



UNIVERSIDAD
DE PIURA

FACULTAD DE DERECHO

**El derecho a la no autoincriminación de las personas
jurídicas**

Tesis para optar el Título de
Abogado

Shirley Joselyn Salinas Cencia

**Asesor(es):
Dr. Percy Raphael García Cavero**

Lima, marzo de 2024

Declaración Jurada de Originalidad del Trabajo Final

Yo, Shirley Joselyn Salinas Cencia, egresado(a) del Programa Académico de Derecho, de la Facultad de Derecho de la Universidad de Piura, identificado(a) con DNI 72701214.

Declaro bajo juramento que:

1. Soy autor del trabajo final titulado:
"El derecho a la no autoincriminación de las personas jurídicas "
El mismo que presento bajo la modalidad de tesis¹ para optar el Título Profesional² de Abogado.
2. La asesoría del trabajo está a cargo de:
 - **Percy Raphael García Caveró**, identificado con DNI N° 02810165
3. El texto de mi trabajo final respeta y no vulnera los derechos de terceros, o de ser el caso derechos de los coautores, incluidos los derechos de propiedad intelectual, datos personales, entre otros. En tal sentido, el texto de mi trabajo final no ha sido plagiado total ni parcialmente, para la cual he respetado las normas internacionales de citas y referencias de las fuentes consultadas.
4. El texto del trabajo final que presento no ha sido publicado ni presentado antes en cualquier medio físico o electrónico.
5. La investigación, los resultados, datos, conclusiones y demás información presentada que atribuyo a mi autoría son veraces.
6. Declaro que mi trabajo final cumple con todas las normas de la Universidad de Piura.

El incumplimiento de lo declarado da lugar a responsabilidad del declarante, en consecuencia; a través del presente documento asumo frente a terceros, la Universidad de Piura y/o la Administración Pública toda responsabilidad que pueda derivarse por el trabajo final presentado. Lo señalado incluye responsabilidad pecuniaria incluido el pago de multas u otros por los daños y perjuicios que se ocasionen.

Fecha: 01 de marzo de 2024



Firma del optante³

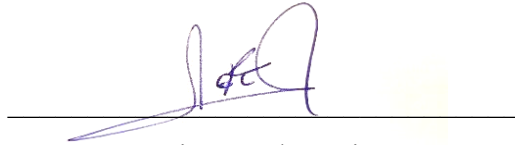
¹ Indicar si es tesis, trabajo de investigación, trabajo académico o trabajo de suficiencia profesional.

² Grado de Bachiller, Título de profesional, Grado de Maestro o Grado de Doctor

³ Idéntica a DNI, no se admite digital salvo certificado

Aprobación

La tesis titulada “El derecho a la no autoincriminación de las personas jurídicas”, fue presentada por la bachiller Shirley Joselyn Salinas Cencia en cumplimiento de todos los requisitos para optar por el título de Abogado. Es aprobada por el director de Tesis, el Dr. Percy Raphael García Cavero.



Director de Tesis

Dr. Percy Raphael García Cavero





Gurú+Eje.

Resumen

Con el pasar de los años, existe cada vez más presencia o participación de las personas jurídicas en la comisión de delitos. La incorporación de estas a los procesos penales ha sido y sigue siendo todo un desafío en el sistema judicial (Ministerio Público y Poder Judicial), ya que, a partir de una errónea equiparación con la persona natural, se han estado resolviendo las investigaciones y emitiendo sentencias condenatorias. Entre otros problemas, existen contradicciones con respecto al trato que reciben las personas jurídicas cuando se encuentran implicadas en un proceso penal, obstaculizando la efectividad de los mecanismos de prevención que brinda el ordenamiento jurídico penal y, a su vez, desincentivando su implementación. Esto tiene como resultado un entorpecimiento en el ejercicio de los derechos que les son reconocidos; debido a que los alcances de estos derechos aún no están definidos. Dentro de todo este importante abanico de derechos y garantías, resulta imperioso detenerse en uno de especial envergadura como es el derecho a la no autoincriminación. Es más, en la actualidad es un problema al que no se le está dando la atención debida, por lo cual el presente trabajo de investigación tiene por objeto determinar si este derecho resulta aplicable a las personas jurídicas en el contexto actual del proceso penal peruano. De manera concreta, se va a analizar el debate en torno a su posible aplicación y alcance, destacando especialmente la importancia de la legislación y jurisprudencia vigente en este tema. Con ello, procuramos contribuir al debate académico sobre la responsabilidad de las personas jurídicas por la comisión de delitos, reflexionando específicamente sobre los desafíos y la necesidad de protección de los derechos y garantías de las personas jurídicas dentro del marco legal vigente en nuestro país.

Tabla de contenido

Introducción.....	8
Capítulo 1	10
La responsabilidad penal de las personas jurídicas	10
1.1. Posiciones dogmáticas anteriores a la Ley Nro. 30424 sobre la viabilidad de la responsabilidad penal de las personas jurídicas.....	10
1.1.1. Posturas en contra.....	11
1.1.2. Posturas a favor	13
1.2. Reconocimiento de la responsabilidad penal de las personas jurídicas en el ordenamiento peruano y su desarrollo	14
1.2.1. En camino a la regulación nacional.....	14
1.2.2. La Ley Nro. 30424 y sus modificaciones iniciales	16
1.2.3. Las modificaciones al sistema por medio de la Ley Nro. 31740	17
1.3. ¿Responsabilidad penal o administrativa?.....	19
1.4. Sistemas de responsabilidad	20
1.4.1. El sistema de heterorresponsabilidad (también llamado responsabilidad vicarial, responsabilidad indirecta, responsabilidad derivada o por reflejo).....	20
1.4.2. El sistema de autorresponsabilidad o responsabilidad autónoma (también llamado responsabilidad por hecho propio).....	22
1.4.3. El sistema mixto o ecléctico	22
1.4.4. ¿Cuál es el sistema aplicable a la Ley Nro 30424?	23
1.5. La adopción de un modelo de prevención del delito como causa de exclusión o atenuación de la responsabilidad penal.....	26
1.5.1. Los compliance programs	26
1.5.2. Elementos mínimos	28
1.5.3. La pericia institucional: el informe técnico de la Superintendencia del Mercado de Valores.....	29
1.6. La regulación procesal: artículos 90 al 93 del Código Procesal Penal de 2004	30
1.7. ¿Qué dice la jurisprudencia?.....	31
Capítulo 2	34
El derecho a la no autoincriminación	34
2.1. Cuestiones generales.....	34
2.2. Alcances del derecho a la no autoincriminación	35
2.2.1. El derecho a guardar silencio	36
2.2.2. La libertad de declarar	38
2.3. Análisis dogmático procesal de los artículos 93.1 y 224.1 del CPP del año 2004	40

Capítulo 3	43
Aplicación del derecho a la No autoincriminación para las personas jurídicas incorporadas a un proceso penal	43
3.1. Posturas actuales a raíz de la promulgación de la Ley Nro. 30424	43
3.2. El derecho a la no autoincriminación de las personas jurídicas incorporadas a un proceso penal en el Perú	45
3.2.1. A favor	45
3.2.2. En contra	46
3.2.3. Conclusión	47
3.3. Alcances del derecho a la no autoincriminación de las personas jurídicas	47
3.3.1. No declarar o guardar silencio (por medio de un representante no imputado) ..	48
3.3.2. No ser obligada a entregar documentos que la incriminen	49
3.3.3. No ser obligada a declarar por medios coactivos	50
3.4. El accionar del sistema judicial	51
3.5. Toma de posición	52
Conclusiones	54
Referencias	57



Introducción

El sistema jurídico-penal peruano ha experimentado una serie de cambios significativos en los últimos años en relación con la responsabilidad penal de las personas jurídicas por la comisión de delitos, particularmente en lo que respecta a los derechos y garantías que les alcanzarían en el proceso penal, lo que ha sido objeto de creciente debate y reflexión. En este contexto, el presente trabajo de investigación se va a centrar en la posibilidad o no de extender a las personas jurídicas un derecho específico que se le reconoce a la persona física imputada en un proceso penal: el derecho a la no autoincriminación. En efecto, el derecho a la no autoincriminación, consagrado como un principio fundamental en numerosos ordenamientos jurídicos, ha sido tradicionalmente asociado a las personas físicas, dejando en un segundo plano la posibilidad de su aplicación a las personas jurídicas. No obstante, en los últimos años, diversos factores han generado una mayor atención y reflexión en torno a esta cuestión.

De acuerdo con lo anterior, el objetivo principal de esta investigación es analizar y evaluar los argumentos a favor y en contra del reconocimiento pleno del derecho a la no autoincriminación de las personas jurídicas. Para ello, se examinará, en primer lugar, la forma en la que se ha establecido en el país la responsabilidad de las personas jurídicas por la comisión de delitos, ya que en función de ello se podrá discutir más adelante si cabe extenderle los distintos derechos y garantías que rigen en el proceso penal. Dado que nuestro estudio se circunscribe al derecho a la no autoincriminación, nos ocuparemos luego de hacer un análisis del sentido y alcance de este derecho en el proceso penal. Con esos dos insumos conceptuales podremos finalmente perfilar el reconocimiento del *nemo tenetur* en el caso de las personas jurídicas, destacando los impactos prácticos de este reconocimiento en la dinámica del proceso penal y reflexionando también sobre los desafíos y dilemas que surgen al equilibrar los derechos de las personas jurídicas con los intereses de la justicia y la sociedad.

A través de un enfoque multidisciplinario que combina aspectos legales, doctrinales y jurisprudenciales, se buscará aportar al debate académico y jurídico que gira en torno al reconocimiento del derecho a la no autoincriminación de las personas jurídicas en el ámbito procesal penal peruano. No obstante, debe hacerse la precisión que el estudio que se llevará a cabo parte de la regulación penal peruana, por lo que se asume una perspectiva de *lege lata*, sin que ello impida obviamente que se puede hacer las críticas necesarias a la normativa vigente y eventualmente proponer algún ajuste o cambio legislativo.

En conclusión, el presente trabajo tiene como objetivo principal profundizar en el análisis del derecho a la no autoincriminación de las personas jurídicas en el sistema penal

peruano, explorando las diversas posturas y reflexionando sobre su aplicación concreta. Con este estudio, se espera proporcionar un aporte académico para el desarrollo de futuras investigaciones y promover un diálogo constructivo sobre este tema relevante y de actualidad en el ámbito jurídico actual del país.



Capítulo 1

La responsabilidad penal de las personas jurídicas

1.1. Posiciones dogmáticas anteriores a la Ley Nro. 30424 sobre la viabilidad de la responsabilidad penal de las personas jurídicas

En el ámbito jurídico occidental, existen dos grandes modelos o familias jurídicas. Estas son el *common law*, que tiene como fuente del derecho al precedente jurisprudencial, y el *civil law* –o también conocido como sistema romano germánico o europeo continental–, que, bien sabemos, tiene como fuente del derecho a la ley por medio de los códigos.

En el *common law* que siguen Inglaterra, Estados Unidos, Canadá y otros países, no hay mayor discusión sobre la posibilidad de que la persona jurídica pueda ser responsable de delitos. Es decir, se cuenta con una tradición de varios siglos en la que la persona jurídica ha sido pasible de responder penalmente ante la justicia¹. Dado su sentido especialmente pragmático, esta tradición jurídica no tiene mayor reparo dogmático en admitir una capacidad delictiva de las personas jurídicas.

En cambio, en el *civil law* que siguen Alemania, Italia, España, Perú y otros países de la región, la tradición de los últimos siglos hasta hace poco era que a la persona jurídica no se le podía hacer penalmente responsable, pues, se decía, que, al carecer de voluntad, no era posible que actúe culpablemente. Esto se debía al concepto dogmático de delito que se manejaba y era entonces predominante, en el sentido de requerir una conducta que expresa una voluntad psicológica y una culpabilidad de base ético-social. Sin embargo, el “*societas delinquere non potest*” fue siempre cuestionado por un sector de la doctrina penal, lo que pasó a fortalecerse con formulaciones normativas de la teoría del delito, dando paso a la seria posibilidad de que la persona jurídica pueda responder por la comisión de delitos y facilitando así que empiece a tener acogida el “*societas delinquere potest*”. En todo caso, el factor decisivo para que las legislaciones penales de los países de tradición europeo-continental empiecen a mirar hacia la responsabilidad penal de las personas jurídicas ha sido la conveniencia política de hacerlo por razones de globalización de la economía.

El “*societas delinquere non potest*” ha reinado en los países de la tradición del *civil law* hasta aproximadamente la década de los ochenta del siglo pasado, cuando la entonces Comunidad Europea (hoy Unión Europea) recomendó en 1988 a los Estados miembros adoptar sanciones penales contra las personas jurídicas. Comenzando con Francia en 1992 y siguiendo

¹ Cfr. Salinas Siccha, Ramiro (2023). *Delitos contra el patrimonio*, 6a. ed. Lima: Editorial Pacífico. p. 376-377.

luego Suiza en 1998, países como Italia en el 2001 y España en el 2010 han terminado reconociendo en sus legislaciones la posibilidad de sancionar a las personas jurídicas por la comisión de delitos en un proceso penal. Este progresivo reconocimiento de la responsabilidad penal partía obviamente del dato criminológico de la creciente actividad delictiva desplegada en las actuaciones empresariales², pero apuntó a generar condiciones simétricas de la regulación penal en el mercado europeo unificado, de manera tal que no existiera un lugar en el viejo continente con un cuerpo de sanciones más benigno limitado a las personas naturales.

Se fueron así levantando las clásicas objeciones contra la responsabilidad penal de las personas jurídicas, las que sostenían que, al ser la persona jurídica un ente creado por una persona o un conjunto de personas naturales con una estructura organizativa y bajo los parámetros de la legalidad, su toma de decisiones no podía materializar o generar un delito para ella, sino para las personas naturales que estaban detrás. Bajo el paradigma científico de que la sociedad va cambiando y la tecnología evoluciona, se reconoce ahora la aparición de nuevos mecanismos o formas para delinquir, los que requieren el desarrollo de nuevas formas de reacción que cubran satisfactoriamente las necesidades de punición. Es así como surge esa búsqueda de plantear soluciones ante la comisión de diversos delitos como los de medio ambiente, tráfico ilícito de drogas, lavado de activos, financiamiento del terrorismo, delitos de cohecho, entre otros, donde la presencia de las personas jurídicas está generalizada y ofrece ciertas facilidades para concretar su materialización.

El Perú, al estar adscrito a la tradición jurídica del *civil law*, no ha sido ajeno a la discusión y evolución precedentemente descrita. Así, a finales del siglo XX y principios del siglo XXI diversos autores se han mostrado proclives a reconocer la conveniencia político-criminal y la viabilidad dogmática de una responsabilidad penal de las personas jurídicas. Empero, así como surgieron estas posiciones, aún sigue existiendo actualmente una minoritaria posición doctrinaria que se mantiene férrea en la tesis de que jurídicamente es imposible atribuirle una responsabilidad penal a las personas jurídicas como tales.

1.1.1. Posturas en contra

En el contexto jurídico peruano anterior a la entrada en vigencia de la Ley Nro. 30424, diversas voces, entre ellas la del profesor VILLAVICENCIO TERREROS, plantearon una firme oposición al reconocimiento de una responsabilidad penal de las personas jurídicas. El profesor destacó el principio “*societas delinquere non potest*”, argumentando que las personas jurídicas

² Cfr. Caro Coria, Carlos (2019). *La responsabilidad de las personas jurídicas en el Perú y los criminal compliance programs como atenuantes y eximentes de la responsabilidad de la persona jurídica*, Tomo CXXIII, p. 117-158. Lima: Gaceta Jurídica.

no podían cometer delitos debido a su carencia de capacidad de conducta. A pesar de que el Derecho Penal aborda las infracciones cometidas por estas entidades, el ya fallecido profesor nacional enfatizó en que la propia esencia de la persona jurídica excluye la posibilidad de una responsabilidad penal y que no se puede equiparar su ‘voluntad’ con la voluntad humana³.

En una línea de pensamiento similar, el profesor MEINI MÉNDEZ sostuvo que las personas jurídicas, al carecer de capacidad de acción, culpabilidad y pena, no deberían ser objeto de sanciones, pues los que adoptan las decisiones y acuerdos empresariales son las personas naturales que forman parte de la organización interna de la propia persona jurídica⁴. Bajo estas consideraciones, el referido profesor propuso una implementación de medidas específicas, como la especialización de los agentes de control y penas dirigidas a personas naturales, como alternativas a imponer responsabilidad penal a estas entidades⁵.

Se sumó a esta discusión el profesor REYNA ALFARO, quien no reconoció una responsabilidad penal de las personas jurídicas, argumentando que no podían ser consideradas sujetos de imputación penal por no tener ‘voluntad’ ni ‘capacidad de motivación’, más aún en vista de que el cuerpo del Código Penal no estaba acorde a estas nuevas categorías de teoría del delito. No obstante, dejó entrever la posibilidad de que se llevase a cabo la creación de un sistema de imputación penal para las personas jurídicas, por lo que este autor entendía que el camino más adecuado era la construcción de una teoría del delito de las personas jurídicas distinto a la de las personas naturales⁶. Todo ello, debido a su utilidad y necesidad frente a la creciente participación criminal de las actividades empresariales que ya tomaban protagonismo.

Los mencionados juristas coincidían en destacar la peligrosidad objetiva de las personas jurídicas, abogando por una modificación integral del Código Penal para ajustar el tratamiento de estas entidades, centrándose en la constatación de un hecho antijurídico sin la necesidad de atribuir culpabilidad o en todo caso, la creación de un sistema de imputación penal propio para la persona jurídica. Este enfoque busca conciliar las demandas de responsabilidad con la naturaleza particular de las personas jurídicas en el contexto legal peruano.

³ Villavicencio Terreros, Felipe (2006). *Derecho Penal, Parte General*. Lima: Editorial Grijley. p. 268.

