

La incorporación de personas jurídicas al proceso penal por la comisión de delitos de corrupción de funcionarios

Juan Elías Carrión Díaz^{1*}

André Sota Sánchez^{2*}

1. Introducción

Se debe reconocer que la doctrina y la jurisprudencia nacional no tuvieron un rol preponderante al momento de regular la Ley 30424, aquella fue una exigencia de la OCDE, aunque se debe destacar, que este organismo internacional nunca exigió al Perú una naturaleza jurídica específica de imputación, pudiendo ser: civil, administrativo o penal.

Anterior a esta ley, fueron muchos los proyectos que comenzaron con el debate: a) Proyecto de Ley 1627-2012-PJ (fue el primer proyecto, proveniente del Poder Judicial, el que proponía incluir la imputación contra las personas jurídicas dentro de las consecuencias accesorias); b) Proyecto de Ley 2225/2012-CR (ubicaba la imputación penal de la persona jurídica en el art. 27 del Código Penal); c) Proyecto de Ley 3491/2013-CR (este proyecto que buscaba implementar un nuevo Código Penal pretendía regular la imputación contra las personas jurídicas en los arts. 35, 36 y 37); d) Proyecto de Ley 4054/2014-PE (planteado por la Comisión de Alto Nivel Anticorrupción (CAN), que finalmente sirvió de base para la promulgación de la Ley N.º 30424 en su versión originaria), entre otros³.

A partir de la Ley N.º 30424, en nuestro país, se empezó a escribir bastante sobre el marco de imputación de la persona jurídica, mejor dicho, si nuestra regulación adopta el modelo vicarial, de autorresponsabilidad o una imputación administrativa para quienes buscan mantener la vigencia del *societas delinquere non potest*.

1 * Profesor de Derecho Penal de pre y posgrado en la Universidad de San Martín de Porres (USMP).

2 * Profesor de Derecho Penal, Derecho Penal Económico y Litigación Oral en la Universidad de San Martín de Porres (USMP) y en la Universidad Peruana de Ciencias Aplicadas (UPC).

3 Para más detalles, vid. Carrión Díaz, Juan Elías. «¿Responsabilidad penal o administrativa de la persona jurídica? Algunos alcances a partir de la Ley N.º 30424», en *Gaceta Penal & Procesal Penal*, t. 118, Lima, 2019.

La identificación de la mayoría de las investigaciones nacionales al ámbito sustantivo nos llevó a que el punto de atención, del presente artículo, se centre más en algunos problemas procesales como lo es la incorporación de la persona jurídica al proceso penal en delitos de corrupción. Con esto, se pretende identificar nuevos temas problemáticos que se esperan sumen al debate nacional.

2. Las personas jurídicas en el derecho penal peruano

Con la promulgación de nuestro tercer Código Penal de 1991 se establecieron una serie de consecuencias aplicables a las personas jurídicas involucradas en la comisión de un delito, bajo el *nomen iuris* de consecuencias accesorias, previstas en el art. 105 del Código Penal.

Aunque en nuestra legislación penal se regulaban las consecuencias accesorias, pareciera ser que un sector de la doctrina penal peruana –básicamente formado sobre los postulados filosóficos y dogmáticos del finalismo¹–consideraba que las personas jurídicas no podían delinquir, además Villavicencio (2006) lo recalca sobre la base de la vigencia del aforismo *societas delinquere non potest*² y, por tanto, las consecuencias accesorias no tendrían naturaleza penal. Criterio similar era compartido por la jurisprudencia peruana, posiblemente por las mismas razones, conforme se puede observar en la Ejecutoria Suprema, Rojas (1999):

La persona jurídica no posee capacidad de conducta de acuerdo con el principio *societas delinquere non potest*, recayendo en todo caso dicho atributo solo en las personas naturales; no pudiéndose instaurar proceso penal contra el encausado (...) e hijos, debiendo identificarse en todo caso a la persona que actuó como órgano de representación, o como

1 Como es de intuirse, sobre la base de las estructuras lógico-objetivas del mundo del ser vinculantes al legislador (acción orientada hacia una finalidad y el poder obrar de un modo distinto), que postulaban la doctrina de la acción final (Welzel), no sería posible siquiera sostener con coherencia y solidez alguna capacidad de acción y culpabilidad de las personas jurídicas. Aunque esas directrices del finalismo al parecer no cambiaron el planteamiento de alguno de sus discípulos más importantes, para quien, si es posible mantener una imputación penal contra las personas jurídicas, así, vid. Hirsch, Hans Joachim. «La cuestión de la responsabilidad penal de las asociaciones de personas», Anuario de derecho penal y ciencias penales, t. 46, 1993, p. 1124.

