DERECHO PENAL ECONÓMICO

Responsabilidad Penal de las Personas Jurídicas

Legislación argentina

Sistema de imputación

Introducción

Abog, Octavio A. Musacchio

Prezi

Introducción

¿Cómo era antes?

Regia la regla de **societas delinquere non potest** (“una sociedad no puede delinquir”), cuyo exponente fue Franz von Liszt en 1881. El motivo principal, es que carecían tanto de capacidad de acción como de culpabilidad.

Solo podían ser condenadas las personas humanas que actuaron a través de la PJ (si existía la conducta típica especifica) y la medida de la pena se graduaba en función de la culpabilidad de aquellas. Era muy dificil de probar.

Se comenzó a notar que se presentaba como como **insuficiente frente a los alcances de la criminalidad organizada (grandes estructuras criminales a través de PJ).**

Así, la **Recomendación 18/1988 del Comité de Ministros del Consejo de Europa,** exhortó a los Estados miembros a introducir en sus ordenamientos jurídicos un sistema represivo de las conductas de las personas jurídicas. Sin embargo, tardó muchos años en instrumentarse.

¿Cómo es ahora?

Los legisadores están de acuerdo de que, en caso de verificarse ciertas condiciones, **las personas jurídicas sean penadas.**

Motivos principales:

1. Las sanciones administrativas **no llegan a tener el suficiente efecto desalentador sobre la criminalidad organizada** respecto de la creación de riesgos.

2. La responsabilidad penal si alcanza solo a las PH que actuaron en el contexto de una empresa, **no siempre es adecuada.**

Motivos históricos que cuestionan la RPPJ

Prezi

Motivos históricos que cuestionan la RPPJ

1. Si la PJ es capaz de realizar una **acción típica en términos de la teoría del delito.** EJ: ¿como podemos evaluar la tipicidad subjetiva? (voluntad, consentimiento).

2. Si es posible que se verifique respecto a la PJ el **Principio de Culpabilidad.** EJ: ¿Como podemos decir que la PJ tiene capacidad para comprender la antijuridicidad de la norma?

3. Si la **pena cumple sus fines** cuando es aplicada a un ante ideal. Ej: ¿Una multa, por ejemplo, cumple con los fines de la pena para la PJ? No existe el concepto de resocialización...

Estos cuestionamientos también han quedado zanjados.

1. Acción típica

2. Ppio de culpabilidad

3. Fin de la pena

Prezi

Hirsch aduce que la acción penalmente relevante existe y debe entenderse que es la **acción realizada por el órgano (por ejemplo, de administración) del ente**, en el marco de sus competencias y, por lo tanto, realizada ostentando la representación del mismo.

Luego, como las acciones del órgano vinculan a la persona jurídica, la acción debe serle **imputada como una acción propia. En sus representantes, se halla por ejemplo el conocimiento y voluntad.**

Hasta los finalistas hoy sostienen que existe esta responsabilidad.

Prezi

La doctrina ha reelaborado el concepto de culpabilidad para las PJ, exponiéndolo en términos de **culpabilidad por defecto de organización**.

Tiedemann explica que no es viable admitir una capacidad de culpabilidad del ente si se la entiende en un sentido ético-social o psicológico; en cambio, la **culpa por la organización defectuosa es la base de la legitimación para aplicar penas a las empresas.**

La resp. de las PJ debe entenderse como la **omision del órgano de adoptar las precauciones necesarias para evitar que el hecho se cometiera y garantizar el desarrollo ordenado de la actividad de la empresa.**

Gomez Jara Diez por ejemplo sostiene que el concpeto de culpabilidad en el ámbito de la PJ se relaciona con la **cultura empresarial de incumplimiento de las leyes**. Delinea este concepto definiendo al "buen ciudadano corporativo" o la "corporación fiel al derecho", como la corporación que ha institucionalizado una cultura corporativa de cumplimiento del derecho.

Prezi

Las penas que se estima surtirán efecto aplicadas a las empresas, mientras **no sean identicas** a aquellas destinadas a las PH.

Compleja tarea judicial: graduar las penas de las PJ para que cumplan su función sin afectar intereses ajenos (ej:accionistas).
Y distinguir las penas entre las mismas PH que forman parte de la PJ, según su grado de responsabilidad conforme a su participación o su rol dentro de la empresa.

Prezi

Modelos de imputación

¿De qué manera podemos imputarle un delito a una persona jurídica?