⁴ Meini Méndez, Iván (1999). *La Responsabilidad Penal de las Personas Jurídicas*. Lima: Pontificia Universidad Católica del Perú, Fondo Editorial. p. 227.

⁵ *Íbidem*.

⁶ Reyna Alfaro, L. (2012). *Derecho Penal. Parte General, Temas Claves*. Obtenido de <http://repositorio.amag.edu.pe/bitstream/handle/123456789/676/LECTURA%20REYNA%20ALFARO.pdf?sequence=6&isAllowed=y>. p. 102 y ss.

1.1.2. Posturas a favor

Inicialmente, el profesor HURTADO POZO se encargó de poner de manifiesto la aparente incongruencia en la manera en que son tratadas las personas jurídicas en el derecho penal y, a través de ejemplos cotidianos y jurídicos, señaló cómo la sociedad considera a las empresas responsables de sus acciones, especialmente en casos de contaminación ambiental. Además, propuso cuestionar la forma de tratar a las personas jurídicas en el ámbito penal, resaltando la necesidad de un enfoque más coherente y flexible que reconozca su capacidad para organizar y controlar actividades. Asimismo, sugirió la urgencia de establecer criterios específicos de imputación para las personas jurídicas, destacando la importancia de adaptar los principios tradicionales de responsabilidad individual a este contexto particular⁷.

Luego de un tiempo corto, se unió a esta controversia el profesor GARCÍA CAVERO, quien desde el año 2003 aboga por la viabilidad dogmática de una responsabilidad penal de las personas jurídicas, considerándolas “*ciudadanos en un sentido jurídico penal*”, por lo que solo así tendrían la capacidad de realizar hechos delictivos. Sostiene puntualmente que las personas jurídicas desempeñan un papel fundamental en los contextos sociales y en la economía, desplazando a los comerciantes individuales en las transacciones económicas, lo que ha generado la necesidad de considerar su responsabilidad penal en el sistema legal. Por ello, se hace necesaria la imposición de medidas específicas para prevenir la comisión de delitos por parte de las personas jurídicas, lo que solamente se puede satisfacer con sanciones penales aplicables directamente a ellas⁸.

Este respaldo a favor del *societas delinquere potest* se fortalece con la postura de la profesora ZÚÑIGA RODRÍGUEZ, nacida en Perú, aunque con cátedra en España, quien brinda una serie de criterios para consolidar ciertos conceptos corporativos y destaca la necesidad de desarrollar una política criminal y una dogmática para el tratamiento de la imputación penal a las personas jurídicas y no por el conjunto de las personas naturales que estas contengan, precisando⁹ que:

“[...] *la persona jurídica es una institución idónea para diversificar riesgos y lo que finalmente se busca al atribuir una responsabilidad penal a estas, es evitar la impunidad*

⁷ Hurtado Pozo, J. (2016). *Responsabilidad Penal de las Personas Jurídicas*. Obtenido de https://perso.unifr.ch/derechopenal/assets/files/anuario/an_1996_09.pdf, p. 1-8.

⁸ García Caveró, P. (2012). *Esboso de un modelo de atribución de responsabilidad penal de las personas jurídicas*. Revista de Estudios de la Justicia (16 ed.). 1-20. Recuperado el 19 de diciembre de 2022, de <https://rej.uchile.cl/index.php/RECEJ/article/download/29493/31277/98567>

⁹ Zúñiga Rodríguez, L. (2020). *Fundamentos de la Responsabilidad Penal de las Personas Jurídicas* (1 ed.). Lima, Lima, Perú: Instituto Pacífico. p. 388-395.

porque en la mayoría de los casos, se trata de una serie de conductas activas y omisivas, dolosas y culposas, de diferente gravedad, infracciones administrativas, infracciones penales que se realizan a lo largo del tiempo y que producen un resultado típico definido en un tipo penal”.

A pesar de las opiniones divergentes en la doctrina con anterioridad a la publicación de la Ley Nro. 30424, los autores peruanos antes citados coinciden en la necesidad y urgencia de una base sólida y medidas específicas para prevenir delitos cometidos por personas jurídicas, respaldando el reconocimiento e incorporación en la legislación penal peruana.

1.2. Reconocimiento de la responsabilidad penal de las personas jurídicas en el ordenamiento peruano y su desarrollo

Con la promulgación y entrada en vigencia de la Ley Nro. 30424 que regula la responsabilidad “administrativa” de las personas jurídicas por el delito de cohecho activo transnacional y sus posteriores modificaciones, el Decreto Legislativo Nro. 1352, la Ley Nro. 30835 y la última modificatoria por medio de la Ley Nro. 31740, la discusión doctrinal sobre la responsabilidad penal de las personas jurídicas ha adquirido nuevos aires, pues ya no se trata de la pregunta puramente dogmática de si los entes colectivos pueden tener capacidad delictiva o no, sino de si esta nueva normativa jurídica asume finalmente el “*societas delinquere potest*” o se mantiene en el “*societas delinquere non potest*”.

De lo que no hay duda es que, conforme a la actual regulación, a las personas jurídicas se les hace responsables por los delitos cometidos en el marco de sus actividades. Si bien se inició con un solo delito (cohecho activo transnacional), progresivamente, mediante posteriores modificaciones, se han ido incorporando más delitos. Sin embargo, se mantiene al día de hoy la indicación de que esa responsabilidad es administrativa. Frente a ello, la discusión *de lege lata* es si se trata realmente de una responsabilidad administrativa o, más bien, de una responsabilidad penal. La respuesta a esta cuestión es sumamente importante, pues permitirá determinar cuál es el sistema de responsabilidad de la persona jurídica que se debe asumir para la interpretación de la Ley Nro. 30424.

1.2.1. En camino a la regulación nacional

Si bien, en la actualidad, el sistema peruano cuenta con una regulación que aborda la responsabilidad de las personas jurídicas por la comisión de una serie de delitos, es notable que el ordenamiento nacional ha presentado a lo largo de su historia reciente una regulación dispersa e incipiente que, para diversos sectores de la doctrina y la jurisprudencia, adelantaba ya la posibilidad de una tal responsabilidad e incorporación a un proceso penal.

En primer lugar, un hito importante de cara a la posibilidad de admitir una responsabilidad penal de las personas jurídicas se produjo con la dación del Código Penal de 1991. Concretamente en su artículo 105 se regula la aplicación de consecuencias accesorias a las personas jurídicas involucradas en la comisión de un hecho delictivo, aunque sin fundamentarlas, solo se las menciona. Es decir, ante un delito cometido en sus actividades o utilizando su organización para facilitar o encubrirlo, estas pueden ser pasibles de que se les aplique las denominadas ‘consecuencias accesorias’ junto con las penas a las personas naturales, para lo cual deben ser previamente incorporadas al proceso y estar en posibilidad de ejercer su derecho de defensa.

Posteriormente, se promulgó el Decreto Legislativo Nro. 813, Ley Penal Tributaria, publicada el 20 de abril de 1996. En el artículo 17 del Título IV de dicho decreto legislativo, se dispuso la aplicación de las consecuencias accesorias a las personas jurídicas cuando estas eran utilizadas para la comisión de delitos tributarios. Luego, con un similar tenor, la Ley Nro. 28008 de Delitos Aduaneros y Tributarios, publicada el 19 de junio de 2003 volvió a referirse a las consecuencias accesorias. En efecto, en el artículo 11 de la citada ley se hacía referencia a las mismas consecuencias accesorias del artículo 105 del Código Penal, aplicable a las personas jurídicas que eran utilizadas para la comisión, esta vez, de delitos aduaneros.

Así también, en el año 2012 se vuelve a hacer referencia a las consecuencias accesorias en el Decreto Legislativo Nro. 1006, de Lucha eficaz contra el Lavado de Activos y otros delitos relacionados a la Minería Ilegal y Crimen Organizado. En efecto, el artículo 8 prescribió la imposición de consecuencias accesorias a la persona jurídica cuando el delito de lavado de activos, en las modalidades comprendidas en los artículos 1, 2 y 3 de dicho decreto legislativo, es cometido en el ejercicio de cualquier actividad o utilizándola para favorecer o encubrir actividades delictivas. Asimismo, se estableció con mayor precisión cuándo la autoridad jurisdiccional debía aplicar las consecuencias accesorias, esto es, se precisó que el juez las aplicaría según la gravedad y naturaleza de los hechos objeto de acusación, así como teniendo en cuenta la relevancia de la intervención de la persona jurídica en la comisión del delito de lavado de activos, o también conocido como blanqueo de capitales y bienes maculados.

Posteriormente, el 20 de agosto de 2013, se publicó la Ley Nro. 30077, Ley contra el Crimen Organizado, en la cual se vuelve a regular las consecuencias accesorias previstas en el artículo 105 del Código Penal. Se prevé concretamente que se aplicará las consecuencias accesorias a las personas jurídicas que se encuentren inmersas en los delitos graves recogidos en el artículo 3 de la citada Ley, tal como se desprende del tenor del artículo 17 de la Ley contra el crimen organizado.

Si bien en todas las leyes penales especiales antes mencionadas, salvo en la última, la regulación de las consecuencias accesorias ha sido derogada en la actualidad, la normativa general prevista en el Código Penal se mantiene. Un dato relevante es que, en el tenor actual del artículo 105 del CP, se contempla como una clase de consecuencia accesoria la multa. Esta situación legislativa suscitó una discusión dogmática en la doctrina nacional sobre la naturaleza punitiva o no de las consecuencias accesorias. Discusión que concluyó con la aceptación de la siguiente idea general: las consecuencias accesorias tienen carácter de sanciones penales especiales para las personas jurídicas, tal como lo sostiene el profesor CARO CORIA¹⁰.

1.2.2. La Ley Nro. 30424 y sus modificaciones iniciales

Habiendo revisado los antecedentes nacionales sobre el incipiente desarrollo de una responsabilidad penal de la persona jurídica, corresponde analizar la controvertida Ley Nro. 30424, aparecida en 2016, que abordó la materia de forma directa por primera vez en el país. Aun cuando dicha ley se refiere, principalmente, a la responsabilidad administrativa, en la realidad tiene como objetivo responsabilizar *penalmente* a las personas jurídicas por la comisión de delitos (inicialmente, el Cohecho Activo Transnacional). Esta ley fue publicada en el diario oficial El Peruano, el 21 de abril del 2016 y posteriormente modificada por el Decreto Legislativo Nro. 1352, publicado el 7 de enero del 2017, norma que precisó más injustos penales como objeto de la aplicación de la responsabilidad penal de las personas jurídicas. En efecto, con esta modificatoria se agregaron los delitos que se detallan a continuación:

- Cohecho activo genérico, artículo 397 del Código Penal.
- Cohecho activo transnacional, artículo 397 - A del Código Penal.
- Cohecho activo específico, artículo 398 del Código Penal.
- Colusión, artículo 384 del Código Penal.
- Tráfico de influencias, artículo 400 del Código Penal.
- Lavado de activos, artículos 1, 2, 3 y 4 del Decreto Legislativo Nro. 1106 (Decreto Legislativo de lucha eficaz contra el lavado de activos y otros delitos relacionados a la minería ilegal y crimen organizado).

¹⁰ Caro Coria, D. C. (2019). La responsabilidad de las personas jurídicas en el Perú y los criminal compliance programs como eximentes de la responsabilidad de la persona jurídica. En J. L. otros, *Tratado sobre compliance penal, responsabilidad penal de las personas jurídicas y modelos de organización y gestión*, pág. 1279. Valencia, España: Tirant to Blanch. Obtenido de <https://www.ccfirma.com/wp-content/uploads/2019/12/PPJJ-Per%C3%BA-DCCC-2019.pdf>

- Financiamiento del terrorismo, artículo 4 - A, del Decreto Ley Nro. 25475 (Decreto Ley que establece la penalidad para los delitos de terrorismo y los procedimientos para la investigación, la instrucción y el juicio del delito de financiamiento del terrorismo).

La innovación más importante del sistema de responsabilidad acogido por la Ley Nro. 30424 fue la posibilidad de que se exima a la persona jurídica de las medidas previstas si es que, con anterioridad a la comisión del delito, adoptó e implementó un modelo de prevención con medidas de supervisión y control idóneas para prevenirlo o evitar significativamente el riesgo de su comisión. Esto, sin embargo, ha sido matizado con la última reforma que ha sufrido esta norma –la que abordaremos a continuación–, generando incertidumbre y debates acerca del tratamiento de las personas jurídicas en los procesos penales en el país.

1.2.3. Las modificaciones al sistema por medio de la Ley Nro. 31740

El 13 de mayo del año 2023, se promulgó la Ley Nro. 31740 que modifica la Ley Nro. 30424. Esta norma tiene como título, “Ley que regula la responsabilidad administrativa de las personas jurídicas para fortalecer la normativa anticorrupción referida a las personas jurídicas y promover el buen gobierno corporativo”. A partir de la literalidad de su denominación, podría sugerirse que aborda una responsabilidad ‘administrativa’; sin embargo, y como se verá con detalle más adelante, el ámbito de aplicación de dicha ley es *penal*; por lo que, se puede sostener válidamente que se sigue produciendo el llamado “fraude de etiqueta”, en el que se persiste.

Por lo otro lado, la frase adicional de “(...) *y promover el buen gobierno corporativo*”, es a nuestro entender un claro referente que une un aspecto netamente empresarial con el proceso penal, pareciendo ser que el legislador lo ha vinculado al título de la ley modificatoria para que la persona jurídica tenga una buena organización y asemejarla así a un buen gobierno corporativo, el cual como concepto es mucho más amplio y referido a un campo distinto. Además, la Ley Nro. 31740, introduce una ampliación al catálogo de delitos establecidos en la Ley Nro. 30424. Los delitos comprendidos en esta ampliación son los siguientes:

1. Contabilidad paralela (artículo 199 del Código Penal).
2. Atentados contra monumentos arqueológicos, así como zonas paleontológicas declaradas como patrimonio paleontológico del Perú (artículo 226 del Código Penal).
3. Extracción ilegal de bienes culturales y del patrimonio paleontológico del Perú (artículo 228 del Código Penal).
4. Lavado de Activos (artículos 1 al 6 del D.L. Nro. 1106).
5. Delitos aduaneros (artículos 1, 2, 3, 4, 5, 6, 7, 8 y 10 de la Ley Nro. 28008).
6. Delitos tributarios (artículos 1, 2, 4, 5, 5-A, 5-B, 5-C y 5-D del D.L. Nro. 813).
7. Delitos de terrorismo (artículos 2, 3, 4, 4-A, 5, 6, 6-A, 6-B y 8 del D. Ley Nro. 25475).

Asimismo, esta modificatoria procura dar una respuesta clara a la relación existente en las sanciones que contempla la Ley Nro. 30424 y las consecuencias accesorias del Código Penal, estableciendo en la última parte del artículo 1 que el referido régimen de consecuencias accesorias, regulado actualmente en el Código Penal, resulta aplicable a las personas jurídicas involucradas en los delitos no comprendidos en dicho artículo. Esto implica que, de manera subsidiaria, se aplicarán las consecuencias accesorias reguladas en los artículos 105 y 105-A del Código Penal a las personas jurídicas que hayan cometido delitos distintos a los comprendidos en el listado.

Otro de los cambios fundamentales de la reforma aquí analizada es que no siempre la adopción previa de un modelo de prevención idóneo va a eximir de sanción a la persona jurídica. En el segundo párrafo del artículo 12 de la Ley Nro. 31740, referido a las eximentes y circunstancias atenuantes, se precisa que la persona jurídica se encuentra:

“exenta de responsabilidad [...] si adopta e implementa en su organización, con anterioridad a la comisión del delito, un modelo de prevención adecuado [...]. Es inaplicable la referida eximente cuando el delito es cometido por los socios, directores, administradores de hecho o derecho, representantes legales o apoderados, con capacidad de control de la persona jurídica; en este caso, el juez únicamente impone la medida administrativa de multa [...]” (énfasis añadido).

Como puede verse, esta disposición deja en claro que, si el delito es cometido por una persona con poder de control y toma de decisión en el interior de la organización, la eximente de responsabilidad penal no se va a aplicar y se le impondrá una multa como sanción en su lugar. Hay que entender que el sentido de esta nueva regulación es que si dichas personas son las que toman decisiones de la organización y se supone que son quienes implementan un programa de cumplimiento para garantizar un funcionamiento correcto dentro de ella, lo mínimo que se espera es que actúen de acuerdo a ley. Sin embargo, dicha modificatoria priva a la persona jurídica de poder defenderse a causa de una responsabilidad individual, demostrando que esta última prevalece más.

Puede decirse que la Ley Nro. 30424 se mantiene en la idea de que la responsabilidad de la persona jurídica por la comisión de delito sigue estando referida a la adopción de un modelo de prevención o también conocido en la discusión doctrinal como ‘*compliance program*’ (en español ‘programa de cumplimiento’). En ese sentido, sigue siendo un dato relevante si la persona jurídica adoptó de manera previa un modelo de prevención con la finalidad de gestionar adecuadamente los riesgos de comisión de delitos, identificándolos e incorporando dentro de la organización medidas de prevención idóneas. No obstante, lo que ahora ha cambiado es que la

adopción previa de un modelo de prevención no siempre exonera de responsabilidad. Con ello, se discute si es que se ha debilitado el objetivo de la Ley Nro. 30424, el cual es sancionar penalmente solo a las personas jurídicas que no hayan adoptado modelos de prevención de los delitos taxativamente comprendidos en la referida Ley, promoviendo así una cultura de cumplimiento y ética empresarial mediante la implementación de mecanismos de control y supervisión interna.