2 En nuestro ordenamiento jurídico-penal, tiene vigencia el principio *societas delinquere non potest*. Siendo de destacar que este autor, posteriormente, adoptó de la tesis de imputar penalmente a las personas jurídicas (2017, p. 62).

socio representante autorizado por ella. (p. 84)

Por otro lado, desde otro sector de la doctrina –minoritario por aquel momento– se consideraba que las consecuencias accesorias del art. 105 del Código Penal tenían carácter penal³, siendo que incluso algunos las calificaban de penas. Por tanto, estos fueron los primeros aportes de la ciencia penal peruana hacia la construcción de una responsabilidad penal de las personas jurídicas.

Mientras transcurrían más de 18 años de vigencia del art. 105 del Código Penal, en el año 2009, el Tribunal Supremo cambió su opinión y se acercó a perfilar los primeros criterios jurisprudenciales en materia de responsabilidad penal de las personas jurídica. Estos criterios jurisprudenciales se establecieron en el Acuerdo Plenario N.º 7-2009/CJ-116, donde el Tribunal Supremo analizó y definió la naturaleza jurídica de las consecuencias accesorias, concluyendo que se tratarían de «sanciones penales especiales», con lo cual se estaba reconociendo que las personas jurídicas podían ser sujetos de imputación penal, aunque se omitió la construcción de un sistema de imputación.

A pesar del referido pronunciamiento de la Corte Suprema de Justicia, nuestros Tribunales Penales continuaron inaplicando las consecuencias accesorias, dado que cuando se sostenía una imputación por hechos que involucraban a una persona jurídica –ya sea por delito de corrupción de funcionarios u otro–, se prefería la aplicación de la cláusula del actuar en lugar de otro⁴.

La incorporación de la Ley N.º 30424 en nuestro ordenamiento jurídico generó un cambio significativo en el estado de la ciencia y la jurisprudencia penales, dado que significó el punto de inicio de los posteriores cuestionamientos sobre la vigencia o no del aforismo latino *societas delinquere non potest*. Es decir, introdujo el debate

3 En este sentido, Zúñiga Rodríguez, Laura. «Las consecuencias accesorias aplicables a las personas jurídicas del art. 105 CP, a más de 15 años de su vigencia», en AAVV. Problemas Fundamentales de la Parte General del Código Penal. Capítulo 17. Fondo Editorial de la PUCP, Lima, 2009, p. 480. Asimismo, García Caverro, Percy. Lecciones de Derecho Penal. Parte General, Grijley, Lima, 2008, p. 757 y ss.

4 Posiblemente, esto se deba a dos razones: a. Que nuestros tribunales penales preferían omitir el desafío de construir jurisprudencialmente un sistema de imputación de responsabilidad para las personas jurídicas, que justifique la aplicación de una consecuencia accesoria del art. 105 del Código Penal, basada en el propio injusto o en el injusto y culpabilidad de la persona jurídica; b. Que los tribunales penales no la aplicaran por la falta de criterios que permitieran determinar las consecuencias accesorias al caso concreto, situación que el legislador recién lo tomó en cuenta con la regulación del art. 105-A, incorporada mediante la Ley N.º 30077, de fecha 20/08/2013.

sobre si las personas jurídicas pueden cometer delitos o no y, bajo qué fundamentos puede imputárseles el delito, así como también generó un avance en la discusión científica sobre los modelos de prevención de delitos.

El debate mayoritario de la ciencia penal peruana se centró –y aún continúa así– en determinar si, sobre la base de esta ley, las personas jurídicas pueden cometer delitos o no⁵, obviándose, en su mayoría, aspectos tan importantes como la incorporación de las personas jurídicas al proceso penal para la aplicación de la Ley N.º 30424 y discusiones procesales transcendentales como serían la imputación necesaria contra las personas jurídicas, o sobre quién debe ejercer la representación de la empresa en el proceso o, incluso, sobre el valor probatorio de los modelos de prevención de delitos.

En lo que respecta a la jurisprudencia, a la fecha no se ha aplicado la Ley N.º 30424 en una sentencia condenatoria contra una empresa; pese a esto, el Tribunal Supremo sí efectuó algunos pronunciamientos generales sobre la temática, aunque a través de *obiter dictum*.

Por otro lado, de acuerdo con el art. 1 de la Ley N.º 30424, actualmente, las personas jurídicas pueden ser sancionadas por la comisión de los siguientes delitos: cohecho activo genérico, cohecho activo específico, cohecho activo transnacional, colusión, tráfico de influencias, lavado de activos y financiamiento del terrorismo.

