

La responsabilidad penal de las personas jurídicas en clave procesal: una reflexión en torno al derecho de defensa^{*}

*Sergio Nicolás Guillén Ricardo^{**}*

Resumen: Las iniciativas legislativas que proponen incluir la responsabilidad penal de las personas jurídicas en el ordenamiento jurídico penal obedecen, fundamentalmente, a la necesidad de cumplir con los requerimientos de ciertos organismos internacionales. Tal opción ha provocado diversas inquietudes entre los académicos desde el punto de vista sustancial, sobre todo a partir de los principios del acto y de culpabilidad. Este trabajo llama la atención sobre otros interrogantes, pero de índole procesal, en especial, en lo atinente al derecho de defensa, pues no puede olvidarse que la estructura, los principios y las instituciones procesales vigentes están pensados para investigar y enjuiciar a personas naturales.

Palabras claves: Responsabilidad penal de personas jurídicas, proceso penal, sistema penal acusatorio, debido proceso, derecho de defensa.

Abstract: The legislative initiatives that propose to include the criminal liability of legal persons in the criminal legal system are due to the need to comply with the requirements of specific international organizations. Such an option has provoked various concerns among academics from the vital point of view, above all, from the act's principles and guilt. This work draws attention to other questions, but of a procedural nature, especially about the right of defense, since it cannot be forgotten that the structure, principles, and current procedural institutions are designed to investigate and prosecute natural persons.

Keywords: Criminal liability of legal persons, criminal process, accusatory criminal system, due process, defense.

^{*} Trabajo presentado para optar al título de maestro en Derecho con la dirección del profesor Renato Vargas Lozano.

^{**} Abogado, Especialista en Derecho Penal y Magister en Derecho de la Universidad Sergio Arboleda. Correo de contacto: sergio.guillen@usa.edu.co.

Introducción

De acuerdo con las nuevas tendencias globales en materia penal, diversas instancias internacionales han propuesto responsabilizar penalmente a las personas jurídicas; sobre todo, tratándose de los delitos que atentan contra la administración pública, en especial, en materia de corrupción, el medio ambiente y los recursos naturales, el orden económico y social, la seguridad pública y, de modo general, el patrimonio público. Por supuesto, la anterior lista es meramente enunciativa. El principal motor de esta iniciativa que ha provocado cambios en la legislación de varios países europeos y americanos es la acción de diversos organismos internacionales que han adoptado múltiples instrumentos internacionales de *soft y hard law* que recomiendan imponer sanciones penales a todos los intervinientes en esos hechos delictivos, incluidas las personas jurídicas.

Particularmente ilustrativo del fenómeno aludido es lo ocurrido con el delito de lavado de activos, frente al cual tanto el Grupo de Acción Financiera (GAFI) (2012), a través de la Recomendación No. 3, como la Comisión Interamericana para el Control del Abuso de Drogas (CICAD) (2012), en su Reglamento Modelo, sugieren que las empresas queden sujetas a responsabilidad penal cuando se cometan delitos de lavado de activos relacionados con el tráfico de drogas y otros delitos graves (Ruiz, *et al.*, 2020). Algo similar ocurre a propósito de la lucha contra la corrupción y el crimen organizado, destacándose el Convenio Penal del Consejo de Europa sobre la corrupción (1999, art. 18), la Convención de Naciones Unidas contra la Criminalidad Organizada (2000, art. 10), la Convención de Mérida (2003, art. 26) y las normas previstas por la Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económico (OCDE)

Con todo, la cuestión no es propiamente novedosa en Colombia, donde se han aprobado plurales leyes y presentado una serie de proyectos de ley con el objetivo, no necesariamente exclusivo, de sancionar la conducta ‘criminal’ de las personas jurídicas: así, los proyectos de Código Penal de 1976 y 1978 proponían la responsabilidad penal de los entes colectivos. A finales del

siglo pasado, la Ley 80 de 1993 (Estatuto General de la Contratación de la Administración Pública) introdujo una serie de sanciones para el ente ficticio (inhabilidad para proponer y celebrar contratos con las entidades estatales hasta por diez años) cuando su órgano máximo de representación fuera sujeto de una medida cautelar personal privativa de la libertad o resultara condenado por hechos relacionados con su actividad contractual (Velásquez & Vargas, 2019).

Luego, debido a la alta criminalidad que vivía el país a finales de la década de 1990, el Congreso expidió la Ley 365 de 1997 que modificó el Código de Procedimiento Penal vigente para ese momento y dispuso la “cancelación de personería jurídica de sociedades u organizaciones dedicadas al desarrollo de actividades delictivas o [el] cierre de sus locales o establecimientos abiertos al público” (Ley 365 de 1997, art. 2) cuando las personas jurídicas hubieran sido utilizadas para la comisión de delitos.

Por su parte, el artículo 26 de la Ley 491 de 1999 introdujo el artículo 247B del Código Penal de 1980 –Decreto 100 del mismo año– que contemplaba la responsabilidad penal de los entes colectivos para los delitos previstos en los artículos 189, 190, 191 y 197 y en el capítulo destinado a los recursos naturales de ese estatuto; no obstante, esta previsión legal fue declarada inexecutable por la Corte Constitucional, mediante la Sentencia C-843 de 1999.

Con la llegada del nuevo milenio, la Ley 906 de 2004 mantuvo las posibilidades de suspender y de cancelar la personería jurídica de los entes fictos; la suspensión, entendida como una medida cautelar provisional decretada por un juez penal con función de control de garantías y, la cancelación, en tanto medida definitiva, adoptada por el juez penal con función de conocimiento en la sentencia condenatoria (Ley 906 de 2004, art. 91).

Esta solución, empero, no parece haber dejado satisfechos a todos y en los últimos años el asunto ha tomado bastante fuerza, en especial, tras la adhesión de Colombia a la OCDE, ocurrida el 28 de abril de 2020, pues dicho organismo internacional ha sugerido, a través de diversas convenciones

y recomendaciones, implementar la responsabilidad penal empresarial. Así, por ejemplo, las propuestas legislativas de 2021 (Proyecto de Ley 076 de la Cámara de Representantes) y 2020 (Proyectos de Ley 178 del Senado y 149 de la Cámara de Representantes) aluden expresamente al propósito de cumplir estándares internacionales y establecer un régimen de responsabilidad independiente del administrativo.

A propósito del evidente interés que el tema ha suscitado en el legislativo, no puede perderse de vista que afirmar (o negar) la responsabilidad penal de las personas morales supone tomar partido en una discusión cuyos presupuestos teóricos y efectos prácticos no conviene desconocer, en particular, tratándose de los sistemas jurídicos de influencia europeo-continental, que han sido refractarios a dicha posibilidad con fundamento en los principios del acto y de culpabilidad. Tampoco son menores las cuestiones que el asunto propone desde la teoría de la pena y su ejecución, sobre todo, teniendo en cuenta los fines de aquella o sus clases.

Otro tanto debe decirse de las cuestiones de índole procesal, normalmente desatendidas, por cuanto resulta indispensable diseñar un procedimiento ajustado a las peculiaridades de esos sujetos a quienes hay que garantizar los derechos al debido proceso, a la defensa material y técnica o, en fin, a la contradicción. A tono con esto último, el presente trabajo se ocupa, fundamentalmente, de los retos para el derecho de defensa que conlleva la incorporación del modelo de la responsabilidad penal de las personas jurídicas, teniendo en cuenta que la introducción de un nuevo sistema en tal sentido debe respetar el sistema procesal penal diseñado desde la Constitución y desarrollado en la Ley 906 de 2004.

Para ello, este escrito se divide en dos grandes apartados: en el primero, se presentan los aspectos sustanciales de la responsabilidad penal de la persona jurídica, haciendo referencia –aunque de forma breve– a los problemas en torno a la capacidad de acción y culpabilidad, así como a las sanciones, y también se indican las notas más relevantes de las diversas iniciativas adelantadas para introducir la responsabilidad penal de las personas jurídicas en el derecho

positivo. Luego, en el segundo apartado, se analiza el derecho de defensa de los entes morales, partiendo de su condición de derecho fundamental y de los problemas asociados a su ejercicio en clave técnica y material.