En efecto, resulta interesante observar que con el actual tenor de la Ley Nro. 30424, es decir, con la Ley Nro. 31740, a pesar de contar la persona jurídica con un modelo prevención, ésta no estaría exenta de responsabilidad penal en un proceso penal, cuando un socio, director o persona con control de la organización cometa una actividad delictiva. Este escenario plantea una paradoja, ya que la adopción de un *compliance program* parecía un factor determinante en la exoneración de responsabilidad penal de las personas jurídicas; empero, esta última modificación ha dejado claro que esta circunstancia solamente puede provocar una atenuación de la sanción. En esencia, la última modificación ha reafirmado la práctica existente en los procesos penales hasta la fecha, aunque se esperaba que la implementación de un modelo de prevención tuviera un impacto en la fundamentación de la responsabilidad penal. Estos cambios legales generan un desafío para aquellos que estudian y analizan la responsabilidad penal de las personas jurídicas, así como para quienes diseñan y gestionan los *compliance programs* dentro de una organización, de manera concreta. La modificación reciente esboza interrogantes sobre la efectividad de los mecanismos de prevención y su influencia en el resultado de los procesos penales en el contexto de la responsabilidad penal de las personas jurídicas.

1.3. ¿Responsabilidad penal o administrativa?

La Ley Nro. 30424 tiene como título actualmente "*Ley que regula la responsabilidad administrativa de las personas jurídicas en el proceso penal*", lo que mantiene en esencia su tenor original de ser una ley de responsabilidad administrativa. Esta caracterización generó una especie de confusión terminológica, ya que los hechos por los que se produce esa "responsabilidad administrativa" son delitos tipificados en el código penal peruano. Por otro lado, es evidente que el sentido de la referida ley es "sancionar" a las personas jurídicas por la comisión de determinados delitos en el marco de un proceso de naturaleza penal. Entonces ¿se trata, más bien, de una responsabilidad penal? A mi entender, si los delitos recogidos en la Ley solo son discutidos dentro de un proceso penal, debiendo determinar la responsabilidad un juez penal como consecuencia de una acusación fiscal; entonces, no parece haber mayor duda de

que se trata de una responsabilidad penal.¹¹ La conclusión más extendida de toda esta discusión académica nacional es que se trata de regular la responsabilidad penal de las personas jurídicas, cuando esta participa en la comisión de los delitos indicados en la ley. Por tanto, puede decirse que a nivel legislativo ya se reconoce la responsabilidad penal de las personas jurídicas en nuestro país.

En efecto, la ley Nro. 30424 fue aprobada en el 2016, aunque recién entró en vigor desde el primero de enero de 2018. Aun cuando la presente ley se refiere a una responsabilidad administrativa, se trata de reconocer y regular la responsabilidad penal de las personas jurídicas en el Perú¹². Los profesores CARO JOHN y REAÑO PESCHEIRA¹³ sostienen que se trata de un eufemismo empleado por el legislador para pasar desapercibido y no afectar económicamente a los gremios empresariales, pues el haberlo llamado “penal” definitivamente repercutiría frente a los grupos de interés (inversionistas, etc.), afectando su reputación en el comercio económico; por lo que se ha decidido proporcionar la etiqueta de “administrativa” a una realidad de contenido netamente penal, ya que, como se puede apreciar, se busca responsabilizar y sancionar con pena de manera autónoma a la persona jurídica. En tanto que el profesor CARO CORIA¹⁴ señala que se trata de un llamado “fraude de etiquetas”.

1.4. Sistemas de responsabilidad

Dado que las personas jurídicas no pueden cometer un delito de la misma forma en que lo hacen las personas naturales, resulta necesario precisar cómo ellas responden por la comisión de un delito. Básicamente, existen al respecto tres posibles sistemas con los interpretar la Ley Nro. 30424: la heterorresponsabilidad, la autorresponsabilidad o responsabilidad autónoma y el sistema de responsabilidad mixto o ecléctico.

1.4.1. El sistema de heterorresponsabilidad (también llamado responsabilidad vicarial, responsabilidad indirecta, responsabilidad derivada o por reflejo)

Este sistema sostiene que la responsabilidad de la persona jurídica se deriva de la actuación delictiva de un integrante de la persona jurídica que actuó dentro de la actividad empresarial. Significa que, en un proceso penal, primero debe acreditarse la responsabilidad

¹¹ Fernández Díaz, C., & Chanjan Documet, R. (2016). *La responsabilidad penal de las personas jurídicas: un estudio comparado entre España y el Perú*. Revista de la Facultad de Derecho PUCP (77), 349-379. Obtenido de Derecho PUCP: <https://revistas.pucp.edu.pe/index.php/derechopucp/article/view/15640/16077>

¹² Salinas Siccha (2023). *Delitos contra el patrimonio...* Óp. Cit. p. 377.

¹³ Caro John y Reaño Pescheira. (2022). *Responsabilidad penal de la empresa y criminal compliance. Aspectos sustantivos y procesales...* Óp. Cit., p. 4.

¹⁴ Caro Coria, Dino Carlos y Demetrio Crespo (director). (2020). *Imputación objetiva y compliance penal. En Derecho penal económico y teoría del delito*, p.371 - 409. Valencia, España: Tirant Lo Blanch. Obtenido de <https://www.ccfirma.com/wp-content/uploads/2020/02/UCLM-2020.pdf>. p.381.

penal de la persona natural que actuó en representación de la persona jurídica o en el ejercicio de sus actividades o que la utilizó para favorecer o encubrir el hecho delictivo¹⁵. A partir de ello, se afirma que este tipo de sistema no reconoce que la persona jurídica pueda realizar actividades delictivas; es más, el profesor GARCÍA CAVERO nos dice que este modelo parte de la atribución del hecho delictivo al trabajador o representante de la persona jurídica que realiza una actividad dentro del organismo de la persona jurídica. A esta vinculación se le conoce como hecho de conexión¹⁶.

Continuando con la idea anterior, el profesor CARO CORIA ha desarrollado los presupuestos básicos del modelo de heterorresponsabilidad¹⁷; es decir, las situaciones en que las personas jurídicas responderían penalmente por los delitos cometidos por las personas naturales insertas en su organización:

- a. Cuando la comisión de una infracción sea originada por parte de un empleado de la corporación.
- b. Cuando la infracción se haya cometido en el ejercicio de las funciones que le han sido atribuidas a la persona natural.
- c. Cuando el agente actúa con la intención de obtener algún tipo de ventaja o beneficio para la empresa o infringiendo una obligación que correspondía a la empresa.

Ahora bien, si se les atribuye a las consecuencias accesorias reguladas en el Código Penal el carácter de sanciones penales especiales, habría que sostener que el sistema de heterorresponsabilidad prevaleció en el sistema jurídico peruano hasta la entrada en vigencia de la Ley Nro. 30424, el primero de enero de 2018. Esta ley representa un cambio significativo en la forma en que se aborda la responsabilidad penal de las personas jurídicas, marcando un hito importante en este ámbito al reconocer una responsabilidad penal autónoma de las personas jurídicas. En ese sentido, el sistema de heterorresponsabilidad se limitará a las consecuencias accesorias, mientras que en los delitos por los que pueda responder la persona jurídica con base en la Ley Nro. 30424 lo que corresponde es asumir un modelo de autorresponsabilidad.

¹⁵ Salinas Siccha (2023). *Delitos contra el patrimonio...* Óp. Cit. p. 380.

¹⁶ García Caveró, P. R. (2019). *Derecho Penal Parte General* (3 ed.). Lima, Perú: Ideas solución editorial. p. 902.

¹⁷ Caro Coria, D. C. (2019). *La responsabilidad de las personas jurídicas en el Perú y los criminal compliance programs como eximentes de la responsabilidad de la persona jurídica. En J. L. otros, Tratado sobre compliance penal, responsabilidad penal de las personas jurídicas y modelos de organización y gestión.* p. 1259-1310. Valencia, España: Tirant to Blanch. Obtenido de <https://www.ccfirma.com/wp-content/uploads/2019/12/PPJJ-Per%C3%BA-DCCC-2019.pdf>

1.4.2. El sistema de autorresponsabilidad o responsabilidad autónoma (también llamado responsabilidad por hecho propio)

En palabras del profesor GARCÍA CAVERO, surge a raíz del defecto de organización; además, el referido autor comenta, dando mayor precisión, que:

“estudios especializados coinciden en señalar que ese defecto de organización se expresaría en la falta de adopción de un sistema de cumplimiento idóneo (compliance). La discusión dogmática que tiene lugar aquí es la referida a como esta situación toma cuerpo en la teoría del delito a usar para responsabilizar penalmente a la persona jurídica”¹⁸.

De lo anterior queda claro entonces que el sistema de autorresponsabilidad de las personas jurídicas parte de la premisa de que las empresas asuman su propia responsabilidad por la falta de prevención y reparación de daños causados por sus actividades. Este sistema implica que las personas jurídicas adoptan políticas y prácticas internas de cumplimiento de leyes y regulaciones, y resultan capaces de identificar y corregir cualquier conducta ilegal o dañina.

Como ya lo hemos dejado señalado antes, pero por el tema en concreto, vale ser repetido, los profesores CARO JOHN y REAÑO PESCHEIRA concluyen que *“el fundamento de la responsabilidad de la persona jurídica radica propiamente en el defecto de organización o defecto estructural de la empresa consistente en la ausencia de medidas de supervisión, vigilancia y control sobre las actividades societarias”¹⁹*. De modo similar, la profesora ZÚÑIGA RODRIGUEZ, enseña que el

“fundamento de la responsabilidad de la empresa se centra en que es un ente generador de riesgos y, por tanto, tiene la obligación jurídica de controlarlos. Si su actuación desborda los límites del riesgo permitido y lesiona bienes jurídicos constitutivos de tipificación penal, tendrá la amenaza de recibir una sanción penal”²⁰.

1.4.3. El sistema mixto o ecléctico

Algunos autores entienden que la responsabilidad penal de las personas jurídicas no puede prescindir de la actuación de la persona natural, por lo que es necesario asumir un sistema

¹⁸ García Caveró, P. R. (2019). *Derecho Penal Parte General...* Ób. Cit., p. 1294.

¹⁹ Caro John y Reaño Pescheira. (2022). *Responsabilidad penal de la empresa y criminal compliance. Aspectos sustantivos y procesales*, FORSETI, Revista de Derecho PUCP, 11. Nro. 15, 9-49. Obtenido de Derecho PUCP: <https://revistas.up.edu.pe/index.php/forseti/article/view/1753/1577>. p.8.

²⁰ Zúñiga Rodríguez, (2020). *Fundamentos de la Responsabilidad Penal de las Personas Jurídicas...* Op. Cit, p. 11.

mixto. Este sistema, también llamado ecléctico, recoge aspectos de los sistemas de responsabilidad anteriores.

Plantea, en concreto, que la responsabilidad de las personas jurídicas parte del delito cometido por la persona natural que se le transfiere a la persona jurídica, pero que esta puede exonerarse de tal transferencia de responsabilidad, alegando contar con un *compliance program* eficaz. Esto significa que la correcta organización de la persona jurídica sería una causa de exclusión de la responsabilidad penal por el delito cometido por uno de sus miembros.

La responsabilidad de la persona jurídica dependerá tanto de factores externos (como las acciones de sus representantes o empleados) como internos (como la inexistencia de controles internos y la adopción de medidas preventivas). El sistema mixto tiene un serio inconveniente, pues no resulta compatible con el principio de culpabilidad penal que exige que la responsabilidad se sustente en un hecho propio. Al establecer que un componente de su responsabilidad es el delito de la persona natural, resulta incompatible con lo establecido en el artículo VII del Título Preliminar del Código Penal que proscribe toda forma de responsabilidad objetiva y, sin duda, que una responsabilidad por hecho de otro, aunque sea parcialmente, lo es.

1.4.4. ¿Cuál es el sistema aplicable a la Ley Nro. 30424?

El sistema de autorresponsabilidad se ha impuesto como el fundamento de responsabilidad regulada en la Ley Nro. 30424 pues, en su artículo 4, prevé que la responsabilidad “administrativa” de la persona jurídica es autónoma de la responsabilidad penal de la persona natural. Esta declaración trae consigo como principal consecuencia que las causas que extinguen la acción penal de las personas naturales (por ejemplo, muerte o prescripción) no enervan ni excluyen la responsabilidad penal de la persona jurídica. De ahí que se afirme con propiedad que se trata de considerar a la persona jurídica como un sujeto de imputación capaz de producir un hecho propio por un defecto organizativo²¹.

En conclusión, la responsabilidad penal de la persona jurídica es directa e independiente de la responsabilidad de la persona natural. Es importante tener esto presente, puesto que en un proceso penal no será necesario acreditar la responsabilidad penal de la persona natural para luego transferirla a la persona jurídica. Al margen de lo que ocurra con la persona natural, si se acredita en el proceso que el delito se verificó por el aprovechamiento de un defecto organizativo de la persona jurídica, corroborándose así el nexo de imputación entre el defecto y el hecho delictivo, inevitablemente se podrá atribuir la responsabilidad autónoma a la persona

²¹ Caro John y Reaño Pescheira (2022). Responsabilidad penal de la empresa y criminal compliance. Aspectos sustantivos y procesales...Op. Cit. p. 9.

jurídica. De esta manera, bien podría suceder que en un proceso la persona natural sea absuelta y la persona jurídica condenada penalmente. Incluso, así luego de la investigación preparatoria no se llegue a identificar a la persona natural específica que habría cometido el delito, pero se llegase a determinar que aquel hecho delictivo ocurrió o tuvo lugar como consecuencia de un defecto en la organización de la persona jurídica –falta de un sistema de control, falta de auditoría interna, entre otros–, esta responderá por la comisión del delito, es decir, podrá ser condenada²².

Como consecuencia de lo anterior, las personas jurídicas se podrán preservar de una sanción penal si han implementado una cultura de cumplimiento normativo; en pocas palabras, un *criminal compliance* adecuado y eficaz. Aquello supone que deben excluir desde una perspectiva *ex ante* las acciones u omisiones de las personas naturales integrantes de la organización empresarial que pudieran tener una incidencia delictiva, al margen de que exista un beneficio punitivo. Así también, ayuda a mejorar la imagen y la reputación de la empresa, así como a fortalecer su relación con sus *stakeholders* –o en español, grupos de interés– y la sociedad en general.

Lo que parece haber ensombrecido el panorama es la última modificación realizada a la Ley Nro. 30424, por medio de la Ley Nro. 31740, que establece que la implementación de un modelo de prevención idóneo no exonerará de responsabilidad penal a la persona jurídica, sino que, como máximo, podrá verse beneficiada con una atenuación. En ese sentido, podría concluirse que, si el delito es cometido por socios, directores, representantes legales u otros con control sobre la organización, el sistema no será de autorresponsabilidad, sino de pura heterorresponsabilidad. Sin embargo, podría aún alegarse que la atenuación procede cuando estos altos directivos dominan la organización de la persona jurídica y; por lo tanto, están en capacidad de controlar también la idoneidad del modelo de prevención.

Haciendo una panorámica general sobre las sanciones penales aplicables a las personas jurídicas, habría que señalar que el sistema de autorresponsabilidad es el aplicable para la imposición de las sanciones previstas en la Ley Nro. 30424, mientras que la heterorresponsabilidad o responsabilidad vicarial sería aplicable a las consecuencias accesorias del delito previstas en el artículo 105 del Código Penal.

Lo que es, sin embargo, un trabajo pendiente para los estudios dogmáticos es cómo el sistema de autorresponsabilidad de la persona jurídica ordena los criterios de imputación en el caso de la Ley Nro. 30424. Según la profesora de la Universidad de Salamanca, ZÚÑIGA

²² Salinas Siccha (2023). *Delitos contra el patrimonio...* Op. Cit. p. 378.

RODRIGUEZ²³, el legislador nacional, para fundamentar la responsabilidad penal de las personas jurídicas, ha tomado como fuente la teoría de la organización defectuosa de la empresa desarrollada por el profesor alemán Klaus Tiedemann, quien considera que a las personas jurídicas, al ser destinatarias de las normas de conducta, puede exigírseles que se organicen adoptando las medidas de vigilancia y control oportunas para evitar la comisión de delitos por parte de sus miembros individuales. No obstante, no existe mucha claridad en relación con la noción de injusto y de culpabilidad aplicables a las personas jurídicas. Hasta la fecha, el sistema penal peruano no ha logrado una definición clara de estos conceptos en el contexto de las personas jurídicas; debido a que, hasta ahora, se sigue incluyendo a las personas jurídicas dentro de una investigación penal solo por la actuación de sus agentes e individualizándola o identificándola con una persona natural encargada de la toma de decisiones dentro de una empresa²⁴. Por tanto, hace falta el desarrollo de una teoría del delito corporativo que se desligue de la responsabilidad individual de sus órganos o representantes que se sustenta en aspectos a los que solo acceden las personas naturales.

Ahora bien, lo que se debe tratar de hacer es lograr definiciones equivalentes a la realidad de ambos entes. Es así que el profesor GARCÍA CAVERO, quien recoge diversas posturas de autores españoles, precisa que es posible lograr una individualidad de acuerdo a la complejidad organizativa de la persona jurídica, siempre y cuando tenga la capacidad de autoorganizarse, ya que solo así puede obtener modelos de actuación independientes de los intereses de las personas naturales que la conforman. Esto no es suficiente, indica el profesor, pues debe ser posible que la persona jurídica pueda defraudar comunicativamente por medio de sus actos organizativos y para ello deben estar insertas en el tráfico económico-patrimonial, siendo pasible de ser un titular con estatus de ciudadano –corporativo– en un sentido jurídico-penal frente a la comisión de delitos²⁵.

Lo cierto es que la teoría del delito debe ser replanteada para la persona jurídica. El injusto y la culpabilidad no pueden ser vistos como tradicionalmente se les conoce, de ahí que se hable de defecto de organización como un elemento de la culpabilidad de la persona jurídica. Sin duda, las organizaciones empresariales comenzaron a afectar masivamente bienes jurídicos penalmente protegidos; es más, la macrocriminalidad fue desarrollándose exponencialmente, evidenciando que los mecanismos de prevención brillaban por su ausencia. Frente a la jerarquía

²³ Zúñiga Rodríguez, (2020). *Fundamentos de la Responsabilidad Penal de las Personas Jurídicas...* Op. Cit. p. 407.

²⁴ *Ibidem*, p. 384.

