

UNIVERSIDAD AUTÓNOMA DE NUEVO LEÓN

FACULTAD DE DERECHO Y CRIMINOLOGÍA



TESIS

“TUTELA PREVENTIVA PARA EL DELITO DE PERSONAS JURÍDICAS

EMPRESARIALES EN MÉXICO”

PRESENTADA POR

JESÚS JONGUITUD ALFARO

COMO REQUISITO PARA OBTENER EL GRADO DE

DOCTORADO EN DERECHO

CON ORIENTACIÓN EN DERECHO PROCESAL

Ciudad Universitaria, San Nicolás de los Garza, Nuevo León, octubre 2024

DEDICATORIA

A Dios, que me permitió llegar a este momento.

A mi esposa Adriana, por su amor y compañía en todo este camino.

A mis hijos Diego y Fabiola, por impulsarme siempre a llegar a la meta.

A mis padres, por congratularse de este logro.

A mis maestros, por su consejo y dirección.

DECLARACIÓN DE AUTENTICIDAD

1.- El presente trabajo de investigación, tema de tesis presentada para la obtención del título de Doctor (a) es original, siendo resultado de mi trabajo personal, el cual no he copiado de otro trabajo de investigación.

2.- En el caso de ideas, formulas, citas completas, ilustraciones diversas, sacadas de cualquier tesis, obra, artículo, memoria, en versión digital o impresa, se menciona de forma clara y exacta su origen o autor, en el cuerpo del texto, figuras, cuadro, tablas u otros que tenga derechos de autor.

3.- Declaro que el trabajo de investigación que pongo en consideración para evaluación no ha sido presentado anteriormente para obtener algún grado académico o título, ni ha sido publicado en otro sitio alguno.

4.- Soy consciente de que el hecho de no respetar los derechos de autor y hacer plagio, es objeto de sanciones universitarios y/o legales, por lo que asumo cualquier responsabilidad que pudiera derivarse de irregularidades en la tesis, así como de los derechos sobre la obra presentada.

5.- De identificarse falsificación, plagio, fraude, o que el trabajo de investigación haya sido publicado anteriormente; asumo las consecuencias y sanciones que de mi acción se deriven, responsabilizándome por todas las cargas pecuniarias o legales que se deriven de ello sometiéndome a las normas establecidas y vigentes de la UANL.

AUTOR: JESÚS JONGUITUD ALFARO

FECHA: OCTUBRE 2024

FIRMA:



Índice	PÁG.
Introducción	6
CAPÍTULO 1	
ASPECTOS PRELIMINARES	
1.1. Proyecto de investigación	
1.1.1. Explicación de la problemática	10
1.1.2. Razones que la justifican	13
1.1.3. Hipótesis	16
1.1.4. Diseño de la investigación	17
1.1.5 .Estado del arte	18
1.2. Resultados de la investigación	
1.2.1. Comprobación de la hipótesis	20
1.2.2. Aportación científica	25
Conclusiones del capítulo	25
CAPÍTULO 2	
MARCO CONCEPTUAL	
2.1. Tutela preventiva	27
2.2. Peligrosidad social y criminal	28
2.3. Imputabilidad e inimputabilidad. Su concepto en el derecho penal.	29
2.4. Organizaciones empresariales	
2.4.1. Empresa	30
2.4.2. Empresario	32
2.4.2.1. Empresario persona física	33
2.4.2.2. Empresario sociedad unipersonal	34
2.4.2.3. Empresario persona colectiva o sociedad mercantil.	34
2.4.2.3.1. Estatutos sociales de la persona colectiva empresario.	35
2.4.2.3.2. Autorización del Estado para desarrollar actividad empresarial en México.	36
2.5. Organización empresarial. Su concepto.	36
2.6. Aproximación a un concepto de “control organizacional” de una empresa.	39
Conclusiones del capítulo	39
CAPÍTULO 3	
MARCO TEÓRICO	
3.1. Tutela inhibitoria. Protección del orden jurídico a través de la norma procesal.	41
3.2 Peligrosidad social y criminal de las organizaciones empresariales.	42
3.3. Factores de riesgo asociados a la peligrosidad social y criminal de las organizaciones empresariales.	
3.3.1. Ánimo de lucro	43
3.3.2. Prácticas ilegales	44
3.3.3. Modelos de organización empresarial.	45

3.4. Declaración de estado de peligro sin delito como medida preventiva.	46
3.5. Teorías sobre prevención predelictiva de las organizaciones empresariales.	47
3.6. Ideas de Santiago Mir Puig respecto a la aplicación de medidas preventivas para las organizaciones empresariales.	49
3.7. El fin lícito de la persona jurídica empresario.	51
3.8. Capacidad de autorregulación de las organizaciones empresariales.	52
3.9. Prevención social del delito como función preponderante del Estado.	
3.9.1. Defensa social de la Escuela Positiva del Derecho Penal.	52
3.9.2. Tutela anticipada para prevenir el delito desde la pena o sanción.	
3.9.2.1. Delitos en grado de tentativa	53
3.9.2.2. Delito de asociación delictuosa	54
3.10. Sujetos jurídicos	
3.10.1. Persona jurídica según Hans Kelsen.	
3.10.1.1. Persona física o natural.	55
3.10.1.2. Persona jurídica colectiva	55
3.10.1.3. Relación Estado y persona colectiva.	56
3.10.1.4. Delitos cometidos por una persona colectiva.	57
3.11. El Estado como persona colectiva y su personalidad jurídica.	
3.11.1. Teorías relacionadas a la personalidad real del Estado.	57
3.11.2. Teorías sobre la personalidad real y legal del Estado.	58
3.12. Tutela del orden jurídico como fin del Estado.	59
3.13. Teorías de los sujetos jurídicos respecto a la posibilidad de delinquir.	
3.13.1. Teorías que la niegan.	60
3.13.2. Teorías que la afirman.	63
3.14. Corriente actual sobre la facultad delictiva en los sujetos jurídicos.	65
Conclusiones del capítulo	65

