

# DE LA LISA Y LLANA INCONSTITUCIONALIDAD DEL PRINCIPIO “SOCIETAS DELINQUERE POTEST” COMO PUNTO FINAL DE LA DISCUSIÓN EN TORNO A LA RESPONSABILIDAD PENAL DE LAS PERSONAS JURÍDICAS

**Antonella de la Torre\***

*Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales*

Ciencias Sociales – Derecho

## INTRODUCCIÓN

En estos tiempos pos-modernos, la noción de “sociedad de riesgo” aparece como una expresión harto conocida. La sensación de inseguridad parece ir en alza. Entre sus factores desencadenantes puede encontrarse un constante aumento del temor al crimen que, si bien tiene bases objetivas que lo respaldan, presenta una dimensión subjetiva claramente superior en cuanto a sus alcances. Este sentir de la colectividad se ve fuertemente condicionado por la influencia de los *mass media* y modela determinadas actitudes sociales frente a la delincuencia.

A este escenario se suma un fenómeno que contribuye a cimentar el elemento riesgo como uno de los ejes centrales: la aparición de las personas jurídicas como posibles agentes productores de riesgos jurídico-penalmente relevantes. Entre sus filas encontramos la figura de la empresa-red, cuyos caracteres giran en torno a la horizontalidad, la interconexión, la descentralización, la flexibilidad, la multidirección y la cuestión de su trascendencia a escala global.

El plano jurídico de nuestro país carece de respuestas apropiadas y se ve impotente a la hora de solventar los conflictos que se suscitan a raíz de la actuación de estos entes ideales. No obstante, del Anteproyecto de Código Penal de la Nación que actualmente se discute, se desprenden una serie de disposiciones que, sin mayores rodeos, dan cabida a la posibilidad de que las personas jurídicas sean responsabilizadas penalmente.

## OBJETIVOS

Los objetivos giran en torno a la revisión del principio “*societas delinquere non potest*”, hasta ahora latente en nuestro país: ¿es dable continuar abogando por un modelo que impida la responsabilidad penal de las personas jurídicas? ¿Cabe su deconstrucción?

---

\*Becaria del Programa de Iniciación a la Investigación de la UNL. Proyecto: “Expansión del Derecho Penal: entre dilemas y alternativas”. Director: Julio De Olazabal. // Miembro de CAI+D. Proyecto: “Globalización y Derecho Penal: el fenómeno de la criminalidad organizada. Situación en la legislación argentina y países del Mercosur”. Director: Julio de Olazabal.

## METODOLOGÍA

La metodología desplegada ha sido, en primer término, descriptiva-explicativa, orientada a recopilar y sistematizar datos e información. Las unidades informantes tenidas en cuenta han sido variadas: doctrina, normativa (tanto vigente como proyectada) y jurisprudencia.

Luego, el abordaje ha pretendido ser analítico, tendiente a interconectar lo obtenido y reflexionar respecto a un entorno coyunturalmente delimitado: la realidad jurídica argentina.

Por último, se ha acogido una óptica jurídico-propositiva, la cual ha permitido adoptar una determinada postura que respondiere a los interrogantes que se suscitaron tanto ab initio como a lo largo del desarrollo del presente trabajo.

## RESULTADOS

Puede afirmarse que los gobiernos, en su afán por dar solución en el corto plazo a la demanda incipiente y en constante crecimiento de una sociedad que arraiga una dramatización de la violencia y la amenaza, vuelcan sus pretensiones en el ordenamiento penal, echando mano al *ius puniendi*. “El Derecho Penal y la pena han sido elevados a la categoría de fuente de expectativas para la solución de los grandes problemas políticos y sociales, y la ‘necesidad perentoria de actuar’ se asocia, para los responsables de calmarla, con el aumento de prohibiciones, intervenciones y sanciones penales” (Hassemer, 1999).

He aquí lo que da en llamarse “expansión del Derecho Penal” (Silva Sánchez, 2001). Esta tendencia resulta contraria a la tradicional conducción del poder punitivo del Estado hacia un Derecho Penal mínimo y amplía considerablemente su radio de acción. En este sentido se han conducido, en gran medida, las reformas penales en los últimos años.

El Anteproyecto de Código Penal de la Nación (que data del año 2014) no es ajeno a esta realidad acuciante. En tal documento se pregona la incorporación de la responsabilidad penal de las personas jurídicas (en el Tít. IX; en los arts. 59 al 62).

Si nos remontamos a la exposición de motivos que lo fundamentan en este punto, las respuestas son vagas e imprecisas. Se manifiesta que “no existe espacio político ni mediático para omitir la regulación de estas sanciones en el Código Penal, dejando abierta la discusión en el plano doctrinario”. Se plantea que “se ha preferido dejar en suspenso cualquier posición al respecto, permitiendo que la doctrina siga discutiendo si tienen o no carácter penal, limitándose a proponer un ámbito sancionador y regularlo en la competencia del juez penal”.

Se trata de argumentos que, desde un prisma constitucional y dogmático-penal, no podrían tolerarse de modo alguno. Se deja entrever que no es finalmente la dogmática, sino la voluntad del legislador de regular convenientemente una situación problemática, la que decide si esta legislación resulta permitida (Seelmann, 2013). Se pone al Derecho Penal a los pies del direccionismo político de turno.

Pero debe dejarse en claro que “las leyes pueden imponer sanciones a las personas jurídicas e incluso pueden llamarlas penas [...]. No obstante, cualquiera sea el nombre que las leyes quieran darle, no pueden alterar la naturaleza de las cosas” (Zaffaroni, 2006). La respuesta jurídica que se siga nunca podrá asimilar un carácter punitivo, pues el mismo tiene por destinataria indefectible a la persona humana y afecta dimensiones que a aquellos entes ideales les resultan extrañas.