Existen dos modelos teoricos

1. Responsabilidad transferida

2. Responsabilidad propia

Prezi

Modelo de responsabilidad transferida (o heteroresponsabilidad o responsabilidad vicarial).

Características:

En textos legales: plasmado como delitos cometidos "en nombre", "con la intervención", "en su interés" o "en beneficio".

- Intervención: despliegue de sus órganos y representantes en el desarrollo de la acción típica.
- Nombre: reconocimiento de la capacidad de representación del ente colectivo en una determinada persona física.
- Interés: obra gestionada de modo efectivo en un determinado ámbito de competencencias confiado.
- Beneficio: actuación que contribuya a la consecución de sus objetivos y finalidades. Puede exceder lo económico.

Son modalidades adicionadas a un injusto realizado por alguna persona humana y debe verificarse un nexo con la PJ para que genere consecuencias penales.

EJ: el representante legal realiza una acción de estas caracts, y se agrega un beneficio para la empresa, podrán aplicarse penas a la PJ.

Algunos casos particulares que complejizan esta imputación:

- Como la acción típica realizada por una PH genera la responsabilidad de la empresa cuando quien actua no es el representante en ejercicio de sus funciones (ej: un empleado).
- Si es el representante quien actua pero excediéndose de sus facultades.

En tales situaciones, la acción típica debe realizarse procurando un beneficio para la empresa y debe haber sido convalidada por parte de los órganos de administración (expresa o tácita, que puede coincidir en la falta de detección del hecho por carencia de medidas internas tendientes al cumplimiento de las leyes).

Consecuencias prácticas:

La declaración judicial de responsabilidad y consecuente aplicación de penas a la empresa requiere de manera imprescindible establecer la responsabilidad penal de las personas físicas que actuaron –**aun si no fuera factible la condena de estas, por ejemplo en razón de impedimentos en el nivel de la punibilidad**–, además de verificarse el aludido nexo entre el hecho y la empresa.

Prezi

Responsabilidad propia (o autorresponsabilidad o responsabilidad autónoma). Tambien conocido como “por defecto de organización”.

Características:

Se vincula con la obligación general de contención de los riesgos que cada uno genera, a la que las personas jurídicas no son ajenas.

Formula narrativa: “es responsable...”.

Se trata de la responsabilidad penal basada en la verificación de un cierto resultado, al que se agrega una **organización empresaria defectuosa** que genera la propensión del ente a no procurar mantenerse dentro del orden jurídico. Deficiencias administrativas y operativas, como la **falta de controles, controles solo aparentes o inadecuados, delegación de tareas personas no idóneas, confusa asignación de tareas, tercerización de manera defectuosa, omisión de realizar una adecuada capacitación del personal o de suministrarle los medios necesarios para cumplir las tareas, etc.**

Consecuencias prácticas:

Admite que aun sin identificarse al autor individual, sea factible que se aplliquen penas al ente como respuesta a un hecho cometido en función de su propia personalidad.

Algunas críticas:

- Implicaría la aplicación de una pena a un sujeto diferente de quien cometió el hecho (principio de culpabilidad).
- "Se trata de penas a un incapaz"
- La disolución solo podría aplicarse cuando son empresas pantalla, creadas para delinquir

Prezi

Legislación argentina

En nuestro país, a partir de la ley 27401, nace un régimen que habilita la **atribución de responsabilidad que se ha calificado como "ni propiamente autónoma, ni exclusivamente vicarial"**.
Se basó en el Codigo penal español (reforme del 2010) y adopta un **modelo hibrido, que parte de la responsabilidad vicarial basada en el delito de la persona física, pero dota de rasgos de independencia,** permitiendo responsabilizar a las personas jurídicas sin la responsabilidad de qeullas.

No obstante la mencionada ley, y previo a su sancion (aunque aún se encuentran vigentes), las normas estaban dispersas

Normas dentro de la legislación

Legislación específica. Ley 27401

Prezi

- Codigo Aduanero (arts. 876 y 888):
Dispone que cuando una persona de existencia ideal fuera condenada por alguno de los delitos de contrabando simple, contrabando agravado, contrabando tentado o encubrimiento de contrabando o su tentativa, entre las sanciones que se enumeran se prevén el retiro de la personería jurídica y la cancelación de la incsripcion de manera que se agregan a la pena privativa de la libertad que correspondiera aplicar a las personas físicas.
También dispone que cuando una persona de existencia ideal fuere responsable del delito, la inhabilitación especial prevista (para el ejercicio de comercio, para desempeñarse como agente de transporte, proveedor de abordo, importador o exportador) se hará extensiva a los directores, administrados y socios ilimitadamente responsables, salvo que acreditaren haber sido ajenos al acto o haberse opuesto a su realización.

