidad del actor se diluía ante la dificultad de establecer la relación de causalidad entre un acto individual determinado y el daño o peligro para la salud del individuo o la colectividad.

Con posterioridad y en virtud de la Ley 491 de 1999 se incluyó, con relación al presente estudio, la figura de la responsabilidad de la persona jurídica, al señalar que la misma podría ser objeto de múltiples sanciones cuando se demostrara que el daño era imputable a la actividad empresarial, disposición que fuera declara inexecutable, pero en la que se indicó:

“Artículo 247-B. Personas jurídicas. <Artículo adicionado por el artículo 26 de la Ley 491 de 1999. El texto es el siguiente:> Para los delitos previstos en los artículos 189, 190, 191 y 197 y en el capítulo anterior, en los eventos en que el hecho punible sea im-

putable a la actividad de una persona jurídica o una sociedad de hecho, el juez competente, además de las sanciones de multa, cancelación de registro mercantil, suspensión temporal o definitiva de la obra o actividad, o cierre temporal o definitivo del establecimiento o de sus instalaciones, podrá imponer sanciones privativas de la libertad, tanto a los representantes legales, directivos o funcionarios involucrados, por acción o por omisión en la conducta delictiva”.

De igual manera, la necesidad de la inclusión de delitos que atentaran contra el medio ambiente en el ordenamiento penal en Colombia también obedeció al reconocimiento de la importancia de esta fuente de vida por vía constitucional, la cual, con timidez, se incluyó desde 1968 y estaba dirigida al aprovechamiento de los recursos naturales y al reconocimiento de la propiedad de los mismos por parte del Estado (Martínez, 2013, p. 23).

Con posterioridad, la Carta de 1991 incluyó un amplio articulado relacionado con contenidos ambientales, razón por la cual ha sido llamada por diversos autores como la ‘Constitución Ecológica’, en consideración a que la jurisprudencia ha identificado al menos 49 normas constitucionales que se refieren directa o indirectamente al medio ambiente; lo que demuestra el empeño por regular la relación de la sociedad con la naturaleza y el medio ambiente, acciones que tienen como presupuesto básico un principio-deber de recuperación, conservación y protección; derechos que si bien fueron inicialmente considerados de tercera generación, en la actualidad han alcanzado un preponderante escalón respecto de la protección que merecen, toda vez que de su cuidado y conservación se soporta el estado social de derecho, bien jurídico, cuya custodia puede ser accionada mediante vía judicial a través de las acciones públicas como la tutela, cumplimiento y populares, entre otros. De esta manera, la Constitución Política Colombiana representa el fundamento hacia un ordenamiento jurídico en la sociedad respecto a los sectores en que estos interactúan, y derechos como la vida y la garantía a exigir su protección deben ser extendidos o prolongados a un derecho colectivo; razón por la cual, a través del artículo 79 de la

Carta Política, se incorpora la protección a un ambiente sano, norma que si bien transforma un bien natural en uno protegido jurídicamente. Su interpretación es ambigua y controvertida, toda vez que se trata de un principio que irradia el ordenamiento jurídico, por ende, obliga a los Estados a proteger las riquezas naturales, y si es necesario hacer ceder los intereses particulares que puedan comprometerlas.

En este orden, por vía constitucional, el medio ambiente constituye un bien jurídico de especial protección, a través del cual se garantiza la preservación de los recursos naturales y la provisión de bienes esenciales para la subsistencia de las generaciones presentes y futuras. Así, frente a una oposición entre el derecho a un medio ambiente sano y la garantía constitucional de situaciones particulares y concretas, prevalece la primacía del medio ambiente por razones de interés general.

En el avance legislativo, el legislador consciente de la importancia de los derechos que rodean el medio ambiente y su impacto en la comunidad, incluyó en el Título XI de la Ley 599 de 2000, aquellas conductas penales o delitos que vulneran los recursos naturales y el medio ambiente; normativa que ha sido objeto de modificación por la Ley 890 de 2004, que aumentó las penas impuestas y, nuevamente, por la Ley 1453 de 2011, que varió en algunos artículos los *quantum* de la pena y amplió en otros el margen de protección.

De manera adicional y para complementar esta protección, a través de la Ley 1333 de 2009, se incorpora a la legislación nacional el régimen de procedimiento sancionatorio ambiental; reglamentación que brindó una pauta para ejercer mecanismos complementarios y de mayor coerción, tanto para industrias como para personas naturales. Política criminal que según Márquez Buitrago (2007, p. 23) “... ha estado basada e influenciada por diversos movimientos internacionales que a una política planificada y dirigida hacia la protección de los intereses fundamentales de la Nación”.

Ahora bien, al profundizar en penalización de las conductas que vulneran las garantías ambientales, es importante resaltar que el derecho penal consti-

tuye un instrumento de última ratio dentro de la política criminal y social adoptada por Colombia. De esta manera, previo a la investigación e imposición de la sanción penal que corresponde, deben ser agotados los otros medios de prevención y control, ya sean administrativos o civiles, como el que contempla la Ley 1333 de 2009, esto en consideración no solo al principio de protección del individuo frente al poder de coerción del Estado, sino también por razones de utilidad y eficacia, en atención a que las conductas descritas en el código de las penas son de resultado; es decir, se considera vulnerado el bien jurídico tutelado cuando en efecto se produce el daño, y si bien la tipificación de las conductas conlleva una función disuasiva, su efectividad se ha visto mermada por la escasa o poca reacción social y más por la evidente ausencia de una política estatal, encaminada a enfrentar y solucionar de manera integral la problemática ambiental. Acciones que eventualmente podrían ser tomadas en la medida que el legislador, acorde a las nuevas tendencias delictuales, actualice la normatividad ambiental y tenga, además, el poder suficiente, la capacidad logística, técnica y financiera para investigar, descubrir y sancionar a las diferentes organizaciones criminales.

Corolario a lo anterior, quienes incurren en la comisión de actividades delictivas, no solo resultan ser penalmente responsables, sino que aunado a ello deben resarcir en su totalidad los daños que dicho actuar ha generado a la comunidad. De otro lado, la responsabilidad penal es compartida por las diferentes autoridades administrativas y las encargadas de controlar la producción de riesgos que, como custodias del bien jurídico tutelado y al omitir los deberes propios de su cargo, pueden ser sancionadas de igual manera al no evitar la comisión del hecho que se reprocha (Fiscalía General de la Nación, 2013, p.1).

1.2 Evolución legal de los delitos que atentan contra el medio ambiente

Esta intervención del derecho penal en la protección del medio ambiente ha tenido una significativa evolución en el ordenamiento legal colombiano, específicamente desde el Decreto Ley 100 de 1980, donde se consagran los recursos

naturales como un bien jurídico objeto de tutela y protección judicial en el título III bis el cual fuera modificado por la Ley 491 de 1999, sin embargo, contempló conductas como el ilícito aprovechamiento de recursos naturales², la ilícita ocupación de parques y zona de reserva forestal³, la explotación de yacimiento minero⁴, la propagación de enfermedad en los recursos naturales⁵, la omisión de información, el daño en los recursos naturales⁶ y la contaminación ambiental⁷, pero en especial y para efectos de este escrito, contempló la vinculación y la sanción de las personas jurídicas⁸ al señalar que cuando el hecho delictivo sea imputable a la actividad de una persona jurídica o sociedad, aunado a las sanciones económicas y la cancelación de registro mercantil o suspensiones temporal o definitiva de la obra o establecimiento, puede privarse de la libertad a los representantes legales, directivos o funcionarios involucrados, ya sea por acción o por omisión en el hecho que se reprocha.

1.2.1 Evolución del Decreto Ley 100 de 1980 y de la Ley 491 de 1999

Como se indicó en líneas anteriores, la Ley 491 de 1999 modificó las normas respecto a la tipificación y sanción de conductas que lesionaban el bien jurídico del medio ambiente, cambios que se perciben en la descripción de los diferentes tipos penales que a continuación se describen. Adicional a lo anterior, esta norma fue importante e innovadora en la medida que creó el seguro ecológico, como mecanismo que permitiera cubrir los perjuicios cuantificables como consecuencia de un daño ambiental⁹.

² Decreto Ley 100 de 1980. Artículo 242.

³ Decreto Ley 100 de 1980. Artículo 243.

⁴ Decreto Ley 100 de 1980. Artículo 244.

⁵ Decreto Ley 100 de 1980. Artículo 245.

⁶ Decreto Ley 100 de 1980. Artículo 246.

⁷ Decreto Ley 100 de 1980. Artículo 247.

⁸ Decreto Ley 100 de 1980. Artículo 247 B.

⁹ Ley 491 de 1999. Artículo 1.

Artículo	Decreto Ley de 1980	Ley 491 de 1999	Modificación
244	Ilícito aprovechamiento de recursos naturales.	Ilícito aprovechamiento de recursos biológicos.	Varió algunos verbos rectores y aumentó las penas de prisión y multa.
245	Ocupación ilícita de parques y zonas de reserva forestal.	Invasión de áreas de especial importancia ecológica.	Modificó los verbos rectores y amplió los espacios de protección. Adicional a lo anterior, incrementó las penas de prisión y multa.
244	Explotación ilícita de yacimiento minero.	Explotación o exploración minera o petrolera.	Amplió el campo de acción a recursos mineros e hidrocarburos, pero disminuyó las penas de prisión y multa.
245	Propagación de enfermedades en los recursos naturales.	Manejo ilícito de microorganismos nocivos.	Amplió los verbos rectores, mantuvo la pena de prisión igual, pero aumentó la pena de multa.
245 B		Omisión de información.	Se adicionó este artículo, el cual contempla la responsabilidad penal por omisión del administrador, representante legal, director, entre otros, cuando teniendo el conocimiento de presencia de plagas o enfermedad infectocontagiosas, no de aviso a las autoridades.

246	Daño en los recursos naturales.	Se derogó en totalidad.	Contemplaba una pena de 1 a 6 años de prisión y multa de 20 millones a quien destruyera, inutilizara o efectuara otra actividad similar, los recursos naturales.
247	Contaminación ambiental.	Contaminación ambiental.	La norma anterior hacía referencia al ambiente en general, la modificación consistió en la precisión de los elementos sujetos a protección como la atmósfera, el suelo, subsuelo, entre otros. De manera adicional, aumentó las penas de prisión y multa.

1.2.2 Evolución de la Ley 599 de 2000 y de la Ley 1453 de 2011

Con la expedición de la Ley 599 de 2000 se efectuó una modificación a los delitos que tutelan el medio ambiente, consagrando once tipos penales, los cuales no deben ser entendidos o interpretados de manera aislada como principios de una persona individualmente considerada, ni tampoco como pertenecientes a una colectividad; todo lo contrario, la correcta apreciación de este bien jurídico debe hacerse en el marco de una estrecha relación con las bases de la existencia y funcionamiento del sistema democrático, esto en el entendido que su desarrollo estará fundamentado en la dignidad humana, razón por la cual se denominan bienes jurídicos colectivos.

Los delitos que la Ley 599 de 2000 incorporó al sistema penal, y las conductas que fueron modificadas por la Ley 1453 de 2011 al incrementar la sanción penal y adicionar algunos verbos rectores, se aprecian a continuación: **Evolución de la Ley 599 de 200 y la Ley 1453 de 2011**

Conducta punible	Verbos	Prohibiciones a los recursos naturales	Sanción	Reforma Ley 1453 de 2011
Ilícito aprovechamiento de los recursos naturales renovables (Art. 328).	Introduzca, explote, transporte, trafique, comercie, aproveche o se beneficie.	Recursos fáunicos, forestales, florísticos, hidrobiológicos de especie amenazada o en vía de extinción o de los recursos genéticos.	En prisión de dos (2) a cinco (5) años, y multa hasta de diez mil (10.000) salarios mínimos legales mensuales vigentes.	La pena se aumentó de cuatro (4) a nueve (9) años, y la multa hasta de 35.000 salarios mínimos legales mensuales vigentes. De manera adicional contempla un incremento punitivo de una tercera parte a la mitad, cuando las especies estén categorizadas como amenazadas, en riesgo de extinción o de carácter migratorio, raras o endémicas del territorio colombiano.

<p>Violación de fronteras para la explotación de recursos naturales (Art. 329).</p>	<p>Explotación</p>	<p>Recursos naturales, entendiendo todos los componentes renovables o no renovables.</p>	<p>Prisión de cuatro (4) a ocho (8) años, y multa de 100 a 30.000 salarios mínimos legales mensuales vigentes.</p>	<p>La pena se aumentó de 64 a 144 meses, y la multa de 133.33 a 45.000 salarios mínimos legales vigentes.</p>
<p>Manejo ilícito de microorganismos nocivos (Art. 330).</p>	<p>Introduzca, manipule, experimente, inocule o propague.</p>	<p>Especies, microorganismos, moléculas, sustancias.</p>	<p>Prisión de dos (2) a seis (6) años, y multa de trescientos (300) a diez mil (10.000) salarios mínimos legales mensuales vigentes.</p>	<p>La pena se aumentó de 60 a 108 meses, y la multa de 133.33 a 15.000 salarios mínimos legales vigentes.</p>
<p>Daños en los recursos naturales (Art. 331).</p>	<p>Destruya, inutilice, haga desaparecer.</p>	<p>Recursos naturales, pero específicamente áreas protegidas.</p>	<p>Prisión de dos (2) a seis (6) años, y multa de cien (100) a diez mil (10.000) salarios mínimos legales mensuales vigentes.</p>	<p>Incremento punitivo de 48 a 108 meses, y multa 133.33 a 15.000 salarios mínimos legales vigentes. Asimismo, adicionó un aumento punitivo de una tercera parte a la mitad cuando se afecten ecosistemas naturales, calificados como estratégicos, que hagan parte del Sistema Nacional, Regional y Local de las áreas especialmente protegidas.</p>

<p>Contaminación ambiental (Art. 332).</p>	<p>Contamine</p>	<p>El aire, la atmósfera o demás componentes del espacio aéreo, el suelo, el subsuelo, las aguas</p>	<p>Prisión de tres (3) a seis (6) años, y multa de cien (100) a veinticinco mil (25.000) salarios mínimos legales mensuales vigentes.</p>	<p>La pena se aumentó de 55 a 112 meses, y multa de 140 a 50.000 salarios mínimos legales mensuales vigentes.</p> <p>Asimismo, se adicionaron las causales de agravación de pena en los siguientes eventos:</p> <ul style="list-style-type: none"> - Cuando la emisión o el vertimiento supere el doble de lo permitido por la normatividad existente o haya infringido más de dos parámetros. - Cuando la contaminación, descarga, disposición o vertimiento se realice en zona protegida o de importancia ecológica. - Cuando la industria o actividad realice clandestina o engañosamente los vertimientos o emisiones. - Que se hayan desobedecido las órdenes expresas de la autoridad administrativa de corrección o suspensión de las actividades tipificadas en el artículo anterior. - Que se haya ocultado o aportado información engañosa o falsaria sobre los aspectos ambientales de la misma.
--	------------------	--	---	--

<p>Contaminación ambiental por residuos sólidos peligrosos (Art. 332 a).</p>	<p>Artículo adicionado por el artículo 35 de la Ley 1453 de 2011. El que con incumplimiento de la normatividad existente almacene, transporte o disponga inadecuadamente, residuo sólido, peligroso o escombros.</p>	<p>Calidad de los cuerpos de agua, el suelo o el subsuelo.</p>	<p>Prisión de dos (2) a nueve (9) años, y multa de 133.33 a cincuenta mil 50.000 salarios mínimos legales mensuales vigentes. La pena se aumentará de una tercera parte a la mitad cuando en la comisión de cualquiera de los hechos descritos en el artículo anterior se ponga en peligro la salud humana.</p>	
<p>Contaminación ambiental culposa por explotación de yacimiento minero o hidrocarburo (Art. 333).</p>	<p>Explorar, explotar o extraer yacimiento minero o de hidrocarburos.</p>	<p>Contamine aguas, suelo, subsuelo o atmósfera.</p>	<p>Prisión de dos (2) a cinco (5) años, y multa de cien (100) a cincuenta mil (50.000) salarios mínimos legales mensuales vigentes.</p>	<p>Aumentó la pena de cinco (5) a diez (10) años, y multa de 30.000 a 50.000 salarios mínimos legales mensuales vigentes.</p>
<p>Experimentación ilegal en especies animales o vegetales (Art. 334).</p>	<p>Realice experimentos, introduzca o propague.</p>	<p>Especies animales, vegetales, hidrobiológicas o agentes biológicos o bioquímicos.</p>	<p>Prisión de dos (2) a seis (6) años y multa de cincuenta (50) a doscientos (200) salarios mínimos legales mensuales vigentes.</p>	<p>Aumentó la pena de prisión de 60 a 144 meses, y multa de 133.33 a 50.000 salarios mínimos legales mensuales vigentes.</p>

<p>Ilícita actividad de pesca (Art. 335).</p>	<p>Pesque, comercialización, transporte, o almacena-je.</p>	<p>Ejemplares o productos de especies vedadas o en zonas o áreas de reserva, o en épocas vedadas, en zona prohibida, o con explosivos, sustancia venenosa.</p>	<p>Prisión de uno (1) a tres (3) años, y multa de diez (10) a cincuenta mil (50.000) salarios mínimos legales mensuales vigentes.</p>	<p>Aumentó la pena de 48 a ciento ocho 108 meses, y multa hasta de 50.000 salarios mínimos legales mensuales vigentes.</p>
<p>Caza ilegal(Art. 336).</p>	<p>Exceder o cazar en época de veda.</p>	<p>Fauna y flora que no ha tenido el proceso de domesticación.</p>	<p>Incurrirá en prisión de uno (1) a tres (3) años, y multa de veinte (20) a quinientos (500) salarios mínimos legales mensuales vigentes.</p>	<p>Aumentó la pena de 16 a 54 meses, y multa de 26.66 a 750 salarios mínimos legales mensuales vigentes.</p>
<p>Invasión de áreas de especial importancia ecológica (Art. 337).</p>	<p>Invada</p>	<p>Reserva forestal, resguardos o reservas indígenas, terrenos de propiedad colectiva de las comunidades negras, parque regional, área o ecosistema de interés estratégico o área protegida.</p>	<p>Incurrirá en prisión de dos (2) a ocho (8) años, y multa de cien (100) a cincuenta mil (50.000) salarios mínimos legales mensuales vigentes.</p>	<p>Aumentó la pena de 48 a 144 meses, y multa de 133.33 a 50.000 salarios mínimos legales mensuales vigentes.</p>

Explotación ilícita de yacimiento minero y otros materiales (Art. 338).	Explote, explore o extraiga.	Yacimiento minero o explote arena, material pétreo o de arrastre de los cauces y orillas de los ríos.	Prisión de dos (2) a ocho (8) años, y multa de cien (100) a cincuenta mil (50.000) salarios mínimos legales mensuales vigentes.	Aumentó la pena de 32 a 144 meses, y multa de 133.33 a 50.000 salarios mínimos legales mensuales vigentes.
---	------------------------------	---	---	--

Se desprende de la lectura de las conductas relacionadas por el código de las penas, que la afectación o daño en el ambiente perjudica no solo a los recursos naturales, sino a todo el conglomerado social; de esta manera, al tratarse de bienes jurídicos colectivos objeto de amplia protección, cualquier persona está legitimada para activar el aparato jurisdiccional en pro de su protección y exigir de contera la reparación de los daños causados al medio ambiente.