CAPÍTULO 4

LA ORGANIZACIÓN EMPRESARIAL FRENTE A LA AUTORÍA DELICTIVA

4.1. Imputabilidad por culpabilidad criminal de las empresas.	
4.1.1. El actuar en lugar de otro	69
4.1.2. Vicarial o indirecta	71
4.1.3. Por defecto de organización	72
4.1.4. Posición de garante	74
4.1.5. La doble imputación	75
4.1.6. Teoría del injusto del sistema	76
4.2. Ideas de Carlos Gómez-Jara sobre la culpabilidad criminal propia de los sujetos jurídicos.	77
4.3. Supuestos de imputabilidad de las organizaciones empresariales	
4.3.1. Demostración objetiva de una organización.	77
4.3.2. Ausencia de protocolos regulatorios de la empresa.	78
4.4. Supuestos de inimputabilidad de las organizaciones empresariales.	
4.4.1. Por ausencia de estructura organizacional.	78

4.4.2. Por contar con un protocolo organizacional antes del hecho delictivo.	79
4.5. Personas jurídicas empresariales en el ámbito penal internacional	80
4.6. Las organizaciones empresariales en el ámbito histórico delictivo de México	80
4.7. La organización empresarial en el derecho penal mexicano.	
4.7.1. La Persona jurídica con organización empresarial como instrumento del delito.	81
4.7.1.1. Interrupción o extinción de las organizaciones empresariales como protección a la paz social en el Código Penal Federal.	81
4.7.1.2. Extinción de la organización empresarial como protección de la seguridad comunitaria en el Código Penal de Nuevo León.	83
4.8. Culpabilidad criminal subsidiaria de la organización empresarial.	83
4.9. Culpabilidad criminal propia de la agrupación empresarial	83
4.9.1. Descontrol organizacional como causa de responsabilidad penal propia o directa de las organizaciones empresariales en México.	84
4.9.2. Inobservancia del debido control de las organizaciones empresariales y su relación con la dogmática penal.	85
4.9.3. Delitos federales que pueden cometer las organizaciones empresariales en México.	88
4.9.4. Sanciones para las organizaciones empresariales por responsabilidad penal propia o directa en México.	89
4.9.5. Atenuación de las sanciones penales para las organizaciones empresariales.	90
4.10. Culpabilidad propia de las organizaciones empresariales en Códigos Penales de México.	
4.10.1. De la Ciudad México	91
4.10.2. De Quintana Roo	92
4.10.3. De Nuevo León	93
4.10.4. Problemática de los Códigos Penales estatales en cuanto a la culpabilidad criminal de las organizaciones empresariales.	94
4.11. Culpabilidad propia de organizaciones empresariales en leyes penales extranjeras.	
4.11.1. Argentina	94
4.11.2. Chile	95
4.11.3. Estados Unidos	97
4.11.4. España	97
4.11.5. Francia	98
4.11.6. Alemania	99
Conclusiones del capítulo	100

CAPÍTULO 5

ESTUDIO PARTICULAR

5.1. Exigencia de una directriz pública para inhibir el delito empresarial en México.	101
5.2. Prevención del delito empresarial incentivada por el Estado.	102
5.3. La organización empresarial como centro de prevención delictiva	

por su peligrosidad social y criminal.	106
5.4. El fin lícito de las personas jurídicas con organización empresarial.	
Fundamento para su tratamiento desde la prevención del delito.	108
5.5. Inimputabilidad penal de las organizaciones empresariales por su fin lícito.	112
Conclusiones del capítulo	115
CAPÍTULO 6	
RESULTADOS	
6.1. Investigación documental	116
6.2. Investigación empírica	
6.2.1. La presencia mayoritaria de las MIPYMES en el sector empresarial de México y su desinterés por la prevención del delito penal.	118
6.2.2. Resultados del conteo de conductas delictivas previstas para sujetos jurídicos empresariales en leyes federales.	120
Conclusiones del capítulo	121
Conclusiones generales	123
Recomendaciones	
A. Propuesta de ajuste a la dogmática penal respecto a las personas jurídicas con organización empresarial para tratarlas como sujetos inimputables.	128
B. Peligrosidad social de las organizaciones empresariales y aplicación de medidas predelictivas.	129
C. Prevención del delito mediante autorregulación de la organización empresarial desde el derecho administrativo.	130
D. Control organizacional como medida de prevención del delito empresarial.	131
E. Técnica del levantamiento del velo corporativo como medida preventiva del delito.	132
F. Propuesta de una ley integral para prevenir y sancionar el delito empresarial.	132
Referencias	136
Apéndice I	149
Apéndice II	152
Apéndice III	156
Apéndice IV	158
Apéndice V	162
Apéndice VI	165

Introducción

Cuando un grupo de personas deciden formar una empresa acuden ante un Notario Público para formalizar la sociedad (León T. S., 2017), establecer sus reglas y obtener la autorización estatal; una vez cumplidos estos requisitos nace la persona moral con fines comerciales llamada sociedad mercantil, la que tendrá sus representantes legales y administradores para cumplir su objeto social; esto basta para considerar que formalmente se ha dado origen a una persona jurídica colectiva. Sin embargo, no es suficiente para desarrollar las actividades productivas que se han propuesto lo socios, y para esto es necesario contar con otro grupo de personas que colaborarán con estas tareas, dando nacimiento a otro sujeto llamado “organización empresarial”, que incluye a todos los seres humanos que la integran, como son: dueños, socios, administradores, representantes legales y empleados.

Lo mismo sucede si una sola persona decide formar una empresa, pues acude ante las instancias estatales para obtener las autorizaciones respectivas; pero, requiere de una organización para cumplir sus objetivos empresariales. En este caso, el empresario y su personal se integran para formar una organización empresarial.

De esta manera, en nuestro sistema jurídico mexicano contamos con sujetos jurídicos colectivos con organización empresarial; y también, con sujetos jurídicos físicos con actividad empresarial y sociedades unipersonales que desde luego pueden contar con una organización para estos fines comerciales; es por esto, que nos referiremos a ellos como *sujetos jurídicos con organización empresarial*.