No obstante, con la última modificatoria introducida por la Ley N.º 31740, publicada en el diario oficial El Peruano el 13 de mayo de 2023, se amplió el catálogo de delitos por los cuales las personas jurídicas podrán ser sancionadas en el marco de la Ley N.º 30424, siendo que dicha ampliación entrará en vigor el 13 de noviembre de 2023.

Los delitos sobre los cuales se amplió la responsabilidad de las

5 Los trabajos más recientes sobre la materia, a nivel nacional, son los siguientes: Gómez – Jara Diez, Carlos. *Compliance y Responsabilidad Penal de las Personas Jurídicas en el Perú*. Instituto Pacífico, Lima, 2018, pp. 23–50; García Caveró, Percy. *Derecho Penal de las Personas Jurídicas. Sanciones penales, Consecuencias accesorias y Reparación civil*. Instituto Pacífico, Lima, 2023, pp. 79–169; Caro John, José / Reaño Peschiera, José. «Perú». Rodríguez – García, Nicolás (Director). *Tratado Angloiberoamericano sobre Compliance Penal*. Tirant lo Blanch, Valencia, 2021, pp. 689–732; Carrión Díaz, 2019, pp. 318–333; Sota Sánchez, Percy André. «Compliance penal y su función en la atribución de responsabilidad penal / administrativa de las personas jurídicas», *Advocatus*, N.º 37, Lima, pp. 91–110; Abanto Vásquez, Manuel A. «Responsabilidad penal de las personas jurídicas en Perú: ¿Mito o Realidad?». *Revista Peruana de Ciencias Penales*, N.º 32, Lima, 2018, pp. 11–57; entre otros.

personas jurídicas son todos los delitos tributarios, los delitos aduaneros, delito de contabilidad paralela, delitos contra los bienes culturales y el patrimonio paleontológico del Perú, los delitos del Decreto Legislativo N.º 1106, delitos de Terrorismo desde el art. 2 al art. 8 del Decreto Ley N.º 25475.

3. Personas jurídicas y delitos de corrupción de funcionarios

La criminalidad de empresa se ha puesto de manifiesto en nuestro país a partir de los diversos casos de corrupción de funcionarios o como la denomina Ugaz (2020) *gran corrupción*, como los de Lava Jato, Odebrecht, OAS, Club de la Construcción, los cuales nos hicieron dar cuenta de las verdaderas consecuencias dañosas de la criminalidad empresarial ligada a la corrupción política y de funcionarios públicos. Esta situación actual pone en vigencia, hoy más que nunca, los planteamientos de Sutherland (2009), quien, desde la Escuela de Chicago, que es cuando la criminología empieza a dirigirse con mayor rigor desde la sociología para sostener que el delincuente se hace a través del aprendizaje, indicaba que la delincuencia no es sinónimo de las clases sociales más bajas, sino que, también existen personas de las clases sociales más altas sujetos a la comisión de ciertos delitos, a los de denominó «delitos de cuello blanco».

Situación que, a nivel dogmático, no evita que tengamos un problema para involucrar a las personas jurídicas en casos de corrupción de funcionarios. Nos referimos, básicamente, al título de imputación.

Por ejemplo, si atendemos al delito de colusión, previsto en el art. 384 del Código Penal, una persona jurídica podría responder en virtud de la Ley N.º 30424, dado que se trata de un delito de infracción del deber en palabra de Bacigalupo (2007) que lo redefine como la accesoriedad; pero el problema comienza cuando tenemos que buscar determinar el título de imputación por el que debe responder.

Ya sea que se siga la tesis de la unidad del título de imputación⁶ – posición que siempre fue mayoritaria a nivel doctrinario y jurisprudencial, por lo que no era necesario que el artículo 25 del Código Penal la

6 Asumida por la jurisprudencia del Tribunal Supremo. Entre otras, podemos citar el Acuerdo Plenario N.º 3–2016/CJ-116 de fecha 12 de junio de 2017, asunto: «La participación del extraneus en los delitos especiales propios: el caso del enriquecimiento ilícito».

regulara de manera expresa— o de la ruptura del título de imputación⁷, nos queda claro que la persona jurídica no podría responder como autor de un delito de colusión; aun así, ¿podrá responder como cómplice?

Al respecto, dado que sería la persona natural quien se pone de acuerdo con el funcionario público en un acuerdo colusorio, esta sería quien responda como cómplice. En este sentido, ¿bajo qué título de intervención debería responder la persona jurídica? Tenemos que no podría ser autora de un delito diferente al de colusión, tampoco como instigadora o cómplice del *extraneus*.

Frente a tales preguntas de difícil respuesta se van a tener que enfrentar los procuradores públicos cuando formulen denuncias penales contra una persona jurídica por el delito de colusión, o los fiscales cuando deban formalizar y continuar la investigación preparatoria por el mismo delito o, incluso, los jueces penales cuando deban de resolver las excepciones de improcedencia de acción, evaluar requerimientos de acusación y/o de sobreseimiento, o cuando deban de emitir una sentencia.