De otro lado, la carga de la investigación en cabeza de la Fiscalía General de la Nación es compleja, toda vez que resulta perentorio demostrar el nexo causal entre el involucrado o indiciado con el hecho que se endilga, donde el daño ambiental es el perjuicio que se causa al medio ambiente o a sus componentes.

Ahora bien, es necesario en este estudio efectuar una especial consideración respecto de las conductas que se desprenden de la explotación lícita, toda vez que cualquier lesión que se genere tiene el carácter de conducta antijurídica, por lo que no puede interpretarse o entenderse que la obtención del permiso o concesión del Estado significa un salvoconducto o la impunidad para la comisión de toda suerte de actividades que dañan, en ocasiones, de manera irreparable, el medio ambiente; toda vez que es la misma Carta Constitucional que ordena al Estado, en punto al ambiente y al aprovechamiento y explotación de recursos naturales, sancionar los comportamientos que infrinjan las normas legales vigentes y desarrollar estrategias de prevención y control de los factores de deterioro ambiental, así como exigir la reparación de los daños causados.

Así se aprecia que el interés del Estado en la protección del medio ambiente por vía penal es relativamente novedosa y visionaria, al contemplar desde el Código Penal de 1980 la vinculación y sanción de la persona jurídica, toda vez que son las grandes empresas, que en desarrollo de su objeto social, ampliación de esquemas y búsqueda de productividad, lesionan y dañan el ecosistema. Figura que fuera más adelante declarada inexequible, pero que necesariamente debe incorporarse al ordenamiento penal para evitar, como se ha señalado en líneas anteriores, la impunidad.

CAPÍTULO II

La omisión en el derecho penal colombiano



El derecho penal colombiano señala que la acción que se reprocha puede ser ejecutada por vía de acción o por vía de omisión, de donde se entiende que la acción es la conducta voluntaria del ser humano, que consiste en un movimiento de su organismo destinado a producir cierto cambio en el exterior del mundo, de donde se genera como consecuencia la norma prohibitiva (Teoría de la Causalidad).

De esta manera se infiere que la conducta activa debe ser voluntaria con el ánimo o la intención, de lo contrario, si es involuntaria, se excluiría del campo penal o delictivo como quiera que haría parte de una circunstancia eximente de responsabilidad como el caso fortuito descrito en el numeral primero del artículo 32 de la Ley 599 de 2000 o Código Penal. En este orden, la conducta activa debe materializarse en el mundo exterior, por cuanto si la misma ocurre en el fuero interno se excluye del campo delictivo.

Aunado a lo anterior, es necesario aclarar que la acción que se despliega debe estar dominada por la voluntad, hecho que de contera excluye la conducta mecánica como en los supuestos de fuerza irresistible, donde la condición de fuerza proviene del exterior y actúa materialmente sobre el agente; de igual manera respecto del acto reflejo que es la reacción automática y simple a un estímulo, o los actos realizados en plena inconciencia como el sueño, el sonambulismo y el hipnotismo, hechos donde no existe conducta voluntaria y por lo tanto, no hay delito.

2.1 La omisión en el derecho penal

Corolario a lo expuesto, la acción por omisión se define por el legislador como el hecho de no hacer algo que el ordenamiento jurídico esperaba que el sujeto hiciese, supuesto que vulnera la norma imperativa.

De la definición anterior, se desprende los siguientes elementos que para el estudio resultan ser relevantes tales: (i) La inactividad o abstención voluntaria que se da en los delitos de simple actividad. (ii) El resultado antijurídico. En otras palabras, la producción de resultado que el omitente tiene el deber de impedir. (iii) La relación de causalidad; esto es, el resultado antijurídico debe ser consecuencia del comportamiento omisivo.

En este orden, se aprecia con claridad que los conceptos de acción y omisión no son semejantes, y así lo destaca el código de las penas al señalar en el artículo 25 *ibídem* que “la conducta punible puede ser realizada por acción o por omisión”. De esta manera, el criterio diferenciador debe buscarse no en el terreno de pre-jurídico, sino en el plano normativo, concretamente en la naturaleza y contenido de las normas jurídicas reguladoras de conductas humanas.

Al respecto, estas normas, específicamente las del ordenamiento penal, pueden ser prohibitivas cuando su descripción comporta una sanción penal; de esta manera, se busca como política criminal que el destinatario se abstenga de realizar el comportamiento activo regulado. De igual forma, las normas pueden ser perceptivas, llamadas así por cuanto la norma se quebranta mediante la omisión de la acción exigida por el orden jurídico; así, el injusto típico del delito activo tiene su origen en una norma prohibitiva, mientras la omisión tiene por base una norma perceptiva.

Contrario a lo expuesto, se han levantado varias hipótesis en las que resulta discutible la determinación de la modalidad de comportamiento que realiza el supuesto de hecho del correspondiente tipo legal, sobre todo en materia de delitos culposos, en los que la caución positiva –comisión- del resultado dañoso es, a menudo, la consecuencia de una infracción del deber de cuidado y que se puede asimilar a la omisión. A manera de ejemplo como el caso del excursionista que enciende el fuego para calentar su alimento pero luego no lo apaga y genera un incendio.

De esta manera, se observa que la importancia práctica de trazar la línea divisoria entre la acción y omisión radica en las mayores exigencias típicas de la

delincuencia por omisión y especialmente en las hipótesis de comisión por omisión, donde debe examinarse la concurrencia de elementos tales como la posición de garante, la fuente de la misma, el principio de confianza, entre otras, que condicionan su equiparación jurídica con los tipos activos. No obstante, en caso de duda, la opinión dominante considera que se debe apreciar un tipo penal activo desplazado al omisivo.

2.2 Clases de omisión

Al seguir la línea de profundización respecto al presupuesto de la omisión y con el objeto de categorizar y brindar claridad, se ha definido que la misma puede ser propia e impropia.

2.2.1 Omisión propia

Se denomina que la omisión será propia cuando el mismo tipo penal la consagre expresamente como la omisión de socorro prevista en el artículo 131 de la Ley 599 de 2000; la omisión de medidas de socorro y asistencia humanitaria (Art. 152 *ibídem*); la omisión de protección a la población civil (Art. 161 *ibídem*); la omisión de denuncia particular (Art. 441 *ibídem*), entre las más relevantes.

Este tipo de omisión se caracteriza por los elementos que a continuación se relacionan:

(i) Situación típica o de peligro

También denominada supuesto de hecho, este elemento hace relación a la prevención que origina el deber de la realización de la conducta, de modo que alude a la existencia de una situación de peligro para un bien jurídico. Las circunstancias fácticas del tipo que han de eliminarse, modificarse, protegerse o en general versen influidas por la acción prescrita o mandada.

(ii) No realización de la acción prescrita o mandada

Este elemento se traduce en la infracción del deber de actuar impuesto de manera expresa por la norma derivado de la situación típica. La acción mandada cuya comisión es indispensable para la estructuración del tipo.

(iii) Capacidad individual para la realización de la conducta

Este elemento del tipo remite a examinar las circunstancias en las cuales tuvo lugar la conducta omisiva, de forma tal que para la configuración del tipo objetivo se requiere establecer que el sujeto estuvo en la posibilidad, física y psicológica de realizar la conducta mandada.

Acorde a lo expuesto, al hacer referencia a la omisión propia, debe verificarse el cumplimiento de los supuestos o características antes señaladas en pro de no vulnerar el principio de legalidad y efectuar imputaciones o endilgar responsabilidad que a futuro van a ser revocadas por nulidad.

2.2.2 Omisión impropia

Se considera que se está frente a la figura de omisión impropia cuando la misma no está consagrada explícita en un tipo penal y sea necesario inferirla de una conducta que en su generalidad es de resultado. Valga la pena señalar que esta clase de omisión recibe el nombre de comisión por omisión, clásico ejemplo cuando la madre descuida al hijo menor al borde de un estanque y este cae y se ahoga.

En este orden de ideas y desde un punto de vista formal, se diferencia la acción de propia de la impropia por cuanto la primera de ellas se encuentran consagrada en el tipo penal, mientras que la impropia no, criterio externo formal o positivista acuñado por Armin Kaufmann; sin embargo, ha sido objeto de fuertes críticas, toda vez que se objeta por un sector doctrinal al señalar que las omisiones impropias de Kaufmann se encuentran expresamente tipificadas en la medida que no es posible hablar de tipificaciones no expresas y, en cualquier

caso, afirmar que no se hallan tipificadas implica estimar que en su punición inciden consideraciones de analogía contra reo, lo que resulta inadmisibile.

Sin embargo, como pone de presente Silva (2013), se considera que si bien resulta incorrecto hablar de tipificaciones no expresas, la distinción entre omisión propia e impropia se dará a partir del grado de determinación o concreción de la conducta, pues no queda duda que en los delitos de omisión propia, la conducta se encuentra más determinada que en los delitos de omisión impropia y es allí donde debe buscarse el criterio de distinción.

Se desprende de lo anterior, que la figura de la omisión impropia exige para su configuración o estructuración los elementos que a continuación se relacionan:

(i) La situación típica–posición de garante

En este evento, la situación fáctica es concreta, por lo que es necesario que sobre el sujeto concurra un deber jurídico especial derivado de una posición de garante, en otras palabras, de la obligación que le asiste de evitar el resultado. En esta clase de eventos, es decir, en los delitos de comisión por omisión, es acertado imputar el resultado al sujeto que lo ha evitado o no ha desplegado aquella acción respecto de la cual tenía la obligación de hacerlo. Al respecto y para mayor claridad, es necesario destacar la diferencia entre deber de actuar y posición de garante, donde el primero de ellos determina a que está obligado a evitar el sujeto, el segundo, señala quien es la persona obligada, esto se refiere a la posición social específica que sustenta la imposición del deber de cuidado.

(ii) La no realización de la acción mandada–producción de un resultado típico

La ausencia de acción mandada debe producir un resultado típico puesto que, según un importante sector de la doctrina, para la estructuración del tipo es indispensable la verificación de un resultado material, motivo por el cual se habla de delitos de comisión por omisión de resultado. En el sentido de la imputación objetiva de los delitos de omisión se requiere constatar que

el resultado es, de una parte, la plasmación de una omisión típica y de otra, la concreción de la omisión de un deber de garante específico del sujeto.

(iii) Capacidad individual de realización de la conducta y de evitación del resultado

Este elemento impone la necesidad de verificar que el sujeto, en la posición que se encontraba, podría haber realizado las acciones pertinentes en aras de evitar la producción del resultado.

Ahora bien, la omisión en el campo penal ha sido objeto de discusión por diversos doctrinantes, quienes se han preocupado por definir y aclarar el concepto de la misma, al respecto Jesús María Silva (2013) considera que existen varias clases que para el tema de estudio vale la pena traer a consideración, como las omisiones puras generales que obedecen a presupuestos de solidaridad general y que tienen como finalidad la protección de bienes jurídicos individuales, acontecimientos que están expresamente tipificadas y no tienen un sujeto activo cualificado.

De otro lado, considera el doctrinante respecto de las omisiones puras de garante o de omisión grave intermedia, que la existencia de éstas se fundamenta en una base funcional específica, pues solo pueden ser realizadas por un círculo especial de sujetos, razón por la cual revisten de mayor gravedad, sin equipararse a la caución activa del resultado.

Para finalizar, las omisiones referidas al resultado se caracterizan, a voces del doctrinante, en que se imputa en ellas un resultado que se separa de la conducta realizada, razón por la cual se edifican sobre la existencia de una base funcional específica y sólo debe ser ejecutada por sujetos activos cualificados o sobre quien repose el deber de cuidado.

De esta manera, se define la esencia de la ocurrencia de los delitos por omisión acorde a lo que contempla el legislador en el ordenamiento penal colombiano.



CAPÍTULO III

La posición de garante

La figura de la posición de garante ha sido definida en Colombia por vía jurisprudencial, al señalar que trata de aquella situación en la que se halla una persona, en virtud de la cual “tiene el deber jurídico concreto de obrar para impedir que se produzca un resultado típico que es evitable”¹⁰. Descripción que enmarca la trascendencia que este concepto ha tenido en la tipicidad del Código Penal desde 1974, donde se manifestaba en términos de obligación legal y obligación jurídica.

Ahora, el deber jurídico en el que se sustenta la posición de garante, establecido por la Constitución Política, en su artículo 95-2, con la tipificación del principio de solidaridad, es un valor social que pretende facilitar la comunicación desde el “punto de partida del reconocimiento de la realidad del otro y la consideración de los problemas no ajenos”; de donde se forman los derechos sociales en los cuales las obligaciones se imputan a sujetos, extendiéndose a las relaciones privadas. Dicho de otra manera, es la situación en la cual se encuentra el sujeto en virtud de obrar en concreto para impedir un caso típico que es evitable, obligación que le ha sido entregada por vía constitucional o legal, de donde se predica la comisión del hecho que se reprocha, dado que se abstiene de actuar para impedir un resultado a causa de un acto que es de carácter ofensivo, argumentos que fueron expuestos por la Sala de Casación Penal-CSJ, en sentencia del 27 de julio de 2006, y en la Corte Constitucional, en sentencia C-1148 de 2008.

En consonancia con lo expuesto, la figura del garante se incluyó por el legislador en el artículo 25 del Código Penal al contemplar que “quien tuviere el deber jurídico de impedir un resultado perteneciente a una descripción típica y no lo llevara a cabo, estando en posibilidad de hacerlo, quedará sujeto a la pena contemplada en la respectiva norma penal...”. Para efectos de claridad,

¹⁰ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, Proceso 26409 (M.P. Sigfredo Espinoza Pérez, febrero 4 de 2009).

el deber jurídico lo ostenta el garante, sin embargo, cabe anotar que existe una diferencia dependiendo del puesto en que éste se encuentre; es decir, no es lo mismo predicar tal posición cuando el garante tiene a su cargo una fuente de peligro en constancia de los bienes jurídicos, que cuando el garante tiene a su cargo el bien jurídico frente a peligros que en su entorno lo amenazan. Aspectos que contempla la Ley en el precitado artículo 25 ídem al señalar: (...) “A tal efecto, se requiere que el agente tenga a su cargo la protección en concreto del bien jurídico protegido, o que se le haya encomendado como garante la vigilancia de una determinada fuente de riesgo, conforme a la Constitución o a la ley.”, presupuestos que determinan la posición del agente en pro de una adecuada calificación jurídica por parte del operador judicial.

Ahora bien, la figura de garante también se ha definido como la arrogación voluntaria de la protección real de una persona o de una fuente de riesgo dentro del propio ámbito de dominio, descripción que contempla varios eventos que es necesario resaltar. El primero de ellos referente a la protección de un bien jurídico en virtud de la adjudicación, la cual puede ser por vía de contrato ya sea expreso o tácito; asimismo, la vigilancia de una fuente de peligro que abarca situaciones en las que el individuo tiene a su cargo dicha función, como la vigilancia de objetos, animales y en algunos casos personas, y, para finalizar, la estrecha comunidad de vida entre personas.

Sobre este último aspecto, es decir, la estrecha comunidad de vida, resulta necesario señalar que para su configuración es imperioso demostrar la existencia de una afectiva relación entre dos o más personas, por lo que se descarta cualquier simple vinculación, la cual quedaría en un plano estrictamente formal; asimismo, ese estrecho lazo conlleva el ejercicio de un rol especial y relevante, con factores claramente delimitados como son el haber entablado una relación intersubjetiva, que independiente del contexto social infiera la conformación de una existencia en común; de igual manera, implica la realización de una conducta anterior a la situación de necesidad, que según la configuración del mundo en común hubiere generado confianza y, para finalizar, la promesa de auxilio frente a un peligro futuro.

De esta manera se desecha la estructuración de una comunidad de vida en situaciones en las cuales, a pesar de existir una relación intersubjetiva, no se logra definir o establecer, el ejercicio de un rol especial por parte de los sujetos que forman parte de ella.