- Régimen Penal Cambiario (art. 2 ley 19359):
Establece en su inciso f) que cuando el hecho se hubiese ejecutado por directores, representantes legales, mandatarios, gerentes, sindicos o miembros del Consejo de Vigilancia de una persona de existencia ideal, con los medios o recursos facilitados para la misma u obtenidos de ella con tal fin de manera que el hecho resulte cumplido en nombre, con la ayuda o en beneficio de la misma, la persona de existencia ideal también será sancionada con multa y podrá aplicarse conjuntamente, suspensión o cancelación de la autorización para operar o intermediar en cambios e inhabilitación para actuar como importador, exportador, corredor de cambio o en instituciones autorizadas par aoperar en cambios.

- Codigo Penal:
A) art. 304: los casos de las diversas formas de blanqueo de capitales: cuando los hechos delicitivos previstos en el art. 303 CP hubieren sido realizados en nombre, o con la intervención o en beneficio de una persona de existencia ideal, se impodrán a la entidad, conjunta o alternativamente, las sanciones que allí se enumeren.
b) art 313: reenvia al 304 en los casos de los tipos de financiación del terrorismo, uso de información privilegiada, manipulación de valores negociables, intermediación financiera no autorizada, registro irregular de operaciones en el mercado financiero y cohecho en el ámbito financiero, si la conducta fue realizada en nombre, o con la intervención o en beneficio de una PJ.

- Regimen Penal Tributario (art. 13):
Cuando los hechos delicitovs hubieren sido realizados en nombre o con la intervención, o en beneficio de una persona de existencia ideal, se impondrán a la entidad, conjunta o alternativamente, las sanciones allí enumeradas.

De la lectura de todas estas normas, se observa que se había adoptado un **sistema de responsabilidad transferida para todos los casos.**
A su vez, si bien hay referencias a mauales de cumplimiento o instrumentos similares (que la falta de estos o el incumplimiento, daría la responsabilidad propia) como por ej en el art. 304 CP y en el art 13 RPT, **se trata solo de previsiones vinculadas a la graduación de las penas.**