Luego entonces, cuando se ha creado una persona jurídica y su organización empresarial, se espera que el empresario -persona física o persona moral- proyecte o refleje sus fines lícitos sobre la organización; sin embargo, esto no siempre es así. Este sujeto creado por el empresario llamado “organización empresarial”, al estar compuesto por personas que interactúan entre sí, y que además buscarán cumplir los objetivos empresariales, conforman un verdadero sistema social (Naranjo, 2012) y por ende requiere de normas internas y de control, que regulen su comportamiento como organización.

Por su naturaleza social, las organizaciones empresariales han sido consideradas como sujetos colectivos u organismos vivos capaces de producir consecuencias negativas para la sociedad y el medio ambiente (Arias, P. Andrés A., Ramírez, M. Leonardo, 2019), así como propiciadoras de riesgo delictivo por descontrol organizacional, ausencia o ineficacia de normativa interna, falta de ética en los negocios (Pastor M. N., 2006), violación reiterada a reglamentos administrativos, corrupción, etc. (Ballesteros, 2019).

Ahora bien, dentro de esos riesgos desde luego están las actividades industriales que atentan contra el medio ambiente así como las acciones u omisiones que llevan a cabo sus dueños, administradores, gerentes, operarios y trabajadores en general, bajo el cobijo de la empresa; por ejemplo, simulación de las finanzas, actos de administración fraudulentos, cohecho, desechos que dañan el medio ambiente, afectaciones a derechos de terceros, uso indebido de

datos privilegiados para su beneficio, afectaciones a la intimidad de las personas, conductas discriminatorias, actos violentos (Van Erp, 2018) entre otros. Estas razones nos llevan a enfocarnos a *las organizaciones empresariales y sus comportamientos inadecuados como la materia de prevención delictiva*.

En la actualidad, el estudio de las organizaciones empresariales desde el ámbito criminal es un tema que surge del moderno derecho penal de riesgo. La sociedad de riesgos ha sido considerada como un efecto de la globalización (Jiménez, 2014), y se le atribuye la creciente delincuencia organizada a nivel internacional, delitos económicos de alto impacto a través de empresas nacionales e internacionales, el deterioro al medio ambiente a nivel mundial por el desmedido crecimiento industrial y sus intereses económicos (Ferrajoli, 2006), entre otros. Ideas como la necesidad de estudiar a los diferentes grupos sociales desde el punto de vista de los peligros que generan y su responsabilidad frente a la sociedad, sistemas sociales parciales, la prevención anticipada o predelictiva, el control del delito, la peligrosidad, etc., son temas que son considerados bajo la óptica de un derecho punitivo penal enfocado en la prevención de los riesgos (Reátegui, 2004-2005).

Por ejemplo, sancionar a los entes jurídicos (persona física empresario o sociedad mercantil) en el campo delictivo ha provocado todo un debate -aún en proceso- con la tradicional dogmática del delito, y en específico con la responsabilidad penal individual o subjetiva, diseñada para la persona humana o natural bajo el criterio de que sólo el hombre tiene capacidad volitiva y por ende es el único centro de imputación penal. Sin embargo, se ha llegado a considerar que los entes jurídicos también pueden incurrir en hechos delictivos desde la perspectiva de que, si pueden obligarse e incumplir sus obligaciones en el ámbito civil, también pueden cometer ilícitos penales (Flores, 1963). En México, se considera que las empresas pueden incurrir en los delitos señalados en el artículo 11 bis de la Ley Penal Federal.

El problema que se debate en las diversas corrientes doctrinarias actuales es cómo atribuir responsabilidad penal de manera directa a una persona jurídica cuando no se logra identificar a la persona humana que lo cometió, a fin de que esos sujetos corporativos no escapen a la acción de la justicia (Gómez-Jara Díez, 2006). En otras palabras, la tendencia contemporánea es que el sujeto jurídico sea imputable para sancionarlo a través del derecho penal.

Esto desde luego ha traído una serie de discusiones de tipo doctrinal ante la imposibilidad de ajustar la culpabilidad criminal de los sujetos jurídicos a la tradicional dogmática criminal fundada en la responsabilidad subjetiva, lo que ha provocado la búsqueda de nuevas formas o fórmulas de imputación penal basadas principalmente en criterios de tipo objetivo, en las que se ha considerado a las organizaciones empresariales culpables de conductas delictivas que les producen un beneficio, por ser garantes del buen comportamiento de la empresa.

En contraste con lo anterior, esta investigación busca comprobar si es posible que las personas jurídicas con organización empresarial pueden ser tratadas desde la prevención del delito como sujetos colectivos peligrosos por sus comportamientos inadecuados e imputables por su fin lícito, pues consideramos que esta postura podría ser ad hoc a su personalidad real

como organización; y desde luego, si la aplicación de medidas predelictivas y post delictivas pudieran ser las idóneas para prevenir el delito corporativo.

En nuestra opinión, si la organización empresarial como factor humano propicia un estado de peligro para la comisión futura de delitos penales, su prevención predelictiva o anticipada ha quedado al margen de todo este gran debate doctrinal sobre la culpabilidad criminal de los sujetos jurídicos. Pretendemos enfocar al corporativo empresarial como el sujeto colectivo vivo capaz de lesionar bienes jurídicamente tutelados por el derecho penal debido a su capacidad real de afectación. "...Sainsaulieu define la empresa como una realidad humana viva..." (Kirschner, 2005).

La idea de organización está directamente relacionada con la doctrina de la personalidad real de los sujetos jurídicos y constituye hoy en día el molde jurídico de la personalidad en el mundo del derecho. Esta doctrina asimila al ente jurídico a un organismo, del que resultan dos consecuencias fundamentales, su creación como un acto de derecho total, y su facultad de hacer exteriorizada mediante sus órganos sociales, cuyos negocios jurídicos de estos últimos le son imputables como si fuesen propios (Gudín Rodríguez-Magariños, 2017).