Con lo anterior, se quiere responder la pregunta de si la incorporación de la responsabilidad penal de las personas jurídicas al derecho vigente tiene efectos en materia procesal y, en concreto, sobre el derecho de defensa. Así, el objetivo general de la investigación es identificar los problemas más relevantes que genera la introducción de la responsabilidad penal de las personas jurídicas respecto del derecho de defensa, al tiempo que los objetivos específicos son los de, primero, determinar si el conjunto de derechos y garantías procesales contemplados en la Constitución Política y en la Ley 906 de 2004 se aplica a los entes morales y, segundo, precisar las implicaciones procesales que, en punto del derecho de defensa, acarrea tal propuesta. Esto, según la metodología propia de la investigación dogmática con sus tres fases de interpretación, sistematización y crítica (Velásquez, 2021).

La responsabilidad penal de las personas jurídicas y su incorporación al ordenamiento jurídico

La generalidad de las propuestas de reforma orientadas a incluir la responsabilidad penal de las personas jurídicas en el derecho positivo se debe, sobre todo, a las normas internacionales, incluidas las de carácter no vinculante, y, en particular, a las recomendaciones de la OCDE; sin embargo, los proyectos tramitados en el legislativo se enfocan en los aspectos sustantivos de esta cuestión, pero poco o nada dicen de su aspecto procesal. Aunque esto último constituye el objeto central del presente trabajo, no puede dejar de presentarse el marco teórico dentro del cual se desarrolla el debate, señalado los principales argumentos a favor y en contra de cada uno de los modelos existentes, para, luego, precisar las notas más relevantes de las iniciativas legislativas adelantadas en el Congreso de la República.

El marco teórico general de la discusión.

De acuerdo con el Derecho Penal de corte romano-germánico, las personas jurídicas no pueden delinquir, conforme se resume en la máxima latina *societas delinquere non potest* (von Liszt, 1916, p. 299). En términos generales, la razón para ello es que las categorías penales solo son aplicables a las personas físicas (capacidad de acción y capacidad de culpabilidad, en especial) y no son trasladables a la persona jurídica (Muñoz, 2015; Zaffaroni, Alagia & Slokar, 2002; Velásquez, 2021). Sin embargo, el protagonismo de las corporaciones en el marco de la criminalidad económica, sumado a la expansión generalizada del Derecho Penal y a la presión de algunos organismos internacionales, han puesto sobre la mesa la necesidad de responsabilizar penalmente a los entes morales en los países de tradición europeo continental (Carbonell, 2010; Zúñiga, 2003).

A tono con esto, tanto la comunidad académica como los órganos legislativos han propuesto dos grandes sistemas de atribución de responsabilidad penal de las personas jurídicas: el vicarial y el de culpabilidad (Nieto, 2008; Feijoo, 2016; González, 2020). En primer lugar, el modelo vicarial o de transferencia de responsabilidad o impropia, como lo denomina Zulgaldía (1994), transmite la responsabilidad penal de una persona natural –trátese de los directivos, administradores o empleados– a la persona jurídica (Díez, 2012; Díaz, 2019; Dopico, 2018); para ello, se tiene en cuenta la conexión existente entre el individuo que realiza la conducta punible y la persona jurídica respectiva.

En segundo lugar, en el modelo de culpabilidad o de autorresponsabilidad, la responsabilidad no depende de la actuación o la acción desplegada por una persona física, entendida en este contexto como un tercero, sino que la persona jurídica responde por un hecho propio; esto, con fundamento en, por ejemplo, la verificación de un defecto de organización, la existencia comprobada de una cultura organizacional o corporativa defectuosa o, en fin, una reacción inadecuada frente al delito de sus órganos o empleados (Díez, 2012; Ortiz, 2014; Tiedemann, 1997). Así, la responsabilidad del ente

ficticio es directa, al margen de la responsabilidad del órgano empresarial o de la persona natural (Zugaldía, 1994).

Además de estas dos teorías, la doctrina ha contemplado una tercera, denominada “mixta”, que tiene por objetivo responsabilizar a la persona jurídica por los hechos cometidos por sus directivos, administradores o empleados, exigiendo, a modo de contribución por parte de la persona jurídica, un hecho propio a la comisión del delito, como es el defecto de organización (Hernández, 2010).

Aunque el debate en esta materia es amplio e interesante, en este momento apenas se pueden enunciar sus líneas principales, pues, de un lado, la literatura sobre el tema es prácticamente inabarcable y, del otro, no puede perderse de vista que el objeto del presente trabajo es el aspecto procesal de esta problemática. Hecha la aclaración precedente, puede decirse que la discusión sustantiva se centra en conceptos tales como la capacidad de acción, el principio de culpabilidad, la pena, lo relativo a la autoría y la participación o los elementos subjetivos como el dolo.

En efecto, tradicionalmente, la capacidad de acción se ha entendido como el ejercicio de la actividad final humana (Welzel, 1951; Velásquez, 2021) –activa o pasiva– dominada o dominable por la voluntad (Roxin, 2006; Jescheck, 2003) emanada de la personalidad del sujeto (Díaz, 2019); con este punto de partida, los autores que defienden esta postura consideran imposible que los entes ficticios la tengan (Velásquez, 2021). Contrario al anterior pensamiento, algunos consideran que la idea de acción no es exclusiva del Derecho Penal de las personas físicas y que puede trasladarse a las personas jurídicas (Carbonell, 2010; Zúñiga, 2003); para otros, es necesario reformular el concepto (Mir, 2016) y un último grupo de autores entiende que los entes morales sí tienen capacidad de acción y, por ello, son destinatarios de las normas de conducta, debido a que pueden producir los efectos contenidos en ella (Tiedemann, 1997).

A su turno, el principio de culpabilidad presupone el conocimiento anterior del autor sobre la ilicitud del hecho o, al menos, la oportunidad

de averiguar que su conducta estaba prohibida (Welzel, 1951; Roxin, 2006) y de él se desprende que el autor responde por su hacer; en torno a este principio se erige la categoría de culpabilidad, cuyo alcance actual, al menos en Colombia, remite a las capacidades de comprensión y de determinación del agente.

Semejante entendimiento del asunto comporta un obstáculo para la introducción de la responsabilidad penal de las personas jurídicas y, por eso, Tiedemann (1997) entiende la culpabilidad de las sociedades con fundamento en una “falta de organización” (p. 39), lo cual se complementa desde la prevención general positiva de la pena (retribución comunicativa), pues el castigo cumple la función de contribuir al restablecimiento comunicativo de la norma y refuerza la fidelidad al derecho (Gómez-Jara, 2011). Esto habla a favor de un modelo de responsabilidad penal para la persona jurídica fundado en la culpabilidad.

En lo que atañe a la pena, que ha sido considerada como la manifestación de una injerencia directa del Estado en el condenado, a quien se priva de determinados bienes jurídicos con miras a asegurar la protección eficaz de los intereses tutelados por la ley (Velásquez, 2021; Bustos & Hormazábal, 2006), la discusión gira en torno a la necesidad de establecer el fundamento de su legitimidad (Posada & Hernández, 2003) y sus fines. A propósito de estos últimos, parece claro que, por lo menos, la reinserción social y la protección del condenado (Jescheck, 2003, Ferrajoli, 2011), estrechamente vinculados con el postulado de la dignidad humana, sólo pueden pensarse para las personas físicas.

En el mismo sentido, ciertas penas contempladas serían inaplicables, como ocurre con la prisión (Ley 599 de 2000, arts. 35 y 37) o las privativas de otros derechos, tales como la inhabilitación para el ejercicio de ciertos derechos públicos atribuidos a las personas naturales; otro tanto ocurriría con la prohibición de ejercer ciertas actividades, por ejemplo, el derecho a conducir vehículos automotores, el consumo de bebidas alcohólicas o el ejercicio de la patria potestad. Ello explica que los autores enfatizan en

otras sanciones, *verbi gratia*, las pecuniarias, como la multa (Feijoo, 2016), o las privativas de otros derechos como la inhabilitación para el ejercicio de profesión, arte, oficio, industria o comercio.

Respecto de los inconvenientes en punto de la autoría y la participación, el primero de los reparos versa sobre la posibilidad de afirmar que una persona jurídica pueda ser autora de un delito, pues, la noción en comento está ligada al concepto de acción, al que se hizo referencia antes. En efecto, si, para ser autor, el sujeto activo debe realizar la conducta punible por sí mismo, según las reglas del dominio del hecho (Suárez, 2007) la persona jurídica no puede ser autora. Lo anterior obliga a descartar igualmente la coautoría y la autoría mediata.