Con fundamento en lo antes expuesto, se desprende que el garante tiene la función de protección respecto del bien jurídico, de esta manera y, ante el desarrollo de una acción respecto de la cual se pueda generar un peligro para los mismos, se aprecia el objetivo primordial de la comunidad cual es la prestación del auxilio mutuo en caso de necesidad. Sin embargo, es pertinente señalar que quedan fuera de la protección penal situaciones en las cuales la comunidad sirve para fines delictivos, como quiera que esta eventualidad, el derecho no garantiza la constancia en los roles.

En similares términos y dentro del estudio de la posición de garante, es viable traer a colación el precedente de situaciones antijurídicas de riesgo próximo para el bien jurídico, presupuesto referente a comportamientos precedentes que han creado una situación de peligro próximo para el bien tutelado; acciones que claro está, deben tener carácter antijurídico, por ende, no es acertado señalar la existencia de la garantía tratándose de comportamientos que se encuentren dentro del riesgo permitido, pero que a su vez ponen o dejan en riesgo, bienes jurídicos ajenos. Así, el comportamiento precedente puede generar tanto deberes de aseguramiento en el tráfico, como deberes de salvamento, circunstancia que dependerá de la fuente de peligro, respecto si ésta logró o no alcanzar una órbita de organización ajena.

3.1 Fuentes

En consideración a lo expuesto, se aprecia que la figura de la posición de garante se sustenta por la doctrina en varias fuentes a saber:

- (i) La teoría formal del deber jurídico o fuente formal

Jiménez de Asua destaca que los delitos de omisión y por ende, la posición de garante, se fundan en una acción esperada que se omite, lo que sin du-

das conlleva la afectación de un bien jurídico que se encuentra tutelado, por lo que resulta indispensable, para efectos de endilgar responsabilidad penal, establecer relación de causalidad entre la acción omitida, el titular y la afectación del bien jurídico.

De esta manera, la omisión se equipararía a la existencia de un deber jurídico de actuar otorgado por la ley, el contrato, un hecho precedente y la causalidad hipotética.

(ii) La teoría material o de las funciones

Esta teoría fue definida por Juan Carlos Forero (2002) al considerar que la posición de garante, desde la perspectiva del sentido social de los diferentes deberes, es “la relación funcional materialmente existente entre una persona y determinados bienes jurídicos”; de donde se considera, que un sujeto, llamado garante funcional, puede ostentar deberes de protección de tal bien o deberes de vigilancia de determinadas fuentes de peligro que amenacen lesionar tales bienes (Forero, 2002, pp. 64-65).

De otro lado, la posición de garante, así como la obligación y consecuencias que esto implica no ha sido un concepto de discusión interna. Doctrinantes extranjeros han expuesto sus conceptos al señalar, entre otros, que lo decisivo para la posición de garante no es la validez del contrato concluido, sino que aquella se basa más bien en la asunción real, de ahí que el deber de garante pueda, excepcionalmente, prolongarse más allá del tiempo de validez del contrato, pero sin traspasar los límites del mismo. (Jescheck, 1964, p. 567).

A su vez, Mir Puig (1996) refiere que esta especial figura solo se origina en la persona que asume la protección “*en cuanto lleve al sujeto protegido a una situación de decisiva dependencia respecto del primero*”; por lo que debe tenerse en cuenta que no es necesaria la aquiescencia del sujeto protegido, en la medida que éste puede ser un incapaz o un menor de edad. Por su parte, Gimbernat (1999, p. 295) señala que la comunidad en peligro solo puede fundamentar una

posición de garante cuando se trata de una empresa arriesgada concertada por anticipado y no cuando se ha originado de una mera causal.

Ahora, concordante con lo que se ha señalado, uno de los aspectos relevantes de la figura en estudio es el deber de vigilancia de determinadas fuentes de riesgo para predicar así la responsabilidad o no de la persona. En esa medida, si el sujeto tiene el deber de vigilar una fuente de riesgo para determinados bienes jurídicos, ya sea porque esa obligación fuere endilgada previamente o creada por éste a raíz de la una conducta precedente, será responsable por los resultados lesivos que se desprendan de la omisión.

Para brindar claridad, si la vigilancia trata de una fuente de riesgo preexistente; es decir, que no fue creada por la conducta del sujeto sino que la misma existía antes de la vinculación o presencia del individuo, éste tiene el deber de evitar que el peligro que emana de la fuente se transforme en lesión de los bienes jurídicos tutelados o protegidos.

3.2 El principio de confianza

Acorde a los criterios jurisprudenciales el principio de confianza “opera en una comunidad determinada de interrelación, cuando quien realiza el riesgo tolerado conforme a las normas que disciplinan la actividad correspondiente puede esperar que quienes intervienen en el tráfico jurídico también observen a su vez las reglas pertinentes, de modo que no se le puede imputar un resultado antijurídico en desarrollo de la actividad riesgosa permitida conforme al deber de atención, si en ésta interfiere un tercero que desatiende la norma de cuidado que le es exigible, o si a pesar de no atender la norma de cuidado esta desatención no fue determinante en tal producto, sino la injerencia, dolosa o culposa, de ese tercero” (sentencia de única instancia, del 17 de septiembre del 2003, radicado 17.765)¹¹.

¹¹ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, Proceso 22941 (M.P. Álvaro Orlando Pérez Pinzón. Abril 20 de 2006).

De esta manera y acorde a los lineamientos jurisprudenciales antes mencionados, la determinación de la efectividad del principio de confianza se encuentra guiada por la apreciación racional y ponderada de las pautas que la experiencia brinda o de las específicas condiciones en que se desenvuelve una actividad u organización determinada, esto en consideración que se trata de elementos que posibilitan señalar si una persona, al observar y cumplir las reglas de comportamiento que de ella se espera, está autorizada para confiar en que el dolo o la culpa de los demás que interactúan en el tráfico jurídico no la van a afectar.

CAPÍTULO IV



Línea
jurisprudencial

En los capítulos anteriores se ha hecho referencia a la figura especial de la comisión por omisión y la posición de garante, donde se han traído a colación diversos criterios doctrinales y algunos jurisprudenciales en aras de brindar claridad y fijar una postura al respecto. Sin embargo, con el propósito de complementar tal estudio, es necesario traer a colación la línea jurisprudencial que ha construido la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, la cual coadyuvará a establecer la interpretación que se busca como objetivo dentro del presente escrito.

4.1 Sentencia 12742 del 4 de abril de 2003, con ponencia del Magistrado Álvaro Orlando Pérez Pinzón

Este pronunciamiento centra su estudio en la comisión por omisión descrita en el artículo 21 del Código Penal de 1980, al resaltar que se incurre en tal reprochable actividad, “Cuando se tiene el deber jurídico de impedir el resultado, no evitarlo, pudiendo hacerlo, equivale a producirlo”; razón por la cual queda sujeto a la pena prevista en la norma que corresponde con un requisito adicional y es que la persona tenga a su cargo la protección en concreto del bien jurídico, o en palabras directas de la Corporación: “que se le haya encomendado como garante la custodia o vigilancia de una determinada fuente de riesgo, conforme con la Constitución o la ley”.

En la precitada decisión, llama la atención para efectos de estudio, la consideración relacionada con la ‘conducta omisiva de ayuda’, donde se predicen las características generales de complicidad y que a juicio de la Alta Corte son las siguientes:

(...)

“a) Que exista un autor -o varios-.

b) Que los concurrentes -autor y cómplice- se identifiquen en cuanto al delito o delitos que quieren cometer. Uno o unos de ellos, como autor o autores; y otro u otros, como ayudantes, como colaboradores, con prestación de apoyo que debe tener trascendencia en el resultado final.

c) Que los dos intervinientes -autor y cómplice- se pongan de acuerdo en aquello que cada uno de ellos va a realizar, convenio que puede ser anterior a la comisión del hecho o concomitante a la iniciación y continuación del mismo, y tácito o expreso.

d) Que exista dolo en las dos personas, es decir, tanto en el autor como en el cómplice”.

Presupuestos de donde se infiere que si no se cumplen algunos de los requisitos antes expuestos la conducta es atípica o, en otras palabras, no relevante para el derecho penal. Aunado a lo anterior, destaca la Sala de Casación Penal el contenido del principio de solidaridad al señalar que

(...)

“El artículo 95 de la Constitución Nacional -en desarrollo del artículo primero de la Carta, que funda a Colombia en la ‘solidaridad de las personas que la integran’, al lado de los principios de dignidad y de prevalencia del interés general, así como en el derecho al trabajo- enuncia los deberes de la persona y del ciudadano, y dentro de ellos alude al de “Obrar conforme al principio de solidaridad social, respondiendo con acciones humanitarias ante situaciones que pongan en peligro la vida o la salud de las personas”.

Disposición que el precitado Alto Tribunal califica de ‘fundante’, pero que no conforma o se asimila a la discutida posición de garante, por cuanto, en palabras de la Corporación, se trata de un enunciado general y abstracto; de igual manera por cuanto el supuesto quiere resaltar, como una exigencia más del Estado social de derecho, “la preeminencia, como anhelo, de la comunidad, del altruismo, sobre el individualismo y el egoísmo que caracteriza al Estado Liberal escueto”; en tercer lugar, porque la posición de garante, y resalta la Corte, solo se predica respecto de situaciones concretas y específicas, más no de situaciones relacionadas con la ley moral o social; y, para finalizar, destaca que el deber, esto es, de la posición de garante, se torna imperativo, “sólo cuando la ley -en cumplimiento y desarrollo de la Constitución-, lo establece”.

De esta manera, si bien la Constitución Política contempla el principio de solidaridad, es la Ley a la que le compete fijar el contenido y el alcance del mismo; en este orden, si la omisión que se reprocha no está tipificada o catalogada como tal, no es de competencia ni conocimiento del derecho penal.

4.2 Sentencia 25536 del 27 de julio de 2006, con ponencia del Magistrado Álvaro Orlando Pérez Pinzón

En esta ocasión, la Sala de Casación Penal respecto del problema jurídico que se planteó, el cual fue determinar si en consideración al delito imputado, que para el caso en estudio fue el peculado culposo en título de autoría, ¿es posible predicar la figura jurídica de la posición de garante es respecto de los delitos de peligro abstracto o concreto?, determinó que sí era válido endilgar la figura de la posición de garante respecto de todos aquellos eventos en los cuales, frente a cualquier bien jurídico, el individuo tiene la obligación constitucional o legal de actuar y no lo hace, pudiendo y debiendo hacerlo.

En los mismos términos, destacó el Alto Tribunal que se predica la posición de garante cuando la persona asume de manera voluntaria la protección real de

otra o de una fuente de riesgo dentro del propio ámbito de dominio, o mantiene una estrecha comunidad de vida con otros.

De otro lado y con relación al ámbito de aplicación, esto es, los delitos frente a los cuales es viable la figura de la posición de garante, concluyó que la misma es genérica, es decir, sin distinción alguna; donde resaltó además que así fue prevista por el legislador desde un comienzo, acorde con la redacción de la norma y a los motivos de creación de la misma, razón por la cual, respecto de la situación fáctica que se expuso, la funcionaria ostentaba dicha calidad frente a los títulos judiciales, deber que le fue endilgado por vía legal acorde con el artículo 153 de la Ley Estatutaria de Administración de Justicia.

4.3 Sentencia 34628 del 15 de septiembre de 2010, con ponencia del Magistrado Augusto J. Ibáñez Guzmán

La decisión que a continuación se expone, se emite en virtud de determinar, de conformidad al problema jurídico planteado por el casacionista, si acorde con las funciones de vigilancia y custodia que desarrollan las empresas de seguridad privada, puede predicarse que las mismas ostentan posición de garante respecto de los bienes jurídicos que resguardan.

En esta oportunidad, y para brindar claridad al recurrente, la Corporación inicia el pronunciamiento al destacar que la labor que desempeñaba el funcionario de la empresa de seguridad era como vigilante, acorde con la relación laboral contractual suscrita, y que para el momento de los hechos ostentaba con la precitada empresa de seguridad, de donde estableció que si bien no observó, ni siguió ninguno de los protocolos de seguridad, conducta que es omisiva, escapa del derecho penal.

Funda el Alto Tribunal la anterior conclusión en el entendido que para imputar la acción por omisión con fundamento en el artículo 25 del Código Penal actual, debe ser demostrado por el persecutor penal que el incumplimiento se

predica respecto de obligaciones endilgadas con expresa claridad por la Constitución y la Ley; circunstancia que a juicio de la Corte no es predicable respecto del acusado, quien únicamente cumplía su labor como vigilante por vía de una relación contractual con la empresa y de quien no fue posible afirmar la creación de la situación jurídica de riesgo para estructurar la exigencia del numeral 4° *ibídem*¹².

4.4 Sentencia 34492 del 26 de febrero de 2014, con ponencia del Magistrado Luis Guillermo Salazar Otero

El problema jurídico que se planteó en esta ocasión y que ameritó el pronunciamiento de la Corporación, consistió en determinar si es acertado endilgar responsabilidad penal por los delitos de mera conducta, cuando se considera que la figura de la posición de garante se fundamenta en el deber legal o constitucional de impedir un resultado que se considera típico en el Código Penal.

Llama la atención la consideración que emite la Corte respecto al problema planteado, al señalar que la respuesta depende si al individuo en concreto le fueron endilgadas por vía constitucional o legal las funciones de garante y aclara tal afirmación al indicar que se es garante “cuando la ley o la constitución imponen el deber de protección de un bien jurídico determinado o han encomendado la vigilancia de una determinada fuente de riesgo, si ninguna de estas condiciones le ha sido asignada al agente, este no tendrá la posición de garantía al no estar obligado, frente al bien jurídico en peligro, a actuar para evitar su lesión”.

Ahora, como se discute por el recurrente que la posición de garante se aplica respecto de delitos de resultado y no mera conducta, la Corte señala que los hechos reprochables de actividad o simple conducta son aquellos en que la sola acción del autor agota el tipo penal, por el contrario, los de resultado son aquellos en los cuales se da una separación entre la acción y la producción del

¹² Ley 599 de 2000. Art. 25 La conducta punible puede ser realizada por acción o por omisión. 4. Cuando se haya creado precedentemente una situación antijurídica de riesgo próximo para el bien jurídico correspondiente.

objeto de la acción, en términos de espacio y tiempo, esto para concluir que el resultado en el primero de ellos coincide con el momento de la acción misma, razón por la cual es inseparable y no produce de contera como consecuencia un efecto posterior.

De otro lado, indica el Tribunal de cierre, que la parte final del inciso segundo del artículo 25 del Código Penal, señala como fuentes del deber jurídico de actuar la Constitución y la ley, esto es, que el deber tiene que estar consagrado y delimitado claramente en ellas; por tal razón, el delito de comisión por omisión se configura o materializa cuando se determina qué persona se encuentra en una posición de garante frente a un bien jurídico, es decir, a quién le ha sido encomendado el deber jurídico de su protección, que se traduce en el de actuar con el fin de impedir el resultado perteneciente a la descripción típica.

Con fundamento en lo anterior, concluye la Sala de Casación que el recurrente tiene razón, ya que en la decisión que emitiera el Tribunal Superior no se indicó el deber jurídico concreto que obligaba al acusado a actuar, porque, acorde al artículo 78 constitucional, no le es impuesta una posición de garantía. Resalta, además, que los fundamentos sobre los cuales la sentencia construye esta apreciación son elementos referidos a la antijuridicidad o la culpabilidad, y por eso mismo tampoco constituyen sustento del deber de actuar.

En el mismo sentido, indica que como el delito sigue siendo de mera actividad, era incorrecto imponerle al acusado una posición de garante que la Constitución ni la ley le asignan por el solo hecho de su actividad comercial, de esta manera, fue errado endilgarle una omisión impropia cuando no se aprecia en la norma siquiera cuál fue la acción omitida.

Por lo anterior, afirma la Corporación que, con independencia de la naturaleza del delito, esto es de resultado o de mera conducta, la posición de garante se predica para aquellos casos en los cuales existe una obligación constitucional o legal que ha sido incumplida por el sujeto llamado a proteger el bien jurídico.

4.5 Sentencia 35113 del 5 de junio de 2014, con ponencia del Magistrado Eugenio Fernández Carlier

El defensor del Brigadier General Jaime Humberto Uscátegui Ramírez acude en sede de casación con el objeto que su poderdante sea absuelto de los cargos por los cuales fuera condenado por el Tribunal Superior de Bogotá. De esta manera ataca varios puntos de la sentencia que fuera emitida por el fallador de segunda instancia, sin embargo, y en razón de este estudio, se hará alusión únicamente al tema de la posición de garante, por lo que el problema jurídico respecto del cual la Corporación emite su pronunciamiento se limita a establecer si la naturaleza de las funciones endilgadas por vía constitucional y legal a los servidores públicos, eximen a éstos de desplegar las acciones pertinentes, en aras de evitar la vulneración de bienes jurídicamente tutelados, así no se encuentren directamente bajo su cuidado. Con relación al tema objeto de estudio, la Corte señala que no existe eximente alguno, más cuando el bien jurídico tutelado es la vida y fundamenta esta decisión al señalar que la posición de garante, que surge de la competencia institucional, emerge del propio artículo 2° del texto superior; según el cual, las autoridades de la República están instituidas para proteger a todas las personas residentes en Colombia en su vida, honra, bienes, creencias y demás derechos y libertades, sin alguna discriminación para asegurar el cumplimiento de los deberes sociales del Estado, de donde se colige que los miembros de la fuerza pública y acorde al contenido del artículo 217 constitucional, deben velar por el mantenimiento de las condiciones necesarias para el ejercicio de los derechos y libertades públicas, y para asegurar que los habitantes en Colombia convivan en paz.