Es por lo que consideramos importante profundizar en su estudio bajo el enfoque de la prevención predelictiva y post delictiva, por su peligrosidad social y criminal en su caso, pues estimamos que el tratamiento idóneo para las organizaciones empresariales y sus comportamientos inadecuados debiera ser desde la prevención inhibitoria o anticipada del delito incentivada por el Estado. *Es decir, una prevención que busque proteger o conservar la no actualización de la norma prohibitiva mediante acciones de prevención adelantadas.*

Al surgir un delito penal, el tratamiento desde luego cambia, pues consideramos que lo idóneo para las organizaciones empresariales sería la imposición, por ejemplo, de: Control organizacional, interrupción de labores, intromisión a la administración, cierres temporales o definitivos, extinción, etc., como medidas de protección pública.

Ahora bien, es cierto que actualmente en nuestro país, las organizaciones empresariales son considerados sujetos corporativos imputables; es decir, con voluntad para incurrir en actos criminales, y por esto pueden ser declarados culpables y sancionados con interrupción de labores, intromisión a la administración, cierres temporales o definitivos, extinción, etc.; sin embargo, siguiendo el enfoque de la prevención delictiva, consideramos importante analizar a las organizaciones empresariales desde otro ángulo, no como sujetos imputables *sino como sujetos peligrosos capaces de afectar bienes jurídicos tutelados por el derecho penal por sus comportamientos inadecuados, pero inimputables por su fin lícito, y como consecuencia de esto, su falta o ausencia de voluntad para cometer delitos penales, en cuyo caso la prevención delictiva sería la idónea a través de medidas predelictivas y medidas de seguridad, y no las sanciones o penas.*

En otras palabras, si el tratamiento correcto para las organizaciones empresariales fuese a través de la prevención pre delictual y post delictual, como sujetos corporativos peligrosos e

inimputables, se abriría la posibilidad de discutir sobre un ajuste a la dogmática penal actual de estimarlos como sujetos penalmente responsables (imputables) para considerarlos inimputables, y en todo caso, aplicarles medidas preventivas y de seguridad, y no sanciones o penas.

De esta manera en el capítulo 1 abordamos los aspectos preliminares del proyecto de investigación, así como los resultados ésta.

El capítulo 2 contiene el marco conceptual en el que se analizaron los conceptos de tutela preventiva, peligrosidad social, peligrosidad criminal, imputabilidad e inimputabilidad, así como el de organizaciones empresariales bajo un desglose de términos relacionados como lo son: empresa, empresario y organización empresarial.

En el capítulo 3 relativo al marco teórico se expusieron doctrinas relacionadas con la tutela inhibitoria, la prevención predelictiva y post delictiva de las organizaciones empresariales, su peligrosidad social y criminal, el estado de peligro, algunos conceptos sobre persona jurídica desarrollados por Hans Kelsen, el Estado como persona colectiva y su personalidad jurídica, la función preventiva del delito como actividad estatal preponderante, así como doctrinas que afirman y niegan la capacidad delictiva de los entes jurídicos, entre otros aspectos doctrinales.

En el capítulo 4 se abordó el tema de las organizaciones empresariales frente a la autoría delictiva, en el que se trataron 2 temas principalmente, la imputabilidad e inimputabilidad de los sujetos jurídicos colectivos bajo el contexto de diversos modelos que la doctrina ha reconocido y de teorías sobre su inimputabilidad. Además, se expuso el reconocimiento que leyes penales de México y del extranjero hacen respecto a los sujetos corporativos como autores de ilícitos.

En el capítulo 5 realizamos un estudio particular en el que precisamos, la necesidad de una política pública para prevenir el ilícito de empresas en México, la intención lícita de la organización empresarial como fundamento para su tratamiento desde el ámbito preventivo delictual, la inimputabilidad penal de las organizaciones empresariales por su fin lícito pero con capacidad real de afectar bienes tutelados por el derecho penal por su peligrosidad (social y criminal), y como consecuencia de esto, una propuesta de ajuste a la dogmática penal para tratarlas como sujetos inimputables, la aplicación de medidas predelictivas a través del derecho administrativo y de medidas de seguridad del derecho penal; finalmente, una propuesta de ley que integre la actividad preventiva delictual y la penalización del ilícito empresarial. El capítulo 6 contiene los resultados de la investigación documental y empírica.

CAPÍTULO 1

ASPECTOS PRELIMINARES

1.1. Proyecto de investigación

1.1.1. Explicación de la problemática

En México no existen programas del gobierno para prevenir el ilícito de las organizaciones empresariales como tampoco una ley que tenga como finalidad la prevención del delito corporativo. Esto a pesar de que frecuentemente aparecen involucradas en la ejecución de ilícitos (blanqueo de capitales, apoderamiento de hidrocarburos, fraudes, etc.) lo que muestra una deficiencia gubernamental relevante dado el creciente número de empresas en el país de los últimos años.

Según datos del INEGI, en el país existen más de cinco millones de empresas en operación (INEGI, inegi.org.mx, 2023), y esto es una evidencia de la creciente presencia del sector empresarial, y del impacto que puede generar su actividad diaria en la economía, en la sociedad, en el derecho y en la política criminológica nacional, de ahí que, la acción preventiva del ilícito empresarial sea un tópico de interés preponderante para el estado mexicano.

En México, las microempresas (0 a 10 personas ocupadas) representan el 95.0%, las empresas pequeñas (11 a 50 personas ocupadas) el 4.0% y las medianas empresas (51 a 250 personas ocupadas) el 0.8%. De esta manera estos tres grupos llamados MIPYMES representan el 99.8% del total nacional de empresas, dan trabajo al 68.4% del personal ocupado y generan el 52.2% de los ingresos; así que estas unidades empresariales, son vitales para la economía del país (INEGI, www.inegi.org.mx, 2020).

En octubre de 2019, mediante respuesta a la solicitud de información pública número 2210300086019, se obtuvo del órgano encargado de la prevención delictiva de la Secretaría de Seguridad Pública Federal de México, que, en los archivos de la mencionada dependencia, no se encontró política preventiva alguna para ilícitos de personas morales o empresas del año 2014 al 2019 (Ver apéndice I).