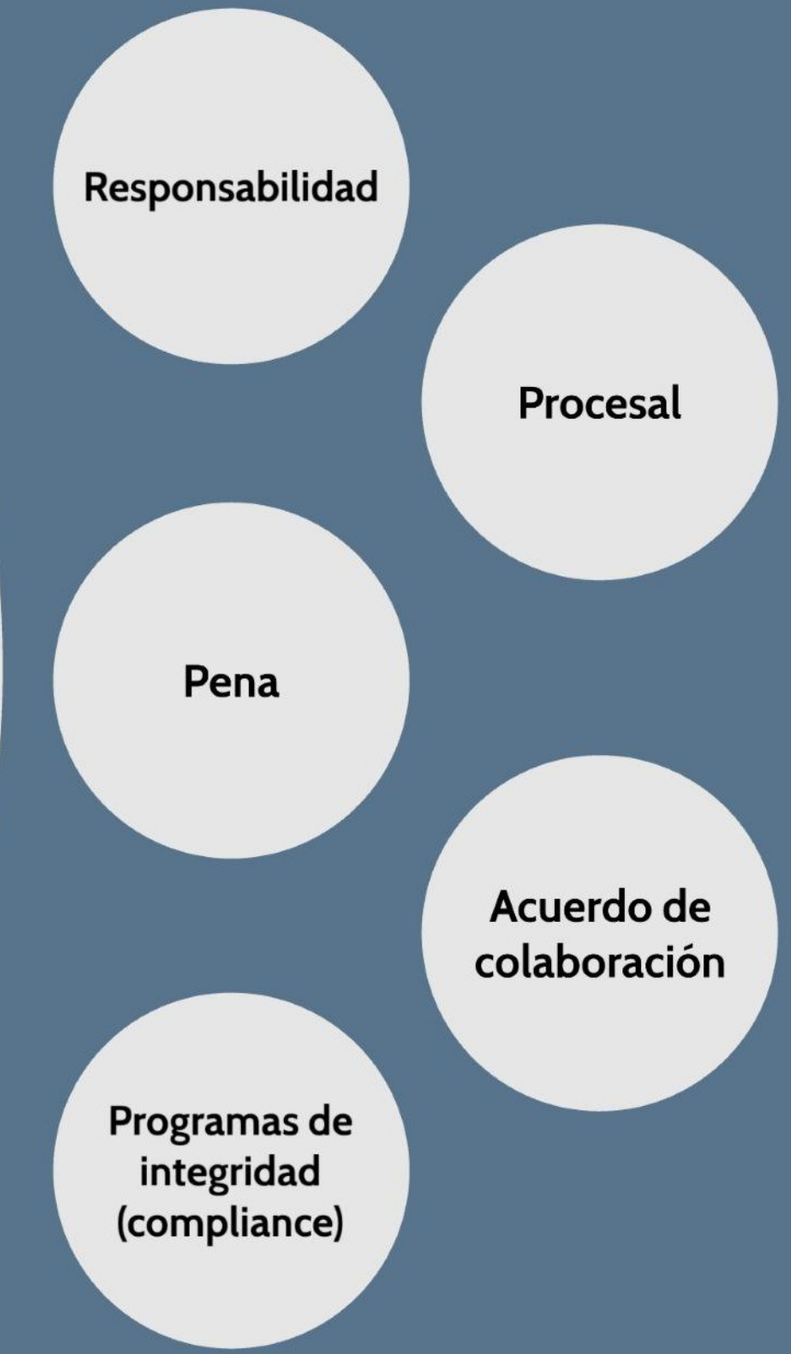
Prezi

Ley 27401

Algunos de los aspectos más importantes:

• Un sistema de responsabilidad penal mixto.
· Exige "Beneficio". Autor. Diferencia con el resto del sistema ya que permite que quien actue sea el tercero, en beneficio de la empresa (mientras la PJ ratifique aunque sea de manera táctita).
• Un catálogo de penas específicas.
• Aplicable para una serie de delitos taxativo
• Pautas de medición.
• Régimen de Reincidencia.
• Regulación de Programas de Integridad.
· Opcional. Pero ...
· Exención de Pena (art. 9)
· Reducción de Pena / Acuerdos de Colaboración Eficaz

Podemos dividir la norma en *cinco partes:*



Prezi

Responsabilidad

Art. 1. Responsabilidad penal de la PJ para los siguientes delitos (sistema "numerus clausus"):
a) Cohecho y tráfico de influencias (art. 258 y 258 bis CP)
b) Negociaciones incompatibles con el ejercicio de funciones públicas (art. 265 CP)
c) Concusión (art. 268 CP)
d) Enriquecimiento ilícito de funcionarios y empleados (art. 268 1 y 2 CP)
e) Balances e informes falsos agravados (art. 300 bis CP)

Art. 2. **Responsabilidad transferida:** Las PJ son responsables por los delitos mencionados, uqe hubieren sido realizados directa o indirectamente, con su intervención o en su nombre, interés o beneficio.

También es responsable por la actuacion de un tercero (ajeno a la PJ) que no puede representarla, siempre que la PJ hubiere ratificado su gestion (puede ser tácito).

La PJ queda exenta de responsabilidad si la PH actuó en su exclusivo beneficio.

Art. 3. **Responsabilidad sucesiva:** En los casos de transformación, fusión, absorción, escisión o cualquier otra modificación societaria, la responsabilidad de la persona jurídica es transmitida a la persona jurídica resultante o absorbente.

Art. 6. Responsabilidad por hecho propio: La persona jurídica podrá ser condenada **aún cuando no haya sido posible identificar o juzgar a la persona humana que hubiere intervenido**, siempre que las circunstancias del caso permitan establecer que el delito no podría haberse cometido sin la tolerancia de los órganos de la persona jurídica.