De esta manera, precisa la Corporación que el deber legal de evitar un resultado le corresponde a quien tiene que garantizar que la acción lesiva no se desarrolle, por tal razón un militar debe proteger y defender el bien jurídico contra todas las formas que puedan lesionarlo para garantizar la indemnidad del mismo, ya que ante una situación como la descrita, ningún miembro de las Fuerzas Armadas puede mantenerse estático, alegando que el lugar donde se

presenta la alteración del orden público no es de su jurisdicción, mucho menos un jefe de alto rango como lo es un brigadier general, comandante de brigada, pues la obligación constitucional que tiene la Fuerza Pública de proteger a la población civil es permanente y se extiende a todo el territorio nacional; esto en el entendido que su cumplimiento no sólo se realiza disponiendo la movilización de las tropas que se tengan bajo el mando directo, sino también transmitiendo oportunamente información y coordinando con otras unidades la ejecución de operaciones necesarias para salvaguardar eficazmente a los ciudadanos.

En este orden, el Brigadier General Uscátegui tenía competencia funcional, material y territorial sobre el municipio de Mapiripán, con el deber de vigilar las fuentes de riesgo o peligro.

Se colige de lo anterior, que el criterio de la Corte Suprema de Justicia, órgano de cierre de la jurisdicción ordinaria, para configurar y, por ende, endilgar la posición de garante se requiere ostentar tal calidad ya sea por vía Constitucional o legal, donde se aclara además, que tal posición no es exclusiva respecto de los delitos que atentan contra la vida y la integridad personal, la libertad y formación sexual, entre otros, sino que se extiende a toda conducta de la cual se tenga una obligación legal o constitucional, al igual que cuando se ha asumido voluntariamente la protección real de otra persona o de una fuente de riesgo, dentro del propio ámbito de dominio o cuando se mantiene una estrecha comunidad de vida con otros.



CAPÍTULO V

La responsabilidad penal de la persona jurídica

Como se desprende del contenido legal, en el derecho para regular y mejorar las relaciones se han definido dos clases de personas, la natural y la jurídica; donde la primera de ellas se define como el ser humano con los requisitos que exige el artículo 90 del Código Civil; la segunda es la persona ficticia, entidad capaz de ejercer derechos y contraer obligaciones, que se encuentra conformada por un grupo de individuos con un objetivo común.

Ahora, con el objeto de perfeccionar y para que el ente ficticio nazca como unidad independiente y distinta de los miembros que la conforman, el Estado deberá reconocerla, de donde se desprende la empresa jurídica de derecho público que representa a las autoridades en funciones administrativas, y las personas jurídicas de derecho privado, las cuales son de la iniciativa particular que a su vez se dividen en sociedades civiles y comerciales, que persiguen un lucro, y las corporación o fundaciones que no buscan un interés patrimonial.

De otro lado, al conceptualizar la persona jurídica en el ámbito del derecho, se debe ubicar en la responsabilidad penal, la cual puede ser objetiva o subjetiva; donde la primera de ellas obedece al resultado de la conducta, y la segunda es la conciencia de la conducta con ilicitud, y es desde este ámbito jurídico de donde se proyecta el delito como la conducta que va en contra del ordenamiento jurídico, el cual es el encargado de dotar la complejidad de la conducta punible, al establecer aquella que es típica antijurídica y culpable.

En este orden, la conducta dentro del derecho penal es aquella acción de forma material indebida perceptible por los sentidos. Sin embargo, cuando la mismas es desarrollada por personas jurídicas, no se evidencia tangencialmente la acción material; en tal caso el hecho reprochado va dirigido hacia el cum-

plimiento de su rol, donde lo puede ejecutar defectuosamente o simplemente no cumplir con la obligación dispuesta en su objetivo principal.

5.1 Antecedentes del concepto de la responsabilidad penal de la persona jurídica

Como se indicó en capítulos previos, la figura de la responsabilidad penal de la persona jurídica ha sido contemplada desde el Código Penal de 1980 y luego por el proyecto de Ley 235 de 1996, sometido este último a revisión constitucional en virtud de las objeciones presidenciales y, respecto del tema objeto de estudio, declaradas no fundadas por la Corte Constitucional en sentencia C-320 1998¹³, donde se efectuaron consideraciones relevantes al señalar que tanto la imputación de la responsabilidad penal en relación con los delitos que atentan contra el medio ambiente, como el hecho de endilgar responsabilidad apoyado en prueba sobre la realización clandestina del hecho que se reprocha o, sin los permisos pertinentes, son actividades que no violan la Constitución Política. Afirmación que permite inferir que no es inviable o reprochable la vinculación de la empresa o sociedad de hecho en las indagaciones penales que se adelanten cuando se vulnere el ecosistema o alguno de los elementos que lo conforma. De manera precisa la Corporación indicó:

“La norma objetada no descarta que el hecho punible pueda concretarse en cabeza de la persona jurídica. Así como una persona natural, por ejemplo, puede incurrir en el delito tipificado en el artículo 197 del C.P., por fabricar una sustancia tóxica sin facultad legal para hacerlo, es posible que ello se realice por una persona jurídica, en cuyo caso de acreditarse el nexo entre la conducta y la actividad de la empresa, el juez competente, según la gravedad de los hechos, estará facultado para imponer a la persona jurídica infractora una de las sanciones allí previstas.

¹³ Corte Constitucional. Sentencia C -320 de 1998. MP Eduardo Cifuentes Muñoz.

En supuestos como los considerados en los tipos penales -relativos a los delitos de peligro común o de menoscabo al ambiente-, la persona jurídica puede soportar jurídicamente atribuciones punitivas. La sanción de naturaleza penal significa que la conducta reprobada merece el más alto reproche social, independientemente de quien la cometa. Si la actividad la realiza la persona jurídica, si ella se beneficia materialmente de la acción censurada, no se ve por qué la persecución penal habrá de limitarse a sus gestores, dejando intocado al ente que se encuentra en el origen del reato y que no pocas veces se nutre financieramente del mismo. Se sabe que normalmente la persona jurídica trasciende a sus miembros, socios o administradores; éstos suelen sucederse unos a otros, mientras la corporación como tal permanece. La sanción penal limitada a los gestores, tan sólo representa una parcial reacción punitiva, si el beneficiario real del ilícito cuando coincide con la persona jurídica se rodea de una suerte de inmunidad. La mera indemnización de perjuicios, como compensación patrimonial, o la sanción de orden administrativo, no expresan de manera suficiente la estigmatización de las conductas antisociales que se tipifican como delitos.

(...)

De la misma manera que el legislador en diversos órdenes parte de la premisa según la cual las personas jurídicas voluntariamente se apartan de la ley y se exponen en consecuencia a tener que soportar en razón de sus actos u omisiones ilícitas las respectivas imputaciones que son el presupuesto de posteriores sanciones, puede el mismo órgano soberano en los supuestos que establezca y a propósito de conductas susceptibles de llevarse a cabo por ellas, disponer que tales entes, al coordinar medios ilícitos con el fin de perseguir sus intereses, autorizan al juez competente a dar por configurado el presupuesto para aplicar en su caso la sanción penal prevista en la ley.

(...)

La determinación de situaciones en las que la imputación penal se proyecte sobre la persona jurídica, no encuentra en la Constitución Política barrera infranqueable; máxime si de lo que se trata es de avanzar en términos de justicia y de mejorar los instrumentos de defensa colectiva. Es un asunto, por tanto, que se libra dentro del marco de la Carta a la libertad de configuración normativa del legislador y, concretamente, a su política sancionatoria, la cual puede estimar necesario por lo menos en ciertos supuestos trascender el ámbito sancionatorio donde reina exclusivamente la persona natural -muchas veces ejecutora ciega de designios corporativos provenientes de sus centros hegemónicos-, para ocuparse directamente de los focos del poder que se refugian en la autonomía reconocida por la ley y en los medios que ésta pone a su disposición para atentar de manera grave contra los más altos valores y bienes sociales.

De conformidad con lo expuesto, la imputación de responsabilidad penal a la persona jurídica en relación con los delitos a que se ha hecho mención, no viola la Constitución Política. De otra parte, tratándose de personas jurídicas y sociedades de hecho, la presunción de responsabilidad, apoyada en la prueba sobre la realización clandestina del hecho punible o sin haber obtenido el correspondiente permiso, tampoco comporta quebranto de la Constitución Política. Las actividades peligrosas que subyacen a los tipos penales descritos, autorizan plenamente al legislador a calificar la responsabilidad de un sujeto con base en determinados hechos. La realización de una actividad potencialmente peligrosa para la sociedad -sujeta a permiso, autorización o licencia previa-, sin antes obtenerlos, denota un grado de culpabilidad suficiente para que el legislador autorice al juez competente para tener a la persona jurídica colocada en esa situación

como sujeto responsable del hecho punible. De otro lado, la realización clandestina del hecho punible, manifiesta un comportamiento no solamente negligente, sino específicamente dirigido a causar un daño y, por consiguiente, sobre él puede edificarse un presupuesto específico de responsabilidad.

(...)

Dado que a la persona jurídica y a la sociedad de hecho, sujetas a una sanción penal, se les debe garantizar el debido proceso -en los términos de la ley y en lo que resulte aplicable según su naturaleza-, la Corte considera que la expresión ‘objetiva’ que aparece en el último inciso del artículo 26 del proyecto es inexecutable. No se puede exponer a un sujeto de derechos a soportar una condena por la mera causación material de resultados externos, sin que pueda presentar pruebas y controvertir las que se alleguen en su contra, incluidas las que podrían derivar en la exoneración de su responsabilidad.

Justamente, la posibilidad de que el legislador pueda legítimamente encontrar que en ciertas hipótesis la persona jurídica es capaz de acción en sentido penal, lleva a la Corte a descartar para estos efectos la ‘responsabilidad objetiva’, la cual en cambio sí puede tener acomodo en lo relativo a la responsabilidad civil”. (C.P., art. 88).

Con posterioridad a lo anterior, nace a la vida jurídica la Ley 491 de 1999, que en el artículo 26 modificó el Código Penal al introducir el artículo 247 B que a su vez contemplaba de manera directa la responsabilidad penal de la persona jurídica, norma declarada inexecutable en estudio de constitucionalidad por la Corte Constitucional en sentencia C-843 de 1999, al señalar que la disposición acusada desconocía el debido proceso y el principio de legalidad por la inexistencia de las formas propias de un juicio definidas en leyes preexistentes frente al acto que se imputa. *In extenso* el alto Tribunal consideró:

“El principio de estricta legalidad y la prohibición de la ambigüedad en la descripción de las penas.

8- El principio de legalidad penal constituye una de las principales conquistas del constitucionalismo, pues constituye una salvaguarda de la seguridad jurídica de los ciudadanos, ya que les permite conocer previamente las conductas prohibidas y las penas aplicables. De esa manera, ese principio protege la libertad individual, controla la arbitrariedad judicial y asegura la igualdad de todas las personas ante el poder punitivo estatal. Por eso es natural que los tratados de derechos humanos y nuestra Constitución lo incorporen expresamente cuando establecen que nadie puede ser juzgado sino conforme a leyes preexistentes al acto que se le imputa (CP art. 29)¹⁴.

Esta Corte ha precisado además (Ver sentencia C-559 de 1999, MP Alejandro Martínez Caballero, Fundamentos 15 y ss) que en materia penal, el principio de legalidad en sentido lato o reserva legal, esto es, que la ley debe definir previamente los hechos punibles, no es suficiente, y debe ser complementado por un principio de legalidad en sentido estricto, también denominado como el principio de tipicidad o taxatividad, según el cual, las conductas punibles y las penas deben ser no sólo previa, sino taxativa e inequívocamente definidas por la ley, de suerte que la labor del juez penal se limite a verificar si una conducta concreta se adecua a la descripción abstracta realizada por la ley. Sólo de esa manera el principio de legalidad cumple verdaderamente su función garantista y democrática, pues sólo así protege la libertad de las personas y asegura la igualdad ante el poder punitivo estatal. En efecto, únicamente si las descripciones penales son taxativas, pueden las personas conocer con exactitud cuáles son los comportamientos prohibidos, y la labor de los jueces, en

¹⁴ Ver, entre otras, las sentencias C-127 de 1993, C-344 de 1996 y C-559 de 1999.

el proceso de adecuación típica se limita a determinar si, conforme a los hechos probados en el proceso, el acusado cometió o no el hecho punible que se le imputa.

9- El principio de taxatividad penal implica no sólo que las conductas punibles deben estar descritas inequívocamente sino que las sanciones a imponer deben estar también previamente determinadas, esto es, tiene que ser claro cuál es la pena aplicable, lo cual implica que la ley debe señalar la naturaleza de las sanciones, sus montos máximos y mínimos, así como los criterios de proporcionalidad que debe tomar en cuenta el juzgador al imponer en concreto el castigo. En efecto, según la Carta, nadie puede ser juzgado sino “conforme a leyes preexistentes al acto que se le imputa” (CP art. 29), lo cual significa, para lo relativo a la pena, que es el legislador, única y exclusivamente, el llamado a contemplar por vía general y abstracta la conducta delictiva y la sanción que le corresponde. Por su parte, el artículo 15-1 del Pacto de Derechos Civiles y Políticos, y el artículo 9° de la Convención Interamericana señalan que a nadie se le “puede imponer pena más grave que la aplicable en el momento de la comisión del delito”, lo cual significa que la pena tiene que estar determinada previamente en la ley pues sólo así puede conocerse con exactitud cuál es la pena más grave aplicable. Por consiguiente, la Corte coincide con la Vista Fiscal en que si la norma acusada no establece claramente, ya sea de manera directa, ya sea por remisión a otras disposiciones legales, cuáles son las penas aplicables, entonces se encuentra viciada de inconstitucionalidad, pues, contrariamente a lo ordenado por la Carta y por los pactos internacionales de derechos humanos, en últimas sería el funcionario judicial, *ex post facto*, quien definiría las sanciones, y no la ley en abstracto y de forma previa.

Una obvia pregunta surge entonces: ¿se encuentran predeterminadas las penas en la disposición acusada?

10- La norma demandada señala que en los eventos en que ciertos hechos punibles sean imputables a la actividad de una persona jurídica o una sociedad de hecho, el juez competente, “además de las sanciones de multa, cancelación de registro mercantil, suspensión temporal o definitiva de la obra o actividad, o cierre temporal o definitivo del establecimiento o de sus instalaciones podrá imponer sanciones privativas de la libertad, tanto a los representantes legales, directivos o funcionarios involucrados, por acción o por omisión en la conducta delictiva”. Sin embargo, la Corte se cuestiona en qué eventos puede imputarse a una persona jurídica un hecho punible, pues esa conducta no se deduce de la norma.

Ahora bien, con relación a la sanción, tal y como lo señala la Vista Fiscal, este artículo acusado prevé dos tipos de sanciones: así, unas penas son imponibles a las personas jurídicas y a las sociedades de hecho, mientras que otras sanciones privativas de la libertad pueden ordenarse contra las personas naturales, representantes legales, directivos o funcionarios involucrados. Y, como se verá, en ninguno de los dos casos, la disposición define con claridad la punibilidad.

11- Así, si el delito es cometido por la persona jurídica, la norma enuncia varias sanciones como la multa, la cancelación del registro mercantil, la suspensión temporal o definitiva de la obra o actividad, o el cierre temporal o definitivo del establecimiento o de sus instalaciones. Sin embargo, como bien lo señala la Vista Fiscal, en ningún momento la disposición señala cuándo debe el juez aplicar una u otra sanción, ni especifica sus límites, pues no establece cuál es el término máximo de la suspensión de la obra o actividad, o del cierre, ni el monto máximo o mínimo de la multa. Por consiguiente, la Corte coincide con el Procurador en que esa mera enunciación de sanciones penales, sin definir límites y elementos ciertos de aplicación de las distintas penas, viola del

principio de legalidad, pues será el fallador, con criterios subjetivos, quien determine, con posterioridad a la ocurrencia de los hechos, cuál es la pena aplicable.

12- La situación es igualmente ambigua en relación con las personas naturales. En efecto, en este caso, la disposición acusada supone la comisión de un delito por parte de la persona jurídica y, después de autorizar para ella ciertas penas, faculta al juez para imponer a los representantes legales, directivos o funcionarios ‘involucrados’, por acción u omisión, en la conducta delictiva, sanciones privativas de la libertad, pero sin definir el máximo ni el mínimo, ni tampoco la correspondencia entre cada una de las posibles penas y las diversas conductas contempladas en los artículos 189, 190, 191 y 197 del Código Penal.

Como puede observarse, escapando a todos los principios del Derecho Penal y contrariando las garantías constitucionales de la libertad y del debido proceso, el juez resulta autorizado por la norma para imponer, si quiere, ‘sanciones privativas de la libertad’. Es cierto que alguien podría afirmar que esas penas son las mismas señaladas en los artículos 189, 190, 191 y 197 del Código Penal, pero no está claro que lo sean, pues de la letra de la norma no surge esa relación. Y en derecho penal no puede admitirse la analogía ni la extensión de unas normas a otras para la consagración de penas.

Además, en un Estado de Derecho (CP art. 1º) lo debido es que las penas, dados los supuestos de los delitos a los que corresponden, se apliquen; no que el juez decida si las aplica o no, y menos que pueda escoger la pena aplicable, entre varias posibles.

Por todo ello, la Corte considera que la Vista Fiscal acierta en señalar que la norma acusada desconoce el principio de legalidad, puesto que las penas no están claramente determinadas.

Otras violaciones del principio de legalidad: indeterminación parcial de la conducta y del procedimiento.