Posteriormente, en el mes de marzo de 2022, en respuesta a la solicitud de información pública número 330027622000153, se obtuvo, que dentro del lapso de 2020 a 2022, no se encontró en sus archivos tanto físicos como electrónicos, política alguna para la prevención del delito cometido por personas jurídicas o empresas (Ver apéndice II).

Ahora bien, nuestro país ha seguido la tendencia de muchas otras naciones de aceptar la corriente doctrinaria relativa a que los sujetos corporativos tienen capacidad de delinquir; como consecuencia de esto, se estableció un listado único de más de 250 conductas delictivas que pueden cometer los entes jurídicos previstas en la Ley Penal de la Federación y en otras leyes,

y como causa de su culpabilidad el defecto organizacional; *sin embargo, no fue emitido algún programa o política pública orientada a evitar de manera preventiva el ilícito de empresa.*

Vemos también, que la jurisdicción penal establecida en México desde el año 2014, para procesar a las empresas que cometan algún ilícito, no ha sido eficaz para combatir el delito empresarial. No existe una medición de delitos cometidos por organizaciones empresariales a nivel nacional. Existen encuestas sobre las unidades económicas como víctimas, pero no como sujetos activos del delito (INEGI, Instituto Nacional de Estadística y Geografía, 2022). A este respecto, (Vilalta, 2018) opina, que, es importante diferenciar entre ilícitos ejecutados por las empresas e ilícitos ejecutados contra las empresas, y agrega, que desde el ámbito académico se ha estudiado mayormente a las empresas como victimarias.

La realidad nos muestra que a 10 años de la implementación del procedimiento penal para personas jurídicas ha sido nula su utilización, a pesar de la creciente incidencia criminal en la que aparecen empresas involucradas, y el estado mexicano ha recurrido con mayor frecuencia a medidas administrativas para prevenir actividades criminales en el ámbito empresarial; por esto, proponemos la regulación pública de la prevención del delito corporativo.

Con relación a lo anterior, la Fiscalía de Ciudad de México, en un lapso de 8 años, únicamente inició 1015 carpetas de investigación en contra de empresas por ilícitos de competencia estatal, y solamente en una solicitó ante la autoridad judicial el inicio de un proceso penal. Esto fue informado debido a la solicitud de información pública número 092453822000638 (Ver apéndice III).

En complemento de lo anterior, en contestación a la solicitud de información pública número 090164122000441-, la autoridad judicial de la Ciudad de México informó, que no se cuenta con información relativa a carpetas judiciales relacionadas con delitos cometidos por personas jurídicas o empresas en el lapso que comprende del año 2014 al 2022 (Ver apéndice IV).

Si tomamos en cuenta que la Ciudad de México por su densidad poblacional y actividad empresarial, es un referente importante para medir la utilización real del procedimiento penal para sancionar a empresas, es evidente que ha sido nula ante las estadísticas proporcionadas por las autoridades de ese lugar.

En materia de delitos federales, en el período comprendido del año 2014 al mes de febrero de 2022, se iniciaron 185 carpetas de investigación en contra de personas jurídicas o empresas, según nos fue informado por la autoridad investigadora federal, sin mencionar algún caso en el que hubiere ejercido acción penal (Ver apéndice V).

Ante esto, es evidente que el modelo penal de México para procesar a organizaciones empresariales como sujetos imputables de delito, ha sido poco utilizado, y a la fecha podemos decir, que ninguna empresa ha sido condenada o absuelta mediante el procedimiento aludido, lo

que es un hecho significativo si tomamos en cuenta que han transcurrido 10 años desde su implementación en el año 2014.

Ahora bien, en el ámbito administrativo, la autoridad hacendaria posee atribuciones preventivas respecto a operaciones inexistentes y operaciones con medios de origen ilícito (SAT, 2023). La Administración Tributaria, tiene publicada una lista negra en las que aparecen 12655 empresas como sospechosas de realizar operaciones inexistentes (SAT, 2023). Por su parte, el órgano encargado de la estrategia financiera de la autoridad hacendaria mantiene la publicación de personas bloqueadas para prevenir delitos a través del sistema financiero mexicano (UIF, 2020).

En el año 2018, en México se tenían detectados a 13,000 socios o accionistas involucrados en defraudación fiscal, y alrededor de 600,000 empresas en este mismo delito (Saldívar, 2018), 60 empresas en lavado de dinero (Navarro, 2017), 27 empresas en robo de hidrocarburos (López P. J., 2019), y 8,500 empresas fantasma (Comisión de Hacienda y Crédito Público, 2019).

A lo anterior, se suman las empresas involucradas en delitos contra el medio ambiente como lo son el Grupo México en el Estado de Sonora, por el derrame de contaminantes al río Sonora que provocó graves daños a la ecología y a la producción agrícola de esa población (Enciso L., 2014), cuya empresa pagó una multa a la autoridad encargada de proteger el medio ambiente por 23.5 millones de pesos, adicional a esto, la administración pública federal le impuso realizar un fideicomiso para remediar los efectos dañinos (Notimex, www.expansión.mx, 2015).

En años recientes la autoridad encargada de proteger el medio ambiente, detectó, que 28 empresas privadas cometieron 31 delitos ambientales en el período comprendido del 1 de diciembre de 2018 al 6 de abril de 2021, relacionados a modificaciones del uso de tierra forestal, descargas de aguas residuales a cuerpos de aguas nacionales, en la población maya de Kinchil, Yucatán; afectaciones ambientales por la obtención de manganeso, afectaciones a zonas protegidas y modificación al uso de terrenos forestales en el Estado de Colima, que afectó a ejidos, bosques y manantiales de la región; daños a los ecosistemas costeros y modificación al uso de terreno forestal en Cancún y Puerto Morelos, Quintana Roo, respectivamente; daños al afluyente y árboles de la región, en el Estado de Jalisco; obras que pueden provocar desequilibrio ecológico, en el Estado de Durango; daños a fuentes hídricas vinculadas al mar, en Guaymas, Sonora. También se encontró que la empresa pública Comisión Federal de Electricidad ha ocasionados desbordamientos de desechos de riesgo en lagunas de Manzanillo, Colima (Ramírez E. , 2021).