Prezi

Normas procesales

Art. 4. Extinción de la acción: solo por amnistía y prescripción. La extinción de la acción contra la PH no afecta la acción contra la PJ
Art. 5. Prescripción de la acción: 6 años de la comisión del delito (contra la PJ)
Art. 10. Decomiso: se aplican las normas del decomiso del CP. Tendencia internacional a utilizar el decomiso en el sentido del art. 305 (decomiso anticipado)
Art. 11. Situación procesal de la PJ: tendrá los dchos y oblig del imputado
Art. 12. Notificaciones: al domicilio legal.
Art. 13. Representación: será representada por su representante legal o cualquier persona con poder especial para el caso. Debe designar abogado defensor o se le asignará defensor oficial.
Art. 14. Rebeldía: en caso de incomparecencia a la situación, se la declarará rebelde bajo requerimiento del fiscal. El juez deberá informar a IGJ, AFIP y RENAPER. Deberá aplicar las medidas cautelares para asegurar la continuación del proceso.
Art. 15. Conflicto de intereses: se intimará a la PJ a que sustituya el representante.
Art. 26. Competencia: será el juez competente para entender en el delito por cuya comisión sea imputable la PH
Art. 27. Aplicación complementaria: esta ley es complementaria al CP
Art. 28. Aplicación supletoria: será de aplicación supletoria el CP, en casos de competencia nacional y federal.

Conclusión: procesalmente a la PJ se la trata como una PH, sin mayor distinción. Refuerza el concepto de PJ como capaz de afrontar un proceso penal y de culpabilidad para aplicar una pena.

Prezi

Pena

Art. 7. Las penas aplicables a las personas jurídicas serán las siguientes:
1) Multa de dos (2) a cinco (5) veces del beneficio indebido obtenido o que se hubiese podido obtener;
2) Suspensión total o parcial de actividades, que en ningún caso podrá exceder de diez (10) años;
3) Suspensión para participar en concursos o licitaciones estatales de obras o servicios públicos o en cualquier otra actividad vinculada con el Estado, que en ningún caso podrá exceder de diez (10) años;
4) Disolución y liquidación de la personería cuando hubiese sido creada al solo efecto de la comisión del delito, o esos actos constituyan la principal actividad de la entidad;
5) Pérdida o suspensión de los beneficios estatales que tuviere;
6) Publicación de un extracto de la sentencia condenatoria a costa de la persona jurídica.

Art. 8. Graduación de pena: (entre otros) los jueces tendrán en cuenta el incumplimiento de reglas y procedimientos internos; la cantidad y jerarquía de los funcionarios, empleados y colaboradores involucrados en el delito; la omisión de vigilancia sobre la actividad de los autores y partícipes; la extensión del daño causado; el monto de dinero involucrado en la comisión del delito (...).
Hay reincidencia de la PJ cuando sea sancionada por un delito cometido dentro de los 3 años de quedar firme una sentencia anterior.
El juez podrá dividir el monto de la multa en cuotas (hasta durante 5 años) cuando el cumplimiento en un unico pago ponga en peligro la supervivencia de la persona juridica.
No se aplica el art. 64 CP respecto a las penas de multa.

Art. 9. Exención de pena: se exime de pena a la PJ cuando concurran las siguientes circunstancias:
a) haya denunciado un delito previsto en esta ley como consecuencia de una actividad propia de detección e investigación interna;
b) haya implementado un sistema de control y supervisión adecuado, con anterioridad al hecho del proceso, cuya violación hubiera exigido un esfuerzo de los intervinientes en la comisión del delito;
c) haya devuelto el beneficio indebido obtenido.

Prezi

Acuerdo de colaboración

Art. 16. Acuerdo de colaboración eficaz: podrá ser celebrado por la PJ y el MPF, donde se obligará a cooperar relevando información para esclarecer los hechos y la autoría y participación, o el recupero del producto o ganancias del delito.
Art. 17. Confidencialidad de la negociación: es confidencial, su violación hace aplicable el delito de violación de secretos y de la privacidad (art. 153 CP).
Art. 18. Contenido del acuerdo. La PJ se obliga a:
a) Pagar una multa equivalente a la mitad del mínimo establecido en el artículo 7° inciso 1) de la presente ley;
b) Restituir las cosas o ganancias que sean el producto o el provecho del delito; y
c) Abandonar en favor del Estado los bienes que presumiblemente resultarían decomisados.
d) Realizar las acciones necesarias para reparar el daño causado;
e) Prestar un determinado servicio en favor de la comunidad;
f) Aplicar medidas disciplinarias contra quienes hayan participado del hecho delictivo;
g) Implementar un programa de integridad.
Art. 19. Forma y control judicial del acuerdo de colaboración: se realizará por escrito. Llevará la firma del representante legal de la persona jurídica, la de su defensor y del representante del Ministerio Público Fiscal, y será presentado ante el juez, quien evaluará la legalidad de las condiciones acordadas y la colaboración pactada, y decidirá su aprobación, observación o rechazo.
Art. 20. Rechazo del acuerdo de colaboración. Si el acuerdo de colaboración eficaz no prosperase o fuese rechazado por el juez, la información y las pruebas aportadas por la persona jurídica durante la negociación deberán devolverse o destruirse y no podrán ser empleadas judicialmente, excepto cuando el MPF hubiera tenido conocimiento de ellas de forma independiente o hubiera podido obtenerlas a raíz de un curso de investigación existente en la causa con anterioridad al acuerdo.
Art. 21.- Control del cumplimiento del acuerdo de colaboración eficaz. Dentro de un plazo no superior a un (1) año, el MPF o el juez corroborarán la verosimilitud y utilidad de la información que hubiera proporcionado la persona jurídica en cumplimiento del acuerdo de colaboración eficaz.
Si se corroborare la verosimilitud y utilidad de la información proporcionada, la sentencia deberá respetar las condiciones establecidas en el acuerdo, no pudiendo imponerse otras penas.
En caso contrario, el juez dejará sin efecto el acuerdo y el proceso continuará de acuerdo a las reglas generales.