13- Fuera de lo anterior, que es de por sí suficiente para concluir que la disposición acusada es inconstitucional, la Corte no puede dejar de constatar otras ambigüedades de esa norma penal.

Así, en relación con las personas naturales, la propia descripción penal es indeterminada. En efecto, los sujetos activos de los hechos punibles a los que se refiere la norma son, al tenor de su texto, los representantes legales, directivos y funcionarios de la persona jurídica delinciente, mientras que el núcleo rector es que aparezcan ‘involucrados’, por acción u omisión, en la conducta delictiva. Sin embargo, allí no hay verdadera definición de una conducta típica. Estar ‘involucrado’ en unos hechos que configuran delito, no implica necesariamente haber cometido el delito ni ser copartícipe del mismo, y menos que el sujeto sea culpable ni penalmente responsable. Estoy ‘involucrado’ en un proceso penal cuando alguien me sindicca o me señala como persona que ha tenido que ver o que ha tomado parte en los hechos, pero de la sindicación o señalamiento no se deriva mi culpabilidad, ni mi responsabilidad penal, ni el grado de las mismas, lo que debe ser definido judicialmente previo un debido proceso tramitado con la totalidad de las garantías constitucionales.

Así, la sola circunstancia de ser ‘involucrado’ a unos hechos que son punibles no puede constituir un tipo penal, ni tampoco ser la conducta punible como tal. Atribuir a esa situación la consecuencia según la cual el juez ‘puede’ imponer al sujeto ‘sanciones privativas de la libertad’ lleva, ni más ni menos, a dejar en blanco tanto la conducta punible como la pena misma. Y eso es claramente inconstitucional.

14- Igualmente, esta Corporación también considera que, como bien lo señala la actora, existe una cierta indeterminación en el procedimiento que debe seguirse para sancionar a las personas jurídicas, pues la ley no prevé un procedimiento especial para tal efecto, y no es claro que pueda aplicarse integralmente y de manera inequívoca el procedimiento penal ordinario, designado básicamente para enjuiciar a las personas naturales. Un simple ejemplo lo muestra: es discutible si en la investigación penal de una persona jurídica es procedente o no definir su situación jurídica. Así, las medidas de aseguramiento previstas por el ordenamiento procesal vigente -como la detención, la caución, la conminación y la prohibición de salir del país- están referidas esencialmente a las personas naturales, y su aplicación a las personas jurídicas resulta muy problemática. Por ejemplo, no se entiende muy bien cómo puede privarse de su libertad a una persona jurídica, o prohibírsele salir del país. Por ende, algunos intérpretes podrían concluir que en estos casos no procede definir la situación jurídica, y que esta fase es innecesaria, por no ser posible aplicarle a la persona jurídica ninguna medida de aseguramiento; sin embargo, conforme al estatuto procesal, la definición de la situación jurídica es un paso necesario del procedimiento, cuya pretermisión podría entonces ocasionar nulidad de lo actuado. Además, otros intérpretes podrían concluir que a una persona jurídica podrían imponérseles algunas formas de conminación y caución, con lo cual no queda claro si esa fase procesal es o no necesaria.

Esta indeterminación parcial del procedimiento para el juzgamiento de las personas jurídicas también desconoce el debido proceso y el principio de legalidad, por la inexistencia o ausencia de las ‘formas propias de un juicio’ definidas en ‘leyes pre-existentes’, las cuales son necesarias para investigar y juzgar a alguien -sea persona natural o persona jurídica- por la comisión

de un hecho punible. En efecto, conforme a la Carta, para que se puedan imponer sanciones penales, no basta que la ley describa el comportamiento punible, sino que además debe precisar el procedimiento y el juez competente para investigar y sancionar esas conductas (C.P. arts. 28 y 29). Por ende, para que pueda sancionarse penalmente a las personas jurídicas, no es suficiente que el Congreso defina los delitos y las penas imponibles, sino que debe existir en el ordenamiento un procedimiento aplicable. Esto no significa que la ley deba obligatoriamente establecer un procedimiento especial completo para enjuiciar a las personas jurídicas, pues muchas de las disposiciones del estatuto procesal ordinario, previsto para personas naturales, son perfectamente adaptables para la investigación de las personas jurídicas. Sin embargo, el legislador debe al menos establecer unas normas, que pueden ser poco numerosas, pero que sean suficientes para solucionar los interrogantes que suscita la aplicación a las personas jurídicas de un procedimiento penal diseñado exclusivamente para enjuiciar a personas naturales”.

Pese a lo anterior, los medios de comunicación destacan una y otra vez diferentes actividades que lesionan considerablemente el medio ambiente y los elementos que lo conforman, reprochables acontecimientos que en su mayoría son consecuencia del desarrollo social empresarial y que al ser llevadas ante la justicia, acorde a los lineamientos jurisprudenciales antes descritos, no encuentran sanción, máxime cuando no es posible establecer el nexo causal entre el hecho y el sujeto agente y la empresa.

5.2 Origen del concepto de la responsabilidad de la persona jurídica

Para determinar tal acontecer, se inició con la revisión del Régimen Penal Colombiano actual, donde no se encontró referencia alguna respecto a la figura de la responsabilidad penal de la persona jurídica y, al profundizar en las

razones por las cuales dicho precepto no ha sido incorporado, además de lo ya señalado, se descubre el origen en el concepto individual y personal de la responsabilidad penal, esto es, la falta de capacidad, voluntad y la punibilidad de las organizaciones, supuestos que se resumen en la expresión latina *societas delinquere non potest*, que indica la imposibilidad de hacer responsable penalmente a una persona jurídica, concepto que fuera con posterioridad resaltado por Savigny (1999, p. 68) al construir la teoría de la ficción de la persona jurídica donde resalta que la entidad no podría sufrir de manera alguna una auténtica responsabilidad penal, toda vez que esta última únicamente recaía sobre seres humanos que actuaban en su nombre.

De otro lado Gierke, en abierta oposición a la teoría de la ficción expuesta por Savigny, sustenta la teoría de la realidad donde afirma que la persona jurídica “debe ser concebida como una persona real, en la cual se agrupan seres humanos, con una única y común fuerza de voluntad y de acción para el cumplimiento de los fines que superan la esfera de los intereses individuales, de modo que entidades de este tipo llegan a alcanzar un elevado grado de concentración y organización manifestando en el plano social una sustancial unidad capaz de intervenir en nombre propio en la vida jurídica activa”¹⁵.

En similares opiniones, autores como Fran von Liszt y Prins respaldan la teoría de la responsabilidad penal de las personas jurídicas al sostener que la persona jurídica es un medio para servir de instrumento a los que pretendieran encubrirse o enmascararse tras ella, por lo que proponían que dichos entes colectivos fueran castigados drásticamente, al respecto señalaban que así como el derecho reconoce la capacidad de obrar de las personas jurídicas en el ámbito del derecho, de igual modo se podía afirmar dicha capacidad en otras esferas. Al respecto von Liszt indicó: “quien puede concluir contratos, puede concluir contratos fraudulentos y usurarios”¹⁶.

¹⁵ Gracia, Martín L. Cita a Gierke en: “La cuestión de la responsabilidad de las propias personas jurídicas”. Revista Peruana de Ciencias Penales N° 4- Julio-Diciembre de 1994, pág. 472.

¹⁶ Hirsch, Hans Joachin. Analiza la posición de von Liszt y otros autores que apuestan por la responsabilidad penal de las personas jurídicas en “Strafrechtliche Verantwortlichkeit von Unternehmen”. ZStW 1995, FET 2.

En un concepto más reciente, la responsabilidad jurídica penal se ha definido como “la imposición de consecuencias lesivas si se cumplen ciertos presupuestos, entre los más destacados, la existencia de la responsabilidad subjetiva, la mera causalidad y la imputación basada en riesgos” (Molina, 2004). En otras palabras, es responsable quien debe hacerse cargo de las consecuencias perjudiciales de la conducta desplegada, o quien debe responder ante las autoridades y la sociedad, aunado a las condiciones de inteligencia y discernimiento de sus actos y libertad de su voluntad, definición que para ser consolidada ha tenido que trazar un amplio recorrido en el que se han plasmado diferentes conceptos, desde los más reacios y conservadores hasta los más liberales.

5.3 El concepto y aplicación de la responsabilidad penal de la persona jurídica a nivel internacional

La inclusión de la persona jurídica como responsable de conductas penales no ha sido un tema pacífico en el mundo actual, toda vez que algunos países se han inclinado respecto al criterio jurídico continental europeo y por tal razón, no contemplan una regulación genérica sobre la responsabilidad penal de las mismas, sino que se apoyan en sanciones administrativas como multas, pérdidas de beneficios tributarios, entre otras.

De otro lado, algunos Estados han incorporado progresivamente dentro de la legislación penal, la responsabilidad y sanción de la persona jurídica con algunas similitudes, entre ellos:

- (i) **España.** A través de la Ley Orgánica 5 del 22 de junio de 2010, se introduce al régimen penal Español la figura de la responsabilidad de la persona jurídica, optando por dos vías de sanción, una de ellas que trata de la responsabilidad conjunta con la que se endilga a las personas naturales que han cometido delitos en su nombre o por su cuenta y, la segunda, la responsabilidad por omisión, al señalar que la persona jurídica será responsable

por aquellas infracciones al no haber ejercido el debido control sobre sus empleados¹⁷.

- (ii) **Holanda.** De igual manera, este país contempla la responsabilidad penal de la persona jurídica que no excluye la de los representantes individuales, al considerar que la persona jurídica actúa cuando lo hace una persona en su representación¹⁸.

¹⁷ Ley 05 de 2010. Artículo 31: "1. En los supuestos previstos en este Código, las personas jurídicas serán penalmente responsables de los delitos cometidos en nombre o por cuenta de las mismas, y en su provecho, por sus representantes legales y administradores de hecho o de derecho. En los mismos supuestos, las personas jurídicas serán también penalmente responsables de los delitos cometidos, en el ejercicio de actividades sociales y por cuenta y en provecho de las mismas, por quienes, estando sometidos a la autoridad de las personas físicas mencionadas en el párrafo anterior, han podido realizar los hechos por no haberse ejercido sobre ellos el debido control atendidas las concretas circunstancias del caso. 2. La responsabilidad penal de las personas jurídicas será exigible siempre que se constate la comisión de un delito que haya tenido que cometerse por quien ostente los cargos o funciones aludidas en el apartado anterior, aun cuando la concreta persona física responsable no haya sido individualizada o no haya sido posible dirigir el procedimiento contra ella. Cuando como consecuencia de los mismos hechos se impusiere a ambas la pena de multa, los jueces o tribunales modularán las respectivas cuantías, de modo que la suma resultante no sea desproporcionada en relación con la gravedad de aquellos. 3. La concurrencia, en las personas que materialmente hayan realizado los hechos o en las que los hubiesen hecho posibles por no haber ejercido el debido control de circunstancias que afecten a la culpabilidad del acusado o agraven su responsabilidad, o el hecho de que dichas personas hayan fallecido o se hubieren sustraído a la acción de la justicia, no excluirá, ni modificará la responsabilidad penal de las personas jurídicas, sin perjuicio de lo que se dispone en el apartado siguiente. 4. Sólo podrán considerarse circunstancias atenuantes de la responsabilidad penal de las personas jurídicas haber realizado, con posterioridad a la comisión del delito y a través de sus representantes legales, las siguientes actividades: a) Haber procedido, antes de conocer que el procedimiento judicial se dirige contra ella, a confesar la infracción a las autoridades. b) Haber colaborado en la investigación del hecho aportando pruebas, en cualquier momento del proceso, que fueran nuevas y decisivas para esclarecer las responsabilidades penales demanantes de los hechos. c) Haber procedido en cualquier momento del procedimiento y con anterioridad al juicio oral a reparar o disminuir el daño causado por el delito. d) Haber establecido, antes del comienzo del juicio oral, medidas eficaces para prevenir y descubrir los delitos que en el futuro pudieran cometerse con los medios o bajo la cobertura de la persona jurídica. 5. Las disposiciones relativas a la responsabilidad penal de las personas jurídicas no serán aplicables al Estado, a las Administraciones Públicas territoriales e institucionales, a los Organismos Reguladores, las Agencias y Entidades Públicas Empresariales, a los partidos políticos y sindicatos, a las organizaciones internacionales de derecho público, ni a aquellas otras que ejerzan potestades públicas de soberanía, administrativas o cuando se trate de sociedades mercantiles estatales que ejecuten políticas públicas o presten servicios de interés económico general. En estos supuestos, los órganos jurisdiccionales podrán efectuar declaración de responsabilidad penal en el caso de que aprecien que se trata de una forma jurídica creada por sus promotores, fundadores, administradores o representantes con el propósito de eludir una eventual responsabilidad penal".

¹⁸ El artículo 51 de la norma penal señala: "1. Los delitos pueden ser cometidos por personas físicas o por personas jurídicas. 2. En el caso de un delito cometido por una persona jurídica, pueden ser perseguidas y sancionadas: 1) la empresa, o 2) la persona que haya realizado el delito, así como la persona que haya favorecido la comisión del mismo, o 3) cualquiera de los sujetos a la vez".

- (iii) **Francia.** Inicialmente, el Código Penal de 1810 ignoraba la responsabilidad penal de las personas jurídicas soportada en que *societas delinquere non potest*, por ende la responsabilidad penal era exclusivamente individual. Con el nuevo Código Penal, que entró en vigencia el primero de marzo de 1994, se consagró la figura de la responsabilidad penal de las personas jurídicas¹⁹.
- (iv) **Estados Unidos.** Como lo señala Malamud (1981) en su obra, existen dos corrientes explicativas de la responsabilidad penal de la persona jurídica, una de ellas donde la empresa obra como persona por medio de sus agentes, en este caso, de nivel directivo o alta gerencia y así fue reconocida por la jurisprudencia la responsabilidad penal por omisión²⁰, pero tal postura se diluyó hasta cuando la Corte Suprema de Justicia en el caso ‘New York Cent & H.R.R. vs. UnitedStates’, en 1909, reconoció la constitucionalidad de la figura fijando un criterio amplio de responsabilidad vicariante. La segunda corriente, sanciona a quien encarna un rol importante dentro de la compañía, siempre y cuando se demuestre que la acción desplegada está relacionada a la política de la compañía.

Para finalizar, es importante hacer mención a las simples asociaciones sin personería (*partnerships*), que al no tener existencia legal podría llegar considerarse que no son sujetas de responsabilidad penal, sin embargo, en estos casos impera la responsabilidad de los socios.

Latinoamérica no se ha quedado atrás respecto del estudio de la responsabilidad penal de la persona jurídica y así lo ha incluido en diversas legislaciones. Entre otros Estados se resaltan los siguientes:

¹⁹ Artículo 121-2: “Las personas jurídicas, excepto el Estado, son responsables conforme a las disposiciones de los artículos 121-4 a 121-7» (sobre la tentativa y la complicidad) y en los casos previstos por las leyes o reglamentos, de las infracciones cometidas por cuenta de aquellas por sus órganos o representantes. No obstante, los entes territoriales y sus entidades de derecho público son responsables penalmente de las infracciones cometidas en el ejercicio de actividades públicas susceptibles de gestión por parte de los particulares. La responsabilidad penal de las personas jurídicas no excluye la de las personas físicas autores o cómplices de los mismos hechos”.

²⁰ Fallos de 1888 y 1891.

- (v) **Chile:** La Ley 20393 introduce a la normatividad penal la figura de la responsabilidad penal de la persona jurídica, pero de manera exclusiva para tres clases de delitos: lavado de activos, financiamiento del terrorismo y delitos de cohecho, con referencia directa a la responsabilidad por omisión²¹.
- (vi) **Paraguay.** En uno de los códigos más avanzados, recepta la regla de equiparación de la comisión por omisión y actuación en representación de otro (artículo 16) y logra así la sanción para aquellas personas naturales que cometen delitos en representación de la persona jurídica buscando así evadir la responsabilidad penal²².

La normativa paraguaya prevé la sanción de la persona jurídica en los casos en que la persona física actúe en representación de ésta, pero para tipos penales especiales, como el soborno. De otro lado, las sanciones administrativas que se contemplan son la eliminación de las exenciones tributarias²³.

²¹ Ley 20393. "Artículo 3°.- Atribución de responsabilidad penal. Las personas jurídicas serán responsables de los delitos señalados en el artículo 1° que fueren cometidos directa e inmediatamente en su interés o para su provecho, por sus dueños, controladores, responsables, ejecutivos principales, representantes o quienes realicen actividades de administración y supervisión, siempre que la comisión del delito fuere consecuencia del incumplimiento, por parte de ésta, de los deberes de dirección y supervisión. Bajo los mismos presupuestos del inciso anterior, serán también responsables las personas jurídicas por los delitos cometidos por personas naturales que estén bajo la dirección o supervisión directa de alguno de los sujetos mencionados en el inciso anterior. Se considerará que los deberes de dirección y supervisión se han cumplido cuando, con anterioridad a la comisión del delito, la persona jurídica hubiere adoptado e implementado modelos de organización, administración y supervisión para prevenir delitos como el cometido, conforme a lo dispuesto en el artículo siguiente

²² "Artículo 16.- Actuación en representación de otro: 1° La persona física que actuara como: 1. representante de una persona jurídica o como miembro de sus órganos, 2. socio apoderado de una sociedad de personas; ó 3. representante legal de otro, responderá personalmente por el hecho punible, aunque no concurren en ella las condiciones, calidades o relaciones personales requeridas por el tipo penal, si tales circunstancias se dieran en la entidad o persona en cuyo nombre o representación obre. 2° Lo dispuesto en el inciso 1° se aplicará también a la persona que, por parte del titular de un establecimiento o empresa, u otro con el poder correspondiente haya sido: 1. nombrado como encargado del establecimiento o de la empresa; ó 2. encargado en forma particular y expresa del cumplimiento, bajo responsabilidad propia, de determinadas obligaciones del titular, y cuando en los casos previstos en ambos numerales, haya actuado en base a este encargo o mandato. 3° Lo dispuesto en el inciso 1° se aplicará también a quien actuara en base a un mandato en el sentido del inciso 2°, numeral 1, otorgado por una entidad encargada de tareas de la administración pública. 4° Los incisos anteriores se aplicarán aun cuando careciera de validez el acto jurídico que debía fundamentar la capacidad de representación o el mandato".