Recientemente se presentó también el caso de Altos Hornos de México (AHMSA), empresa líder en México en el campo del acero, cuyo socio mayoritario fue procesado penalmente por delitos de lavado de dinero y corrupción en agravio de Petróleos Mexicanos por la compra fraudulenta de la planta Agro nitrogenados; y en este asunto la Unidad de Inteligencia Financiera mediante el procedimiento administrativo respectivo bloqueó las cuentas bancarias de AHMSA

como una medida preventiva para evitar la comisión y/o continuación de los delitos (Rodríguez I. , 2021), (Latinus, 2021).

Esta incidencia delictiva empresarial debiera verse por el estado mexicano como un grave problema social, pues es un hecho que la comisión del delito y sus consecuencias producen inseguridad en las relaciones comerciales con otras empresas, afectan a la misma unidad de producción, a los trabajadores, así como a los habitantes de los lugares en las que están ubicadas las plantas productivas, entre otros; lo que desde luego repercute negativamente en la seguridad pública y economía nacional.

Al respecto, (Martínez, A. María Angélica, González, T. Gerardo, Rico, G. Maricarmen, Carretero, L. María Alejandra, 2021) opinan, “En cuanto a la delincuencia, Soria (2017, p.39) considera de suma importancia tener una política pública de contención para evitar el impacto de la criminalidad empresarial como lo es, evitar su creación e impedir, una vez constituidas, que sean afectadas por la delincuencia.”

Con este panorama esclarecido consideramos importante resaltar, que la ausencia de prevención estatal del delito penal empresarial puede alentar la comisión delictiva de estos sujetos organizacionales tanto nacionales como internacionales con operaciones en territorio mexicano, ante una sensación de impunidad del delito corporativo en México, lo que consideramos una problemática real que nos motiva a su estudio mediante esta investigación.

1.1.2. Razones que la justifican

En nuestra opinión, la ausencia de prevención delictiva empresarial, que provenga del Estado, no sólo puede subsanarse mediante programas o políticas públicas sino también a través de normas jurídicas que tengan como finalidad la prevención delictiva bajo un criterio de peligrosidad de estos entes colectivos.

Las organizaciones empresariales son causa de riesgo de ilícitos penales, por su descontrol organizacional, ausencia o ineficacia de normativa interna, falta de ética en los negocios, violación reiterada de reglamentos administrativos, corrupción, etc. También debemos considerar las actividades industriales que pudieran afectar el medio ambiente, así como el sistema social que conforman, en donde los seres humanos que las integran deciden y ejecutan acciones al amparo de la empresa. “...Las organizaciones brindan a los individuos posiciones, incentivos, conexiones, normas, hábitos, apreciaciones y credos que propician ocasiones para delinquir ...” (Van Erp, 2018).

Relacionado con lo anterior contamos con la opinión de (Vilalta, 2018), quien reprodujo las ideas de Sutherland, en el sentido de que cuando delinque la llamada clase de cuello blanco lo hace mediante declaraciones financieras mentirosas, defraudaciones fiscales, interferencia en la bolsa de valores, desvíos de dinero, quiebras engañosas, cohecho y acciones para corromper a funcionarios públicos.

Un ejemplo de los riesgos y consecuencias que pueden provocar las organizaciones empresariales de alcance mayúsculo, lo fue la situación económica adversa de 2008 en cuanto a las finanzas a nivel mundial, cuyo epicentro estuvo en instituciones bancarias y de seguros asentadas principalmente en Estados Unidos de América, atribuida en gran medida a una combinación de factores detonantes como la avaricia de los empresarios de la industria financiera y la fuerte tendencia de líderes empresariales del sector financiero, políticos y académicos en economía, entre otros, para evitar el control del Estado, a través de la desregulación del negocio financiero; es decir, leyes flexibles que alienten el libre mercado (Ferguson, 2010).

El grave derramamiento de petróleo en el Golfo de México debido a la explosión de instalaciones de la empresa British Petroleum en el mes de abril de 2010 (Zavala, H. Jorge, Arellano, G. Fernando N., Romero, C. Rosario, Osorio, T. María Elena, 2012), los casos de la empresa Enron (Blanco, 2022), que utilizó contabilidad engañosa para modificar el pasivo de sus registros y ocultar la situación de pérdidas que a la postre la llevó a perder más de \$100 billones propiedad de los socios previo a su quiebra (Sun, B. Sara, Arocena, Gustavo A. et al., 2017) y Madoff (Ruiz, Caso Madoff: diez años de una sentencia histórica, 2019), entre otros, son ejemplos de los riesgos y consecuencias reales que pueden producir las organizaciones empresariales.

La autora Sara Sun Beale hace una descripción de los riesgos que pueden generar las grandes corporaciones por sus actividades, pues menciona, que las acciones impropias de las corporaciones afectan diversos aspectos de la economía, como lo es, el mercado de valores, pérdida de empleos, daños al patrimonio de socios, etc. Un ejemplo de lo anterior fue el caso de la empresa Siemens que utilizó como estrategia de negocio el soborno a funcionarios públicos en diversos continentes para obtener contratos de obras públicas alrededor del mundo, en lo que empleó más de \$1.4 billones de dólares (Sun, B. Sara, Arocena, Gustavo A. et al., 2017).

Otra opinión en este mismo sentido es la de Ivo Coca Vila quien refiere, que las empresas de grandes dimensiones, atendiendo a su orientación estructural al lucro, su gran complejidad interna, así como las dinámicas de grupo que en su seno se generan, constituiría un ámbito esencialmente peligroso, y agrega, que la libertad empresa, como lo puede ser la circulación a motor, constituye una libertad peligrosa, también desde el prisma propio del sistema jurídico-penal (Coca, V. Ivó, Reyna, A. Luis, et al., 2017).