Ahora, en cuanto a la participación, el partícipe realiza un aporte al injusto de otro y no realiza la acción típica él mismo, pero se requiere que actúe con dolo (Velásquez, 2021), es decir, con conocimiento de las circunstancias del hecho –proceso intelectual– (aspecto objetivo) y la voluntad de querer realizarlo (aspecto subjetivo). Esto, desde luego, no puede afirmarse de la persona jurídica.

Las propuestas de reforma para su inclusión en el ordenamiento jurídico.

Es importante advertir que, pese a los argumentos doctrinales en contra, para la Corte Constitucional no existe ningún reparo frente a la constitucionalidad de esta forma de responsabilidad penal, pues, en palabras de la Corporación en cita,

Resulta contradictorio aceptar que los administradores actúan como órganos del ente social, pero ciertas acciones suyas cumplidas en ese carácter y con ese objeto, se sustraen de la regla general a cuyo tenor los actos así ejecutados generan vínculos directos para este con prescindencia de que sean positivos –v.gr., celebración de un contrato que reporta beneficios tangibles para la organización– o negativos –v.gr., producción de un hecho lesivo que acarrea consecuencias perjudiciales como las derivadas de una sanción administrativa o de una condena por responsabilidad– (Sent. C-320 de 1998, CConst.).

Con este punto de partida, el camino ha quedado allanado para que, sobre todo en los últimos años, se presenten diferentes proyectos de ley enderezados a sancionar penalmente a las personas jurídicas. De las iniciativas que se han ocupado del asunto en los últimos años, un total de cinco entre 2018 y 2021, se destacan los siguientes aspectos.

En 2018, se radicó un Proyecto de Ley con el objeto de “establecer medidas para promover la honestidad administrativa y establecer la responsabilidad penal de las personas jurídicas, con el propósito de combatir y sancionar las modalidades de corrupción y la impunidad” (Congreso de la República, 2018). En lo pertinente, el texto proponía modificar la Parte General del Código Penal y hacer responsable al ente ficticio tanto por los delitos cometidos por sus empleados –vicarial– como por la falta de implementación de programas de ética empresarial –culpabilidad–. Las sanciones eran de carácter pecuniario e incluían la remoción de empleados del órgano administrativo o directivo, prohibiciones para celebrar determinadas actividades y contratos con entidades estatales, así como la pérdida de beneficios fiscales o, incluso, la cancelación de la personería jurídica.

Frente a las normas procesales, los proponentes solo incluyeron una disposición orientada a establecer la persona natural que debía atender el requerimiento legal dentro de las fases del proceso penal –indagación, investigación y juzgamiento– en representación de la persona jurídica y manifestaron que el procesamiento de esta clase de personas se realizaba según las reglas del proceso vigente. Este Proyecto de Ley fue archivado por tránsito de legislatura.

Un año más tarde, miembros del órgano legislativo presentaron a su consideración el Proyecto de Ley 05 de 2019 Senado, con el propósito de fortalecer el marco normativo e institucional del que dispone el Estado para luchar contra la corrupción. Dentro de los tres bloques o puntos de reforma se encontraba el penal, pero no se hacía alusión expresa a la responsabilidad penal de las personas jurídicas (Congreso de la República, 2019). Fue con ocasión de su debate parlamentario que algunos congresistas plantearon

incorporar la responsabilidad penal en comento, bajo un modelo vicarial, con las mismas sanciones previstas en el proyecto de ley de 2018; sin embargo, según consta en el texto publicado para segundo debate, dicho planteamiento no fue acogido (Congreso de la República, 2019).

Posteriormente, a iniciativa de un grupo de congresistas, fue presentado un nuevo Proyecto de Ley para castigar a las personas jurídicas. La propuesta fue radicada en la Cámara de Representantes con la asignación del número 149 de 2020 y en ella se estableció que los entes ficticios responderían por la comisión de los delitos contra la administración pública, el medio ambiente, el orden económico y social, seguridad pública y, por todos aquellos punibles que afecten el patrimonio público (Congreso de la República, 2020a).

En este caso, el modelo propuesto era vicarial, de modo que la responsabilidad penal por los actos de las personas naturales vinculadas a la persona jurídica se trasladaba a esta última, aunque la responsabilidad del ente ficticio era independiente de la de aquellas. Por su parte, se consideraba como una eximente de responsabilidad la elaboración y adopción de un programa de ética empresarial para la prevención y gestión de riesgos penales adecuados a su naturaleza, riesgos, necesidades y características, consistente en medidas de vigilancia y control idóneas para prevenir los delitos antes mencionados o para reducir significativamente el riesgo de su comisión (Congreso de la República, 2020a).

Este proyecto incorporó algunas pocas normas procesales relativas a la participación de las personas jurídicas, si bien se consideró que las reglas del Código Procesal vigente eran suficientes. Entre las disposiciones indicadas estaba un artículo denominado “Debido proceso de la persona jurídica”, referido a la vinculación penal del ente moral a través de su representante legal, quien sería el encargado de ejercer la representación de la compañía en las diferentes fases del proceso penal (defensa material), las consecuencias de su no asistencia a las citaciones realizadas por la judicatura y la facultad de apartarse de la representación cuando este sea vinculado por los mismos hechos al proceso penal. A diferencia de los anteriores proyectos, este

documento alude a los elementos que debe contener los programas de ética empresarial.

La propuesta legislativa examinada mantiene los mismos lineamientos de los anteriores proyectos, diferenciándose, eso sí, en la inclusión de tres normas procesales que claramente son insuficientes en orden a establecer un régimen completo y sistemático que regule lo atinente a la vinculación y a la participación de las personas jurídicas en el proceso penal, pues, no debe olvidarse que tanto el Código Penal como el de Procedimiento Penal fueron diseñados exclusivamente para las personas naturales, de modo que la remisión general a estas normas no basta. Este Proyecto de Ley también fue archivado por el tránsito de legislatura.

Un cuarto Proyecto de Ley en el mismo sentido es el 178 de 2020 del Senado, que prevé esta forma de responsabilidad para los delitos de lavado de activos, financiación del terrorismo, soborno transnacional y contra los recursos naturales y el medio ambiente (Congreso de la República, 2020b). Allí se contempla la trasmisión de la responsabilidad de la persona natural al ente ficticio y se incorpora la responsabilidad de esta última por la falta del debido control. En cuanto a las normas procesales, solo incluye una disposición destinada a la representación del ente ficticio, la cual queda, según el texto, en cabeza de un abogado de confianza o de un defensor público. Al igual que las referidas en los párrafos anteriores, esta propuesta fue archivada por tránsito de legislatura.

Por último, un quinto Proyecto de Ley fue presentado por iniciativa legislativa en la Cámara de Representantes en 2021, al cual se le asignó el número 76/21. Allí se propone responsabilizar a los entes colectivos por los delitos contra la administración pública, contra el medio ambiente, contra el orden económico y social, financiación del terrorismo y de grupos de delincuencia organizada y administración de recursos relacionados con actividades terroristas y de la delincuencia organizada, por todos aquellos delitos que afecten el patrimonio público (Congreso de la República, 2021). Para ello, se atribuye la responsabilidad penal a la compañía por las conductas

delictivas realizadas por sus funcionarios en su nombre o por cuenta de ellas y en su beneficio, directo o indirecto.

Ahora bien, en lo que atañe al aspecto procesal, incluye una única norma en la cual, una vez más, los derechos, las garantías y la forma cómo debe intervenir este nuevo actor penal queda librada a la interpretación de la ley procesal existente, mientras que su representación corresponde a quien tenga la representación legal del ente. Esta iniciativa se encuentra en trámite y a la espera del primer debate en comisión.

Las personas jurídicas y su derecho fundamental a la defensa en materia penal

Como es sabido, el proceso penal se ha organizado a partir de tres modelos o sistemas que son, en orden de aparición histórica, el acusatorio, el inquisitivo y, por último, el mixto (Armenta, 2004; Hendler, 2014; Maier, 2002; Ordóñez y Cano, 2003; Solórzano, 2013; Bernal y Montealegre, 2013).

El Acto Legislativo 03 de 2002, desarrollado por la Ley 906 de 2004, incorporó un sistema mixto de tendencia acusatoria en el que, tras la modificación de los artículos 116, 250 y 251 de la Constitución Política, el titular de la acción penal centra sus esfuerzos en la investigación y el proceso se adelanta con apego a los principios de oralidad, inmediatez y concentración (Sent. C-592 de 2005, CConst.). Esto se corresponde, en muy buena medida, con los rasgos generales reconocidos al modelo acusatorio, cuyo origen se remonta a las antiguas ciudades-estado griegas y a Roma (Solórzano, 2013) y en el que preponderan los principios de oralidad y de publicidad, al igual que una división marcada entre las funciones de acusar y de juzgar, exigiendo al encargado de esta última que sea imparcial (Armenta, 2004; Guerrero, 2007).