²³ Ley 60/90 de incentivos fiscales para la inversión de capital.

Así, muchos países han incorporado en sus regímenes la figura penal de la responsabilidad de la persona jurídica, donde la razón fundamental de este cambio radica en la sociedad actual, ya que la empresa se erige como estandar-te de crecimiento de la economía.

En efecto, al constituirse la empresa como un agente socioeconómico y social, y al ocupar un lugar fundamental en la sociedad, debe tener derechos y obligaciones, algunas de ellas de contenido penal, más cuando la empresa ha sido utilizada como herramienta o instrumento de la criminalidad organizada; y así se ha considerado por diversos doctrinantes como Laura Zúñiga Rodríguez (2010) al señalar que: “En todos los casos, la utilización de empresas, sociedades, asociaciones, en fin, personas jurídicas, es la fenomenología más usada para la realización de actividades ilícitas que lesionan bienes jurídicos reconocidos como fundamentales para la sociedad”, y Giovanni Fiandaza Enzo (2006, p. 173) al indicar que acorde a la creciente convicción respecto que algunas formas de criminalidad económica son manifestaciones de criminalidad empresaria societaria, ha puesto en entredicho el problema de la exclusión de la responsabilidad de la persona jurídica y resalta esta necesidad al señalar que “el ilícito, lejos de ser una expresión de la acción lesiva de una sola persona física, constituye la consecuencia de precisas decisiones de política empresarial”.

Corolario a lo anterior, Brend Schunemann (2003, p. 273), al referir la pertinencia de la inclusión de la responsabilidad penal empresarial destacó que “lo decisivo para el delito en la empresa económica, no es ya, como corresponde a la criminología tradicional orientada al autor, la mala voluntad del individuo, sino la ‘actitud criminal colectiva’, es decir, el espíritu del grupo, establecido en una colectividad de personas”.

De esta manera, la figura de la responsabilidad penal de la persona jurídica no es tema aislado y esporádico que merezca ser omitido por los Estados, todo lo contrario, los múltiples avances han permitido que la criminalidad organizada mute y opte por nuevas técnicas para obtener la impunidad, una de ellas, la creación o utilización de empresas, por lo que se muestra necesaria la incorpo-

ración de la reglamentación respectiva en aras de vincular y judicializar al ente ficticio como política criminal del Estado.

5.4 El concepto de la responsabilidad penal de la persona jurídica en Colombia

Tal como se ha hecho referencia, Colombia no se ha quedado atrás en la discusión acerca de la inclusión en la normativa penal del concepto de responsabilidad de la persona jurídica; así, el legislativo se ha preocupado por incluir en diversa normativa el compromiso del ente como tal y como se aprecia en la Ley 383 de 1997, modificada por la Ley 488 de 1998, que regula el tema del contrabando; de igual manera, el Estatuto Tributario –Decreto 624 de 1989-, modificado en varias oportunidades y de manera reciente por la Ley 863 de 2003 y el Decreto 1996 de 2014, acepta que las personas jurídicas pueden cometer delitos por certificar de manera incorrecta los valores retenidos, aunque traslada tal responsabilidad a la persona natural; el art. 65 de la Ley 600 de 2000 declarado exequible de manera condicionada por la Corte Constitucional²⁴, que faculta al juez para que ordene la cancelación de la persona jurídica que se ha utilizado o dedicado al desarrollo de actividades ilegales, el nuevo Estatuto Aduanero –Decreto 2685 de 1999-, reglamentado por la Resolución 4240 de 2000, sanciona a las agencias aduaneras por omisión e incumplimiento²⁵:

²⁴ Ley 600 de 2000. Artículo 65. Cancelación de personería jurídica de sociedades u organizaciones dedicadas al desarrollo de actividades delictivas, o cierre de sus locales o establecimientos abiertos al público. Cuando en cualquier momento del proceso el funcionario judicial encuentre demostrado que se han dedicado total o parcialmente personas jurídicas, sociedades u organizaciones al desarrollo de actividades delictivas, ordenará a la autoridad competente que, previo el cumplimiento de los requisitos legales establecidos para ello proceda a la cancelación de su personería jurídica o al cierre de sus locales o establecimientos abiertos al público. Artículo declarado exequible por la Corte Constitucional, mediante Sentencia C-558 de 2004, en el entendido que los efectos definitivos de la cancelación se deben determinar en la sentencia, y mientras tanto, esta orden tiene efectos de suspensión. MP Clara Inés Vargas. Bogotá – Colombia.

²⁵ Decreto 2585 de 1999 artículo 27.4 Responsabilidad de las Agencias de Aduanas. <Artículo adicionado por el artículo 1 del Decreto 2883 de 2008.> Las agencias de aduanas que actúen ante las autoridades aduaneras serán responsables administrativamente por las infracciones derivadas del ejercicio de su actividad. Igualmente, serán responsables por la exactitud y veracidad de la información contenida en los documentos que suscriban sus agentes de aduanas acreditados ante la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales, y responderán administrativamente cuando por su actuación como declarantes hagan incurrir a su mandante o usuario de comercio exterior que utilice sus servicios en infracciones administrativas aduaneras que conlleven la liquidación de mayores tributos aduaneros, la imposición de sanciones o el decomiso de las mercancías. Lo anterior, sin perjuicio de las acciones legales que puedan adelantar los

el artículo 34 del EAC²⁶ y finalmente, el contenido del artículo 91 de la Ley 906 de 2004²⁷, que en similares términos al artículo 65 de la Ley 600 de 2000, faculta al operador judicial, ya sea juez de garantías o juez de conocimiento, para que tomen medidas cuando se infiera que dichos establecimientos se han utilizado para la comisión de actividades delictivas.

De manera específica y respecto a la comisión de conductas que atentan contra el medio ambiente, el legislador colombiano emitió la Ley 491 de 1991 que plasma, de manera directa, la responsabilidad penal de la persona jurídica involucrada en la comisión de actividades que vulneren o atenten en contra del referido bien jurídico, decisión declarada inexecutable por la Corte Constitucional²⁸, donde entre otras consideraciones avaló la responsabilidad penal de los entes corporativos así como la posibilidad que eventualmente puedan ser sancionados; sin embargo, fue enfática al señalar que la declaración de inexecutable de la norma no implicaba la modificación del criterio jurisprudencial expuesto en las sentencias C-320 y C-647 de 1998²⁹,

mandantes o usuarios de comercio exterior que utilicen sus servicios contra las agencias de aduanas. Parágrafo. Las agencias de aduanas responderán directamente por el pago de los tributos aduaneros y sanciones pecuniarias que se causen respecto de operaciones en las que el usuario de comercio exterior sea una persona inexistente.

²⁶ Ley 1474 de 2011. Artículo 34. Medidas contra personas jurídicas. Independientemente de las responsabilidades penales individuales a que hubiere lugar, las medidas contempladas en el artículo 91 de la Ley 906 de 2004 se aplicarán a las personas jurídicas que se hayan buscado beneficiar de la comisión de delitos contra la Administración Pública, o cualquier conducta punible relacionada con el patrimonio público, realizados por su representante legal o sus administradores, directa o indirectamente.

En los delitos contra la Administración Pública o que afecten el patrimonio público, las entidades estatales posiblemente perjudicadas podrán pedir la vinculación como tercero civilmente responsable de las personas jurídicas que hayan participado en la comisión de aquellas.

De conformidad con lo señalado en el artículo 86 de la Ley 222 de 1995, la Superintendencia de Sociedades podrá imponer multas de quinientos (500) a dos mil (2.000) salarios mínimos legales mensuales vigentes, cuando con el consentimiento de su representante legal o de alguno de sus administradores o con la tolerancia de los mismos, la sociedad haya participado en la comisión de un delito contra la Administración Pública o contra el patrimonio público.

²⁷ Ley 906 de 2004. Artículo 91. Suspensión y cancelación de la personería jurídica. En cualquier momento y antes de presentarse la acusación, a petición de la Fiscalía, el juez de control de garantías ordenará a la autoridad competente que, previo el cumplimiento de los requisitos legales establecidos para ello, proceda a la suspensión de la personería jurídica o al cierre temporal de los locales o establecimientos abiertos al público, de personas jurídicas o naturales, cuando existan motivos fundados que permitan inferir que se han dedicado total o parcialmente al desarrollo de actividades delictivas. Las anteriores medidas se dispondrán con carácter definitivo en la sentencia condenatoria cuando exista convencimiento más allá de toda duda razonable sobre las circunstancias que las originaron.

²⁸ Corte Constitucional. Sentencia C -320 de 1998. MP Eduardo Cifuentes Muñoz.

²⁹ Corte Constitucional. Sentencia C- 647 de 1998 MP Antonio Barrera Carbonell.

en las que se indicaba que la ley debía imponer responsabilidad penal a las personas jurídicas.

Ahora bien, el tema en cuestión ha sido también objeto de discusión por parte de la doctrina, así, el abogado Darío Bazzanni Montoya (2000) indica la pertinencia de la responsabilidad de la persona jurídica respecto de delitos económicos y ambientales al señalar: “Con el fin de garantizar el cumplimiento de las obligaciones que la Carta Política impuso al Estado en los aspectos económico, social y ambiental, como consecuencia natural de la adopción de un modelo de Estado Social de Derecho, se expidieron algunas normas insulares mediante las cuales se buscó ampliar el ámbito de aplicación del derecho penal a las personas jurídicas, atribuyéndoles responsabilidad penal y consecuencias punibles por los comportamientos que afectaran bienes jurídicos importantes, v.gr. el medio ambiente y la economía”.

Y esa necesidad de la inclusión en la normatividad de la responsabilidad penal de la persona jurídica en la legislación nacional se refleja en el concepto de Raúl Eduardo Sánchez Sánchez (2006) al considerar: “De lo anterior se desprende, entonces, que el hombre puede asociarse para participar en la vida económica del país, creando empresa, industria, establecimientos de comercio, etc., a través de las personas jurídicas, pero siempre debe respetar los derechos y libertades de los demás y no atentar contra el interés público o la salud o el orden público. Con base en lo expuesto anteriormente, las actuaciones que realicen las personas jurídicas pueden ser tanto lícitas como ilícitas, la Constitución le exige a la empresa que actúe conforme al bien común y le impone responsabilidades. Las actuaciones ilícitas se pueden presentar en el campo del derecho penal de manera dolosa o culposa, y podemos observar esto claramente, cuando una empresa farmacéutica saca al mercado una droga que produzca efectos colaterales o secundarios, pudiendo producir la muerte de las personas, o deformidad en los fetos de las mujeres embarazadas. Dicha conducta societaria se puede producir voluntaria o involuntariamente. Entonces, con fundamentos constitucionales podríamos punir a la persona jurídica”.

Corolario a lo expuesto, la posición de la doctrina referente a la necesidad de la inclusión en la legislación penal de la responsabilidad de la persona jurídica se soporta también en la búsqueda de la eficacia del derecho penal y así lo exponen Nieto y Mejía (2009, p. 175) al considerar que “la responsabilidad colectiva sirve para reforzar la individual, porque su finalidad es que las personas jurídicas adopten medidas de organización que impidan la realización de hechos delictivos y en caso dado, permitan su esclarecimiento y denuncia a las autoridades públicas”.

Se conoce de manera reciente, que Colombia se encuentra en proceso de adhesión a la Organización para la Cooperación y Desarrollo Económico (OCDE), que tiene como misión la promoción de políticas que mejoren el bienestar social y económico de las personas en el mundo; por tal razón, se prepara por Colombia y como parte del proceso de vinculación, el proyecto de ley que busca la inclusión en el régimen penal de la indagación y sanción de las personas jurídicas. Sin embargo, es precisa la organización al indicar que solo hará referencia a los comportamientos derivados o relacionados con los delitos de narcotráfico, lavado de activos y colaboración con actividades terroristas, criterio del cual se aparta este estudio, como quiera que es clara y evidente la responsabilidad empresarial respecto de la comisión de conductas que vulneran el medio ambiente.

En conclusión, en Colombia, a pesar de los esfuerzos encaminados a vincular a la persona jurídica como un sujeto más responsable de la actividad penal, no se ha emitido la norma que de manera específica contemple tal inclusión y el procedimiento penal respectivo; sin embargo, se prevén acciones como las descritas en el artículo 91 del Código de Procedimiento Penal, de tipo preventivo y sancionatorio que restringen ciertas actividades cuando se demuestre que las mismas tienen relación directa con la comisión de hechos delictivos, sin exclusión alguna, es decir, se generaliza para todos los delitos.

5.5 El modelo chileno

Chile, como en líneas anteriores se indicó, incluyó mediante la Ley 20393 del 25 de noviembre de 2009 la responsabilidad penal de la persona jurídica

a las empresas de derecho privado y las Estatales³⁰ respecto de los delitos de narcotráfico, lavado de activos y conductas de colaboración con el terrorismo que fueren cometidos, directa o indirectamente en pro de su interés, ya fuere por sus dueños, controladores, responsables, ejecutivos, entre otros, y llama la atención que se precisa respecto a que tales conductas fueren consecuencia de los deberes de dirección y supervisión³¹.

Como se encuentra expuesto en los artículos iniciales, se advierte que la responsabilidad penal empresarial o de la persona jurídica deriva de la responsabilidad penal de la persona natural que se ha definido por Balmaceda (2014), en su libro ‘Consecuencias jurídico penales en contra de personas jurídicas en Colombia, y políticas de prevención del delito en las empresas. Una mirada al modelo Chileno’, como el modelo de responsabilidad heterónomo, donde para atribuir responsabilidad penal empresarial debe primero ser vinculada la persona natural que ha cometido la conducta delictiva y establecer con precisión el nexo causal que llevaría a demostrar el beneficio a la persona jurídica, en otras palabras, para endilgar responsabilidad penal empresarial debe demostrarse que el delito que se cometió por la persona natural, beneficia ya sea directa o indirectamente, la persona jurídica.

La responsabilidad heterónoma en el modelo chileno, también comprende los delitos que se cometan por las personas naturales que ostenten los cargos de dirección o supervisión directa de alguno del sujeto que de manera directa hubiere desplegado la conducta; es decir, se predica una responsabilidad por

³⁰ Ley 20393. Chile - 2009. Artículo 2°.- Alcances. Las disposiciones de esta ley serán aplicables a las personas jurídicas de derecho privado y a las empresas del Estado.

³¹ Ley 20393 Chile - 2009. Artículo 3°.- Atribución de responsabilidad penal. Las personas jurídicas serán responsables de los delitos señalados en el artículo 1° que fueren cometidos directa e inmediatamente en su interés o para su provecho, por sus dueños, controladores, responsables, ejecutivos principales, representantes o quienes realicen actividades de administración y supervisión, siempre que la comisión del delito fuere consecuencia del incumplimiento, por parte de ésta, de los deberes de dirección y supervisión.

Se considerará que los deberes de dirección y supervisión se han cumplido cuando, con anterioridad a la comisión del delito, la persona jurídica hubiere adoptado e implementado modelos de organización, administración y supervisión para prevenir delitos como el cometido, conforme a lo dispuesto en el artículo siguiente.

Las personas jurídicas no serán responsables en los casos que las personas naturales indicadas en los incisos anteriores, hubieren cometido el delito exclusivamente en ventaja propia o a favor de un tercero.

omisión de parte de estos administradores y una deficiencia en los deberes de dirección y supervisión.

Pero así como se prevé la vinculación y responsabilidad de la persona jurídica por defectos en su organización, la norma en cita señala la posibilidad de atenuar y/o eximir la responsabilidad penal de la empresa o sociedad³² cuando, con anterioridad al hecho que se endilga y se reprocha, se hubiere adoptado e implementado por la entidad, el modelo de organización, administración y supervisión para prevenir delitos³³, acontecer que implica una política corporativa

³² Ley 20393 Chile – 2009. Artículo 6°.- Circunstancias atenuantes. Serán circunstancias atenuantes de la responsabilidad penal de la persona jurídica, las siguientes: 1) La prevista en el número 7° del artículo 11 del Código Penal. 2) La prevista en el número 9° del artículo 11 del Código Penal. Se entenderá especialmente que la persona jurídica colabora sustancialmente cuando, en cualquier estado de la investigación o del procedimiento judicial, sus representantes legales hayan puesto, antes de conocer que el procedimiento judicial se dirige contra ella, el hecho punible en conocimiento de las autoridades o aportado antecedentes para establecer los hechos investigados. 3) La adopción por parte de la persona jurídica, antes del comienzo del juicio, de medidas eficaces para prevenir la reiteración de la misma clase de delitos objeto de la investigación.

³³ Ley 20393 Chile - 2009. Artículo 4°.- Modelo de prevención de los delitos. Para los efectos previstos en el inciso tercero del artículo anterior, las personas jurídicas podrán adoptar el modelo de prevención a que allí se hace referencia, el que deberá contener a lo menos los siguientes elementos: 1) Designación de un encargado de prevención a) La máxima autoridad administrativa de la persona jurídica, sea ésta su directorio, un socio administrador, un gerente, un ejecutivo principal, un administrador, un liquidador, sus representantes, sus dueños o socios, según corresponda a la forma de administración de la respectiva entidad, en adelante la “Administración de la Persona Jurídica” deberá designar un encargado de prevención, quien durará en su cargo hasta tres años, el que podrá prorrogarse por períodos de igual duración.

b) El encargado de prevención deberá contar con autonomía respecto de la Administración de la Persona Jurídica, de sus dueños, de sus socios, de sus accionistas o de sus controladores. No obstante, podrá ejercer labores de contraloría o auditoría interna.