Bajo este contexto, proponemos ubicar a las organizaciones empresariales en dos planos; un primer plano, su peligrosidad social; es decir, cuando debido a comportamientos inadecuados (descontrol organizacional, prácticas deshonestas, corrupción, violación reiterada a reglamentos administrativos, etc.) generan *un estado de peligro sin delito*, poniendo en riesgo a la sociedad y al medio ambiente; y un segundo plano, su peligrosidad criminal, cuando se ha cometido un delito a nombre y en beneficio de la misma, y se ha determinado que por las actividades inadecuadas de su personal, productivas, comerciales, o defectuosa organización, etc., es peligrosa para la generación de futuros delitos.

Desde nuestro punto de vista un estudio como el que nos hemos propuesto puede ser útil para la ciencia penal y procesal penal, porque busca comprobar si las personas jurídicas con

organización empresarial pueden ser tratadas ex ante desde la prevención mediante la aplicación de medidas preventivas o inhibitorias del ilícito previstas en una ley, *como podría ser su regulación anticipada bajo un criterio de peligrosidad*. Esto resultaría relevante porque el derecho penal recibiría el beneficio de un instrumento preventivo para evitar o disuadir la comisión del ilícito y el daño que este produce.

Tradicionalmente las conductas penales se tutelan (sancionan) cuando adquieren el grado de ser punibles ya sea que se consume el resultado o no, como sería en este último caso, la tentativa. Por ejemplo, la doctrina penal establece, que existe tutela penal anticipada al sancionar la tentativa, puesto que el sujeto activo realiza actos idóneos para la consumación del delito, pero no lo logra por una causa ajena a su voluntad; es decir, es una acción que lesiona el orden público y amerita ser sancionada.

Sin embargo, la tutela inhibitoria del delito por medio de la prevención se encuentra en una etapa muy temprana fuera del ámbito punible; es decir, cuando nadie ha decidido ejecutar un ilícito penal al amparo de la organización empresarial, pero se ha generado un estado de riesgo o de peligro que pueda provocar la comisión del ilícito (descontrol organizacional, tamaño de la organización, tendencia a afectar el medio ambiente, alarmas de los órganos regulatorios del sistema financiero, denuncias públicas, etc.); pensamos que bajo la óptica del nuevo derecho penal de riesgos, *se debe privilegiar prevenir o inhibir el delito a través de medidas preventivas desde la ley, como lo es la supervisión y conminación a la implementación del adecuado o debido control de la organización, bajo apercibimiento de sanciones administrativas en caso de no hacerlo, incluso la intervención estatal para proteger el interés público*.

En cuanto a la peligrosidad post delictual, el tratamiento desde luego cambia, pues consideramos, que, desde la prevención delictiva, lo idóneo para las organizaciones empresariales es la aplicación de medidas de seguridad, y no una pena o consecuencia jurídica derivada del delito. Ejemplos de medidas de seguridad podrían ser el control organizacional, suspensión de actividades, intervención, clausuras, disolución, etc., por citar algunos casos.

La prevención del delito ha sido ubicada -por tradición- en aquellas acciones y/o programas que el gobierno debe implementar para lograr tal fin; otro de sus aspectos es, que las conductas criminales sean verdaderamente sancionadas y que la pena cumpla la función preventiva de llevar el mensaje de no delinquir. Pero es importante que nuestro sistema legal establezca otras formas de prevención delictiva para estos sujetos corporativos, *y esto también se podría lograr a través de normas jurídicas dirigidas a regular anticipadamente -por ejemplo- el comportamiento inadecuado de las organizaciones empresariales para impedir la futura ejecución de ilícitos*.

Relacionado con lo anterior, nos parece atinente para el tema la opinión de (Umaña, H. Camilo E., Sierra R. Carol, Rosas, C. Nilton, Triana, S. Jorge L., et al., 2015) quienes señalan, que la prevención delictiva no es exclusiva del derecho punitivo penal, pues el derecho civil y administrativo, y otros campos no jurídicos como el de las creencias religiosas, el núcleo familiar

y asociaciones de profesionales, pueden ser útiles para la prevención delictiva, incluso de una forma más eficaz que lo penal.

En este mismo sentido, la autora Ana Lucía Moncayo Albornoz, (Moncayo, A. Ana Lucía, Sierra, R. Carol, Rosas, C. Nilton, Triana, S. Jorge L., et. al, 2015), menciona, que el control del delito se ha limitado a la esfera penal como una problemática que debe resolverse en este ámbito, y ha quedado al margen buscar soluciones en lo social, en la política, en la cultura y en la economía, y la prevención generalmente ha sido entendida a partir de la supervisión, cuidado y castigo.

Las diversas leyes mexicanas con enfoque integral para prevenir y sancionar delitos son una muestra de ello, pues tienen como finalidad común atender y erradicar las causas generadoras del ilícito, así como la adopción de medidas anticipadas reguladoras de la conducta para evitar o desalentar la comisión del ilícito y por ende la alteración al orden social. Si esto ya se ha venido practicando en nuestro país, *sería oportuno tener una ley integral para prevenir y sancionar el delito empresarial.*

1.1.3. Hipótesis

1.1.3.1 Hipótesis cualitativa

Debido a lo anterior, pretendemos realizar una investigación bajo la siguiente hipótesis cualitativa que comprende la idea general de indagación:

Los comportamientos inadecuados de las organizaciones empresariales posibilitan o generan un estado de peligro para la comisión de delitos penales; de esta manera, es factible prevenir el ilícito a través de medidas preventivas o inhibitorias y de seguridad justificadas por su peligrosidad social o criminal.

Consideramos que esta hipótesis refleja de forma general el objeto de nuestra investigación, siendo su variable independiente: *Los comportamientos inadecuados de las organizaciones empresariales, posibilitan o generan un estado de peligro para la comisión de delitos penales; y como variable dependiente: La prevención del delito de las organizaciones empresariales a través de la aplicación de medidas preventivas o inhibitorias y medidas de seguridad justificadas por su peligrosidad social y criminal.*

1.1.3.2 Hipótesis cuantitativas

Para prevenir el delito empresarial es importante conocer el número de empresas que operan en México, y luego establecer, cuál es número de micro, pequeñas, medianas y grandes empresas. Esto contribuirá a conocer la dimensión de cada grupo empresarial para enfocar la prevención del delito.