En otras palabras, cuando se está frente a delitos de corrupción de funcionarios que sean cometidos en el marco de la criminalidad de empresa, a través de una persona jurídica, ya sea que se cometa bajo los alcances de la Ley N.º 30424 o bajo los alcances del art. 105 del Código Penal, va a subsistir un problema fundamental a efectos de incorporar a una persona jurídica. Por lo que viene la siguiente interrogante: ¿cómo formular una imputación que cumpla con el estándar de imputación necesaria y que sea coherente con la teoría de los delitos de infracción del deber (delitos de corrupción de funcionarios)?

Sin lugar a duda, la respuesta no es tan simple como sostener que la persona jurídica responde solo por el delito de su representante (*extraneus*), sin importar ningún otro factor propio de la persona jurídica. Hacer responder a la persona jurídica por el delito de su representante aparentemente traería la ventaja que en su momento lo tuvo el art. 27 del Código Penal, al hacer responder al representante para superar los problemas originarios de la falta de acción y de

7 Asumida por la jurisprudencia del Tribunal Supremo. También podemos citar la Sentencia de Casación N.º 782–2015–Del Santa, de fecha 6 de julio de 2016.

culpabilidad de la persona jurídica. Pero no se debe obviar que, no es lo mismo invertir estos marcos de responsabilidad para hacer responder al representante (art. 27 del Código Penal) que invertirlo para hacer responder tanto a la persona natural y, por el mismo hecho a la persona jurídica, esto vaciaría de contenido todo fundamento que pretenda imputar a la persona jurídica. A pesar de esto, aunque se sostenga un sistema de imputación vicarial de responsabilidad penal de las personas jurídicas, se seguiría sin responder el problema que trae aparejado el título de imputación penal hacia la persona jurídica en el marco de los delitos de infracción del deber (como son los delitos de corrupción de funcionarios); y, en igual medida sucede algo similar, aunque se sostenga un modelo de imputación de las personas jurídicas de autorresponsabilidad penal.

4. La incorporación de las personas jurídicas en el proceso penal por la comisión de delitos de corrupción de funcionarios

En el fundamento N.º 20 del Acuerdo Plenario N.º 7-2009/CJ-116, la Corte Suprema estableció que cuando una persona jurídica era incorporada al proceso penal, le asistían las garantías del debido proceso. En este sentido, precisó detalladamente, que la persona jurídica en el proceso penal sería titular del derecho de defensa procesal, defensa material, derecho a no autoincriminarse, derecho a probar, derecho a impugnar, derecho a la tutela procesal efectiva y el derecho a la debida motivación de las resoluciones judiciales.

Como se observará, más adelante, lo establecido por la Corte Suprema se aplicó pensando en la persona natural que representaría en el proceso a la persona jurídica y no en sí a esta. Y es que, en realidad, no le faltaba razón a la Corte Suprema dado que la regulación de los artículos 90 a 93 del Código Procesal Penal están pensados –finalidad teleológica– en el delito cometido por la persona natural a través de la persona jurídica y no en el propio delito de la persona jurídica.

Con la Ley N.º 30424 ocurrió un cambio trascendental, pues en la Tercera Disposición Complementaria Final se establece, expresamente que las personas jurídicas imputadas gozan de todos los derechos y garantías que la Constitución Política y las Leyes reconocen en favor de un imputado que sea persona natural. Esta regulación es acorde con la tendencia internacional en esta materia; así, por ejemplo, en España se introdujeron modificaciones significativas a la Ley de Enjuiciamiento

Criminal, a través de la Ley de Agilización Procesal, Ley 37/2011, de fecha 10 de octubre de 2021, que reconoció una serie de derechos y garantías de las personas jurídicas en el marco de un proceso penal (Toro, 2012).

Ante esto, como se observará, posteriormente, aun cuando la Ley N.º 30424 tenga la expresa declaración de que a la persona jurídica le asisten todos los derechos y garantías que le asistirían a un imputado que sea una persona natural, se advertirá que, en la práctica, esto no puede ser así, por el hecho de que se carece de un estatuto procesal acorde con la nueva regulación establecida con esta ley.

4.1 Incorporación de las personas jurídicas para la aplicación de consecuencias accesorias

Los presupuestos legales se encuentran en el art. 105 del Código Penal y en los artículos 90 a 93 del Código Procesal Penal.