Por eso, al proceso penal concurren el acusador, que recauda los elementos de prueba para afirmar su teoría sobre la responsabilidad en la

comisión de un delito; su contraparte, el acusado, que se presume inocente y puede confrontar la acusación, y el juez, quien tiene la función decisoria. Para garantizar la igualdad de armas entre quien acusa, normalmente un órgano público, y quien se defiende, se reconocen a este último varios derechos y garantías (Ferrajoli, 1999), tanto constitucionales como procesales, con los cuales enfrentar la pretensión punitiva, en especial, el debido proceso y el derecho de defensa que, en Colombia, son derechos fundamentales; esto último, al margen de las dificultades relativas a la cuestión sobre qué debe entenderse por tales o cuáles son sus características (Bernal, 2014; 2015; Alexy, 2008).

Las personas jurídicas y el derecho fundamental a la defensa.

Al hilo de lo expuesto, conviene llamar la atención en cuanto a que la implementación de la responsabilidad penal de las personas jurídicas supone atribuir la condición de imputado y/o acusado a los entes morales y, con ello, surge la cuestión de si estos últimos gozan del derecho a defenderse en igual medida que una persona física (Gómez, 2019), pues, hasta ahora, en los países de tradición jurídica europeo continental, incluido el colombiano, el procedimiento penal, su estructura, sus principios y las instituciones que los desarrollan están diseñados para investigar y juzgar a individuos de carne y hueso.

Desde luego, lo más fácil es responder afirmativamente y que, por ende, el estatuto procesal de la persona jurídica imputada/investigada o acusada debe ser el mismo de la persona natural. Es verdad que los entes ficticios han sido sujetos de interés dentro de la actuación penal, pues se les pueden imponer medidas cautelares y cierta clase de consecuencias o, incluso, vincularlos y condenarlos en calidad de terceros civilmente responsables; sin embargo, no se los tiene como destinatarios de la pretensión punitiva del Estado y eso hace una diferencia significativa que impone adaptar las normas procesales a este peculiar actor, incluido el conjunto de derechos y garantías fundamentales (Gómez, 2019).

Ahora bien, es importante dejar sentado que, según lo ha indicado la Corte Constitucional, las personas jurídicas son titulares de derechos fundamentales, ya sea por vía directa, “no porque actúan en sustitución de sus miembros, sino que lo son por sí mismas, siempre, claro está, que esos derechos por su naturaleza sean ejercitables por ella misma” (Sent. T-411 de 1992, CConst.) o, bien, de forma indirecta, cuando la esencialidad de la protección gira alrededor de la tutela de los derechos constitucionales fundamentales de las personas naturales asociadas (Sent. T-411 de 1992, CConst.).

Dentro de los derechos fundamentales reconocidos a los entes fictos se destacan, a los efectos de este trabajo, el debido proceso, la igualdad y el acceso a la administración de justicia (Sent. T-201 de 1993, CConst.), pues el sistema procesal penal adoptado en Colombia gravita en torno a los principios de igualdad de armas y acusatorio, así como a la protección maximizada del derecho de defensa (Corte Suprema de Justicia, Radicado 43837, 25 de mayo de 2016).

El derecho de defensa incorpora un doble mandato: por un lado, un requerimiento al legislador, quien debe procurar su ejercicio libre y sin obstáculos, de modo que no se impida la actividad propia de protección; y, por el otro, a los jueces, quienes han de aplicar las normas en el sentido más favorable a los fines de la defensa de los derechos de los ciudadanos en el proceso (Moreno, 2020). Así mismo, el respeto del derecho en comento confiere legitimidad a la acusación y a la condena en un Estado constitucional de Derecho, al tiempo que su desconocimiento, no solo cuestiona el procedimiento mismo que dio lugar a la eventual pena, sino que conlleva la ilicitud del ejercicio de la fuerza estatal en esas condiciones (Moreno, 2020).

Esto explica la existencia de mecanismos constitucionales y legales que garantizan el derecho fundamental y la validez de la actuación procesal: constitucionales, pues su violación permite ejercitar la acción de tutela, siempre que se acrediten la inmediatez, la ausencia de otro recurso para garantizar su protección o su necesidad para evitar un perjuicio irremediable

(art. 86); legales, debido a que su inobservancia acarrea la nulidad de la actuación afectada, es decir, permite invalidar lo actuado en esas condiciones (Ley 599 de 2000, art. 457; Sents. SP1564 de 2017, CSJ y SP683 de 2019, CSJ).

El de defenderse es, entonces, un derecho fundamental reconocido tanto por el ordenamiento internacional como por el nacional, y consiste en que toda persona natural o jurídica, en el ámbito de cualquier proceso o actuación judicial o administrativa, sea oída, haga valer las propias razones y argumentos; controvierta, contradiga y objete las pruebas en su contra y solicite la práctica y evaluación de las que se estiman favorables, así como, de ejercitar los recursos que la ley otorga (Sent. C-025 de 2009, CConst.). Esta prerrogativa, de índole constitucional (Art. 29), garantiza un proceso justo y permite que el investigado participe en la actuación, incluso antes de adquirir la condición de imputado (Sent. C-799 de 2005, CConst.).

El derecho en comento es el contrapeso al poder-deber que, en ejercicio de la acción penal, le corresponde a la Fiscalía y permite al destinatario de la persecución rechazar y oponerse a ella, haciendo lo necesario para defenderse adecuadamente. De acuerdo con su regulación legal, esta prerrogativa se divide en un conjunto de derechos que incluyen los de (i) conocer que existe una investigación en su contra; (ii) contradecir las manifestaciones de la Fiscalía, proponer acciones que le puedan interesar y participar en todo el momento del proceso y, por último, (iii) intervenir en la actuación por sí mismo –defensa material– y por intermedio de un abogado –defensa técnica– (Artículo 8.º del Código de Procedimiento Penal).

Por lo expuesto, los interrogantes que la responsabilidad penal de las personas jurídicas genera alrededor del derecho fundamental a la defensa no tienen que ver tanto con su titularidad, sino con la manera en que se ejerce el derecho en comento, puesto que, atendida la ficción jurídica que les da vida, “los mencionados entes obran y expresan autónomamente su voluntad como cualquier sujeto de derecho... [aunque ello se concreta] a través de sus órganos de dirección, administración, control y representación” (Sents. SU-

182 de 1998, CConst.; T-974 de 2003, CConst.). Lo anterior, sin olvidar que la defensa puede ser material, si está a cargo del procesado, o técnica, cuando la lleva a cabo un defensor y, si bien ambas tienen el mismo objetivo, esto es, el derecho a la libertad, su causa es distinta, pues la defensa del procesado es subjetiva, mientras la del defensor es objetiva (Moreno, 2020).

La persona jurídica y su defensa técnica.

La denominada defensa técnica se encarga a un experto en leyes, es decir, a un abogado, y, al menos en Colombia, su fundamento es constitucional (art. 29 Const). La misma conlleva una actividad científica consistente en el asesoramiento técnico del imputado sobre sus derechos y deberes (C-069 de 2009, CConst.), pero va más allá del mero consejo o la sola representación, pues ha de superar el plano de lo formal y traducirse “en actos que la materialicen en el trámite que se cumple” (Sent. de julio once de 2007, Radicado 26827, CSJ; Sents. C-836 de 2002, CConst.; C-451 de 2003, CConst.) y que consulten “los intereses del acusado en función de las posibilidades que el proceso vaya ofreciendo” (Gómez, 2015, p. 91).

La jurisprudencia nacional considera que esta modalidad del derecho de defensa ha de cumplir con tres características esenciales: en primer lugar, ser intangible, es decir, irrenunciable, pues toda persona vinculada a un proceso debe tener un abogado que lo represente; en segundo lugar, ha de ser real, porque no puede entenderse garantizada por la mera existencia nominal de un defensor profesional del derecho, sino que se requieren actos positivos de gestión defensiva y, por último, en tercer lugar, es permanente, lo que implica que su ejercicio se garantice a lo largo de todo el trámite procesal, sin ninguna clase de limitaciones (Sent. de julio once de 2007, Radicado 26827, CSJ).