²⁵ García Caveró. P. R. (2022). *Derecho Penal Económico, Parte General* (4 ed.). Lima: Editorial Pacífico. p.640-643.

asimétrica y desproporcional del actuar de las personas jurídicas era necesario reconocer su incorporación al proceso penal y que estas tengan una responsabilidad frente a la comisión de delitos dentro de una organización. Como solución a este problema se ha visto precisamente el establecimiento de condiciones legales para que las personas jurídicas incorporen mecanismos de prevención como son los *compliance programs* y así evitar la comisión de delitos, como lo veremos a continuación.

1.5. La adopción de un modelo de prevención del delito como causa de exclusión o atenuación de la responsabilidad penal

La Ley Nro. 30424, en el artículo 17, inc. 17.1, establecía originalmente que, si las personas jurídicas tienen implementado un modelo de prevención, este debía ser idóneo y eficaz para que, ante su aplicación correcta, tenga como consecuencia la exención de responsabilidad penal. No obstante, con la reciente modificatoria de la Ley Nro. 31740 al tenor del artículo 12 de la Ley Nro. 30424, se establece que incluso aquellas empresas que han implementado mecanismos de prevención idóneos con anterioridad no están exentas de responsabilidad penal, si el delito es cometido por un director, socio o persona de poder dentro de la organización. En tales casos, lo que corresponde es la aplicación de una atenuante cualificada.

Debe quedar claro del tenor legal que la implementación del modelo de prevención es de carácter facultativo y no obligatorio. Por ello, lo que se busca con la exención o la atenuación cualificada de la sanción es promover a las personas jurídicas a implementar los *compliance programs* al interior su organización, con el objeto principal de mejorar la transparencia y la responsabilidad en la toma de decisiones, así como la promoción de cultura de cumplimiento ético y legal. De esta manera, se les ayuda a reducir el riesgo de ser objeto de investigaciones o sanciones por incumplimiento de la ley.

Es importante destacar que la implementación de un programa de cumplimiento no garantiza automáticamente la protección contra las sanciones, ya que se requiere que este sea idóneo; sin embargo, puede considerarse como una circunstancia de atenuación en la individualización de la sanción la implementación de un modelo de prevención que no es completamente idóneo, en la medida que expresarían la buena disposición de las empresas y el compromiso con la ley. Por ello, la propia Ley Nro. 30424 ha recogido como un atenuante la acreditación parcial de los requisitos que debe reunir el modelo de prevención para ser considerado eficaz.

1.5.1. Los *compliance programs*

La naturaleza jurídica de los modelos de prevención o *compliance programs* es un tema relevante y en constante evolución en el ámbito del Derecho. Estos programas tienen como

objetivo prevenir y detectar conductas ilícitas en el seno de las empresas u organizaciones²⁶. Se trata de una serie de medidas de mitigación de riesgo de infracción penal para todo integrante de la organización empresarial sin importar su nivel jerárquico dentro de ella. Nacieron como medidas de responsabilidad social y ética empresarial, de carácter voluntario, orientados a promover la ética y transparencia en el ámbito empresarial, adquiriendo luego una incidencia económica y jurídica.

La finalidad del modelo de prevención es, en primer lugar, prevenir la comisión de delitos en la actividad de las personas jurídicas. Lo que se procura es una gestión de los riesgos dentro de las empresas u organizaciones para prevenir la comisión de delitos. Esta prevención se consigue mediante la identificación de los riesgos y la definición de mecanismos de prevención al interior de la organización. En conclusión, la naturaleza jurídica de los modelos de prevención o programas de cumplimiento es principalmente preventiva. De no ser posible la prevención, el modelo de prevención debe permitir detectar qué agente en el interior de la empresa viene cometiendo actos delictivos para finalmente denunciarlos o sancionarlos. De esta manera, la persona jurídica se muestra como fiel al Derecho, pese a que no se pudo evitar la comisión del delito.

La consecuencia jurídica para la persona jurídica de haber adoptado de manera previa un modelo de prevención idóneo para prevenir o detectar los delitos es, conforme a la Ley Nro. 30424, modificada por el Decreto Legislativo Nro. 1352, la Ley Nro. 30835 y la Ley Nro. 31740, la exención a atenuación de la sanción. Así, el profesor CARO CORIA indica que:

“la aplicación del compliance penal, puede eximir o atenuar la responsabilidad penal de las personas jurídicas, siempre y cuando su aplicación sea adecuada a la naturaleza, riesgos, necesidades y características de la empresa y deberá consistir en medidas de vigilancia y control idóneas para prevenir los delitos de cohecho genérico, cohecho activo transnacional, cohecho activo específico, colusión, tráfico de influencias, lavado de activos o financiamiento del terrorismo, o en todo caso para reducir significativamente el riesgo de su comisión”²⁷.

²⁶ Abad Saldaña, G. (2018). *El Criminal Compliance: La Responsabilidad Penal de las personas jurídicas y el cumplimiento normativo*. (Advocatus, Ed.) Recuperado el 20 de diciembre de 2022, de <https://doi.org/10.26439/advocatus2018.n037.4576>, p. 112 -120.

²⁷ Caro Coria, D. C. (2019). *La responsabilidad de las personas jurídicas en el Perú y los criminal compliance programs como eximentes de la responsabilidad de la persona jurídica*. En J. L. otros, *Tratado sobre compliance penal, responsabilidad penal de las personas jurídicas y modelos de organización y gestión*. p. 1259-1310. Valencia, España: Tirant to Blanch. Obtenido de <https://www.ccfirma.com/wp-content/uploads/2019/12/PPJJ-Per%C3%BA-DCCC-2019.pdf>

Como puede verse, la incidencia jurídica de contar con un modelo de prevención idóneo es de una atenuación privilegiada o de exención de la responsabilidad penal. Lo primero tiene lugar cuando el delito es cometido por parte de un miembro de la alta dirección de una organización; lo segundo en el resto de casos. En ambos casos, sin embargo, el modelo de prevención debe ser adecuado y eficaz, lo que supone que cumpla con ciertos elementos mínimos legalmente establecidos.

1.5.2. Elementos mínimos

Según la redacción actual del artículo 17 de la Ley Nro. 30424 el modelo de prevención debe cumplir con ciertos mínimos legales para ser considerado idóneo. Son cinco concretamente los elementos mínimos que exigen.

- a. Un encargado de prevención (*compliance officer*): La persona jurídica debe nombrar a una persona como encargado de la prevención, quien debe ocuparse de que el modelo de prevención funcione correctamente. Para el desempeño adecuado de su labor debe contar con el personal, medios y facultades necesarias. Debe ejercer su cargo con autonomía, independencia y autoridad. En el caso de las micro, pequeñas y medianas empresas, el cargo lo puede desempeñar alguien de la administración de la persona jurídica.
- b. La definición de medidas de mitigación para evitar la realización de los riesgos identificados como comisión de delitos: Luego de que la persona jurídica haya identificado los riesgos de comisión de delitos que se desprenden de sus actividades concretas, se deben definir las políticas, procedimientos, protocolos o controles necesarios para identificar los riesgos inherentes y paliar los riesgos residuales.
- c. Canales y procedimientos de denuncia o también llamados *whistleblowing*: Para que el modelo de prevención pueda detectar la comisión de delitos que no hayan podido evitarse con las medidas de prevención, es necesario contar con mecanismos internos que den cuenta de tal situación. Estos canales o vías deben ser claras y confiables, pues deben garantizar la protección del denunciante frente a futuras represalias. Se debe explicar cuáles son los pasos del procedimiento y, en caso de ser necesario, adoptar medidas para proteger al denunciante. Si bien lo usual es que el encargado del canal de denuncias sea alguien interno, nada impide su externalización.
- d. Difusión y capacitación periódica del *criminal compliance*: Para que el modelo de prevención no sea puramente simbólico, sino efectivo, es necesario que los distintos miembros de la persona jurídica lo conozcan y sepan cómo cumplir con las medidas de prevención. Esta capacitación debe ser incentivada por la alta dirección de la empresa y

debería contar con unas horas mínimas para cada trabajador, en especial para aquellos que deben hacer efectivas las medidas de mitigación de riesgos en las actividades de la persona jurídica.

- e. Evaluación y monitoreo continuo del *criminal compliance*: No hay modelo de prevención que sea perfecto, sino que siempre puede presentar fallas o ser superado por nuevos escenarios que presenten riesgos inicialmente no previstos. Para identificar las fallas o debilidades de modelo de prevención, se recomienda una evaluación a toda la organización, y ante su ineficacia se puede emplear políticas internas para que dicho avance en la implementación del método de prevención adoptado no falle.

1.5.3. La pericia institucional: el informe técnico de la Superintendencia del Mercado de Valores

Como ya se indicó, la Ley Nro. 30424 y sobre todo su modificatoria por la Ley Nro. 31740, no establece expresamente la obligación de la persona jurídica de implementar un modelo de prevención. Si decide hacerlo, se le exonerará o atenuará su responsabilidad, siempre que dicho modelo de prevención sea idóneo y eficaz. Para determinar esa idoneidad, la Octava Disposición Complementaria de la Ley Nro. 30424 establece que la Superintendencia de Mercado de Valores (SMV) se encargará de emitir o realizar un informe técnico a tal fin con carácter de pericia institucional²⁸. La evaluación de este informe técnico constituye un requisito previo para formalizarle investigación preparatoria a aquella persona jurídica que alega contar con un modelo de prevención.

En su redacción original la Ley Nro. 30424 establecía el carácter vinculante del informe de la SMV; por lo que, si concluía que la persona jurídica contaba con un modelo de prevención idóneo, el Ministerio Público debía archivar la investigación en su contra. Esta situación ha cambiado con la redacción actual de la Ley Nro. 30424, pues el fiscal podrá evaluar con autonomía lo establecido en el informe técnico de la SMV e incluso podrá ponderarlo junto con otros elementos de convicción.

En efecto, en la reciente modificatoria operada por la Ley Nro. 31740, la actual redacción del artículo 19 de la Ley Nro. 30424 (valoración del informe técnico) establece que la valoración de dicho informe técnico debe realizarse conjuntamente por el fiscal y el juez, considerando también los demás elementos probatorios presentados durante la investigación o proceso. Esto reafirma la importancia de elaborar un informe técnico cuando una persona

²⁸ Caro John y Reaño Pescheira. (2022). *Responsabilidad penal de la empresa y criminal compliance. Aspectos sustantivos y procesales*, FORSETI, Revista de Derecho PUCP, 11. Nro. 15, 9-49. Obtenido de Derecho PUCP: <https://revistas.up.edu.pe/index.php/forseti/article/view/1753/1577>. p. 12.

jurídica afirme tener implementado un mecanismo de prevención en su organización. Tanto el fiscal como el juez evaluarán la incorporación de la persona jurídica en base a dicho informe y otros elementos de convicción recabados durante la investigación.

1.6. La regulación procesal: artículos 90 al 93 del Código Procesal Penal de 2004

La determinación de la responsabilidad penal de la persona jurídica requiere primeramente incorporarla al proceso penal. Una mera lectura literal del artículo 90 del CPP no permitiría aplicarlo a los supuestos de responsabilidad penal de las personas jurídicas regulada en la Ley Nro. 30424, sino únicamente a los supuestos de su inclusión en el proceso de cara a la aplicación de consecuencias accesorias. No obstante, la Ley Nro. 30424 dispone, en su artículo 16.4 y en su Tercera Disposición Complementaria Final, que la regulación de los artículos 90 al 93 del CPP resulta aplicable a los tipos por ella regulados. Esto suscita una duda interpretativa sobre la forma y el momento de incorporar al proceso penal a la persona jurídica en el caso de los delitos regulados en la Ley Nro 30424.

El artículo 90 del CPP hace referencia a la forma de incorporación al proceso penal de las personas jurídicas cuando estas sean pasibles de las medidas previstas en los artículos 104 y 105 del CP. Dichos artículos versan sobre las consecuencias accesorias, como se adelantó. Por lo tanto, este artículo 90 del CPP fue concebido y está diseñado para atender a un supuesto muy específico y no así a la incorporación de la persona jurídica por la responsabilidad penal que le corresponde por los delitos tipificados en la cláusula cerrada de la Ley Nro. 30424. Con relación al artículo 91 del CPP, este hace referencia al *momento* en el cual las personas jurídicas se incorporan al proceso penal. Esto puede darse entre dos hitos del proceso: después de la disposición fiscal de Formalización y Continuación de la Investigación Preparatoria y hasta antes de que esta investigación culmine, por medio de un requerimiento de incorporación al proceso, dirigido al juez de la investigación preparatoria. No obstante, se advierte esta incorporación de la persona jurídica al proceso penal guarda similitud con la oportunidad en que debe efectuarse para el caso de la constitución de un actor civil o de un tercero civil responsable. Eso quiere decir que la decisión sobre la incorporación a un proceso penal no recae en manos del fiscal, como sería el caso de las personas naturales, sino que esta decisión recae en el juez.

Aplicarles a las personas jurídicas la forma y el momento de incorporación previstos en el artículo 90 y 91 del CPP en el caso de la Ley Nro 30424 implicaría asumir un enfoque diferenciado y más favorable hacia las personas jurídicas, lo que plantea cuestionamientos respecto al principio de equidad ante la ley, ya que para que las personas jurídicas sean incorporadas a un proceso penal se necesita una decisión judicial a instancias del Fiscal,

mientras que a la persona natural solo se le incorpora con una disposición fiscal de Formalización y Continuación de la Investigación Preparatoria que solo se pone en conocimiento al juez encargado de la investigación. Este aspecto es muy cuestionable, pues lo que se debe asegurar es la aplicación de los derechos y garantías reconocidos en el ordenamiento peruano para ambos entes.

La situación es completamente distinta en el caso de los artículos 92 y 93 del CPP. Aquí advertimos que estos dispositivos legales sí generan condiciones favorables para el tratamiento equiparado de las personas jurídicas y naturales en el proceso penal. Ello, toda vez que abordan la figura del apoderado judicial y de los derechos y garantías que se le reconoce a las personas jurídicas una vez que son incorporadas a un proceso penal, los que se equiparan a los de un imputado que es persona natural. En suma, vemos que estos dos artículos bajo comentario se muestran de utilidad a la incorporación de la persona jurídica al proceso sin crear condiciones de desigualdad frente a la persona natural.

Llegados a este punto, cabe concluir que, conforme a las disposiciones de la Ley Nro. 30424, los artículos 90 al 93 del CPP deben ser observados para la incorporación de la persona jurídica en la persecución de los delitos por ella tipificados. No obstante, como advertimos, se presentan dificultades en la aplicación de estas normas a la materia bajo comentario. En efecto, resulta de la mayor importancia atender a la pregunta de cómo incorporamos a las personas jurídicas a los procesos penales, existiendo una diferencia tan importante de tratamiento con respecto a las personas naturales. Ante la interrogante sobre cómo incorporarlas, es esencial abordar esa cuestión desde una perspectiva de equidad legal. Toda vez que las personas jurídicas cuentan con los mismos derechos y garantías que las personas naturales, resulta imperativo que en un proceso penal su incorporación se realice de manera coherente y equiparable a la de ellas. En ese sentido, se advierte la necesidad de que la incorporación de las personas jurídicas se lleve a cabo por decisión fiscal, de manera similar a como sucede con las personas naturales cuando se ven involucradas en la comisión de delitos. Este enfoque garantiza que las personas jurídicas sean tratadas de manera justa y equitativa, evitando cualquier violación al principio de igualdad ante la ley y propiciando así una participación más activa del fiscal en los procesos penales contra ellas. Sólo así se podrá contribuir a que exista una mayor coherencia y consistencia en la aplicación de la ley.

1.7. ¿Qué dice la jurisprudencia?

Como se ha visto, la legislación peruana, específicamente la Ley Nro. 30424, ha abordado la responsabilidad penal de las personas jurídicas, reconociendo que la implementación de un modelo de prevención idóneo se instituye como un posible factor para

eximir o atenuar la responsabilidad. La línea jurisprudencial de la Corte Suprema de Justicia de la República parece, sin embargo, contraria a este reconocimiento, pues en el considerando octavo de la Casación 2353-2021/Ayacucho emitida el pasado 27 de enero del año 2023 afirma que “[...] *el Perú, no posee regulada la exención de responsabilidad de la persona jurídica por implementación de procesos de control o criminal compliance [sic], como en España*”²⁹.

Este pronunciamiento, que viene siendo uno de los más recientes, resulta criticable, ya que hasta la actualidad existe una falta de aceptación respecto a la exención de responsabilidad penal de las personas jurídicas, la misma que está contemplada en la Ley Nro. 30424. Este beneficio se da por la implementación adecuada y eficaz de un modelo de prevención dentro de la organización de la persona jurídica y no debemos olvidar que su finalidad es preventiva y que propone mejorar la transparencia y la responsabilidad en la toma de decisiones, así como la promoción de cultura de cumplimiento ético y legal. Teniendo como resultado la reducción del riesgo de ser objeto de investigaciones o sanciones por incumplimiento de la ley.

Con la reciente modificación introducida por la Ley Nro. 31740, artículo 12, a simple vista refleja un retroceso con respecto a los *compliance programs*, precisando que, si la actividad delictiva es cometida “*por los socios, directores, administradores de hecho de derechos, representantes legales o apoderados con capacidad de control de la persona jurídica*”, la exención de responsabilidad penal de la persona jurídica queda fuera de las posibilidades de ser aplicada. Es fundamental destacar que la implementación de un programa de cumplimiento, aunque facultativa, busca impulsar la transparencia, la responsabilidad ética y legal dentro de las organizaciones, por lo que acorta los plazos de investigación y el actuar del operador judicial. A pesar de todo ello, existe poca atención en cuanto a una posible exención de responsabilidad por la implementación de un modelo de prevención y esto plantea desafíos en su aplicación práctica. Ahora con la reciente modificación legal, la posibilidad de excluir de responsabilidad penal se ve limitado, pero no desconocido.