Un presupuesto esencial para la incorporación de las personas jurídicas al proceso penal como imputado es que la solicitud sea presentada en la etapa de investigación preparatoria; pero este presupuesto esencial, termina siendo el más problemático de todos, dado que deja a las personas jurídicas sin posibilidad de defenderse durante la etapa de diligencias preliminares⁸ o, lo que es peor, las deja en una situación de testigos (impropios) durante esta etapa, lo que podría ser utilizado maliciosamente por parte de la fiscalía a efectos de efectuar requerimientos de información que como testigo estaría en la obligación de presentar la información requerida, la que luego podría ser utilizada en su contra en la correspondiente etapa de investigación preparatoria. Es decir, si la persona jurídica fue imputada desde el inicio de las diligencias preliminares, en el supuesto hipotético del requerimiento de información por parte de la Fiscalía, la persona jurídica no tendría obligación de presentar información que pudiese resultar perjudicial para su defensa.

Un problema adicional que tiene la actual regulación es que priva la posibilidad a las personas jurídicas de acudir, como imputados, ante el juez de investigación preparatoria durante las diligencias preliminares. Si pensamos, por ejemplo, no podría solicitar una audiencia de tutela

8

Se debe tener en cuenta que las diligencias preliminares en un inicio estaban orientadas a ser cortas y de trámite rápido. Con el desarrollo del Código Procesal Penal adquirieron una importancia incluso mayor que la investigación preparatoria.

de derechos por imputación necesaria, entre otros supuestos.

Otro requisito que generó debate, es que, expresamente, el art. 90 del Código Procesal Penal señala que las personas jurídicas se incorporarán al proceso como imputadas, siempre que sean pasibles de imponer algunas consecuencias accesorias. Esto, sin lugar a dudas, genera un problema, dado que la interpretación correcta sería que la incorporación de una persona jurídica al proceso penal tendría que darse, necesariamente, cuando se reúnan los requisitos que la permitan imputar, para luego sostener, potencialmente, que se les podría aplicar una consecuencia accesoria; pese a que, como veremos, la jurisprudencia no es de este parecer.

Por otro lado, el art. 91 del Código Procesal Penal precisa que la solicitud de incorporación la efectuará el Ministerio Público. Con esto, implícitamente se deniega la posibilidad al actor civil, que en el caso de delitos de corrupción de funcionarios sería la Procuraduría Pública, de solicitar la incorporación de una persona jurídica, aunque sean estos los denunciante. Y, precisamente, esta regulación tiene coherencia sistémica, dado que estamos en un escenario penal y se trata de la discusión de un asunto de responsabilidad penal, por ende, solo el titular de la acción penal sería el llamado a efectuar el requerimiento de incorporación; distinto sería el caso si estuviéramos en un escenario netamente civil como sucede con la incorporación del tercero civil responsable.

Como otros requisitos, el mismo artículo 91, precisa los siguientes elementos: identificación y domicilio de la persona jurídica, relación sucinta de los hechos en que se fundamenta la solicitud de incorporación y la fundamentación legal correspondiente. Se considera que, en este último punto, es donde debería exigirse la materialización de una imputación necesaria contra la persona jurídica, así como un juicio de tipicidad de la conducta atribuida a la propia persona jurídica, porque no se trata del simple traslado de la conducta de la persona natural hacia la persona jurídica.

Un criterio material adicional y que también trae problemas de interpretación fue el incorporado por el Acuerdo Plenario N.º 7-2009, cuando precisa que el requisito de relación suscitada de los hechos que fundamentan la solicitud de incorporación de la persona jurídica, se debe interpretar en el sentido de exponer la cadena de atribución que

relaciona a la persona jurídica con actos de facilitación, favorecimiento o encubrimiento del delito. Naturalmente, se trata de que la Fiscalía no se limite a repetir los hechos que se puedan indicar en su formalización de la investigación preparatoria, sino que construya hechos específicos para la persona jurídica, aunque el término normativo «cadena de atribución» todavía no encuentra definición en la doctrina ni en la jurisprudencia.

A nivel jurisprudencial, también encontramos que en el N.º 25 del Acuerdo Plenario N.º 2-2021-CSN (II Pleno Jurisdiccional de la Corte Superior Nacional de Justicia Especializada, 2021), se establecieron los siguientes criterios adicionales a los previamente expuestos, tanto para incorporar a una persona jurídica al proceso penal, así como para aplicarse en sede de sentencia penal una consecuencia accesoria del art. 105 del Código Penal. Primero que, para incorporar a una persona jurídica al proceso penal, en etapa de investigación preparatoria, no será necesario acreditar la peligrosidad objetiva de la persona jurídica –por ende, el auto judicial de incorporación no debería de analizar este extremo–; y, segundo, que para aplicar judicialmente una consecuencia accesoria del art. 105 del Código Penal, es decir, para imponer una sentencia condenatoria, sí se deberá considerar la peligrosidad objetiva de la persona jurídica.