La asistencia técnica aludida se justifica en orden a garantizar y asegurar la efectiva realización de los principios de igualdad de las partes y de contradicción, ante la inferioridad en la que se encuentra el procesado, debido a que su contraparte en el proceso es el Estado, representado por la Fiscalía

y a su falta de conocimientos jurídicos y, por ende, a su desconocimiento tanto de las posibilidades para aceptar o no la responsabilidad de los hechos como de las consecuencias derivadas de tales opciones. Como se ha indicado, esta actividad ha de ser realizada por un experto en derecho que puede ser designado por el procesado, caso en el cual se denomina defensor de confianza o, cuando el acusado carece de los medios económicos para ello o se rehúse a designar uno, el Estado nombra uno de oficio, apoyándose en el sistema de Defensoría Pública que es gratuito.

La primera pregunta que surge en estos casos es si conviene que el abogado a cargo de la defensa técnica de la persona natural sea el mismo que defiende a la persona jurídica. Para responder a este interrogante se debe analizar cuáles son los hechos objeto del proceso, pues sobre ellos se estructura el ejercicio del derecho de defensa y esto depende del modelo teórico de responsabilidad penal de la persona jurídica adoptado (Moreno, 2019), así como, en términos de Gascón (2012), de los hechos de referencia, es decir, los que definen las conductas delictivas concretas cometidas por las personas físicas vinculadas a la sociedad, y de los hechos internos de la persona jurídica, esto es, los referidos a las conductas relevantes para establecer la existencia y el grado de culpabilidad del ente ficticio.

Con esto a la vista, lo recomendable parece ser que el sujeto moral tenga su propio abogado defensor, previniendo así casos reales de conflictos de intereses entre aquél y la persona natural cuando ambos son llamados a responder penalmente como coimputados (Gascón, 2012). Lo anterior, no es óbice, sin embargo, para que la defensa de las personas vinculadas al proceso pueda ser llevada por un mismo defensor.

Otro interrogante interesante tratándose de la defensa técnica es el relativo a la posibilidad de que el Estado designe un defensor público que asista a la persona jurídica ante su falta de recursos económicos, la declaratoria de contumacia o rebeldía o la no comparecencia injustificada del defensor de confianza. Al margen de las dificultades que genera el carácter especializado de los delitos respecto de los cuales se propone introducir la responsabilidad

penal de las personas jurídicas, lo cual exigiría una cualificación de los profesionales a cargo de su defensa técnica, quizás lo más problemático sea que la defensoría pública preste su servicio gratuito a los entes morales (Castro, 2005), puesto que, de un lado, los recursos de esa entidad son limitados y dejarían de destinarse a atender los procesos en los cuales se encuentran vinculadas personas naturales y, del otro, sus beneficiarios serían sociedades comerciales cuya razón de existir es, precisamente, la generación de riqueza.

Esto último resulta problemático, pues, si bien es cierto que los entes ficticios pueden generar pérdidas, también es verdad que los socios u accionistas –dependiendo del tipo de sociedad– son responsables de las obligaciones contraídas por los primeros: en las sociedades de personas existe una responsabilidad solidaria y, en las de capital, aunque no sea así, la presunta comisión de un delito permitiría levantar el velo corporativo (Espinosa, 2009; Arrubla, 2010; Peña 2011). Así, dado que el servicio de defensa pública está previsto para “aquellas personas que se encuentren en imposibilidad económica de proveer la defensa de sus derechos” (Ley 941 de 2005, art. 43.), no parece posible la prestación del servicio de defensa a través de esta entidad del Estado.

Ahora, puede suceder que la persona jurídica se encuentre en una circunstancia que dé lugar a su liquidación, lo cual, *per se*, no supone la imposibilidad de hacer frente a todas las deudas; adicionalmente, la Ley 1116 de 2006 establece que las obligaciones relacionadas con los costos de la defensa jurídica son gastos de administración y tienen preferencia en su pago sobre aquellas otras, objeto del acuerdo de reorganización o del proceso de liquidación judicial (art. 71). De esta forma, el liquidador deberá contemplar la partida presupuestal de honorarios de la defensa entre los gastos.

Esto último no sería así cuando el proceso penal se iniciare antes del evento que llevó al estado de liquidación, pues, en tal supuesto, los honorarios causados por la defensa técnica no tendrían la preferencia de pago; en el caso indicado se debería asignar un defensor, ante la falta de capacidad económica del ente moral. Una cuestión adicional tiene que ver con qué entidad

estatal estaría a cargo de proveer dicho servicio (si la defensoría pública o, quizás, la Superintendencia de Sociedades) y determinar el tratamiento que corresponde en los casos de contumacia o rebeldía de la persona jurídica.

Otro de los interrogantes en punto de la defensa técnica es si su ejercicio puede encargarse a un funcionario vinculado contractualmente a la empresa investigada; a priori, la existencia de tal relación no parece un obstáculo, pero podría presentarse una situación complicada cuando ese empleado-defensor técnico tiene información relevante sobre los hechos y, por eso, su testimonio se considera importante. Frente a ello, ha de recordarse que la información conocida por el abogado en desarrollo de una relación profesional está amparada por el secreto profesional y su divulgación sería considerada atentatoria del derecho de defensa; con todo, si el letrado revela o usa la información que ha conocido para evitar la comisión de un delito no incurre en una falta para con el cliente (apartado f del artículo 34 del Código Disciplinario del Abogado; Sent. C-301 de 2012, CConst.). La cuestión está, pues, en definir si el defensor técnico, que al mismo tiempo es empleado de la persona jurídica investigada, está cobijado por ese privilegio o no.

La persona jurídica y su defensa material.

La defensa en sentido material es la “que lleva a cabo personalmente el propio procesado y que se manifiesta en diferentes formas y oportunidades” (Sent. C-069 de 2009, CConst.), e implica los derechos a no declarar en contra de sí mismo; a no autoincriminarse; a conocer la existencia del procedimiento y el contenido de la acusación; a contradecir a la acusación e intervenir en todas las actuaciones y proponer las diligencias que puedan ser útiles para ella; a que las conversaciones tendientes a lograr un acuerdo con las autoridades públicas no sean utilizadas en su contra y, por último, a participar en el juicio (Moreno, 2019; Hernández, 2010).

De acuerdo con la jurisprudencia, la prerrogativa en comento conlleva las facultades de presentar alegatos introductorios y conclusivos, interrogar a los testigos directamente, pedir pruebas y guardar silencio o renunciar a hacerlo

en el juicio oral, interponer recursos ante cualquier decisión de la judicatura, elevar solicitudes y peticiones de cualquier índole o simplemente tener la posibilidad de ser escuchado o de guardar silencio (Auto AP6357-2015, CSJ). Esta faceta, que es personal, corresponde exclusivamente al procesado y la forma más elemental de ejercerla es a través de la declaración, es decir, de la manifestación de aquel sobre cualquier aspecto relevante dentro del proceso.

A la vista de lo expuesto, la introducción de la responsabilidad penal de las personas jurídicas también genera inconvenientes, pues, en la medida en que dichos entes carecen de toda corporeidad, no pueden participar directamente en el proceso y eso impide que asuman un papel activo por sí mismas o se expresen oralmente en la actuación. De allí la idea de recurrir a un representante especialmente designado, a través del cual el ente moral intervenga en el proceso y ejercite sus derechos (Moreno, 2019); no obstante, esta solución genera nuevos problemas, pues hay que definir, por ejemplo, quién será ese representante o quién puede nombrarlo.

Para responder a estas cuestiones resulta pertinente advertir que lo ideal es, en primer lugar, que este sujeto conozca el funcionamiento de la empresa, su estructura y el programa de cumplimiento; no obstante, cabe preguntar si ese representante puede ser llamado a declarar como testigo en el juicio oral y, por ende, si a quien representa al ente moral y ejerce su defensa material lo amparan los derechos connaturales a la condición de procesado de guardar silencio, no declarar en contra de sí mismo y no confesarse culpable. También, en caso de declarar, si tiene derecho a que las preguntas que le formulen giren en torno a los hechos y circunstancias de la persona jurídica y no a hechos personales suyos (Moreno, 2019).

En segundo lugar, debe tratarse de un sujeto idóneo, pues tendrá que diseñar e implementar la mejor defensa para su representada, de modo que atienda adecuadamente el proceso, porque, en caso de no hacerlo así, se podría producir una vulneración al derecho en comento y, con ello, una nulidad en las actuaciones realizadas.