La implementación de programas de cumplimiento sigue siendo una herramienta valiosa, pero su impacto real en la exención de responsabilidad es ahora objeto de un escrutinio más riguroso, destacando la importancia de una regulación para perfeccionar el marco normativo vigente y prestarles una mayor atención a los modelos de prevención, pero ello no es motivo por el cual no se aplique una exención de responsabilidad penal a las personas jurídicas.

²⁹ 2353-2021/Ayacucho, C. N. (27 de enero de 2023). Sala Penal Permanente. Obtenido de Corte Suprema de Justicia de la República: <https://img.lpderecho.pe/wp-content/uploads/2023/02/Casacion-2353-2021-Ayacucho-LPDerecho.pdf>

Respondiendo a la pregunta inicial y cerrando con este primer capítulo, podemos afirmar que es posible excluir o atenuar la responsabilidad penal de las personas jurídicas en el ordenamiento peruano, si es que estas cuentan con un modelo de prevención idóneo. Esta conclusión es indiscutible, así exista una falta de alineación entre la legislación y la interpretación o aplicación de la ley por parte de los operadores judiciales que puede estar motivada por diversas razones, como interpretaciones divergentes, falta de conocimiento del tema o por posiciones políticas y sociales, entre otras.



Capítulo 2

El derecho a la no autoincriminación

2.1. Cuestiones generales

El derecho a la no autoincriminación es un principio fundamental del sistema de justicia penal en todo el mundo occidental y su importancia radica en la protección de los derechos fundamentales de los individuos en un proceso penal. En el caso del Perú, aun cuando no se encuentra explícitamente en la Constitución Política del Perú, forma parte del debido proceso penal.

El derecho a declarar y el derecho a la no autoincriminación se basan en la idea de que toda persona involucrada en un proceso debe ser tratada con dignidad y reconocida como sujeto de derecho y no como objeto de derecho como en algunos pasajes de la historia ocurrió, por ejemplo, el actuar de la santa inquisición.

Estos derechos específicos son parte de las garantías procesales que buscan proteger el derecho de defensa y la presunción de inocencia. Esto significa que la persona tiene derecho a ser escuchada y a proporcionar libremente información relevante para el proceso, pero también tiene derecho a guardar silencio sin que esto sea considerado como un indicio de culpabilidad.

El guardar silencio en una declaración ante la autoridad fiscal o judicial no debe perjudicar al investigado, pues se trata de materializar el derecho a guardar silencio, que nace del derecho a la no autoincriminación. Es decir, pese a que puede haber pruebas contundentes dentro del proceso penal que acrediten culpabilidad, el investigado y luego acusado, puede declarar en sentido contrario, incluso puede alegar que es inocente, o en su caso, limitarse a guardar silencio. Tales opciones, de modo alguno, lo perjudican dentro del proceso penal. En este tipo de procesos no tiene cabida aquello de que “el que calla, otorga”.

Esto es, ningún juez puede argumentar en su sentencia que *el acusado es responsable penal por el delito juzgado; debido a que, guardó silencio* o que, *pese a la prueba, dijo que era inocente*. Si eso ocurriera, la sentencia sería nula de pleno derecho. Se puede decir que el derecho a la no autoincriminación es un escudo protector del investigado frente a la autoridad de los representantes del Ministerio Público.

Así también, implica que la declaración del imputado no debe ser utilizada como una prueba en su contra, sino como un acto de autodefensa, salvo obviamente el caso de la confesión. En este punto cabe hacer la siguiente aclaración y precisión: lo que estamos alegando es de acuerdo al sistema jurídico del *civil law*, pues en el caso del *common law*, la situación cambia radicalmente. En efecto, en nuestro sistema, al investigado y luego acusado, de ningún modo

puede prestar juramento antes de declarar y, por tanto, su declaración no se convierte en testimonial. Situación diferente ocurre, por ejemplo, en Estado Unidos de Norteamérica. En aquel sistema jurídico el investigado, si opta por prestar declaración en juicio oral, debe prestar juramento de decir la verdad y su declaración se convierte en prueba de descargo.

En consecuencia, bajo juramento está obligado a conducirse con la verdad, pues en caso de que al final del proceso se detecte que mintió, aparte que será condenado por el delito juzgado, se le iniciará otro proceso penal por el delito de perjurio o, mejor dicho, por declarar falsamente en juicio. Se puede concluir que, en este sistema, si el acusado dice *voy a declarar* y, por tanto, presta juramento, pierde el derecho a la no autoincriminación. Entonces, la diferencia es evidente entre nuestro sistema jurídico y el norteamericano. Ahora ¿cuál es mejor? No puede haber una respuesta absoluta. Nosotros consideramos que nuestro sistema es mejor, pues es más garantista con los derechos y garantías del acusado.

Es importante que el imputado tenga la presencia de un abogado defensor al momento de declarar, para garantizar que se respete el derecho a la no autoincriminación. Es decir, estos derechos son fundamentales para asegurar un proceso penal justo y equitativo para todas las personas involucradas en el mismo.

Por ello, el objetivo de este trabajo es analizar y discutir la importancia y el alcance del derecho a la no autoincriminación en el sistema de justicia penal peruano, que alcanza no solo a las personas naturales, sino también a las personas jurídicas involucradas en un proceso penal como sujetos pasivos de la acción penal por estar acusadas por su participación en la comisión de delitos.

2.2. Alcances del derecho a la no autoincriminación

Los alcances de este derecho son amplios y relevantes para la protección de los derechos fundamentales y el debido proceso legal, dentro de un concreto proceso penal. En primer lugar, el derecho a la no autoincriminación, unido al principio presunción de inocencia, tiene como alcance el derecho a guardar silencio y el derecho a la libertad de declarar dentro de un proceso penal, derecho que tiene que ver con el hecho de no declararse culpable sobre los hechos por los cuales es investigado o acusado penalmente³⁰.

³⁰ STC EXP 03021-2013-PHC/TC, E. N. (20 de junio de 2014). Sentencia del Tribunal Constitucional. Obtenido de: <https://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2014/03021-2013-HC.html#:~:text=%22Toda%20persona%20privada%20de%20su,al%20ser%20humano%22%2C%20respectivamente>

2.2.1. *El derecho a guardar silencio*

El derecho a guardar silencio en un proceso penal se encuentra reconocido taxativamente en el inc. 2 del Art. IX del Nuevo Código Procesal Penal, que regula el derecho de defensa y se precisa que “*nadie puede ser obligado o inducido a declarar o a reconocer culpabilidad contra sí mismo, contra su cónyuge, o sus parientes dentro del cuarto grado de consanguinidad o segundo de afinidad*”.

En el mismo sentido, por su parte, el literal. g del inc. 2 del art. 08 de la Convención Americana de Derechos Humanos precisa que “*2. Toda persona inculpada de delito tiene derecho a que se presuma su inocencia, mientras no se establezca legalmente su culpabilidad. Durante el proceso, toda persona tiene derecho, en plena igualdad, a las siguientes garantías mínimas: ...g) derecho a no ser obligado a declarar contra sí mismo ni a declararse culpable*”³¹.

Finalmente, también en el literal g. del inc. 3 del Art. 14 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, encontramos reconocido el derecho a no declararse culpable por la comisión de un delito dentro de un debido proceso penal. En efecto, se prevé que: “*3. Durante el proceso, toda persona acusada de un delito tendrá derecho, en plena igualdad, a las siguientes garantías mínimas: [...] g) A no ser obligada a declarar contra sí misma ni a confesarse culpable*”³².

Cabe precisar que, pese a que los instrumentos normativos citados utilizan términos distintos, esto es, el CPP se refiere a que “*nadie puede ser obligado a reconocer culpabilidad contra sí mismo*”, en tanto que la Convención Americana se refiere a “*no ser obligado a declararse culpable*” y el Pacto Internacional se refiere a “*no ser obligado a confesarse culpable*”, se debe concluir que, en los tres instrumentos normativos se reconoce explícitamente el derecho a guardar silencio, pues los términos utilizados son sinónimos.

Nadie puede ser obligado a autoincriminarse. Es decir, nadie puede ser obligado a declararse culpable de la comisión del delito por el cual se ha formulado imputación en la investigación, luego acusación. Es importante destacar que el derecho a guardar silencio implica, quiérase o no, que la persona pueda mentir o brindar información falsa ante las autoridades. Eso no lo perjudica de ninguna manera. Pero, claro, también es correcto sostener que se espera que la persona imputada, luego acusada, responda de manera veraz y completa a las preguntas que se le hace.

³¹ Convención Americana sobre Derecho Humanos (Pacto de San José) Obtenido de: https://www.oas.org/dil/esp/1969_Convenci%C3%B3n_Americana_sobre_Derechos_Humanos.pdf

³² Al respecto, el ordenamiento interno peruano también ha hecho eco jurisprudencialmente de esta normatividad internacional, a nivel constitucional. Véanse al respecto, las STC recaídas en los Expedientes Nro. STC EXP 003-2025-PI/TC y STC EXP 03021-2013-PHC/TC.

Es a raíz de ello, que hay algunos autores que sostienen que el derecho a la no autoincriminación, no genera el derecho a mentir. Situación que sirve en el sistema del *common law* como hemos indicado ya, pues ahí, como juramenta el acusado, si miente ante el juez o jurado de juicio se gana un proceso por falsa declaración, más conocido como delito de perjurio. Pero en el *civil law* la situación cambia, pues como no juramenta el acusado, así se detecte que mintió respondiendo las preguntas del interrogatorio, nada se puede hacer contra él. Solo habrá un reproche moral, pero nada más. No es posible el delito de perjurio para acusados en el Perú.

En términos prácticos, si una persona es interrogada en un proceso legal y considera que sus respuestas pueden perjudicar su situación legal, puede invocar su derecho a guardar silencio y abstenerse de responder a esas preguntas. Es importante que la persona comunique claramente su intención de guardar silencio y no emita ninguna declaración que pueda ser interpretada como una aceptación de responsabilidad o culpabilidad³³.

Por otro lado, el derecho a guardar silencio permite a una persona protegerse de cualquier posible abuso o violación de sus derechos durante el proceso en las etapas de investigación preliminar, preparatoria, intermedia, juicio oral y etapa impugnatoria. Es un derecho de aplicación en todo el proceso penal, hasta que concluya con sentencia firme.

Además, este derecho también garantiza la libertad de proporcionar información, la cual debe ser la adecuada dentro de un proceso penal; por lo que no se puede obligar a una persona hablar o brindar información en contra de su voluntad. En efecto, el derecho a guardar silencio genera también el derecho a no proporcionar documentos u objetos que puedan incriminarlo.

Es decir, el imputado, luego acusado, puede tener documentos que evidencian la comisión del delito que se le atribuye; no obstante, nadie puede obligarlo a que los entregue a la autoridad fiscal, policial o judicial. Para ello, la ley dispone que, en tales casos, el fiscal puede incautarlos con una previa solicitud de autorización del juez. Entonces, el hecho de que no entregue documentos u objetos del delito que puede tener, en nada perjudica el éxito del proceso penal, pues el sistema jurídico tiene otras opciones para conseguirlos.

Por su parte, el Tribunal Constitucional se ha pronunciado en la STC Exp. Nro. 03021-2013-PHC/TC y ha precisado que: *“si el derecho a no autoincriminarse comprende el derecho a guardar silencio, en el ámbito jurisdiccional, los jueces y tribunales tienen la obligación de no asumir una aceptación tácita del silencio, pero sí a darle un sentido interpretativo del mismo que pueda ayudar a dilucidar la causa. Y es que sí existe un deber de respetar, cumplir y*

³³ Quispe Farfán, F. (2002). *El Derecho a la No Incriminación y su aplicación en el Perú*. Obtenido de: https://sisbib.unmsm.edu.pe/bibvirtualdata/tesis/human/quispe_f_f/t_completo.pdf

defender la Constitución y el ordenamiento jurídico de la Nación, según dispone el artículo 38 de la Constitución”³⁴.

Es así que el deber de los jueces y tribunales es de respetar, cumplir y defender la Constitución y el ordenamiento jurídico, tal y como se establece en el artículo 38 de la Constitución. En este sentido, se indica que los jueces y tribunales deben tener en cuenta las disposiciones constitucionales y legales en su interpretación de la evidencia y la toma de decisiones en los casos que se presenten ante ellos; pues son ellos los que pueden utilizar el silencio como parte de la interpretación de la evidencia presentada en el caso en concreto, siempre y cuando se haga de manera justa y objetiva.

Es más, se tiene la Sentencia de Casación Nro. 1853-2022/La Libertad de la Sala Penal Permanente, en su fundamento de derecho décimo sexto, indica que “(...) *la proscripción de la no incriminación aparece cuando la única prueba de condena es la confesión, la que incluso es inaceptable cuando exista prueba de lo contrario; con mayor razón (principio lógico o fortiori), si existe prueba de condena ostensible, la conducta procesal del acusado, el indicio de mala justificación, el silencio o la propia declaración incriminatoria, puede servir como prueba de corroboración del restante acervo probático actuado que determina su responsabilidad*”³⁵.

Esto precisa que el actuar del imputado en guardar silencio o no declarar no es signo de culpabilidad, pues es parte del derecho fundamental que le asiste. Es más, la declaración muchas veces ni es tomada en cuenta, cuando se tienen suficientes medios probatorios que deben formar parte de una investigación, obligatoriamente, debiendo ser analizados en conjunto, tanto los medios probatorios como el actuar del investigado.

2.2.2. La libertad de declarar

Con ella, se establece que toda persona tiene derecho a declarar o a abstenerse de hacerlo, sin que ello pueda ser interpretado en su perjuicio. Es decir, una persona que es sometida a un proceso judicial en el Perú, tiene el derecho de declarar o de guardar silencio sin que su silencio pueda ser interpretado en su contra. Además, si la persona decide declarar, tiene derecho a hacerlo libremente, sin coacciones ni amenazas³⁶. Materializando este derecho, libremente

³⁴ STC EXP 003-2005-PI/TC. (09 de agosto de 2006). Sentencia del Tribunal Constitucional. Obtenido de: <https://goo.su/d0FBg> fundamento 276.

³⁵ 1853-2022/La Libertad. (12 de mayo de 2023). Sala Penal Permanente. Obtenido de Corte Suprema de Justicia de la República: <https://www.pj.gob.pe/wps/wcm/connect/79b00a804b8d3ed0a5f2b5dd50fa768f/cas+1853-2022+La+Libertad.pdf?MOD=AJPERES&CACHEID=79b00a804b8d3ed0a5f2b5dd50fa768f>. fundamento 16.

³⁶ *Ibidem*.

puede someterse a la confesión sincera como, por ejemplo, declarar el cómo realizó el delito por el cual se le acusa.

En otras palabras, en el ordenamiento peruano, los procesados libremente pueden confesar la comisión de los delitos, dando lugar a un beneficio a su favor. Esto se ve desarrollado por el CPP, cuyo artículo 160.1 establece que la confesión, para ser entendida judicialmente como tal, debe comprender la admisión por parte del imputado de los cargos o imputación formulados en su contra. En desarrollo de ello, el artículo 160.2 dispone que dicha confesión solo tendrá valor probatorio cuando sobre ella se cumplan cuatro requisitos:

- a. Esté debidamente corroborada por otro u otros elementos de convicción;
- b. Sea prestada libremente y en estado normal de las facultades psíquicas;
- c. Sea prestada ante el juez o el fiscal en presencia de su abogado; y,
- d. Sea sincera y espontánea.

Más aún, el artículo 161 regula los efectos de la confesión sincera, estableciendo los denominados ‘beneficios premiales’ al disponer que el juez puede disminuir, de forma prudencial, la pena hasta un tercio por debajo del mínimo legal, siempre que se cumplan los requisitos antes mencionados, regulándose y reconociéndose un beneficio que gana el procesado cuando libre y voluntariamente admite y cuenta cómo participó en la comisión del delito.

Otro mecanismo de admisión de cargos en nuestro sistema jurídico es el proceso especial de colaboración eficaz previsto y regulado en el artículo 472 del CPP³⁷. También, de

³⁷ De conformidad con lo establecido en el artículo 472 del CPP, la solicitud para dar inicio a un proceso de colaboración eficaz, son los siguientes:

1. El Fiscal está facultado a promover o recibir solicitudes de colaboración eficaz y, en su caso, cuando se planteen verbalmente, a levantar las actas correspondientes, a fin de iniciar el procedimiento de corroboración y, si corresponde, a suscribir el Acuerdo de Beneficios y Colaboración, con persona natural o jurídica que se encuentre o no sometida a un proceso penal, así como con quien ha sido sentenciado, en virtud de la colaboración que presten a las autoridades para la eficacia de la justicia penal.
2. El Fiscal requerirá a los órganos fiscales y judiciales, mediante comunicación reservada, copia certificada o información acerca de los cargos imputados al solicitante. Los órganos requeridos, sin trámite alguno y reservadamente, remitirán a la Fiscalía requirente la citada información.
3. El proceso especial de colaboración eficaz es autónomo y puede comprender información de interés para una o varias investigaciones a cargo de otros fiscales. La Fiscalía de la Nación dictará las instrucciones en relación a la forma en que dicha información debe ser compartida. La sentencia de colaboración eficaz es oponible a todos los procesos que se detallan en el Acuerdo de Beneficios y Colaboración.
4. Es necesario que el solicitante acepte o, en todo caso, no contradiga la totalidad o, por lo menos, alguno de los cargos que se le atribuyen. No comprende el procedimiento de colaboración eficaz aquellos cargos que el solicitante o sindicado no acepte, en cuyo caso se estará a lo que se decida en la investigación preliminar o en el proceso penal correspondiente.

acuerdo a este procedimiento especial, si el imputado libre y voluntariamente admite los cargos y cuenta respecto del o los delitos que se le incrimina, recibe un beneficio premial reconocido en los incisos 2 y 3 del artículo 475 del CPP en el que se nos precisa los requisitos que debe tener dicha información proporcionada; es decir, debe ser información eficaz y corroborable para ser merecedores de los beneficios premiales, pues lo que se requiere es que dicha información sume y aporte a la investigación. En el inciso 2, se nos describe que existe un grado de eficacia o importancia de la colaboración y que debe ser acorde a la entidad del delito y la responsabilidad por el hecho, los beneficios premiales que podrían ser acreedores son: exención de la pena, disminución de la pena, suspensión de la ejecución de la pena o remisión de la pena para quien la está cumpliendo. A continuación, en el inciso 3, se nos precisa también que este beneficio premial que se trata de una disminución de la pena puede ser aplicable acumulativamente con la suspensión de la ejecución de la pena.