Asimismo, a través de diversos *obiter dictum*, la jurisprudencia nacional elaboró los siguientes pronunciamientos sobre las consecuencias accesorias del art. 105 del Código Penal.

Primero, en la sentencia de Casación N.º 864–2017/Nacional⁹, la Corte Suprema estableció lo siguiente:

NOVENO. (...) Cuando el hecho delictivo entraña la intervención de personas jurídicas, el tipo infraccional es propio. El presupuesto del tipo es el injusto típico, pero no es su elemento o supuesto de hecho constitutivo. Éste es, alternativamente, que el injusto típico (i) fuere cometido en ejercicio de la actividad de la persona jurídica o (ii) que se utilice su organización para favorecerlo o encubrirlo –es decir, como apunta GRACIA MARTÍN, el fundamento de las medidas

9

Sala Penal Permanente de la Corte Suprema de Justicia de la República, Sentencia de Casación N.º 864–2017/Nacional de fecha 21 de mayo de 2018, ponente: Dr. San Martín Castro.

contra las personas jurídicas (artículo 105 del Código Penal y fijadas en el rubro de las “consecuencias accesorias del delito”, que no de la pena) es tal estado de desorganización que ha propiciado y favorecido la comisión del hecho por la persona física relacionada con aquella, y la relación existente entre ambas personas, y finalidad es la neutralizar o disminuir en lo posible tal peligrosidad objetiva como medio de prevención de la comisión futura de nuevos hechos punible-. (...) Es decir, si se incorporó al patrimonio de la empresa un bien que se sabía que era delictivo o que, por la forma y circunstancias de su adquisición, estaba en condiciones de advertir su origen delictivo, todo lo cual fue posible porque la persona jurídica no tenía incorporado mecanismos internos de control, protocolos de seguridad en el ámbito de sus negocios con terceros o modelos de prevención adecuados e idóneos (...) La determinación de tal defecto de organización se examina a partir de la existencia de estos programas –si legalmente están impuestos, como en el caso de las disposiciones sobre responsabilidad administrativa de personas jurídicas (Ley número 30424, de veintiuno de abril de dos mil dieciséis, y Decreto Legislativo número 1352, de siete de enero de dos mil diecisiete)–. En todo caso, la corrección o ilicitud de la transacción en cuestión se advertirá indiciariamente. Los indicios más relevantes están en función, por ejemplo, (i) al precio de venta del bien; (ii) al tipo de vínculos entre comprador y vendedor; (iii) a si su adquisición pertenece al giro del negocio de la persona que lo adquirió o sirve a sus fines sociales; (iv) a si se compra de una persona –natural o jurídica– solvente o de reputación consolidada; (v) a la seriedad y legalidad de la documentación y registros del inmueble; (vi) a la utilización de empresas financieras o bancarias de sólida reputación; (vii) a la realización de operaciones que dificulten o impidan la localización o destino de sus fuentes y que carezcan de una justificación legal o económica válida; (viii) al rol de la persona física que intervino en la transacción, etcétera.

Segundo, en la sentencia de Casación N.º 1379-2017-Nacional¹⁰,

10

Sala Penal Permanente de la Corte Suprema de Justicia de la República, Sentencia de Casación N.º 1379-2017-Nacional, de fecha 28 de agosto de 2018, ponente: Dr. San Martín Castro.

la Corte Suprema estableció tres presupuestos para la aplicación de consecuencias accesorias:

[E]n primer lugar, la persona jurídica, con independencia de su historia social o antecedentes en actividades comerciales o de otra índole, por defectos de organización, se le utiliza para cometer delitos o encubrirlos, por lo que no es de recibo detallar como causal de exclusión de responsabilidad que tenía en curso varios negocios lícitos y tenía una larga data en la actividad mercantil –solo es viable esto último para evitar la medida más grave: la disolución de la persona jurídica (...). En segundo lugar, debe existir una relación entre el injusto típico perpetrado y la actividad o la organización de la persona jurídica, y además que el objetivo de la intervención de esta última sea para favorecer o encubrir el hecho punible. En tercer lugar, (...), es obvio que el contrato lo celebró dicha persona jurídica y al amparo de su actividad mercantil es que se perpetró el delito de colusión agravada, con la intervención de gerentes vinculados a su administración y gestión –sin perjuicio de establecer la intervención de directivos de la misma–.

Tercero, en la sentencia de Casación N.º 2147–2019/Nacional¹¹, la Corte Suprema estableció lo siguiente:

Cuando el propietario del vehículo, considerado instrumento del delito, es una persona jurídica que resulta ser tercero ajeno al delito, surge un nuevo escenario del derecho penal en el campo jurídico – empresarial: la figura del cumplimiento normativo en el ámbito del derecho penal – Compliance, que regula la correcta actuación empresarial y distingue la responsabilidad de la persona jurídica frente a las conductas delictivas de sus socios o representantes. Por ello, se recomienda la implementación de un programa de cumplimiento a fin de prevenir, disminuir y controlar los riesgos asociados de corrupción y otros delitos.