En tercer lugar, estrechamente vinculado con lo anterior, este representante debe establecer qué estrategia ha de seguir, para lo cual ha de tener a la vista los presupuestos que, desde el punto de vista sustantivo, sirven de base a la responsabilidad penal de la persona jurídica, así: en un modelo de responsabilidad de culpabilidad, puede optar por alegar la inexistencia del injusto culpable, oponerse a que su representada hubiera obtenido beneficio alguno con la comisión del delito o demostrar que no hubo una falla en su estructura de control en su programa de cumplimiento o, bien, si el sistema es de responsabilidad vicarial, puede inclinarse por negar los hechos delictivos que se le imputan al empleado, pues al exonerarlo, la responsabilidad del ente ficto no se presenta. Esto, desde luego, sin perder de vista que cualquier actuación del representante, en su propio beneficio, que perjudique a la persona jurídica podría dar lugar a una nulidad (Moreno, 2019).

En el mismo sentido, conviene recordar que la defensa puede llevarse a cabo de forma activa o pasiva, pero esta última debe corresponder a una estrategia orientada a aprovechar los vacíos o yerros del ente acusador, para proponer la existencia de una duda razonable o plantear una hipótesis alternativa; así se ha entendido respecto de la defensa técnica (Sent. de abril 15 de 2004, Radicado 17405, CSJ, p. 16) y no parece haber problema en asumirlo igual en punto de la defensa material. Otra cosa es que el encargado de la defensa material deje el proceso librado a su propia suerte por abandono deliberado o por negligencia, lo cual bien podría dar pie a una posible declaratoria de nulidad.

Otro problema es el relativo a quién puede o debe designar al encargado de ejercer la defensa material de la persona jurídica comprometida. A primera vista, los competentes serían única y exclusivamente los socios, pues ellos son, en últimas, los destinatarios –al menos, parcialmente– de las consecuencias de una eventual sentencia condenatoria que, recuérdese, puede llegar suponer la disolución del ente moral, afectando incluso a quienes no hubieran participado en su administración (Moreno, 2019). El quorum para tomar esta decisión debería ser el mismo exigido para la elección (o remoción) de un representante legal, según lo acordado en los estatutos de la compañía.

De presentarse bloqueos, como consecuencia del abuso de alguno o algunos socios o accionistas, la designación del representante podría hacerla la Superintendencia de Sociedades, pues esta entidad es la encargada de la vigilancia, la inspección y el control sobre las sociedades comerciales, además de ser competente para ordenar los correctivos que permitan subsanar las situaciones complejas de orden jurídico, contable, económico y administrativo de las compañías, así como de adoptar las medidas administrativas a que haya lugar para su correcto funcionamiento. La cuestión, sin embargo, no deja de ser problemática.

Por último, no puede dejar de mencionarse lo referente a la aceptación de responsabilidad, bien sea de manera unilateral o en virtud de una negociación con la fiscalía, pues corresponde aclarar si esa decisión puede adoptarla, por sí y ante sí, quien obra en nombre del ente moral. Al respecto, cabe afirmar que sí puede hacerlo, siempre que ello se encuentre dentro de sus funciones y éstas, a su vez, le hubieran sido conferidas válidamente; de lo contrario, esa manifestación generará problemas en torno a la eficacia –oportunidad– de la decisión adoptada cuya trascendencia, no se olvide, radica en que supone renunciar a una serie de derechos, entre ellos, a la presunción de inocencia, y compromete la responsabilidad de la persona jurídica, acarreándole la imposición de una pena.

Conclusiones

La inclusión de este nuevo modelo de responsabilidad penal en el derecho interno resulta muy discutida y problemática, pues no es el resultado de una discusión seria sobre su conveniencia o su necesidad en el ordenamiento interno, sino de las recomendaciones de los organismos supranacionales y de sus condiciones para obtener ciertos beneficios; en este caso, el de incorporarse al grupo de la OCDE.

Los distintos proyectos de ley que se han presentado hasta la fecha sobre el particular reflejan una cierta improvisación y adolecen de una visión

integral y sistemática de la materia, como lo evidencia el que ignoren el aspecto procesal del asunto, pese a la relevancia de este último a la hora de llevar a la práctica y hacer realidad la política criminal del Estado.

No puede olvidarse que el proceso penal actual fue diseñado para investigar y juzgar personas naturales, seres humanos que piensan, sienten, conocen y quieren, por lo que someter a juicio a un ente ficticio conlleva, necesariamente, diversos problemas tanto teóricos como prácticos que requieren atención y, por supuesto, solución. Que ello es así, ha quedado demostrado en esta investigación, a propósito del examen que se ha efectuado del derecho de defensa en sus vertientes técnica y material.

En efecto, de no atender con seriedad este tema se corre el riesgo de generar un caos mayúsculo, pues la garantía y la efectividad de los derechos de que son titulares los procesados en la actuación penal, trátase de una persona natural o jurídica, constituyen un presupuesto de la legitimidad del proceso mismo y de su decisión, es decir, de la impartición de justicia en materia penal. El asunto, entonces, no es menor y, aunque no todos los problemas planteados a lo largo de las páginas anteriores revisten la misma entidad o tienen el mismo grado de complejidad, lo cierto es que esta investigación sí ha permitido evidenciar la necesidad de contar con una regulación que los tenga en cuenta y proponga una solución, de modo que se reduzca el margen de improvisación que conllevaría el no hacerlo así.

A lo anterior se suman los reparos que pueden hacerse a su incorporación al Código Penal, teniendo en cuenta, de un lado, las objeciones de índole sustantiva a la adopción de esta forma de responsabilidad, básicamente, a propósito de los principios del acto y de culpabilidad, sin mencionar, la trasgresión del carácter de *ultima ratio* del derecho penal y sus notas de fragmentariedad y subsidiariedad. Así mismo, la discusión sobre la eficacia del sistema de responsabilidad administrativa en esta materia no ha sido objeto de un debate serio y, más bien, brilla por su ausencia; en idéntico sentido, no hay razones para concluir que sancionar penalmente a las personas jurídicas

sea necesario o que las medidas que hoy se pueden adoptar en el proceso penal son insuficientes.

Para terminar, debe insistirse en que la adopción de un nuevo modelo de responsabilidad penal debe venir acompañado de una propuesta que, tanto en lo sustantivo como en lo procesal, se acompañe con el modelo de Estado propuesto en la Constitución y que la incorporación de este nuevo sistema de responsabilidad penal requiere de un estudio juicioso y ponderado que, al menos hasta ahora, no se evidencia en las propuestas de reforma legal presentadas en nuestro país.

Referencias

- Alexy, R. (2008). *Teoría de los derechos fundamentales*. Marcial Pons.
- Armenta, T. (2004). *Lecciones de Derecho Procesal Penal*. Marcial Pons.
- Arrubla, J. (2010). El levantamiento del velo corporativo en Colombia. En E. León Robayo, E. Rincón & Y. López (Eds.), *Levantamiento del velo corporativo. Panorama y perspectivas. El caso colombiano*. (pp. 59-80). Universidad del Rosario.
- Bernal J., & Montealegre, E. (2013). *El proceso penal*. Tomo I (6ª ed.). Universidad Externado de Colombia.
- Bernal, C. (2014). *El principio de proporcionalidad y los derechos fundamentales: el principio de proporcionalidad como criterio para determinar el contenido de los derechos fundamentales vinculantes para el legislador*. Universidad Externado de Colombia.
- Bernal, C. (2015). Derechos fundamentales. En J. Fabra y A. Núñez (Eds.), *Enciclopedia de filosofía y teoría del derecho* (2), pp. 1571-1594). Universidad Nacional Autónoma de México.
- Bustos, J. & Hormazábal, H. (2006). *Lecciones de Derecho penal Parte General*. Editorial Trotta.
- Carbonell, J. C. (2010). Responsabilidad penal de las personas jurídicas: reflexiones en torno a su “dogmática” y al sistema de la reforma de 2010. *Cuadernos de Política Criminal*, (101) 5-33.
- Castro, S. (2005). *Cinco estudios sobre el sistema acusatorio*. Universidad Externado de Colombia.
- Comisión Interamericana para el Control del Abuso de Drogas. (2012). *Reglamento Modelo*. http://www.oas.org/juridico/spanish/mesicic3_blv_reglamento.pdf