En cuanto a los posibles achaques constitucionales de la propuesta legislativa, cabe sentar tres principios fundamentales, pilares del Derecho Penal liberal que nos inspira, que se verían violentados en gran medida por el avance de estas nuevas disposiciones.

En primer lugar, en miras al principio de autonomía personal, “será inconstitucional toda ley, toda norma -en general- y toda sentencia judicial que se oponga a la idea de persona, entendida a partir del derecho que emana de la Ley Suprema; tanto para degradarla en la consideración que merece como para hacer recaer sobre ella las consecuencias de la conducta ajena” (Terragni, 2013).

Por otro lado, el principio de intrascendencia o personalidad de la pena estipula que cabe instaurar, contra toda persona a la que se le incrimina una conducta delictiva, un juicio previo a toda eventual punición, proceso en el cual cabrá dilucidar si ella es o no culpable por su propia conducta y, en ningún caso, por el actuar ajeno. “De este esquema no caben excepciones, pues ellas deberían estar consagradas –a su vez y en su caso- por la misma Constitución Nacional, la que no las contempla” (Terragni, 2013). Por ende, estas fronteras no pueden ser vulneradas so pretexto de que el castigo se presente como necesario.

Finalmente, bajo el paraguas del principio de culpabilidad, el modelo que nuestro país ha adoptado aspira a un castigo penal como corolario de la determinación de la realización de una conducta típica, ya sea dolosa o culposa, antijurídica y que resulta reprochable pues, habiendo tenido el sujeto la posibilidad de ajustarse a la ley, no lo hizo. En tal sentido se ha expedido nuestra Corte Suprema de Justicia. Ha dicho que “no basta la mera comprobación de la situación objetiva [...] sino que es menester la concurrencia del elemento subjetivo en virtud del principio fundamental de que sólo puede ser reprimido quien es culpable” (CSJN, Fallos 320:2271 y 321:2558).

Empero, sin perjuicio de la vigencia de los aludidos principios, tanto en otros sistemas jurídicos como en el Anteproyecto de Código Penal que se analiza, puede verse canalizada una alternativa de signo contrario a ellos: la proposición de una responsabilidad penal de corte objetivo. Ello no responde sino a la tendencia que, en estos últimos tiempos, viene reproduciéndose a gran escala, que convierte al Derecho Penal en un instrumento de gestión punitiva de riesgos y que lo aleja de todo viso de humanidad, en desmedro de los derechos esenciales del individuo.

No resta sino concluir que “la responsabilidad penal es individual, personal e intransferible y sólo a partir de la determinación del grado de participación subjetiva de cada uno de los distintos intervinientes en las diferentes tareas de la empresa pueden establecerse las correspondientes partes de responsabilidad penal” (Terragni, 2013). Los intentos por establecer un sistema receptivo de la punibilidad de la persona jurídica no serían factibles de atravesar un filtro de constitucionalidad serio.

Y todo ello no quiere decir que no deban tomarse cartas en el asunto, sino que éste debe encauzarse por las vías óptimas. En tal sentido, resulta oportuno traer a colación una iniciativa propugnada por Hassemer que, si bien aún se encuentra en el terreno de lo incierto y de las meras expectativas, se enarbola como una salida promisorio. Según ella, lo recomendable es liberar al Derecho Penal de aquellos conflictos que actualmente se han montado sobre sus hombros, generándole una carga ardua de llevar y que, dada su naturaleza, difícilmente podrá adecuar a su racionalidad, reconduciéndolos hacia la regulación de una suerte de “Derecho de intervención”. Así, “este ‘Derecho de intervención’ estaría ubicado entre el Derecho Penal y el Derecho Sancionatorio Administrativo, entre el Derecho Civil y el Derecho Público, con un nivel de garantías y formalidades procesales inferior al del Derecho Penal, pero también con menos intensidad en las sanciones que pudieran imponerse a los individuos” (Hassemer, 1999).

## CONCLUSIONES

A modo de cierre, cabe reivindicar la plena vigencia del principio “*societas delinquere non potest*”, en un intento por rescatar los pilares fundamentales del Derecho Penal de las manos de aquellos que pretenden tornarlos disponibles. No es dable recurrir a él como una primera o única *ratio*, haciéndolo intervenir, en contra de los principios de subsidiariedad y fragmentariedad, siempre que parezca rentable políticamente.

## REFERENCIAS Y BIBLIOGRAFÍA BÁSICA

- Comisión para la Elaboración del Proyecto de Ley de Reforma, Actualización e Integración del Código Penal de la Nación.** 2014. Anteproyecto de Código Penal de la Nación. Ed. Infojus. Buenos Aires
- Hassemer, W.** 1999. Persona, mundo y responsabilidad. Bases para una teoría de la imputación en Derecho Penal. Ed. Temis. Santa Fe de Bogotá
- Seelmann, K.** 2013. Estudios de Filosofía del Derecho y Derecho Penal. Ed. Marcial Pons. Madrid
- Silva Sánchez, J.** 2001. La expansión del Derecho Penal. Aspectos de la política criminal en las sociedades postindustriales. Ed. Civitas. España
- Terragni, M.** 2013. Delitos Empresariales: Imputación a las Personas Físicas. Ed. Rubinzal Culzoni. Santa Fe
- Zaffaroni, E.** 2006. Manual de Derecho Penal. Parte General. Ed. Ediar. Buenos Aires