Es importante destacar que la libertad de declarar también está sujeta a ciertas limitaciones, por ejemplo, si el contenido de la declaración puede afectar a terceros o si puede ser considerado como una confesión de un delito, entre otras situaciones. En estos casos, el juez puede tomar medidas para proteger los derechos de todas las partes involucradas en el proceso judicial.

2.3. Análisis dogmático procesal de los artículos 93.1 y 224.1 del CPP del año 2004

En el contexto del sistema penal peruano, el artículo 93.1 del CPP, desempeña un papel fundamental al reconocer y salvaguardar los derechos y garantías de las personas jurídicas involucradas en un proceso penal, estableciendo lo siguiente:

Artículo 93.- Derechos y garantías

1. La persona jurídica incorporada en el proceso penal, en lo concerniente a la defensa de sus derechos e intereses legítimos, goza de todos los derechos y garantías que este Código concede al imputado. [...]

Se reconoce así que las personas jurídicas gozan de los mismos derechos y garantías que se otorgan a las personas naturales imputadas; es decir, se fundamenta en el principio de igualdad ante la ley. Por ello, implica que las personas jurídicas incorporadas en un proceso penal tienen derecho a la defensa y a proteger sus intereses legítimos de manera adecuada, tales como el contar con una asistencia legal de su elección, derecho a presentar medios probatorios, a impugnar decisiones judiciales que les causen gravamen y, sobre todo, el derecho a un juicio justo, lo cual representa un avance significativo en el reconocimiento de los derechos y garantías de las personas jurídicas en el proceso penal y sobre todo al asegurar un proceso penal justo y equitativo.

Así también, recoge dichos derechos y garantías la Ley Nro. 30424; pues, en el primer apartado de la Tercera Disposición Complementaria Final precisa que “[...] *la persona jurídica goza de todos los derechos y garantías que la constitución Política del Perú y la normativa vigente reconoce a favor del imputado*”, así tenemos que el primer apartado de la cuarta disposición complementaria final, agrega que, ante la falta de una defensa técnica de elección, puede participar una defensa pública. Queda demostrado que, ante la incorporación de las personas jurídicas a un proceso penal, estas adquieren los mismos derechos y garantías que una persona natural, en tanto resulten compatibles con su naturaleza³⁸.

Desde luego, como bien apunta la profesora ZÚÑIGA RODRÍGUEZ, “*Las personas jurídicas son figuras jurídicas diseñadas fundamentalmente para dotar de derechos y obligaciones a un ente considerado sujeto de derecho, que se distingue de sus componentes y puede actuar en el mundo jurídico como tal*”³⁹. Siguiendo con su concepción de las personas jurídicas, estas tienen los mismos derechos que una persona natural incorporada a un proceso penal. Es a raíz de lo antes mencionado que surge una contradicción al momento de analizar el artículo 224.1 del CPP, estableciéndose lo siguiente:

Artículo 224.- Incautación de documentos no privados. Deber de exhibición.

Secretos

1. También pueden ser objeto de exhibición forzosa o incautación las actuaciones y documentos que no tienen la calidad de privados. Cuando se trate de un secreto de Estado, el Fiscal acudirá al Juez de la Investigación Preparatoria a fin de que proceda, en lo pertinente, conforme a lo dispuesto en el artículo 165, numerales 2) y 3).

El que tenga en su poder los actos y documentos requeridos está obligado a exhibirlos o entregarlos inmediatamente al Fiscal, incluso su original, y todo objeto que detenten por razones de su oficio, encargo, ministerio o profesión, salvo que expresen que se trata de un secreto profesional o de Estado.

El afectado, salvo los casos de invocación de secreto de Estado, podrá instar la intervención judicial, para establecer si correspondía la exhibición o incautación de todos los documentos o actos intervenidos por el Fiscal. [...].

³⁸ Acuerdo Plenario 07-2009/CJ-116. (13 de noviembre de 2009). Obtenido de: https://www.pj.gob.pe/wps/wcm/connect/c930ab804075b977b5c9f599ab657107/ACUERDO_PLENARIO_07-2009-CJ-116_301209.pdf?MOD=AJPERES&CACHEID=c930ab804075b977b5c9f599ab6571

³⁹ Zúñiga Rodríguez, L. (2020). *Fundamentos de la Responsabilidad Penal de las Personas Jurídicas...* Óp. Cit. p. 388-389.

De su lectura se desprende el deber de exhibición o incautación de documentos y actuaciones que no tienen la calidad de privados en el contexto de un proceso penal, la cual transgrede el derecho de las personas imputadas a la no autoincriminación o a guardar silencio, ya que, ante la aplicación del artículo referido, se impone la obligación o coacción de presentar documentos vinculados a los hechos por los cuales se le investiga a una persona natural o jurídica. Es así que, surge un conflicto de derechos fundamentales y esto no es nuevo, siempre va a existir en un caso en concreto una colisión de derechos fundamentales; por lo que, frente a estos problemas, los operadores judiciales recurren a una ponderación de derechos o test de proporcionalidad.

En efecto, cuando se aplica el presente artículo 224.1, su finalidad es la búsqueda de la verdad procesal, la cual se obtiene al adquirir o recopilar graves y fundados elementos de convicción que conduzcan a la identificación de los autores, la determinación de los hechos punibles y a generar suficiente sospecha de responsabilidad penal de los imputados. Dichos elementos de convicción, posteriormente, formarán parte del requerimiento acusatorio, pasando a convertirse en medio de prueba que servirá para establecer una causa probable en la etapa de juicio oral; es decir, la finalidad de la incautación de documentos no privados es por la necesidad y urgencia de asegurar dicha documentación, pues son medios probatorios que servirán para el éxito de la investigación y lograr aproximarnos a la verdad de los hechos acontecidos o al menos a la verdad procesal⁴⁰.

Por tanto, la protección de los derechos y garantías de las personas jurídicas en el proceso penal peruano es un avance importante para salvaguardar sus intereses legítimos; sin embargo, la contradicción existente con la exhibición forzosa e incautación de documentos no privados plantea desafíos en términos de equilibrio de derechos fundamentales.

Por ello, se opta por una ponderación o test de proporcionalidad⁴¹ como única salida para que se garantice un proceso penal justo, racional y equitativo. No obstante, como desarrollaremos en el siguiente capítulo, esto puede tener una repercusión frente al avance que ya la Ley Nro. 30424 ha iniciado. Si es posible optar por mecanismos de prevención ¿por qué no hacer que surtan efecto? En vez de avanzar, terminamos retrocediendo y limitando su derecho de defensa.

⁴⁰ Quispe Farfán, F. (2002). *El Derecho a la No Incriminación y su aplicación en el Perú*. Obtenido de: https://sisbib.unmsm.edu.pe/bibvirtualdata/tesis/human/quispe_f_f/t_completo.pdf

⁴¹ Robert Alexy. (s.f.). *Derechos fundamentales, ponderación y razonabilidad*. Obtenido de la Corte Interamericana de los Derechos Humanos: <https://www.corteidh.or.cr/tablas/r25294.pdf>, p 1-9.

Capítulo 3

Aplicación del derecho a la No autoincriminación para las personas jurídicas incorporadas a un proceso penal

3.1. Posturas actuales a raíz de la promulgación de la Ley Nro. 30424

Como vimos en los capítulos anteriores, la legislación peruana sí reconoce una responsabilidad penal de las personas jurídicas y no es un tema de discusión. Es más, a raíz de la promulgación de la Ley Nro. 30424, diversos autores se adscribieron a las posturas favorables, tales como el profesor CARO CORIA, quien afirma que no hay nada que impida que los aportes jurídicos de Tiedemann y Heine en la doctrina penal puedan ser útiles para reconocer una capacidad delictiva de las personas jurídicas y con ello legitimar la imposición de penas contra la agrupación⁴².

Así también, el profesor UGAZ SÁNCHEZ-MORENO plantea que la persona jurídica podría estar inmersa en una investigación penal como autor por el delito de soborno transnacional, el delito de lavado de activos e incluso ser pasible de una vinculación con el delito de corrupción de funcionarios; por tanto, pueden ser sancionadas penalmente igual que las personas naturales⁴³.

En la misma línea, el profesor SALINAS SICCHA, también considera que no hay razón valedera alguna que sustente el negar que la persona jurídica responda penalmente, cuando se ha cometido un delito en su beneficio por defecto de su organización⁴⁴. Es así que los profesores CARO JOHN y REAÑO PESCHEIRA concluyen que la responsabilidad penal de las personas jurídicas se da cuando existe un defecto en la organización, en la estructura de la empresa que se da ante la falta de supervisión, vigilancia y control de su propia actividad societaria⁴⁵.

Por otro lado, la profesora ZÚÑIGA RODRÍGUEZ, continuó proporcionando mayores luces con respecto a la responsabilidad penal de las personas jurídicas, precisando que “*el fundamento de la responsabilidad de la empresa se centra en que es un ente generador de*

⁴² Caro Coria, D. C. (2019). *La responsabilidad de las personas jurídicas en el Perú y los criminal compliance programs como atenuantes y eximentes de la responsabilidad de la persona jurídica...* Óp. Cit. p. 109.

⁴³ José Ugaz Sanchez - Moreno, J. D. (2018). *Responsabilidad Penal de las Personas Jurídicas ¿Resulta el compliance una medida suficiente y útil para el sistema judicial peruano?*. Obtenido de Revista Universidad de Lima: <https://revistas.ulima.edu.pe/index.php/Advocatus/article/view/4583/4473>. p. 172.

⁴⁴ Salinas Siccha, R. E. (2023). *Delitos contra el patrimonio...* Óp. Cit. p. 378.

⁴⁵ Caro John, José Antonio; Reaño Peschiera, José Leandro y Rodríguez García, Nicolás (Director). (2021). *Tratado angloiberoamericano sobre compliance penal*. Perú: Tirant lo Blanch, p. 695.

riesgos y, por tanto, se tiene la obligación jurídica de controlarlo”⁴⁶. En tal sentido, argumenta que, si la actuación societaria no respeta los límites del riesgo permitido o, en todo caso, lesiona el bien jurídico protegido por la tipificación penal, la persona jurídica quedará propensa a recibir una sanción penal, ya que su afectación siempre será mayor y muy distinta a la afectación que puede generar una persona natural; por ello urge y es de necesidad su incorporación a un proceso penal.

Asimismo, el profesor GARCÍA CAVERO, quien es el mayor referente sobre la responsabilidad penal de las personas jurídicas y sus alcances en la legislación nacional, nos dice que la persona jurídica es un ciudadano (corporativo) que se autoorganiza y que debe cumplir con los roles que jurídicamente se le asignan, de modo tal que, si se organiza defectuosamente en inobservancia de un rol y genera un riesgo penalmente prohibido, se le podrá reprochar una falta de “*fidelidad al Derecho*” y sustentar con ello su responsabilidad penal⁴⁷.

Con ello, es claro que la doctrina peruana reconoce la responsabilidad penal de las personas jurídicas a partir de la Ley Nro 30424 y esto significa que, ante la existencia de indicios de la comisión de un delito por el que pueda responder penalmente, se les debe someter a un proceso penal para determinar su responsabilidad. En dicho procesamiento las personas jurídicas deben gozar de todos los derechos y garantías procesales reconocidos a los imputados, dentro de ellos el derecho a la no autoincriminación. Sin embargo, la aceptación de un *nemo tenetur corporativo*⁴⁸ podría contraponerse a una solución o respuesta efectiva del sistema penal ante actividades delictivas en las que se encuentren inmersas personas jurídicas. Este aspecto de suma relevancia procesal no ha sido tratado de manera expresa por el legislador y la doctrina penal apenas se ha ocupado de él. En ese sentido, no hay claridad sobre si las personas jurídicas tienen efectivamente un tal derecho a no autoincriminarse y, en caso se acepte tal posibilidad, si este derecho alcanza a todas las personas naturales que forman parte de la persona jurídica o solo al representante de esta. A continuación, desarrollaremos estos puntos desde nuestro criterio y posición, pues consideramos que, de acuerdo a los principios del proceso penal del Código Procesal Penal, toda persona tiene derecho a la defensa, al debido proceso y a la tutela jurisdiccional efectiva.

⁴⁶ Zúñiga Rodríguez, L. (2020). *Fundamentos de la Responsabilidad Penal de las Personas Jurídicas...* Óp. Cit. p. 11.

⁴⁷ García Caveró, P (2023). *Derecho penal de las personas jurídicas*. (1 ed.) Lima, Instituto Pacífico, p. 77.

⁴⁸ *Ibidem*.

3.2. El derecho a la no autoincriminación de las personas jurídicas incorporadas a un proceso penal en el Perú

Así como la dogmática penal de la teoría del delito ha ido evolucionando de categorías individuales a categorías más normativizadas que se adaptan mejor a una responsabilidad penal de las personas jurídicas, el proceso penal debe también actualizarse y ajustarse a las nuevas exigencias procesales. Históricamente, el derecho a no autoincriminarse se consideraba un derecho individual aplicable solo a las personas físicas; sin embargo, en muchos sistemas legales, incluido el peruano, se ha reconocido que las personas jurídicas, en tanto imputados por un delito, también pueden ejercer este derecho fundamental, entre otros más derechos y garantías.

Es más, el Tribunal Constitucional se ha pronunciado en la STC Exp. Nro. 4972-2006-PA/TC, afirmando, con respecto a los derechos fundamentales invocables de las personas jurídicas, que su reconocimiento constitucional es legítimo, pero que no quiere decir que se reconozcan todos los *“atributos, facultades y libertades reconocidas sobre la persona natural”* sino solamente los derechos que son *“compatibles con la naturaleza o características de cada organización de individuos”*⁴⁹. Ante un derecho cuya aplicación sea cuestionable, corresponderá al juez constitucional tener ese rol meritador de cada caso concreto⁵⁰.

A la fecha, el derecho a la no autoincriminación de las personas jurídicas sigue siendo un tema sin una solución clara, pudiéndose encontrar argumentos a favor y otros en contra para su reconocimiento. En lo que sigue, vamos a tratar de identificar los argumentos en uno y otro sentido para asumir finalmente una posición al respecto y poder dimensionar el alcance de este derecho en el caso de los entes corporativos.

3.2.1. A favor

Existe una doctrina mayoritaria nacional que apoya el reconocimiento pleno del derecho a la no autoincriminación de las personas jurídicas, cuyos representantes argumentan que el derecho de defensa y el derecho a no autoincriminarse, entre otros, son fundamentales y deben brindarse a todas las partes involucradas en un proceso penal. Según esta línea de pensamiento, no se podría suprimir ni restringir el derecho de defensa de la persona jurídica, lo que incluye su derecho a no ser obligada a proporcionar evidencia o testimonios que puedan incriminarla. De alguna manera se parte de la premisa de que el interés público o la búsqueda de la verdad

⁴⁹ STC. EXP Nro. 4972-2006-PA/TC, S . E .(4 de agosto 2006). Sentencia del Tribunal Constitucional. Obtenido de: <https://tc.gob.pe/jurisprudencia/2007/04972-2006-AA.pdf>. Fundamento 13.

⁵⁰ *Ibidem*.

no deben prevalecer sobre los derechos e intereses de la persona sometida a un proceso penal, lo que alcanzaría a la persona jurídica.

El argumento precedente cuenta, por otro lado, con el pronunciamiento del Tribunal Constitucional que especifica y nos brinda una lista de derechos fundamentales que resultan aplicables a las personas jurídicas por su naturaleza o estatus, mencionando en el décimo cuarto fundamento, “[...] e) *El derecho a la autodeterminación informativa.* [...]”⁵¹ como derecho fundamental equiparable al derecho a la no autoincriminación. Seguidamente, se vuelve a pronunciar el Tribunal precisando que “*bajo una interpretación extensiva del inc. 17) del artículo 2 de la Constitución, toda persona jurídica puede tener o retener para sí, aquellos derechos de carácter fundamental que le resulten aplicables*”⁵² como es el derecho bajo análisis.

Es así como las personas jurídicas tendrían las facultades para ejercer el control acerca de la información que puedan tener, si brindarla o no. Ante la negativa de proporcionar información, esta no debería de ser tomada como una táctica o medida dilatoria del proceso, pues solo es el pleno ejercicio del derecho reconocido en el ordenamiento jurídico peruano propio del modelo procesal penal, como bien describe el profesor SALINAS SICCHA bajo la expresión de un “*modelo acusatorio, garantista con ciertos rasgos adversariales*”⁵³.

3.2.2. *En contra*

Sin pretender negar el *nemo tenetur* para las personas naturales, cierto sector de la doctrina consultada sostiene que no hay razones para extender tal derecho a las personas jurídicas. Es más, algunos de estos autores precisan que el interés público o el obtener la verdad procesal priman frente a los derechos y garantías reconocidos a las personas jurídicas, pues su afectación es mayor y se requiere tener respuestas o reacciones rápidas para la investigación. De alguna manera, la postura que niega el derecho a la autoincriminación de las personas jurídicas entiende que este derecho se sustenta finalmente en la dignidad humana, lo que es predicable únicamente de las personas naturales.

⁵¹ STC EXP 4972-2006-PA/TC, (4 de agosto de 2006). Sentencial del Tribunal Constitucional. Obtenido de: <https://tc.gob.pe/jurisprudencia/2007/04972-2006-AA.pdf>. fundamento 14, apartado e.

⁵² STC EXP 4739-2007-PHD/TC, (15 de octubre de 2007). Sentencia del Tribunal Constitucional. Obtenido de: <https://tc.gob.pe/jurisprudencia/2008/04739-2007-HD.pdf>. fundamento 5.