- Congreso de la República de Colombia. (2018). *Proyecto de Ley 117 de 2018 Senado. Por la cual se adoptan medidas para promover la probidad administrativa, combatir la corrupción, establecer la responsabilidad penal de las personas jurídicas, fortalecer el Ministerio Público y se dictan otras disposiciones*. (Gaceta del Congreso No. 631 del 31 de agosto de 2018) [Exposición de motivos]. Imprenta Nacional. http://www.secretariassenado.gov.co/legibus/legibus/gacetas/2018/GC_0631_2018.pdf
- Congreso de la República de Colombia. (2019). *Proyecto de Ley 05 de 2019 Senado. Por medio del cual se modifica el inciso segundo del numeral 17 del artículo 150 de la Constitución*. (Gaceta del Congreso No. 846 del nueve de septiembre de 2019) [Exposición de motivos]. Imprenta Nacional. http://www.secretariassenado.gov.co/legibus/legibus/gacetas/2019/GC_0846_2019.pdf
- Congreso de la República de Colombia. (2020a). *Proyecto de Ley 149 de 2020 Cámara de Representantes. Por medio del cual se establece el régimen de responsabilidad penal para personas jurídicas*. (Gaceta del Congreso No. 676 del 11 de agosto de 2020) [Exposición de motivos]. Imprenta Nacional. <http://svrpubindc.imprenta.gov.co/senado/index2.xhtml?ent=C%C3%A1mara&fec=11-8-2020&num=676>
- Congreso de la República de Colombia. (2020b). *Proyecto de Ley 178 de Senado. “Por la cual se establece la responsabilidad penal de las personas jurídicas por los delitos de lavado de activos, financiación del terrorismo, soborno transnacional, y delitos contra los recursos naturales y el medio ambiente y se dictan otras disposiciones”*. [Exposición de motivos]. Senado de la República. <http://leyes.senado.gov.co/proyectos/index.php/textos-radicados-senado/p-ley-2020-2021/1975-proyecto-de-ley-178-de-2020>
- Congreso de la República de Colombia. (2021). *Proyecto de Ley 076 de 2021 Cámara de Representantes. “Por medio del cual se establece el régimen de responsabilidad penal para personas jurídicas”*. [Exposición de motivos]. Bogotá: Cámara de Representantes. <https://www.camara.gov.co/camara/visor?doc=/sites/default/files/2021-09/PL%20%20076-21%20C%20RESP%20PENAL%20PERS%20JUR%C3%8DDICAS%20PONA%201er%20DEB.docx>
- Convenio Penal sobre la Corrupción. (1999, enero 27) [Convenio número 173 del Consejo de Europa]. Consejo de Europa. <https://www.boe.es/boe/dias/2010/07/28/pdfs/BOE-A-2010-12135.pdf>
- Convención de Naciones Unidas contra la Criminalidad Organizada. (2000, noviembre 15). Organización de las Naciones Unidas. <https://www.unodc.org/documents/treaties/UNTOC/Publications/TOC%20Convention/TOCebook-s.pdf>
- Convención de Naciones Unidas contra la Corrupción (2003, octubre 31). Organización de las Naciones Unidas. https://www.unodc.org/documents/mexicoandcentralamerica/publications/Corrupcion/Convencion_de_las_NU_contra_la_Corrupcion.pdf

- Constitución Política de Colombia (1991). Asamblea Nacional Constituyente. *Diario Oficial 51478 del 25 de octubre de 2020*. Imprenta Nacional. http://www.secretariassenado.gov.co/senado/basedoc/constitucion_politica_1991.html
- Díaz, M. (2019). La responsabilidad penal de las personas jurídicas: Un análisis dogmático. En J. Gómez (Dir.) & C. Madrid (Coord.), *Tratado sobre compliance penal. Responsabilidad penal de las personas jurídicas y modelos de organización y gestión* (pp. 101-123). Tirant lo Blanch.
- Diez, J. (2012). La responsabilidad penal de las personas jurídicas. Regulación española. *INDRET Revista para el Análisis del Derecho*, (1), 1-33. <https://raco.cat/index.php/InDret/article/view/260787/347969>
- Dopico, J. (2018). La responsabilidad penal de las personas jurídicas. En N. de la Mata, J. Dopico, J. Lacurain y A. Nieto (Coords.). *Derecho penal económico y de la empresa* (pp. 129-168). Editorial Dykinson.
- Espinosa, L. (2008). *Teoría general de las sociedades comerciales*. Universidad Sergio Arboleda.
- Feijoo, B. (2016). Las características básicas de la responsabilidad penal de las personas jurídicas en el código penal español. En M. Bajo, B. Feijoo y C. Gómez-Jara (Coords.) *Tratado de responsabilidad penal de las personas jurídicas adaptado a la Ley 1/2015, de 30 de marzo, por la que se modifica el Código Penal* (pp. 67-74). Editorial Civitas.
- Ferrajoli, L. (1999). El derecho como sistema de garantías. *Nuevo Foro Penal*, 12 (60), 59-75. <https://publicaciones.eafit.edu.co/index.php/nuevo-foro-penal/article/view/3896>
- Ferrajoli, L. (2011). *Principia Iuris Teoría del derecho y de la democracia* (t. III). La sintaxis del derecho. Trotta.
- Grupo de Acción Financiera (2012). *Estándares internacionales sobre la lucha contra el lavado de activos, el financiamiento del terrorismo, y el financiamiento de la proliferación de armas de destrucción masiva*. <https://www.cfatf-gafic.org/es/documentos/recursos-del-gafic/14971-recomendaciones-del-gafi-2012-actualizadas-a-octubre-de-2020-1>
- Gascón, F. (2012). *Proceso penal y persona jurídica*. Marcial Pons.
- Gómez-Jara, C. (2011). Sujetos sometidos a la responsabilidad penal de las personas jurídicas. En J. Banacloche, J. Zarzalejos & C. Gómez-Jara (Dirs.). *Responsabilidad penal de las personas jurídicas. Aspectos sustantivos y procesales* (pp. 51-61). Tirant lo Blanch.
- Gómez, J. L. (2015). *Los fundamentos del sistema adversarial de enjuiciamiento criminal. (Fortalezas y debilidades del Proceso Penal Acusatorio con Juicio Oral y Público. Su interpretación en América Latina, con especial referencia a Colombia)*. Universidad Sergio Arboleda & Andrés Morales.
- Gómez, J. L. (2019). Introducción: La responsabilidad penal de las personas jurídicas y el control de su actividad: Estructura jurídica general en el Derecho Procesal Penal

- español y cultura de cumplimiento (*Compliance Programs*). En J. Gómez (Dir.) y C. Madrid (Coord.), *Tratado sobre compliance penal. Responsabilidad penal de las personas jurídicas y modelos de organización y gestión* (pp. 25–63). Tirant lo Blanch.
- González, J. L. (2020). *Responsabilidad penal de las personas jurídicas y programas de cumplimiento*. Tirant lo Blanch.
- Guerrero, O. J. (2007). *Fundamentos teóricos constitucionales del nuevo proceso penal*. (2ª ed.). Ediciones Nueva Jurídica.
- Hernández, H. (2010). La introducción de la responsabilidad penal de las personas jurídicas en Chile. *Política Criminal*, 5 (9), 207–236. <https://dx.doi.org/10.4067/S0718-33992010000100005>.
- Hendler, E. (2014). *Sistemas penales comparados*. Ediciones Didot.
- Jescheck, H. H. (2003). *Tratado de Derecho Penal. Parte General*. Editorial Comares.
- León, J. (2016). Libertad personal e igualdad de armas en el proceso penal “acusatorio” colombiano. En F. Velásquez & R. Vargas (Comps.). *Problemas Actuales del Derecho Penal: volumen I 2012-2015* (pp. 79–112). Universidad Sergio Arboleda.
- Ley 365 (1997, febrero 21). Por la cual se establecen normas tendientes a combatir la delincuencia organizada y se dictan otras disposiciones. Congreso de la República [Colombia]. *Diario Oficial No. 42.987 de 21 de febrero de 1997*. Imprenta Nacional. http://www.secretariassenado.gov.co/senado/basedoc/ley_0365_1997.html
- Ley 599 (2000, julio 24) [C. P.]. Por la cual se expide el Código Penal. Congreso de la República [Colombia]. *Diario Oficial No. 44.097 de 24 de julio de 2000*. Imprenta Nacional. http://www.secretariassenado.gov.co/senado/basedoc/ley_0599_2000.html
- Ley 906 (2004, septiembre primero) [C. P. P.]. Por la cual se expide el Código de Procedimiento Penal. Congreso de la República [Colombia]. *Diario Oficial No. 45.658 del primero de septiembre de 2004*. Imprenta Nacional. http://www.secretariassenado.gov.co/senado/basedoc/ley_0906_2004.html
- Ley 1116 (2006, diciembre 27). Por la cual se establece el Régimen de Insolvencia Empresarial en la República de Colombia y se dictan otras disposiciones. Congreso de la República [Colombia]. *Diario Oficial No. 46.494 del 27 de diciembre de 2006*. Imprenta Nacional. http://www.secretariassenado.gov.co/senado/basedoc/ley_1116_2006.html
- Maier, J. B. J. (2002). *Derecho Procesal Penal I. Parte General. Fundamentos*. Editores del Puerto.
- Mir, S. (2016). *Derecho Penal. Parte General*. Reppertor.
- Moreno, V. (2019). El derecho de defensa de las personas jurídicas. En J. Gómez (Dir.) y C. Madrid (Coord.), *Tratado sobre compliance penal. Responsabilidad penal de las personas jurídicas y modelos de organización y gestión* (pp. 1009–1038). Tirant lo Blanch.