Prezi

Programas de integridad

Concepto
Se refiere a medidas destinadas a fomentar los valores éticos en la empresa llevando a cabo la actividad de manera respetuosa de todas las leyes, y también al intento de establecer un sistema de prevención, control y detección de riesgos penales y de adecuar la estructura de la empresa a las exigencias del ordenamiento jurídico.
Buscan instaurar un departamento especial de control y de vigilancia (sistema de compliance) asi como a establecer procedimientos dentro de la empresa para asegurar la observancia de los mandatos jurídicos. Se analizarán los riesgos juridicos con el objetivo de asegurar que las actividades de la empresa sean llevadas a cabo sin vulnerar la legislación aplicable y por lo tanto evitar que se apliquen sanciones a la misma.
La definición está dada por el art 22 de la ley 27401.

Funciones
Permite contener los riesgos de que se cometan delitos en su ámbito o facilitar la detección de los que pudieran haberse cometido.
Acontecido un resultado dañoso:
- Contribuirán como indicador para delimitar ámbitos de competencia de las PH que integran la PJ, lo que a su vez puede contribuir a realizar una correcta atribución de responsabilidades a titulo de autores, participes o instigadores, a las personas físicas que realizaron la acción.
- Si el formato de las reglas es el adecuado y cumplen su función, su acatamiento será un beneficio para graduar la culpabilidad de la PJ (casos de responsabilidad propia).
- Será fundamental para el régimen de exención de pena (art. 9 inc. b) y para la celebración de acuerdos de colaboración.

Las empreas que tengan programas de cumplimiento adecuados se acercarán a ser los **"buenos ciudadanos corporativos".**

Contenido de la ley

Prezi

Art. 23. Contenido del Programa de Integridad. El Programa de Integridad deberá contener, conforme a las pautas establecidas en el segundo párrafo del artículo precedente, al menos los siguientes elementos:
a) Un código de ética o de conducta, o la existencia de políticas y procedimientos de integridad aplicables a todos los directores, administradores y empleados, independientemente del cargo o función ejercidos, que guíen la planificación y ejecución de sus tareas o labores de forma tal de prevenir la comisión de los delitos contemplados en esta ley;
b) Reglas y procedimientos específicos para prevenir ilícitos en el ámbito de concursos y procesos licitatorios, en la ejecución de contratos administrativos o en cualquier otra interacción con el sector público;
c) La realización de capacitaciones periódicas sobre el Programa de Integridad a directores, administradores y empleados.

Asimismo también podrá contener los siguientes elementos (CONTENIDO OPCIONAL):
I. El análisis periódico de riesgos y la consecuente adaptación del programa de integridad;
II. El apoyo visible e inequívoco al programa de integridad por parte de la alta dirección y gerencia;
etc.

Art. 24. Contratación con el Estado: la exitencia de un Programa de Integridad adecuado será condicion necesaria para contratar con el Estado nacional, para contratos que:
a) según la norma vigente, por el monto deban ser aprobados por autoridad con cargo no menor a Ministro.
b) se encuentren comprendidos en el artículo 4° del decreto delegado N° 1023/01 y/o regidos por las leyes 13.064, 17.520, 27.328 y los contratos de concesión o licencia de servicios públicos.

Prezi