⁵³ Salinas Siccha, R. E. (2014). *El modelo Acusatorio recogido y desarrollado en el código Procesal Penal de 2004*. Obtenido de: https://www.mpfj.gob.pe/escuela/contenido/actividades/docs/3761_05modelo_acusatorio_recogido_y_desarrollado_cpp_2004.pdf. p. 5.

3.2.3. Conclusión

Al respecto cabe señalar que todo derecho se sustenta finalmente en la naturaleza o en la dignidad humana. Por ejemplo, el derecho a la propiedad parte del reconocimiento del derecho de las personas a ser dueñas de bienes con los que satisface sus necesidades, sin que esta referencie a una realidad humana e impida que tal derecho se le reconozca también a las personas jurídicas. En ese sentido, no existe una razón de fondo para rechazar el *nemo tenetur corporativo*⁵⁴, pues si el ordenamiento jurídico ha decidido implementar una responsabilidad penal de las personas jurídicas, eso conlleva necesariamente como contrapartida un conjunto de derecho y garantías del proceso penal⁵⁵.

Consideramos que el reconocer el derecho a la no autoincriminación de las personas jurídicas se respalda en la idea de la equivalencia procesal y se sostiene en su pleno ejercicio cuando la persona jurídica sea la parte imputada o forme parte de un proceso penal en todas sus etapas. Así también, entendemos que el ejercicio de tal derecho no debería interpretarse como una táctica dilatoria, sino como el ejercicio legítimo de un derecho fundamental reconocido en el ordenamiento jurídico, reconocimiento que no es reciente. Desde luego, guardar silencio o no entregar información forma parte de sus derechos, garantías e intereses.

Así también, desde esta investigación, mantenemos la postura de que la afectación de las actividades delictivas ocasionadas por las personas jurídicas tiene un mayor impacto a comparación de las personas naturales y somos conscientes de ello. Esta consideración se basa en el reconocimiento de que las acciones de las personas jurídicas pueden tener repercusiones significativas a nivel social, económico y ambiental; sin embargo, la finalidad de la persona jurídica y su constitución es la de insertarse en el tráfico comercial, claro está, respetando los estándares de actuación definidos por el Estado y respaldados por el ordenamiento jurídico, el mismo que le otorga derechos y garantías.

Por dicha razón, mencionaremos algunas propuestas que ya se vienen trabajando en la legislación española, ordenamiento que nos lleva la delantera en lo que respecta a este tema y recogeremos las propuestas existentes en el ordenamiento peruano de los profesores más influyentes y especializados.

3.3. Alcances del derecho a la no autoincriminación de las personas jurídicas

Desde nuestro ordenamiento jurídico penal, el reconocimiento del *nemo tenetur corporativo* va ganando más campo en la doctrina; empero, surge cierto problema en lo que

⁵⁴ García Cavero, P (2023). *Derecho penal de las personas jurídicas...* Óp. Cit. p. 171-172.

⁵⁵ El artículo 93.1 del Código Penal Peruano, reconoce derechos y garantías otorgadas a la persona jurídica.

respecta a sus alcances. Pese a ello, ya se ha comenzado a proponer algunos conceptos o simplemente a hablar de los límites que podrían contener, los mismos que trataremos a continuación.

3.3.1. No declarar o guardar silencio (por medio de un representante no imputado)

En el contexto de la responsabilidad penal de las personas jurídicas, el derecho a no declarar se materializa en la decisión que debe tomar la persona que actúa en representación de la persona jurídica. Esta persona natural puede ser un socio, apoderado o miembro de la organización que no se encuentren imputado en el mismo proceso penal que la persona jurídica forme parte⁵⁶.

No obstante, el profesor CARO CORIA destaca que este derecho no solo debería alcanzar al representante, apoderado o área legal de la persona jurídica, sino también debería extenderse a los subordinados que prestan servicio en ella, ya que la decisión debe ser única y colectiva. En la misma línea, según el profesor antes mencionado, aunque el procesado o imputado brinde su declaración, esta no debería ser considerada como medio probatorio sino como un acto de defensa. Desde las reglas procesales de la experiencia, el imputado o procesado puede optar por decir completamente la verdad, mentir totalmente o contar la verdad a medias. Este enfoque debe aplicarse tanto a personas naturales o físicas como a las jurídicas, sin considerar la declaración como un elemento de convicción o medio probatorio.

Ahora bien, si estamos frente a uno de los escenarios antes mencionados, como es el de mentir o brindar información falsa por parte del representante de la persona jurídica, a nuestro entender, debería tener una consecuencia negativa para la persona jurídica por dilatar la investigación y no colaborar, pese a que no está obligado a hacerlo. Asimismo, en estos casos, el profesor GARCÍA CAVERO ya nos da una respuesta y considera que ante las personas jurídicas el trato debe ser diferente, pues quien asume el rol por la persona jurídica o quien actúa en representación es una persona natural o física quien, en teoría, debe ser alguien que busca proteger a la persona jurídica y evitar que no responda por hechos ajenos a su finalidad constitutiva; por ende, no debería brindar datos falsos, ya que, ante una futura corroboración, el representante deberá de asumir responsabilidad penal por el hecho de alargar o entorpecer la investigación y generar una repercusión mayor a la persona jurídica⁵⁷.

⁵⁶ Téngase presente que el artículo 92.1 del CPP nos precisa quién puede ser designado como apoderado judicial, el cual debe actuar de conformidad con el ordenamiento jurídico peruano.

⁵⁷ García Caveró, P. R., (2006). *Las medidas aplicables a las personas jurídicas en el proceso penal peruano*. Revista de Derecho. Universidad de Piura. Vol. 7. Obtenido de: https://perso.unifr.ch/derechopenal/assets/files/articulos/a_20080521_81.pdf, p. 21

3.3.2. *No ser obligada a entregar documentos que la incriminen*

Este apartado es de mucha discusión no solo en el sistema penal peruano, sino que es una propuesta que ya se viene trabajando en la legislación española y hace referencia a toda documentación que la persona jurídica obtenga producto de sus funciones o actividades comerciales que sean autoincriminatorias, independientemente de si forman parte del resultado de la implementación de un *compliance program*.

En el ordenamiento peruano, se tiene que la sola obligación legal de entregar documentación por parte de las personas jurídicas se circunscribe a partir de disposiciones establecidas en su propio estatuto, en los contratos que estas suscriban, en la legislación societaria, tributaria, bursátil y en las regulaciones en materia de prevención de lavado de activos, los mismos que obligan a custodiar por parte de la persona jurídica toda la documentación que esta obtenga. Según la perspectiva del profesor CARO CORIA, no debería haber consecuencia legal alguna por la omisión en la entrega o destrucción de documentación que no posea el carácter legal mencionado previamente⁵⁸.

Así también, tenemos que, en el ordenamiento español, la profesora GOENA VIVES nos ilustra con respecto a que la persona jurídica puede optar por negarse a otorgar dicha información, aunque sea producto de su programa de *compliance* o de una investigación interna, pues considera que debe incentivarse la implementación de un programa de cumplimiento adecuado y eficaz⁵⁹.

Ahora bien, con esto no queremos dar a entender que estamos a favor de que no se brinde información para el esclarecimiento de los hechos, pues la posición de colaborar con la investigación debe primar. No obstante, una salida frente a esta situación bien la explica del profesor CARO CORIA⁶⁰, ante un requerimiento de documentación con respecto a un hecho delictivo, la información desplazada por disposición fiscal debe limitarse a la solicitada dentro del rango del hecho delictivo, ya que el otorgar mayor documentación puede dar a conocer otros hechos delictivos y generar una posibilidad de ampliar los hechos que son materia de imputación contra la persona jurídica. Aunado a ello, el Tribunal Constitucional también se ha

⁵⁸ Conferencia del Poder Judicial (2021): ¿Tienes la persona jurídica el derecho a guardar silencio (*nemo tenetur*) en el proceso penal?. Obtenido del Canal de Youtube de Caro&Asociados <https://www.youtube.com/watch?v=w79RRVTvAVg>

⁵⁹ Goena Vives, B. (2021). *Responsabilidad penal de las personas jurídicas y nemo tenetur: análisis desde el fundamento material de la sanción corporativa*. Obtenido de: <http://criminnet.ugr.es/recpc/23/recpc23-22.pdf>. p. 21

⁶⁰ Conferencia del Poder Judicial (2021): ¿Tienes la persona jurídica el derecho a guardar silencio (*nemo tenetur*) en el proceso penal?. Obtenido del Canal de Youtube de Caro&Asociados <https://www.youtube.com/watch?v=w79RRVTvAVg>

pronunciado reconociendo el derecho a la autodeterminación informativa de las personas jurídicas, el mismo que tiene por objetivo proteger o salvaguardar de posibles abusos o riesgos relacionados con el registro, uso y revelación de información⁶¹. En este contexto, se subraya la importancia de manejar la documentación de manera cuidadosa y precisa, especialmente cuando se trata de información legalmente sensible o relacionada con posibles actividades delictivas.

3.3.3. *No ser obligada a declarar por medios coactivos*

Surge una preocupación crucial relacionada con la posibilidad de que el Ministerio Público pueda incautar los documentos obtenidos durante las investigaciones internas realizadas por las propias personas jurídicas. La incautación, al constituir una medida que restringe derechos, tiene como consecuencia paralela el desincentivar a las personas jurídicas a llevar a cabo investigaciones internas; es decir, implementar programas de *compliance*. Como hemos analizado en los capítulos anteriores, en Perú estamos avanzando en la aplicación de la Ley Nro. 30424. Sin embargo, este actuar coactivo genera una contradicción significativa con los principios del *compliance* que promueven la autorregulación empresarial como un pilar fundamental.

Es así como, si las personas jurídicas perciben un riesgo significativo de que el material obtenido en investigaciones internas será sujeto a incautación, podrían restringir o incluso evitar la implementación de programas de cumplimiento. Este dilema no es exclusivo de una jurisdicción en particular, ya que la legislación española también enfrenta este desafío. Sin embargo, se busca una solución que armonice los intereses de las autoridades y las empresas, reconociendo que las personas jurídicas se constituyen por una finalidad en sí económica y de comercio.

La profesora española GOENA VIVES cita la propuesta del profesor Mitchell Garrett de implementar el llamado “*mandated confidential reporting of compliance*” (reporte de cumplimiento obligatorio y confidencial, en español) –el mismo que se trataría de una solución inspirada en un formulario “*employer information form*” (formulario de información del empleador, en español), documento que deben presentar todas las empresas a las autoridades en Estados Unidos en el ámbito laboral–. Esta propuesta podría ser adoptada para las personas jurídicas, con carácter obligatorio y bajo sanción, las mismas que estarían obligadas a informar acerca de sus obligaciones o funciones en materia de *compliance*. Este enfoque busca equilibrar

⁶¹ Véanse al respecto, las STC recaídas en los Expedientes Nro. STC EXP 04739-2007-PHD/TC y STC EXP 00300-2010-PHD/TC.

la necesidad de las autoridades de obtener información relevante con la protección de los datos derivados de los *compliance programs* que la persona jurídica implemente en su organización, estableciendo que la información proporcionada bajo estas condiciones no puede ser trasladada directamente al procedimiento legal, salvaguardando así la confidencialidad de los detalles internos de cumplimiento⁶². Esta solución está orientada a evitar el desincentivo en la implementación de los programas de cumplimiento de las personas jurídicas; por lo que representa un intento de conciliar los intereses de ambas partes, reconociendo la importancia de fomentar la autorregulación empresarial sin comprometer la capacidad de las autoridades para llevar a cabo investigaciones efectivas.

En resumen, la problemática de la incautación en las investigaciones internas se presenta como un desafío a la aplicación efectiva de prácticas del *compliance* y la propuesta del profesor Garrett, respaldada por la profesora GOENA VIVES, emerge como una alternativa que busca equilibrar las necesidades de las autoridades y las empresas en materia de una autorregulación efectiva y la preservación de la confidencialidad empresarial.

3.4. El accionar del sistema judicial

Llegados a este punto nos gustaría pronunciarnos respecto al ejercicio de la acción penal en contra de las personas jurídicas que se viene realizando en la actualidad, ya que, si bien es mayor su consideración en los procesos penales, es mínimo el conocimiento sobre cómo incluirlas en las investigaciones. Surge una serie de contradicciones, incluso en pronunciamientos judiciales que terminan restando claridad sobre la incorporación de las personas jurídicas en un proceso penal o las sanciones que sobre ellas podría recaer, por lo que, para evitarse mayores problemas, los operadores judiciales terminan evitando incorporarlas.

Es importante destacar que existen muy pocos casos donde se incorpore a las personas jurídicas en un proceso penal, pese a estar inmersas en las investigaciones; sin embargo, la mayoría de estos casos se encuentran aún en plena investigación. No obstante, a pesar de los mecanismos de prevención y los informes técnicos de carácter pericial institucional favorables, en la práctica estos no son eximentes de responsabilidad de la persona jurídica en un proceso penal, e incluso estos informes a veces no son tomados en consideración. Ya el ordenamiento peruano por medio de la Ley Nro. 30424 ha tomado una postura de que se incentive la implementación de los programas de cumplimiento dentro de una organización de las personas jurídicas.

⁶² Goena Vives, B. (2021). *Responsabilidad penal de las personas jurídicas y nemo tenetur: análisis desde el fundamento material de la sanción corporativa...* Óp. Cit. p. 1 y ss.

Es más, con la reciente modificatoria por medio de la Ley Nro. 31740, se amplió el catálogo de delitos y se reconoció que la implementación de los *compliance programs* puede proporcionar una exención de responsabilidad penal, independientemente del tamaño u organización de la persona jurídica. Esto demuestra que están sujetas a formar parte de un proceso penal cada vez mayor y que existe una necesidad de promover buenas prácticas para prevenir la comisión de delitos por las personas jurídicas. Por lo tanto, deben ser reconocidos los derechos y garantías que les asisten, de la misma forma como son reconocidos a la persona natural, en tanto resulten compatibles con su naturaleza.

A la fecha, ya se encuentra vigente la modificatoria a la Ley de la responsabilidad administrativa de las personas jurídicas y es importante que el sistema judicial (Ministerio Público y Poder Judicial) cuente con los conocimientos para comenzar a valorar toda la documentación necesaria que pueda obtenerse de las personas jurídicas; así como también el informe pericial institucional emitido por la SMV. No debemos olvidar que nuestro modelo acusatorio es principalmente garantista y, con ello, que el actuar de las partes procesales debe ser activo y adaptable a las concretas realidades nacionales⁶³. Se debe optar por aceptar los mecanismos de prevención de comisión de delitos o programas de cumplimiento siempre y cuando resulten compatibles con su naturaleza⁶⁴, los que deben de ser objeto de valoración. Eso deja en evidencia que el trato a las personas jurídicas es distinto, pero con las mismas repercusiones judiciales que las personas naturales. Lo que se debe reconocer con la reciente modificatoria es promover la colaboración con la investigación y reparación del daño causado⁶⁵.

3.5. Toma de posición

Como hemos podido observar en la presente investigación, sabemos que, a pesar de haber mencionado las posturas de la mayoría de los intérpretes peruanos más influyentes, aún existen críticas hacia la restricción injustificada del derecho a la no autoincriminación de las personas jurídicas. A sabiendas de que se reconoce un *nemo tenetur* corporativo, siguen persistiendo dudas en el ámbito de ampliación o alcances frente a la resolución de los casos o mecanismos de investigación.

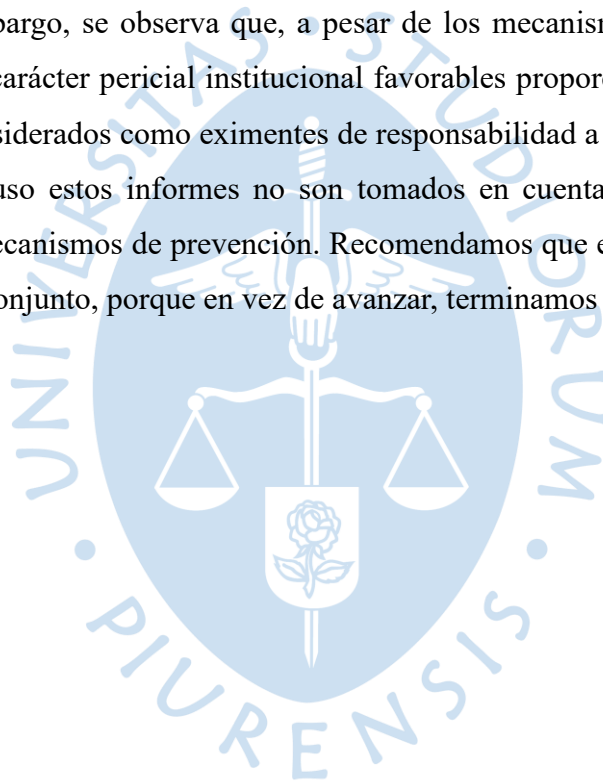
⁶³ Salinas Siccha, R. E. (2014). *El modelo Acusatorio recogido y desarrollado en el código Procesal Penal de 2004...* Óp. Cit. p. 5.

⁶⁴ Acuerdo Plenario 07-2009/CJ-116. (13 de noviembre de 2009). Obtenido de: https://www.pj.gob.pe/wps/wcm/connect/c930ab804075b977b5c9f599ab657107/ACUERDO_PLENARIO_07-2009-CJ-116_301209.pdf?MOD=AJPERES&CACHEID=c930ab804075b977b5c9f599ab6571

⁶⁵ López Romaní, J. (2023). Artículo de opinión. Obtenido de Universidad de Piura: <https://www.udep.edu.pe/hoy/2023/06/claves-de-ley-31740-en-responsabilidad-administrativa-de-personas-juridicas/>

Así también, argumentamos que el reconocimiento de este derecho se fundamenta en la garantía de defensa procesal que asiste a la persona jurídica como sujeto pasivo del proceso penal. Por otro lado, sostenemos que las personas jurídicas también pueden ser objeto de medidas de coacción y, como consecuencia de ello, tener una sentencia condenatoria. Asimismo, es posible la adopción de políticas y prácticas internas de cumplimiento de leyes y regulaciones, las mismas que son capaces de identificar y corregir cualquier conducta ilegal o dañina dentro de la organización de la persona jurídica, debido a su carácter preventivo ante la comisión de delitos.