- Moreno, V. (2020). Sobre el derecho de defensa: Cuestiones generales. *Teoría & Derecho. Revista de Pensamiento jurídico*, (8), 16-38. <https://ojs.tirant.com/index.php/teoria-y-derecho/article/view/230>.
- Moreno, V. (2021). El derecho de defensa de las personas jurídicas en el proceso penal español. Apuntes sobre el derecho colombiano. *Cuadernos de Derecho Penal*, (25), 75-112.
- Muñoz, F. (2015). *Tratado de Derecho Penal Parte General*. Tirant lo Blanch.
- Nieto, A. (2008). La responsabilidad penal de las personas jurídicas: esquema de un modelo de responsabilidad penal. En J. Serrano (Dir.) y E. Crespo (Coord). *Cuestiones actuales de derecho penal económico* (pp. 131-160). Constitución y Leyes, S. A.
- Ordóñez, M. H. & Cano, D. M. (2003). La resistencia del sistema penal inquisitivo: perspectiva histórica jurídica. *Revista pensamiento penal*. Universidad Javeriana, Facultad de Ciencias Jurídicas. <http://www.pensamientopenal.com.ar/doctrina/48519-resistencia-del-sistema-penal-inquisitivo-perspectiva-historica-juridica>
- Ortiz, I. (2014). Responsabilidad penal de las personas jurídicas: The American Way. En J. Hortal, V. Valiente, S. Mir, (Dir) & V. Gómez (Coords.). *Responsabilidad de la empresa y compliance: programas de prevención, detección y reacción penal*. (pp. 35-88). Edisofer.
- Peña, L. (2011). *De las sociedades comerciales*. Ecoe Ediciones y Universidad del Sinú.
- Posada, R. y Hernández, H. M. (2001). *El sistema de individualización de la pena en el Derecho penal colombiano*. Biblioteca Jurídica Dike.
- Roxin, C. (2006). *Derecho penal. Parte General. T. I.: Fundamentos. La estructura de la teoría del delito*. Thompson Civitas.
- Ruiz, C.; Vargas, R.; Castillo, L. & Cardona, D. (2020). *El lavado de activos en Colombia. Consideraciones desde la dogmática y la política criminal* (2ª ed). Universidad Externado de Colombia.
- Sentencia T-411 (1992, junio 17). Acción de tutela [Expediente T-411]. Magistrado Ponente: Alejandro Martínez Caballero. Corte Constitucional [Colombia]. <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/1992/t-411-92.htm>
- Sentencia T-406 (1992, junio cinco). Acción de tutela [Expediente T-778]. Magistrado Ponente: Ciro Angarita Barón. Corte Constitucional [Colombia]. <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/1992/T-406-92.htm>
- Sentencia C-320 (1998, junio 30). Demanda de inconstitucionalidad [Expediente O.P. 024]. Magistrado Ponente: Eduardo Cifuentes Muñoz. Corte Constitucional [Colombia]. <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/1998/c-320-98.htm>
- Sentencia SU-182 (1998, mayo seis). Sentencia de unificación [Expedientes T-141334, T-141745, T-141785, T-142430, T-143410 y T-143426]. Magistrados Ponentes: Carlos

- Gaviria Díaz y Jose Gregorio Hernández Galindo. Corte Constitucional [Colombia]. <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/1998/SU182-98.htm>
- Sentencia C-836 (2002, octubre ocho). Demanda de inconstitucionalidad [Expediente D-4061]. Magistrado Ponente: Marco Gerardo Monroy Cabra. Corte Constitucional [Colombia]. <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2002/C-836-02.htm>
- Sentencia T-227 (2003, marzo 17). Acción de tutela [Expediente T-669050]. Magistrado Ponente: Eduardo Montealegre Lynett. Corte Constitucional [Colombia]. <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2003/t-227-03.htm>
- Sentencia C-451 (2003, junio tres). Demanda de inconstitucionalidad [Expediente D-4329]. Magistrado Ponente: Eduardo Montealegre Lynett. Corte Constitucional [Colombia]. <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2003/C-451-03.htm>
- Sentencia T-859 (2003, septiembre 25). Acción de tutela [Expediente -733112 y 756609]. Magistrado Ponente: Eduardo Montealegre Lynett. Corte Constitucional [Colombia]. <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2003/t-859-03.htm>
- Sentencia T-974 (2003, octubre 22). Acción de tutela [Expediente T-579773]. Magistrado Ponente: Rodrigo Escobar Gil. Corte Constitucional [Colombia]. <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2003/T-974-03.htm>
- Sentencia C-592 (2005, junio nueve). Demanda de inconstitucionalidad [Expediente D-5412]. Magistrado Ponente: Álvaro Tafur Galvis. Corte Constitucional [Colombia]. <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2005/C-592-05.htm>
- Sentencia C-799 (2005, agosto dos). Demanda de inconstitucionalidad [Expediente D-5464]. Magistrado Ponente: Jaime Araujo Rentería. Corte Constitucional [Colombia]. <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2005/C-799-05.htm>
- Sentencia C-025 (2009, enero 27). Demanda de inconstitucionalidad [Expediente D-7226]. Magistrado Ponente: Rodrigo Escobar Gil. Corte Constitucional [Colombia]. <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2009/C-025-09.htm>
- Sentencia C-372 (2011, mayo 12). Demanda de inconstitucionalidad [Expediente D-8274]. Magistrado Ponente: Jorge Ignacio Pretelt Chaljub. Corte Constitucional [Colombia]. <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2011/C-372-11.htm>
- Sentencia (2004, abril 15). Recurso de casación [Radicado N.º 17405]. Magistrado Ponente: Edgar Lombana Trujillo. Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal [Colombia].
- Sentencia SP6808 (2016, mayo 25). Recurso de casación [Radicado N.º 43837]. Magistrado Ponente: Gustavo Enrique Malo Fernández. Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal [Colombia].
- Solórzano, C. R. (2013). *Sistema acusatorio y técnicas del juicio oral*. Ediciones Nueva Jurídica.

- Suárez, A. (2007). *Autoría*. Universidad Externado de Colombia.
- Tiedemann, K. (1997). Responsabilidad penal de las personas jurídicas. En J. Hurtado: *Responsabilidad penal de personas jurídicas. Anuario de derecho penal*, 97-126.
- Velásquez, F. (2021). *Fundamentos de Derecho Penal Parte General* (4ª ed.). Tirant lo Blanch.
- Velásquez, F. & Vargas, R. (2019). Compliance y responsabilidad de las personas jurídicas en el Derecho Colombiano. En J. Gómez (Dir.) y C. Madrid (Coord.), *Tratado sobre compliance penal. Responsabilidad penal de las personas jurídicas y modelos de organización y gestión* (pp. 1615-1654). Tirant lo Blanch.
- Von Liszt, F. von (1916). *Tratado de Derecho Penal*, t. II (2ª ed.). Editorial Reus.
- Welzel, H. (1951). *Teoría de la acción finalista*. Depalma.
- Zaffaroni, E., Alagia, A. & Slokar, A. (2002). *Derecho Penal. Parte General* (2ª ed.). Editorial Ediar.
- Zugaldía, J. (1994). Capacidad de acción y capacidad de culpabilidad de las personas jurídicas. *Cuadernos de política criminal*, (53) 613-627.
- Zúñiga, L. (2003). Las consecuencias accesorias aplicables a las Personas Jurídicas del artículo 105 CP: principales problemas de aplicación. *Anuario de Derecho Penal*, 484-501. http://perso.unifr.ch/derechopenal/assets/files/anuario/an_2003_19.pdf