Cuarto, en la resolución judicial recaída en el Expediente

11

Sala Penal Permanente de la Corte Suprema de Justicia de la República, Sentencia de Casación N.º 2147–2019/Puno de fecha 1 de julio de 2021, ponente: Dr. Sequeiros Vargas.

N.º 03546–2021–112, el Juzgado de Investigación Preparatoria Supraprovincial especializado en delitos Aduaneros, Tributarios, de Propiedad Intelectual y Ambiental, estableció lo siguiente:

Para acreditar la buena fe o ausencia de consentimiento de la persona jurídica en los delitos cometidos por la persona natural, cuando el vehículo de su propiedad es utilizado como instrumento del delito, es necesario que el Ministerio Público, actor civil y/o tercero civil evalúen si la empresa agraviada dentro de su plan de operaciones incorporó un modelo de prevención delictiva -criminal compliance-, de responsabilidad administrativa o conexo con el fin de evitar -en el presente caso- que sus conductores peruanos o bolivianos que transitan en zonas de riesgo inminente no usen sus unidades para el contrabando ni estén expuestos a la realización de ese tipo de comportamientos.

4.1 Incorporación de las personas jurídicas en el marco de la Ley N.º 30424

En la Tercera Disposición Complementaria Final de la Ley N.º 30424 se establece la vía procesal que regula el proceso penal seguida contra las personas jurídicas, en las que se indican textualmente que se aplicará el Código Procesal Penal.

Realmente no existe una vía o estatuto procesal aplicable a las personas jurídicas que han cometido algún delito bajo los alcances de la Ley N.º 30424.

Para tal efecto, basta con revisar el articulado aplicable del Código Procesal Penal, artículos 90 a 93, y se podrá apreciar que estos, expresamente, regulan que se aplican a un proceso penal seguido contra una persona jurídica en los supuestos en los que se les vaya a aplicar alguna consecuencia accesoria del art. 105 el Código Penal; y, como bien se sabe, la Ley N.º 30424 regula sanciones propias (art. 5 de la ley) y no dispone de la aplicación de consecuencias accesorias a las personas jurídicas.

12 Resolución judicial recaída en el Expediente N.º 03546–2021– 1 de fecha 25 de marzo de 2022, emitida por el Juzgado de Investigación Preparatoria Supraprovincial especializado en delitos Aduaneros, Tributarios, de Propiedad Intelectual y Ambiental de la Corte Superior de Justicia de Lima.

Por tanto, si bien alguna postura podría plantear la modificación del art. 90 del Código Procesal Penal para incorporar textualmente que también se aplique para la Ley N.º 30424; se considera que, lo correcto y coherente, sería el establecimiento de un estatuto procesal propio para las personas jurídicas, que bien podría ser regulado en la propia Ley N.º 30424 o, en todo caso, a través de un capítulo independiente en el Código Procesal Penal.

Es decir, en el marco de la Ley N.º 30424, a las personas jurídicas imputadas por la comisión de un delito no deberían de aplicarse los artículos 90 a 93 del Código Procesal Penal, pues desde el punto de vista teleológico, estos artículos están pensados en clave de personas naturales; mientras que la Ley N.º 30424 está pensada en clave de personas jurídicas.

Adicionalmente a esto, la nueva regulación a seguirse debería contemplar, expresamente, que a las personas jurídicas se le aplican todos los derechos y garantías que le asisten a cualquier investigado como persona natural, especialmente, el derecho fundamental de defensa, desde el momento en que inician las diligencias preliminares, no como, lamentablemente, sucede en los artículos 90 y 93 del Código Procesal Penal, donde la persona jurídica recién podrá ser incorporada a la investigación en etapa de investigación preparatoria y, por ende, antes de esa etapa no sería necesario que sea «formalmente investigada» y, por tanto, no tendría fácticamente los mismos derechos y garantías que de tratarse de una investigación contra una persona natural.