Es importante destacar que existen muy pocos casos en los que se han visto involucradas a las personas jurídicas en un proceso penal y la mayoría de ellas, se encuentran aún en plena investigación; sin embargo, se observa que, a pesar de los mecanismos de prevención y los informes técnicos de carácter pericial institucional favorables proporcionados por la SMV, en la práctica no son considerados como eximentes de responsabilidad a la persona jurídica en un proceso penal, e incluso estos informes no son tomados en cuenta, lo que desincentiva la implementación de mecanismos de prevención. Recomendamos que esto debe cambiar y debe realizarse un trabajo conjunto, porque en vez de avanzar, terminamos retrocediendo.



Conclusiones

Es un hecho innegable que, en el sistema jurídico peruano, la responsabilidad penal de las personas jurídicas está plenamente reconocida. No hay retorno. De ahí la necesidad de determinar los derechos y garantías que les corresponden a estas una vez que son incluidas en un proceso penal como sujetos pasivos de una imputación penal.

La evolución normativa desde la Ley Nro. 30424 desde su promulgación hasta su modificación por medio de la Ley Nro. 31740 ha redefinido la función de los *compliance programs* o programas de cumplimiento en el ámbito legal. Inicialmente concebidos como herramientas para la exención o atenuación de responsabilidad penal de las personas jurídicas, los cambios introducidos plantean interrogantes sobre su eficacia en la práctica.

A pesar de que la ley aún permite la adopción voluntaria de modelos de prevención por parte de las personas jurídicas, la modificación más reciente establece que esta medida no garantiza la exoneración de responsabilidad penal en casos donde individuos clave dentro de la organización cometen actividades delictivas, como son los socios, directores, gerentes, entre otros con poder en toma de decisiones. Este ajuste genera una paradoja respecto a la intención original de la Ley Nro. 30424 que buscaba fomentar una cultura de cumplimiento ético y prevenir la comisión de delitos mediante la adopción de medidas adecuadas.

La reforma legislativa plantea desafíos tanto para quienes estudian la responsabilidad penal de las personas jurídicas, como para aquellos encargados de diseñar y gestionar los programas de cumplimiento. La conclusión es que, a pesar de la implementación de modelos de prevención, la responsabilidad penal de una organización ahora se evalúa considerando diversos factores adicionales, cuestionando la eficacia y el impacto de estos mecanismos en el ámbito de los procesos penales.

De acuerdo con el análisis de los sistemas de responsabilidad que existen, el que nuestra legislación vigente asume es el de autoresponsabilidad o responsabilidad autónoma, ya que se enfoca en los defectos organizativos, por ende, se habla de una culpabilidad corporativa. La implementación efectiva de los *compliance programs* es crucial para evitar la imposición de las sanciones, aunque la reciente modificatoria legal plantea desafíos al limitar la exoneración de responsabilidad y destacar la importancia de un sistema de heterorresponsabilidad, o al menos eso parece. Lo que realmente resalta es la necesidad de adaptación continua y enfoques proactivos para preservar la integridad corporativa en este nuevo marco normativo.

Con el paso de los años, las organizaciones empresariales comenzaron a afectar masivamente bienes jurídicos penalmente protegidos; es más, la macro criminalidad fue desarrollándose exponencialmente, evidenciando que los mecanismos de prevención brillaban

por su ausencia. Frente a la jerarquía asimétrica y desproporcional del actuar de las personas jurídicas era necesario reconocer su incorporación al proceso penal y que estas tengan una responsabilidad frente a la comisión de delitos dentro de una organización. Es así como surgen interrogantes de cómo es que las incorporamos a un proceso penal y nos damos con la presencia de ciertas dificultades en la aplicación de las normas ya tipificadas para estos casos; sin embargo, primamos que se debe garantizar que las personas jurídicas sean tratadas de manera justa y equitativa, evitando cualquier violación al principio de igualdad ante la ley.

Esto trae consigo que sean pasibles de serles otorgados derechos y garantías a las personas jurídicas, así como también son dadas a las personas naturales cuando son sujetos pasivos de la acción penal. El reconocimiento del derecho a la no autoincriminación de las personas jurídicas en el marco del proceso penal en el Perú ha generado debate y diversas posturas. Mientras algunos profesores abogan por su reconocimiento pleno, otros sostienen restricciones o incluso niegan su aplicación a las personas jurídicas, discusión que continúa vigente.

Los alcances del derecho bajo estudio, analizados y propuestos, son los siguientes: no declarar o guardar silencio (por medio de su representante no imputado), no ser obligada a declarar por medios coactivos y no ser obligada a entregar documentos que la incriminen. Estos puntos constituyen los límites mínimos que el derecho a la no autoincriminación de las personas jurídicas podría contener en la práctica, pues finalmente lo que se busca es que la acción penal, al desplegarse, sea acorde a la organización de las personas jurídicas, reconociendo que es posible una autorregulación efectiva y que la preservación de la confidencialidad empresarial no debe ser transgredida, así como para las personas naturales con la dignidad humana.

El primer alcance referido a no declarar o guardar silencio (por medio de su representante no imputado), esencialmente se otorga al representante de la persona jurídica que actuaría como defensa técnica, quien puede ser uno de los miembros de la organización o alguien externo, el mismo que no debe ser imputado en el proceso penal donde la persona jurídica se encuentre involucrada. Se entiende que su rol o actuación deben ser los mejores posibles, sin perjudicarla. Caso contrario, sería responsable penalmente por no llevar una actuación eficiente o adecuada a una diligente defensa, pudiendo asumir responsabilidad penal por el hecho de alargar o entorpecer la investigación.

En el segundo alcance propuesto referido a no ser obligada a declarar por medios coactivos, somos conscientes de que existen obligaciones legales que recaen en las personas jurídicas de entregar o brindar documentación en diversas materias, así como obligaciones contractuales o de régimen privado, por disposiciones establecidas en su estatuto o de los

contratos que suscriban, de custodiar dicha documentación. Ante la exigencia de entregar dicha documentación por parte de los operadores judiciales, esta debe ser ofrecida y no hay crítica de ello. Distinto ocurre con la información producto de un mecanismo de prevención implementado en la organización de la persona jurídica. Esto no quiere decir que no podemos colaborar con la justicia, sino que debe reconocerse la importancia de manejar la documentación de manera cuidadosa y precisa. Más aun, cuando estamos frente a información sensible que forma parte de un *compliance program*, pues su finalidad es que puedan autoorganizarse.

La forma como actúan los operadores judiciales genera preocupación y con ello existe un tercer alcance que proponemos como es la no obligación de entregar documentos que la incriminen. Si bien existe un avance en la aplicación de la Ley Nro. 30424, la manera o forma de cómo obtienen la información o datos para la investigación en un proceso penal por parte del actor penal presenta una disconformidad, pues la medida limitativa de derechos (es decir, la incautación documental) genera un desincentivo en la aplicación de los *compliance programs*, pues estarían propensas a entregar los resultados de la investigación interna que implementen por medio del modelo de prevención adoptado. Se propone una solución a este problema, la cual sería informar las obligaciones y funciones del *compliance* implementado a las autoridades nacionales, teniendo como finalidad equilibrar las necesidades tanto de las autoridades judiciales, como de las personas jurídicas, en materia de autorregulación.

En la actualidad, existen diversos casos en los cuales las personas jurídicas se encuentran involucradas en un proceso penal y con ello, la posibilidad de aceptar el derecho a la no autoincriminación de las personas jurídicas, con el mismo contenido que se le reconoce a la persona natural. Es ahí donde se refleja la importancia de reconocer plenamente el derecho a la no autoincriminación de estas en el sistema penal peruano y diferenciarlo del mismo derecho que se le reconoce a la persona natural o individual, garantizando de esa forma plenamente el derecho de defensa y el debido proceso de las personas jurídicas cuando son sujetos pasivos del proceso penal.

Referencias

Publicaciones, documentos y recursos en línea

- Abad Saldaña, G. (2018). *El Criminal Compliance: La Responsabilidad Penal de las personas jurídicas y el cumplimiento normativo*. (Advocatus, Ed.) Recuperado el 20 de diciembre de 2022, de <https://doi.org/10.26439/advocatus2018.n037.4576>.
- Caro Coria, Carlos (2019). *La responsabilidad de las personas jurídicas en el Perú y los criminal compliance programs como atenuantes y eximentes de la responsabilidad de la persona jurídica*, Tomo CXXIII. Lima: Gaceta Jurídica.
- Caro Coria, D. C. (2019). *La responsabilidad de las personas jurídicas en el Perú y los criminal compliance programs como eximentes de la responsabilidad de la persona jurídica*. En J. L. otros, *Tratado sobre compliance penal, responsabilidad penal de las personas jurídicas y modelos de organización y gestión*, p.1259-1310. Valencia, España: Tirant to Blanch. Obtenido de <https://www.ccfirma.com/wp-content/uploads/2019/12/PPJJ-Per%C3%BA-DCCC-2019.pdf>
- Caro Coria, Dino Carlos y Demetrio Crespo (director). (2020). *Imputación objetiva y compliance penal*. En *Derecho penal económico y teoría del delito*, p.371 - 409. Valencia, España: Tirant Lo Blanch. Obtenido de <https://www.ccfirma.com/wp-content/uploads/2020/02/UCLM-2020.pdf>.
- Caro John y Reaño Pescheira. (2022). *Responsabilidad penal de la empresa y criminal compliance. Aspectos sustantivos y procesales*, FORSETI, Revista de Derecho PUCP, 11. Nro. 15, 9-49. Obtenido de Derecho PUCP: <https://revistas.up.edu.pe/index.php/forseti/article/view/1753/1577>
- Caro John, José Antonio; Reaño Peschiera, José Leandro y Rodríguez García, Nicolás (Director). (2021). *Tratado angloiberoamericano sobre compliance penal*. Perú: Tirant lo Blanch,
- Fernández Díaz , C., & Chanjan Documet, R. (2016). *La responsabilidad penal de las personas jurídicas: un estudio comparado entre España y el Perú*. Revista de la Facultad de Derecho PUCP (77), 349-379. Obtenido de Derecho PUCP: <https://revistas.pucp.edu.pe/index.php/derechopucp/article/view/15640/16077>
- García Cavero, P. (2012). *Esbozo de un modelo de atribución de responsabilidad penal de las personas jurídicas*. *Revista de Estudios de la Justicia* (16 ed.). 1-20. Recuperado el 19 de diciembre de 2022, de <https://rej.uchile.cl/index.php/RECEJ/article/download/29493/31277/98567>
- García Cavero, P. R. (2006). *Las medidas aplicables a las personas jurídicas en el proceso penal peruano*. *Revista de Derecho*. Universidad de Piura. Vol. 7. Obtenido de: https://perso.unifr.ch/derechopenal/assets/files/articulos/a_20080521_81.pdf.
- García Cavero, P. R. (2019). *Derecho Penal Parte General*, (3 ed.) Lima, Perú: Ideas solución editorial.

- García Cavero, P. R. (2022). *Derecho Penal Económico, Parte General* (4 ed.). Lima: Editorial Pacífico.
- García Cavero, P. R. (2023). *Derecho penal de las personas jurídicas* (1 ed.). Lima: Editorial Instituto Pacífico.
- Goena Vives, B. (2021). *Responsabilidad penal de las personas jurídicas y nemo tenetur: análisis desde el fundamento material de la sanción corporativa*. Obtenido de: <http://criminet.ugr.es/recpc/23/recpc23-22.pdf>.
- Hurtado Pozo, J. (2016). *Responsabilidad Penal de las Personas Jurídicas*. Obtenido de https://perso.unifr.ch/derechopenal/assets/files/anuario/an_1996_09.pdf
- José Ugaz Sanchez - Moreno, J. D. (2018). *Responsabilidad Penal de las Personas Jurídicas ¿Resulta el compliance una medida suficiente y útil para el sistema judicial peruano?* Obtenido de Revista Universidad de Lima: <https://revistas.ulima.edu.pe/index.php/Advocatus/article/view/4583/4473>
- López Romaní, J. (2023). Artículo de opinión. Obtenido de Universidad de Piura: <https://www.udep.edu.pe/hoy/2023/06/claves-de-ley-31740-en-responsabilidad-administrativa-de-personas-juridicas/>
- Meini Méndez, Iván (1999). *La Responsabilidad Penal de las Personas Jurídicas*. Lima: Pontificia Universidad Católica del Perú, Fondo Editorial.
- Quispe Farfán, F. (2002). *El Derecho a la No Incriminación y su aplicación en el Perú*. Obtenido de: https://sisbib.unmsm.edu.pe/bibvirtualdata/tesis/human/quispe_f_f/t_completo.pdf
- Reyna Alfaro, L. (2012). *Derecho Penal. Parte General, Temas Claves*. Obtenido de <http://repositorio.amag.edu.pe/bitstream/handle/123456789/676/LECTURA%20REYNA%20ALFARO.pdf?sequence=6&isAllowed=y>
- Robert Alexy. (s.f.). *Derechos fundamentales, ponderación y racionalidad*. Obtenido de la Corte Interamericana de los Derechos Humanos: <https://www.corteidh.or.cr/tablas/r25294.pdf>
- Salinas Siccha, R. E. (2014). *El modelo Acusatorio recogido y desarrollado en el código Procesal Penal de 2004*. Obtenido de: https://www.mpfm.gob.pe/escuela/contenido/actividades/docs/3761_05modelo_acusatorio_recogido_y_desarrollado_cpp_2004.pdf
- Salinas Siccha, Ramiro (2023). *Delitos contra el patrimonio* (6. ed.). Lima: Editorial Pacífico.
- Villavicencio Terreros, Felipe (2006). *Derecho Penal, Parte General*. Lima: Editorial Grijley
- Zúñiga Rodríguez, L. (2020). *Fundamentos de la Responsabilidad Penal de las Personas Jurídicas* (1 ed.). Lima, Lima, Perú: Instituto Pacífico.

Jurisprudencia

1853-2022/La Libertad. (12 de mayo de 2023). Sala Penal Permanente. Obtenido de Corte Suprema de Justicia de la República: <https://www.pj.gob.pe/wps/wcm/connect/79b00a804b8d3ed0a5f2b5dd50fa768f/cas+1853-2022+La+Libertad.pdf?MOD=AJPERES&CACHEID=79b00a804b8d3ed0a5f2b5dd50fa768f>

2353-2021/Ayacucho, C. N. (27 de enero de 2023). Sala Penal Permanente. Obtenido de Corte Suprema de Justicia de la República: <https://img.lpderecho.pe/wp-content/uploads/2023/02/Casacion-2353-2021-Ayacucho-LPDerecho.pdf>

STC EXP 03021-2013-PHC/TC, E. N. (20 de junio de 2014). Sentencia del Tribunal Constitucional. Obtenido de: <https://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2014/03021-2013-HC.html#:~:text=%22Toda%20persona%20privada%20de%20su,al%20ser%20human%20%22%2C%20respectivamente>

STC EXP 003-2025-PI/TC (09 de agosto de 2006) Sentencia del Tribunal Constitucional. Obtenido de: <https://img.lpderecho.pe/wp-content/uploads/2021/12/Exp-003-2005-PI-TC-LPDerecho.pdf>

STC. EXP Nro. 4972-2006-PA/TC, S . E .(4 de agosto de 2006). Sentencia del Tribunal Constitucional. Obtenido de: <https://tc.gob.pe/jurisprudencia/2007/04972-2006-AA.pdf>

STC EXP 4739-2007-PHD/TC (15 de octubre de 2007). Sentencia del Tribunal Constitucional. Obtenido de: <https://tc.gob.pe/jurisprudencia/2008/04739-2007-HD.pdf>

STC EXP 00300-2010-PHD/TC (11 de mayo de 2010). Sentencia del Tribunal Constitucional. Obtenido de: <https://tc.gob.pe/jurisprudencia/2010/00300-2010-HD.html>

Leyes, modificatorias y acuerdos plenarios

Ley Contra el Crimen Organizado Nro. 30077, (publicado el 20 de agosto de 2013). EL PERUANO. Obtenido de <https://busquedas.elperuano.pe/normaslegales/ley-contra-el-crimen-organizado-ley-n-30077-976948-1/>

Ley Nro. 30424. (publicado el 21 de abril de 2016). Recuperado el 17 de diciembre de 2022, de diario oficial EL PERUANO: <https://www.ccpp.org.pe/web/attachments/article/1669/Ley%20N%C2%B0%2030424.pdf>

Ley Nro. 31740. (publicado el 13 de mayo de 2023). Recuperado el 20 de mayo de 2023, de diario oficial EL PERUANO: <https://busquedas.elperuano.pe/normaslegales/ley-que-modifica-la-ley-30424-ley-que-regula-la-responsabil-ley-n-31740-2177547-1/>

Decreto Legislativo Nro. 813. (publicado el 20 de abril de 1996). EL PERUANO. Obtenido de <https://busquedas.elperuano.pe/download/url/decreto-legislativo-que-modifica-de-la-ley-penal-tributaria-decreto-legislativo-n-1114-810120-2>

Decreto Legislativo Nro. 1106. (publicado el 18 de abril de 2012). EL PERUANO. Obtenido de <https://busquedas.elperuano.pe/normaslegales/decreto-legislativo-de-lucha-eficaz-contra-el-lavado-activos-decreto-legislativo-n-1106-778570-3/>

Acuerdo Plenario 07-2009/CJ-116. (13 de noviembre de 2009). Obtenido de: https://www.pj.gob.pe/wps/wcm/connect/c930ab804075b977b5c9f599ab657107/ACUERDO_PLENARIO_07-2009-CJ-116_301209.pdf?MOD=AJPERES&CACHEID=c930ab804075b977b5c9f599ab6571