En el caso de las personas jurídicas cuyos ingresos anuales no excedan de cien mil unidades de fomento, el dueño, el socio o el accionista controlador podrán asumir personalmente las tareas del encargado de prevención.

2) Definición de medios y facultades del encargado de prevención.

La administración de la persona jurídica deberá proveer al encargado de prevención los medios y facultades suficientes para el desempeño de sus funciones, entre los que se considerarán a lo menos:

a) Los recursos y medios materiales necesarios para realizar adecuadamente sus labores, en consideración al tamaño y capacidad económica de la persona jurídica.

b) Acceso directo a la administración de la persona jurídica para informarla oportunamente por un medio idóneo, de las medidas y planes implementados en el cumplimiento de su cometido y para rendir cuenta de su gestión y reportar a lo menos semestralmente.

3) Establecimiento de un sistema de prevención de los delitos.

El encargado de prevención, en conjunto con la administración de la persona jurídica, deberá establecer un sistema de prevención de los delitos para la persona jurídica, que deberá contemplar a lo menos lo siguiente:

a) La identificación de las actividades o procesos de la entidad, sean habituales o esporádicos, en cuyo contexto se genere o incremente el riesgo de comisión de los delitos señalados en el artículo 1°.

b) El establecimiento de protocolos, reglas y procedimientos específicos que permitan a las personas que

que refleja el nuevo interés empresarial de fidelidad y seguimiento a las leyes; cuando colaboran con el procedimiento judicial en aras de aclarar los hechos materia de investigación, la implementación de medidas para prevenir la reiteración de los hechos. De igual manera, se consagra como eximente de responsabilidad penal, que la persona natural hubiere cometido hecho punible para obtener un provecho propio o a favor exclusivo de un tercero no vinculado con la empresa.

Este modelo de responsabilidad derivada se aplica en Colombia, donde para endilgar responsabilidad es necesario establecer la conexión entre el individuo responsable del hecho que se repudia y la persona jurídica, ésta última que se organizó para favorecer el hecho, circunstancia que se entendería como una responsabilidad por acción, o no haber impedido o dificultado la realización del hecho, que se entiende como responsabilidad por defecto o por organización.

intervengan en las actividades o procesos indicados en el literal anterior, programar y ejecutar sus tareas o labores de una manera que prevenga la comisión de los mencionados delitos.

c) La identificación de los procedimientos de administración y auditoría de los recursos financieros que permitan a la entidad prevenir su utilización en los delitos señalados.

d) La existencia de sanciones administrativas internas, así como de procedimientos de denuncia o persecución de responsabilidades pecuniarias en contra de las personas que incumplan el sistema de prevención de delitos.

Estas obligaciones, prohibiciones y sanciones internas deberán señalarse en los reglamentos que la persona jurídica dicte al efecto y deberán comunicarse a todos los trabajadores. Esta normativa interna deberá ser incorporada expresamente en los respectivos contratos de trabajo y de prestación de servicios de todos los trabajadores, empleados y prestadores de servicios de la persona jurídica, incluidos los máximos ejecutivos de la misma.

4) Supervisión y certificación del sistema de prevención de los delitos.

a) El encargado de prevención, en conjunto con la administración de la persona jurídica, deberá establecer métodos para la aplicación efectiva del modelo de prevención de los delitos y su supervisión, a fin de detectar y corregir sus fallas, así como actualizarlo de acuerdo al cambio de circunstancias de la respectiva entidad.

b) Las personas jurídicas podrán obtener la certificación de la adopción e implementación de su modelo de prevención de delitos. En el certificado constará que dicho modelo contempla todos los requisitos establecidos en los numerales 1), 2) y 3) anteriores, en relación a la situación, tamaño, giro, nivel de ingresos y complejidad de la persona jurídica.

Los certificados podrán ser expedidos por empresas de auditoría externa, sociedades clasificadoras de riesgo u otras entidades registradas ante la Superintendencia de Valores y Seguros que puedan cumplir esta labor, de conformidad a la normativa que, para estos efectos, establezca el mencionado organismo fiscalizador.

c) Se entenderá que las personas naturales que participan en las actividades de certificación realizadas por las entidades señaladas en la letra anterior cumplen una función pública en los términos del artículo 260 del Código Penal.

De otro lado, la responsabilidad autónoma de las personas jurídicas, una figura que también se contempló como modelo de responsabilidad en el ordenamiento jurídico penal chileno³⁴, a voces de Gustavo Balmaceda (2014) se presenta cuando “se observa a la empresa como un sujeto capaz de responder penalmente”, y acorde a los lineamientos legales, este supuesto opera: (i) por muerte o amnistía de la persona natural³⁵, evento que implica encontrarse establecido el nexo causal entre el agente y la empresa; (ii) cuando en el proceso penal, seguido contra personas naturales, se hubiere decretado el sobreseimiento temporal de los imputados conforme a las causales b y c del artículo 252 del CPP Chileno³⁶, esto es, por rebeldía en comparecer al proceso o enajenación mental; (iii) cuando no hubiere sido posible identificar y vincular a las personas naturales, siempre y cuando se demostrare que la conducta delictiva debió ser cometida dentro del ámbito empresarial y en virtud de las funciones propias de los cargos de dirección, control, supervisión, entre otros. Respecto a este último requisito, Balmaceda (2014) aclara que para su procedencia deben estar presentes los siguientes requisitos:

³⁴ Ley 20393 Chile – 2009. Artículo 5º.- Responsabilidad penal autónoma de la persona jurídica. La responsabilidad de la persona jurídica será autónoma de la responsabilidad penal de las personas naturales y subsistirá cuando, concurriendo los demás requisitos previstos en el artículo 3º, se presente alguna de las siguientes situaciones: 1) La responsabilidad penal individual se hubiere extinguido conforme a lo dispuesto en los numerales 1º y 6º del artículo 93 del Código Penal. 2) En el proceso penal seguido en contra de las personas naturales indicadas en los incisos primero y segundo del artículo 3º se decretare el sobreseimiento temporal del o los imputados, conforme a las causales de las letras b) y c) del artículo 252 del Código Procesal Penal. También podrá perseguirse dicha responsabilidad cuando, habiéndose acreditado la existencia de alguno de los delitos del artículo 1º y concurriendo los demás requisitos previstos en el artículo 3º, no haya sido posible establecer la participación de él o los responsables individuales, siempre y cuando en el proceso respectivo se demostrare fehacientemente que el delito debió necesariamente ser cometido dentro del ámbito de funciones y atribuciones propias de las personas señaladas en el inciso primero del mencionado artículo 3º. 2.- De las circunstancias que atenúan la responsabilidad penal de la persona jurídica.

³⁵ Código Penal Chileno. De la extinción de la responsabilidad penal. Art. 93. La responsabilidad penal se extingue: 1º. Por la muerte del responsable, siempre en cuanto a las penas personales, y respecto de las pecuniarias sólo cuando a su fallecimiento no se hubiere dictado sentencia ejecutoriada. 3º. Por amnistía, la cual extingue por completo la pena y todos sus efectos.

³⁶ Código Procesal Chileno. Artículo 252.- Sobreseimiento temporal. El juez de garantía decretará el sobreseimiento temporal en los siguientes casos: b) Cuando el imputado no compareciere al procedimiento y fuere declarado rebelde, de acuerdo con lo dispuesto en los artículos 99 y siguientes, y c) Cuando, después de cometido el delito, el imputado cayere en enajenación mental, de acuerdo con lo dispuesto en el Título VII del Libro Cuarto.

“A. que se cuente con antecedentes calificados que acrediten la existencia del hecho delictivo.

B. Que el hecho delictivo sea cometido en interés o beneficio directo de la persona jurídica.

C. Que la comisión del ilícito sea producto del incumplimiento de los deberes de dirección y supervisión de la persona jurídica”.

De esta manera, se desprende que el modelo chileno pretende guiar a la empresa hacia un sistema de autoprotección y responsabilidad desde la perspectiva del ‘buen ciudadano corporativo’; esto es la autorregulación, de donde se desprende que las implicaciones penales se generan a partir de las faltas a la seguridad y control empresarial.

5.6 El modelo español

El país ibérico introdujo en su normatividad penal el concepto de la responsabilidad penal de la persona jurídica mediante la Ley Orgánica 5/2010 del 22 de junio, donde se parte del supuesto de cumplimiento de la legalidad por parte de las empresas en las acciones que desarrollan y destacan autores como Carlos Gómez-Jara Díez *et al.* (2012), que las empresas son como “*gatekeepers* de conductas conforme a Derecho y por tanto cumplen su deber cuando generan una cultura de cumplimiento de la legalidad” y en la facultad de asumir la obligación de investigar las infracciones a la legalidad que en ejercicio de sus funciones desplieguen los administradores y los empleados.

La idea de responsabilizar al ente ficticio surge al considerar que la persona jurídica resulta ser responsable penalmente por fenómenos como la irresponsabilidad organizada y la irresponsabilidad estructural al crear organizaciones en exceso complejas que ocasionaba que los elementos que permitían de manera alguna la imputación objetiva y subjetiva, se hallaren dispersos, por lo que resultaría imposible endilgar responsabilidad o adjudicarlos a una persona natural y la consecuencia era declarar que no había a quien achacar tal eventua-

lidad, por lo que se mostró la necesidad de responsabilizar a la entidad de los daños producidos.

Con relación a este último aspecto, se cuestionó por el legislador Español si las entidades debían ser todas responsables o podrían algunas de ellas eximirse o excluirse de tal reproche y tal inquietud se resolvió al indicar que se excluye de su aplicación al Estado, las administraciones públicas territoriales e institucionales, a los organismos reguladores, las agencias y entidades públicas empresariales, a los partidos políticos y sindicatos, a las organizaciones internacionales de derecho público y a todas aquellas que no ostenten personalidad jurídica.

En ese sentido, la legislación española concluye que solo respecto de aquellas personas jurídicas con una mínima organización, es viable endilgar algún tipo de responsabilidad o considerar supuestos de atenuación, y se aclara al precisar que también que el grado de responsabilidad derivará tanto de la complejidad interna de la empresa o de aquellas de una estructura mínima o nula que se consideran como simples instrumentos de las personas naturales.

De otro lado, el sistema penal no es general sino que se ha limitado a ciertos delitos de manera taxativa que son: tráfico ilegal de órganos, trata de seres humanos, delitos relativos a la prostitución y corrupción de menores, delitos contra la intimidad y allanamiento informático, estafas y fraudes, insolvencias punibles, daños informáticos, delitos contra la propiedad intelectual e industrial, el mercado y los consumidores, blanqueo de capitales, delitos contra la hacienda pública y la seguridad social, delitos contra los derechos de los ciudadanos extranjeros, delitos de construcción, edificación o urbanización ilegal, delitos contra el medio ambiente, delitos relativos a la energía nuclear y a las radiaciones ionizantes, delitos de riesgo provocado por explosivos, tráfico de drogas, falsedad en medios de pago, cohecho, tráfico de influencias, corrupción de funcionarios *ex quater*, organización o grupo criminal y financiación de terrorismo.

El sistema de imputación de la responsabilidad penal de la persona jurídica es mixto y parte de la heterorresponsabilidad, es decir, de la responsabilidad

penal por el hecho que comete la persona física, pero al igual que otras legislaciones, las actuaciones delictivas desplegadas deben ser en el marco del objeto social y para beneficiar o favorecer a la empresa.

En efecto, un primer supuesto de responsabilidad penal recae en los hechos que con características de delito desarrollen los representantes o directivos en el ámbito de su competencia y que divide a su vez en extralimitación formal que refiere a las actuaciones que el administrador desarrolla y que no hace parte de sus funciones legales y la extralimitación material, que trata cuando el administrador ejecuta una acción que está dentro de sus funciones, pero que contradice alguno de los criterios de la política empresarial³⁷.

El segundo evento se desprende de las omisiones del control que deben desplegar los administradores respecto de los empleados³⁸, presupuesto innovador en la legislación española y que implica el deber de supervisión de los superiores (Feijoo, 2007, p. 155), acontecer que para algunos doctrinantes implica dos problemas fundamentales (Gómez-Jara Díez et. al, 2012), el primero de ellos gestado por la introducción del deber de cumplimiento de las normas legales, es decir, el cumplimiento estricto a las normas de derecho, que en caso de no ser observado, plantea la responsabilidad de la persona jurídica; y el segundo caso se relaciona con la falta al debido control que conlleva la ejecución de conductas imprudentes que son realizadas por los directivos de las empresas.

Ahora bien, una de las principales características de la responsabilidad penal de la persona jurídica es que es autónoma de la responsabilidad penal que pueda ser endilgada a la persona natural y así lo contempla la ley al señalar:

“2. La responsabilidad penal de las personas jurídicas será exigible siempre que se constate la comisión de un delito que haya tenido que cometerse por quien ostente los cargos o funciones aludidas en el apartado anterior, aun cuando la concreta perso-

³⁷ Ley orgánica 5 de 2010 artículo 31 bis 1º ap. 1º CP. <http://www.boe.es/boe/dias/2010/06/23/pdfs/BOE-A-2010-9953.pdf>

³⁸ Ley orgánica 5 de 2010 artículo 31 bis 1º ap. 2º CP. <http://www.boe.es/boe/dias/2010/06/23/pdfs/BOE-A-2010-9953.pdf>

na física es responsable no haya sido individualizada o no haya sido posible dirigir el procedimiento contra ella.

3. La concurrencia, en las personas jurídicas que materialmente hayan realizado los hechos o en las que los hubiesen hecho posibles por no haber ejercido el debido control, de circunstancias que afecten a la culpabilidad del acusado o agraven su responsabilidad, o el hecho de que dichas personas hayan fallecido o se hubieren sustraído a la acción de la justicia, no excluirá ni modificará la responsabilidad penal de las personas jurídicas, sin perjuicio de lo que se dispone en el apartado siguiente”³⁹.

Con relación a lo que puede considerarse como el injusto de la persona jurídica en la legislación española, Zúñiga Rodríguez (2009, p. 237)) concibe el injusto de organización como una ‘dañosidad social evitable’, por su parte, Gómez-Jara Díez (2005, p. 112) ha definido el injusto como una defectuosa configuración del ámbito de organización que supera el riesgo permitido, razón por la cual se considera que el primer nivel o grado de imputación deberá consistir en observar la organización de la persona jurídica y establecer si la misma ha generado el riesgo; el segundo grado de imputación recae en establecer que el riesgo no permitido es el que se ha realizado en el resultado lesivo concreto, esto es, determinar con precisión el nexo de causalidad existente entre los dos factores antes mencionados. Respecto al presupuesto subjetivo del injusto penal, esto es, dolo/imprudencia, se ha definido el dolo como el conocimiento organizativo del riesgo (Gómez-Jara Díez, 2010, p. 59).

Para finalizar, la responsabilidad penal de la persona jurídica también puede ser objeto de circunstancias de atenuación punitiva al igual que la persona natural cuando se dan los siguientes presupuestos:

- (i) Confesión: (art. 31 bis 4 a PC): comprende esta causal de atenuación la circunstancia de haber acudido ante la autoridad judicial antes de conocerse la existencia de un proceso judicial en contra de la entidad.

³⁹ Ley orgánica 5 de 2010 Preámbulo No. VII <http://www.boe.es/boe/dias/2010/06/23/pdfs/BOE-A-2010-9953.pdf>

- (i) **Colaboración:** hace referencia esta causal de atenuación al hecho de colaborar en la investigación penal con diferentes actividades como aportar pruebas, acudir a entrevistas, emitir conceptos, entre otros.
- (ii) **Reparación:** se trata de la reparación del daño que ha sido ocasionado.
- (iv) **Organización (*compliance programs*):** para la legislación española se considera como un atenuante punitivo la implementación de un modelo de prevención de delitos al interior de la persona jurídica cuando se produce una vez se ha iniciado el proceso penal.

A manera de conclusión y como lo resalta Fernando Gascón Inchausti (2012), resulta evidente señalar que sin el proceder penalmente relevante, ya sea de una o varias personas físicas, no nace a la vida jurídica la responsabilidad penal de la persona jurídica; sin embargo, hay que diferenciar aquellas conductas desplegadas por las personas físicas susceptibles de ser adecuadas en algunos de los tipos penales tipificados para tal fin, y de otro lado, los hechos que pudieren ser desarrollados al interior de la empresa y respecto de los cuales se pueda inferir que son producto de un defecto de organización u omisión de control, estos últimos que en efecto fundamentan la responsabilidad de la persona ficticia.

Aunado a lo expuesto, es necesario realizar ciertas consideraciones respecto a la responsabilidad penal que les asiste a los administradores. En efecto, en aquellos delitos denominados por algunos doctrinantes como especiales, en consideración a que su intraneus es la persona jurídica, empresario por cuanto en la entidad concurren las condiciones subjetivas de autoría (Silva, 2013, p. 38), que pueden ser propios o impropios y cuya autoría recae no solo en quien despliega la ilicitud, sino también en quien reúna las condiciones de autoría requeridas por el tipo en cuestión, como en el caso que los delitos que atentan contra el medio ambiente, toda vez que la conducta puede ser endilgada al representante legal o administrador.