Al respecto, en la doctrina, Neira Pena (2017) sostuvo lo siguiente:

El respeto al derecho de defensa resulta inherente a la dinámica del proceso penal que, a su vez, se constituye en el único medio apto para la determinación de las responsabilidades penales y para la imposición de penas. Consecuentemente, las personas jurídicas, como acreedoras de sanciones penales, deben ser informadas de los hechos que se les atribuyen, en condiciones análogas a las de cualquier sujeto pasivo del proceso, tanto en cuanto al contenido de tal información como al momento en que se le ha de proporcionar, dado que solo así se les permitirá desplegar de forma efectiva su estrategia de defensa. (p. 109)

5. Conclusiones

- Existe un gran problema para fijar el grado de intervención delictiva de la persona jurídica en los delitos de infracción de deber. Queda claro que la persona jurídica nunca puede ser autor.
- Los artículos 90 a 93 del Código Procesal Penal no pueden aplicarse a las personas jurídicas previstas en la Ley 30424, debido a que su finalidad siempre estuvo orientada hacia aquellas personas naturales que se valen de las personas jurídicas para cometer delitos. Su aplicación desnaturalizaría estos dos criterios totalmente distintos.
- Lo correcto sería establecer una modificación urgente al Código Procesal Penal, donde se regule un tratamiento procesal propio para las personas jurídicas. Pudiendo ubicarse en la propia Ley N.º 30424 o en un capítulo independiente dentro del Código Procesal Penal.

Bibliografía

Bacigalupo, S. (2007). *Autoría y Participación en delitos de Infracción del Deber. Una investigación aplicable al Derecho penal de los negocios*. Madrid: Marcial Pons.

Carrión Díaz, J. E. (2019). ¿Responsabilidad penal o administrativa de la persona jurídica? Algunos alcances a partir de la Ley N.º 30424. *Gaceta Penal & Procesal Penal*, (t. 118).

García Cavero, P. (2008). *Lecciones de Derecho Penal. Parte General*. Lima: Grijley.

Hirsch, H. J. (1993). *La cuestión de la responsabilidad penal de las asociaciones de personas. Anuario de derecho penal y ciencias penales*, (t. 46) p. 1124.

Neira Pena, A. M. (2017). *La instrucción de los procesos penales frente a las personas jurídicas*. Valencia: Tirant lo Blanch.

Sutherland, E. (2009). *El delito de cuello blanco*. Buenos Aires: B de F.

Toro Peña, J. A. (2012). *La persona jurídica en el proceso penal (Aspectos civiles, europeos, penales y procesales)*. Madrid: Editorial Dykinson S. L.

Ugaz, J. (2020). *La gran corrupción*. Lima: Planeta.

Villavicencio Terreros, F. (2006) *Derecho Penal. Parte General*. Lima: Grijley.

Villavicencio Terreros, F. (2017). *Derecho penal básico*. Lima: Fondo Editorial de la PUCP.

Zúñiga Rodríguez, L. (2009). Las consecuencias accesorias aplicables a las personas jurídicas del art. 105 CP., a más de 15 años de su vigencia. En AA.VV. *Problemas Fundamentales de la Parte General del Código Penal: Capítulo 17*. Fondo Editorial de la PUCP.

Jurisprudencia

Acuerdo Plenario N.º 3–2016/CJ-116 de fecha 12 de junio de 2017, asunto: «La participación del *extraneus* en los delitos especiales propios: el caso del enriquecimiento ilícito».

Asumida por la jurisprudencia del Tribunal Supremo. Sentencia de Casación N.º 782–2015–Del Santa, de fecha 6 de julio de 2016.

Ejecutoria Suprema recaída en la Consulta del 24 de octubre de 1997, del Expediente N.º 3963–96 (Ancash), en: Rojas Vargas, Fidel. *Jurisprudencia Penal*. Tomo I. Gaceta Jurídica, Lima, 1999, p. 84.

II Pleno Jurisdiccional 2021 de la Corte Superior Nacional de Justicia Especializada, de fecha 22 de octubre de 2021, Acuerdo Plenario N.º 02–2021–CSN, Asunto: Incorporación de una persona jurídica no tiene como presupuesto la peligrosidad objetiva (artículos 90–93 CPP).

Sala Penal Permanente de la Corte Suprema de Justicia de la República, Sentencia de Casación N.º 864–2017/Nacional de fecha 21 de mayo de

2018, ponente: Dr. San Martín Castro.

Sala Penal Permanente de la Corte Suprema de Justicia de la República, Sentencia de Casación N.º 1379-2017-Nacional, de fecha 28 de agosto de 2018, ponente: Dr. San Martín Castro.

Sala Penal Permanente de la Corte Suprema de Justicia de la República, Sentencia de Casación N.º 2147-2019/Puno de fecha 1 de julio de 2021, ponente: Dr. Sequeiros Vargas.

Resolución judicial recaída en el Expediente N.º 03546-2021- 1 de fecha 25 de marzo de 2022, emitida por el Juzgado de Investigación Preparatoria Supraprovincial especializado en delitos Aduaneros, Tributarios, de Propiedad Intelectual y Ambiental de la Corte Superior de Justicia de Lima.