En este orden, administrador es quien integra el órgano de administración, ya sea de manera individual o colectiva, como el consejo de administración, de

donde se derivan sus competencias, tales como el gobierno, la gestión general o estratégica de la empresa y la más importante, la representación de la misma ante terceros y las funciones que resumidas pueden identificarse como: planificación, organización, vigilancia y coordinación general, que se reflejan a su vez en la creación o establecimiento de la política empresarial, la coordinación de diferentes sectores y la solución de conflictos.

De manera específica y con relación a la responsabilidad penal que pudiera ser endilgada a los administradores por conductas criminales de la empresa, es necesario determinar la estructura de organización de la entidad; dicho de otra manera, determinar si ésta es lineal, funcional, si es divisional o matriarcal.

Como bien lo indica Gallego Soler (2005), la estructura lineal es donde existe un superior jerárquico que dirige y coordina a todos los subordinados, razón por la cual, es quien únicamente ostenta el poder de mando y decisión en la empresa, en otras palabras, adopta un modelo de gestión centralizado, por lo tanto, recaerá la responsabilidad penal en el exclusivo titular del poder de decisión.

De otro lado, las organizaciones empresariales con estructuras funcionales, es decir, que se dividen en diferentes sectores, de manera interna ostentan también un orden jerárquico pero más elástico, razón por la cual la atribución de responsabilidad penal se torna compleja en el entendido que es necesario determinar con precisión el individuo o individuos que libraron las órdenes, acción que en ocasiones es tan compleja que impide endilgar responsabilidad lo que genera, en ocasiones, impunidad.

De igual manera es necesario establecer las relaciones jurídicas de los administradores con las empresas, unas en sentido orgánico, que se predica respecto de los administradores y consejo de administración. De otro lado, las de representación que es la propia de los apoderados y la laboral o mediante vinculación contractual, lo que conllevaría aún más a predicar la impunidad referente a ciertos hechos reprochables.

Con relación a las formas de atribuir responsabilidad penal, la doctrina especializada atiende a los criterios de autoría mediata, donde el método para establecer la participación es por el *bottom-up*, esto es, se inicia con el estudio y análisis del subalterno, y se continúa en escalada con el superior inmediato hasta culminar la cadena de mando. En caso de favorecimiento o provocación podría endilgarse la responsabilidad a título de partícipes, sin embargo, para que pueda hablarse de autoría mediata, se requiere demostrar que el superior jerárquico, administrador, representante, gerente, entre otros, ha instrumentalizado a los inferiores.

Con relación a la comisión por omisión, ésta siempre requerirá la comprobación de la posición de garante, lo que conlleva a establecer o acreditar la relación material entre el sujeto agente y el bien jurídico concreto, en otras palabras, el sujeto asume un compromiso o un riesgo y de ahí depende la responsabilidad penal.

De otro lado, cuando surge un acto de delegación de competencias o de funciones al interior de la empresa, el presupuesto de la responsabilidad penal varía, toda vez que esta delegación crea una posición de garante y es la que le asiste al delegado (Lascurain Sánchez, 2002, p. 116), ya sea que obre éste o se proyecten nuevas funciones y responsabilidades, pero únicamente respecto de los hechos que se desarrollen bajo su vigilancia y control.

Por su parte, el delegante no queda excluido de responsabilidad penal, en razón de la delegación de sus funciones, ya que en el hecho de la delegación se preservan los deberes residuales, toda vez que el delegante es el encargado de elegir y nombrar al delegado, revisar y vigilar las actuaciones y desempeño de éste, la dotación de los medios y elementos para el desarrollo de la gestión, entre otros; razón por la cual, la eventual responsabilidad recae en las conductas omisivas de éste. Dicho de otra manera, en el incumplimiento de los deberes de supervisión y vigilancia.

Así, quedan brevemente expuestos los diferentes regímenes que contemplan la responsabilidad penal de la persona jurídica, así como de los administra-

dores y delegados, entre otros, y si bien pueden existir posturas contrarias, lo cierto es que la medida adoptada por varios Estados se muestra como razonable y proporcional, no solo para evitar la impunidad, sino también como política criminal en aras de desestimular el uso de la persona jurídica como herramienta para la comisión de actividades delictivas.



CAPÍTULO VI

Casos

.....

6.1 Caso Lederspray

En Alemania, en los años 80 se utilizó un spray en la cual tenía como función la limpieza en utensilios de cuero, por la utilización del producto varias personas sufrieron afectaciones de salud, en especial trastornos pulmonares. Acorde a lo anterior, la empresa modificó el producto, sin embargo, el daño persistió en los afectados. El tribunal estableció que se probara la afectación a la salud con la relación del producto, en el cual su resultado fue positivo, esto es evidenciada la lesión. A pesar de lo anterior, cuatro directivos de la empresa decidieron no acatar la orden de retirar el producto del mercado y se vieron obligados a responder penalmente frente a daños causados, en los cuales se imputaron cargos en cuatro casos por lesiones en comisión por omisión imprudente y en 38 casos por lesiones peligrosas dolosas.

6.2 Caso Colza

En 1981 se determinó que aproximadamente 30.000 españoles fueron intoxicados por el aceite de colza, hecho que produjo el deceso de cientos. Un año más tarde y luego de las investigaciones respectivas, se demostró que el origen de la intoxicación fue aceite de colza desnaturalizado con anilina, el cual se introdujo en el consumo humano siendo este para uso industrial.

Tras un largo tiempo de litigio, el tribunal profiere sentencia en la cual fueron impuestas penas privativas de la libertad a los directivos de la empresa y trabajadores, toda vez que se comprobó la relación entre los daños masivos y el producto.

De manera adicional, llama la atención el fallador al resaltar la diferencia entre el método científico de probar y la correlación que tiene el producto con los daños causados; así mismo, resalta que para la Ley Penal Española no es necesario conocer acerca del mecanismo preciso de la producción del resultado, en tanto no se haya probado una correlación entre los sucesos relevantes en los cuales se fundamenta las pretensiones de la demanda.

Conclusión

Colombia ha demostrado una gran preocupación en la protección del medio ambiente, interés reflejado en la reglamentación y tipificación en diferentes ordenamientos de aquellas conductas que ponen en peligro o lesionen el ecosistema; y si bien en materia penal es novedosa la incorporación, toda vez que data de aproximados 35 años, los esfuerzos son notables y visionarios, en el entendido que se ha procurado vincular a la persona jurídica como responsable de las actuaciones que realice la persona natural, máxime cuando se actúa en desarrollo del objeto social, ampliación de esquemas y búsqueda de productividad.

Corolario a lo anterior, las constantes modificaciones y reformas a la normatividad, esto es, las nuevas incorporaciones respecto de conductas penales y el incremento punitivo, son circunstancias que permiten afirmar que el legislador está pendiente de la mutabilidad de la actividad criminal y las nuevas formas de organizaciones delictivas, hecho que confirma la política criminal del Estado.

De otro lado, los conceptos de acción y omisión no son semejantes, por lo tanto, el criterio diferenciador debe buscarse no en el terreno prejurídico, sino en el plano normativo, concretamente en la naturaleza y contenido de las normas jurídicas, de lo que deviene las diferencias entre la omisión propia y la impropia, y el papel preponderante de la figura de la posición de garante y el principio de solidaridad.

Aunado a lo anterior, la posición de garante se ostenta por designación legal o constitucional y solo se predica respecto de situaciones concretas y específicas, más no de situaciones relacionadas con la ley moral o social; de esta manera, es el legislador el llamado a fijar el contenido y el alcance del mismo, por ende, y como la Sala de Casación Penal lo señaló, si la omisión que se reprocha no está tipificada o catalogada como tal, no es de competencia ni conocimiento del derecho penal.

Con relación a la figura de la responsabilidad de la persona jurídica, se concluyó que la misma no es ajena ni extraña en la normatividad colombiana, toda vez que en diferentes jurisdicciones ya se ha reglamentado y contemplado las sanciones cuando se demuestra la participación del ente ficticio en diferentes hechos, incluso en el ordenamiento penal, cuando se infiera, con soporte en motivos fundados, que la empresa o establecimiento público se ha dedicado al desarrollo de actividades delictivas⁴⁰.

Ahora, queda claro que la discusión no ha sido pacífica, sin embargo, es de resaltar que la Corte Constitucional, en las diferentes decisiones que ha emitido y a pesar de declarar la inexecutable de la norma, ha resaltado la necesidad de inclusión de la figura como una forma de prevenir la comisión de actividades delictivas que en la actualidad se cobijan bajo el ente ficticio.

Por otra parte, la legislación extranjera refleja la viabilidad y el éxito de la inclusión en el ordenamiento penal de la responsabilidad penal de la persona jurídica como medio para la prevención de la impunidad, donde se deja constancia además, que las conductas delictivas que en su mayoría se cometen, son el resultado de la falta de organización, los defectos y el descuido de los organismos de control interno, de lo que deviene la necesidad de un minuciosa política y modelo de prevención para minimizar los riesgos, máxime cuando los cambios en la tecnología y las comunicaciones han abierto innumerables estrategias de ejecución para las organizaciones criminales.

⁴⁰ Artículo 91 de la Ley 906 de 2004. www.secretariadelsenado.gov.co.

Ahora, la compleja estructura empresarial dificulta e impide en ocasiones determinar el nexo causal entre el agente y la persona jurídica, circunstancia que genera impunidad; razón por la cual, establecer con precisión las funciones y responsabilidades al interior de la organización es una estrategia eficiente en el momento de endilgar participación en la comisión de hechos delictivos.

En consonancia a lo anterior y si bien la incorporación de la figura es necesaria dentro del ordenamiento penal, tal vinculación y, por ende, responsabilidad, no debe ser limitada a los delitos que señala la OCDE (narcotráfico, lavado de activos y colaboración con actividades terroristas), toda vez que se ha demostrado que un considerable porcentaje de tales comportamientos que atentan y vulneran el medio ambiente, se desarrollan en seguimiento del objeto social empresarial.

Además, los daños que pueden ser considerados producto de la actividad empresarial, no deben limitarse al campo penal, todo lo contrario, se expanden al campo privado; esto es, comercial, civil, societario, entre otros, donde lesionan la imagen y credibilidad de las empresas en un país en crecimiento y ávido de productividad, por lo que la incorporación de la responsabilidad penal de la persona jurídica se muestra necesaria y urgente.

Con relación a las sanciones, de lo expuesto deviene concluir que las mismas deben fluctuar entre penas de tipo económico como multas, cierres temporales y definitivos de locales o sedes principales, hasta las más severas, como el levantamiento del velo corporativo; esto con el objeto de imponer prohibiciones a los socios, en aras de evitar que más adelante constituyan nuevas empresas con razones sociales y objetivos diferentes para eludir la acción penal y el resarcimiento a las víctimas.

Así es evidente que la persona jurídica ostenta una posición de garante derivada de vínculos legales y constitucionales, que se aprecian en la composición de su objeto social; por tal razón, el nexo causal entre el hecho que pueda ser desplegado por uno de sus empleados o filiales es claro y en esa medida debe ser vinculado dentro de las indagaciones penales que se adelanten.

El reto, como lo han expuesto muchos tratadistas, es establecer el esquema de responsabilidad penal de la persona jurídica, andamiajes que no son ajenos a la jurisdicción en consideración a la incorporación de la figura en diferentes normatividades; sin embargo, la inclusión no ha sido total a pesar de las exigencias de la sociedad moderna y en desarrollo que busca proteger el orden económico y a la comunidad en general frente al poder de las organizaciones y corporaciones criminales.

Referencias

- Balmaceda, G. (2014). *Consecuencias jurídico penales en contra de personas jurídicas en Colombia, y políticas de prevención del delito en las empresas. Una mirada al modelo chileno*. Bogotá D.C., Colombia: Ed. Ediciones Nueva Jurídica. Feijoo. (2007). *Derecho penal económico e imputación objetiva. Distinguiendo entre los mode los bottom up y top down*.
- Forero, J. (2002). (1Ed.) *El delito de omisión en el nuevo código penal*. Bogotá D. C., Colombia: Editorial Legis.Fiandaza. G. (2006). *Derecho Penal Parte General*. Bogotá D.C., Colombia: Gallego. (2005). *Criterios de imputación de la autoría en las organizaciones empresariales. Estudios de derecho judicial: derecho penal económico*. No. 72.Gimbernat, E. (1999). *Ensayos penales*. Madrid, España: Editorial Tecnos. Gómez, C. (2005). *Culpabilidad penal de la empresa*. Madrid, España: Pons Ediciones Jurídicas y Sociales S. A. Gómez, C. (2010). *Fundamentos modernos de la responsabilidad penal de las personas jurídicas. Bases teóricas, regulación internacional y nueva legislación española*. Buenos Aires, Argentina: Ed. B de F. ó-Jara, D.. (2012)..Editorial La Ley.
- Gascón, F. (2012). *Proceso penal y la persona jurídica*. Madrid, España: Ed. Marcel Pons. Jescheck, Hans. (1964). *Tratado de derecho penal*. Barcelona, España: Editorial Bosch. Vol.2.
- Lascurain. (2002). *Los delitos de omisión: Fundamentos de los deberes de Garantía*. Madrid-España. Malamud, J. (1981). *Persona jurídica y penalidad*. Buenos Aires, Argentina: Ed. Depalma Buenos Aires.
- Márquez. (2007). *La tipificación de los delitos contra el ambiente en la legislación colombiana*. Guayaquil, Ecuador.
- Martínez, S. (2013). *Los delitos ambientales un reto para la tipificación de las conductas en el derecho penal colombiano*. Bogotá, Colombia: Grupo Editorial Ibáñez.

Mir, S. (1996). (4Ed.) *Derecho penal, parte general*. Barcelona, España. Molina, H. (2004). *Responsabilidad jurídica y libertad*. Bogotá, D. C., Colombia: Ed. Universidad Externado de Colombia. Nieto, A. y Mejía, O. (2009). *Estudio del Derecho Penal Económico*. Ibagué, Tolima: Ed. Universidad de Ibagué. Salazar, G. (2014). (1Ed.) *Posición de garante como elemento de los tipos de comisión por omisión en el nuevo Código Penal*.

Sánchez, R. (2006). *La Responsabilidad Penal de las Personas Jurídicas*. Bogotá, D.C., Colombia: Ediciones Jurídicas Gustavo Ibáñez. Savigny, K. (1999). Citado por Iván Meini Méndez En: 'La responsabilidad penal de las personas jurídicas'. Pontificia Universidad Católica del Perú- Fondo Editorial. Lima, Perú. Pp. 68.

Schunemann. B. (2003). *Nuevas tendencias internacionales en la responsabilidad penal de personas jurídicas y empresas*. Memorias XXV Jornadas Internacionales de Derecho Penal. Bogotá, D. C., Colombia: Universidad Externado de Colombia. Silva, J. (2013). *Fundamentos del Derecho Penal de la Empresa*. Madrid, España: Editorial Edisofer SI. Zúñiga, L. (2010). *Responsabilidad Penal de Personas jurídicas y criminalidad organizada*. XXXII Jornada Internacional de Derecho Penal Económico y de la Empresa. Jaime Bernal Cuéllar, Director. Bogotá, D. C., Colombia: U. Externado de Colombia.

Leyes:

Constitución Política de Colombia. Editorial Legis. Bogotá, Colombia, 2014.

Ley 600 de 2000. Secretaria del Senado. Bogotá, D. C., Colombia. Recuperado: www.senado.gov.co. Ley 599 del 2000. Por la cual se expide el código penal. Julio 24 de 2000. DO.N. 44097.

Ley 906 de 2004. Ediciones jurídicas Andrés Morales. Bogotá, D.C., Colombia, 2012.

Ley 1333 de 2009. Secretaria del Senado. Bogotá, D.C., Colombia. Recuperado: www.senado.gov.co. Ley 491 de 1999. Secretaria del Senado. Bogotá, D.C., Colombia. Recuperado: www.senado.gov.co. Ley 1453 de 2011. Secretaria del Senado. Bogotá, D.C., Colombia: www.senado.gov.co. Ley 20393 Chile, 2009. Recuperado: <http://www.leychile.cl/Navegar> Ley Orgánica 5 del 22 de junio de 2010 España. Recuperado:

http://www.boe.es/diario_boe/txt.php?id=BOE-A-2010-9953 Ley 5 de 2010. Holanda. Recuperado:

<http://www.wipo.int/wipolex/es/profile.jsp?code=NL> Decreto Ley 100 de 1980. Secretaria del Senado. Bogotá, D. C., Colombia. Recuperado: www.senado.gov.co.

Decreto 2811 de 1974. **Por el cual se dicta el Código Nacional de Recursos Naturales Renovables y de Protección al Medio Ambiente.** Diciembre 18 de 1974. DO.N. 34243

Jurisprudencia:

Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, Proceso 12742 (M.P. Álvaro Orlando Pérez Pinzón, Abril 4 de abril de 2003).

Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, Proceso 26409 (M.P. Sigfredo Espinoza Pérez, Febrero 4 de 2009).

Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, Proceso 22941 (M.P. Álvaro Orlando Pérez Pinzón. Abril 20 de 2006).

Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, Proceso 16636 (M.P. Álvaro Orlando Pérez Pinzón. Mayo 20 de 2003).

Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, Proceso 27388 (M. P. Julio Enrique Socha Salamanca. Noviembre 8 de 2007).

Corte Constitucional. Sentencia C -320 de 1998. MP Eduardo Cifuentes Muñoz. Bogotá, D. C., Colombia. Corte Constitucional. Sentencia C -843 de 1999. MP Alejandro Martínez Caballero. Bogotá, D. C., Colombia.

Este libro se imprimió bajo demanda en los talleres de
Entrelibros e-book Solutions
Julio 2015



9 789585 909243