Además de esto, es igualmente relevante conocer los tipos penales que pueden llegar a cometer las organizaciones empresariales. México adoptó un sistema *numerus clausus*; es decir, solamente serán atribuidos a las personas jurídicas con organización empresarial aquellos ilícitos que se encuentren comprendidos dentro del listado previamente establecido por el legislador; de esta manera, no todos los ilícitos contemplados en el Código Punitivo Federal podrán ser atribuibles a estos sujetos sino únicamente los que se encuentren previstos para éstos.

La Ley Punitiva Federal, en su artículo 11 Bis tiene una complejidad para la correcta interpretación y aplicación de la ley, ya que enlista una gran cantidad de tipos penales que pueden cometer las personas jurídicas con organización empresarial, de los que se requiere precisar su número y clasificación conforme al bien jurídico que tutelan, y el campo de la actividad empresarial en el que impactarán.

Las hipótesis cuantitativas, para el presente trabajo de investigación son:

- 1) Las conductas delictivas o tipos penales que pueden cometer las personas jurídicas con organización empresarial en México, previstas por el artículo 11 bis de la Ley Penal Federal, son más de 250.

Esta hipótesis tiene como variable a las conductas delictivas o tipos penales que establece el artículo 11 bis de la Ley Penal Federal, la cual, será objeto de medición.

- 2) El número de empresas menores existentes en el país es mayor que el de las grandes empresas.

Esta hipótesis cuenta con dos variables a medirse; siendo la primera, el número de MIPYMES en México; y la segunda, el de las grandes empresas.

Esta hipótesis ayudará a identificar qué tipos de organizaciones empresariales representan un mayor número en el país, lo que puede ser un factor para el estudio de la incidencia delictiva empresarial presente y futura, así como su prevención.

1.1.4. Diseño de investigación

En cuanto a la ciencia jurídica, los diseños de investigación de tipo cualitativo más utilizados son: *el fenomenológico, el cual se desarrolla en la realidad que se pretende estudiar, adentrándose a la experiencia de quienes viven el fenómeno para recoger de ellos los datos necesarios para la investigación*; el *etnográfico*, que se aplica para estudiar grupos o comunidades para comprender su entorno social; y *el hermenéutico, que se pone en práctica para comprender el objetivo de la norma jurídica, así como la vinculación integral entre el precepto jurídico y su objetivo*. (Villabella, La investigación y comunicación científica en la ciencia jurídica, 2009, págs. 144-155).

De esta manera encontramos, que, para la comprobación de las hipótesis propuestas, *aplicaremos los diseños de investigación fenomenológico y hermenéutico, utilizados en la investigación jurídica, con características del no experimental* (Hernández, 2010). Las técnicas por emplear para la recolección de los datos serán, la ficha de análisis documental, análisis de contenidos, observaciones, archivos y bases de datos.

1.1.5. Estado del arte

Si bien han surgido diversos formatos para atribuir culpabilidad directa a los sujetos corporativos, derivados de las teorías de Sutherland, Klaus Tiedemann, Bernd Schünemann, David Baigún, Joachim Lampe, entre otros. Las ideas de estos autores han provocado la elaboración de diversos modelos de imputación penal para personas jurídicas, tales como: El actuar en lugar de otro, vicarial o indirecta, por defecto de organización, posición de garante, doble imputación e injusto del sistema.

En nuestra opinión, el estudio de la empresa como grupo social compuesto por seres humanos que desempeñan diversas funciones para la elaboración de productos o servicios (Naranjo, 2012), propician un estado de peligro para la comisión de delitos penales, como es, el descontrol organizacional, ausencia o ineficacia de normativa interna (Van Erp, 2018), falta de ética en los negocios, violación reiterada de reglamentos administrativos, corrupción, etc. Además de esto, las actividades industriales que pudieran provocar afectaciones al medio ambiente, siendo la prevención predelictiva o anticipada respecto de estos sujetos corporativos, el tratamiento idóneo.

Para el estudio de estos sujetos colectivos complejos, es necesario que el Derecho Penal sea auxiliado por otras ciencias, como: criminología, sociología, administración, economía, psicología, entre otras; es decir, se requiere de estudios multidisciplinarios para crear teoría sobre prevención del delito empresarial.

La prevención delictiva es o debiera ser una tendencia de las normas penales actuales, por la gran cantidad de conductas que generan riesgos para bienes sociales, y a partir de esta visión, es discutible la dogmática tradicional del Derecho Punitivo Penal.” (Reátegui, 2004-2005).

Hoy, los riesgos derivados de las conductas de las organizaciones son más recurrentes y de un mayor alcance de afectación, y a esto se suma, la consideración de que dichos sujetos corporativos carecen de voluntad y debido a esto no pueden ser sancionadas por el derecho punitivo penal. Así, tenemos una realidad innegable, que las responsabilidades se ocultan en la estructura de la organización (Burgueño, 2019).

Si partimos de que en la moderna sociedad de riesgos las organizaciones empresariales por sus comportamientos inadecuados pueden generar estados de peligro para la comisión delictiva; luego entonces, para los efectos de la prevención temprana o anticipada se encuentran en un primer plano de peligrosidad social; es decir, fuera del marco de la punibilidad del derecho

penal. Es aquí en donde proponemos el desarrollo de teoría relativa a la prevención predelictiva de estos entes colectivos.

La prevención predelictiva o temprana la podemos sustentar en doctrinas actuales desde la perspectiva de estudios criminológicos que han demostrado su eficacia a través de pruebas científicas aplicadas en etapas tempranas o adelantadas mediante las cuales se ha visto reflejada la disminución de la delincuencia. Estudios efectuados por el Dr. Brandon C. Welsh y el Dr. David P. Farrington, para tratar las causas tempranas que producen el riesgo de delitos, son un ejemplo de lo anterior.

Estos autores diseñaron y aplicaron programas de prevención delictiva temprana en niños, en padres de familia (educación parental), y comunidades o barrios, con resultados eficaces que demostraron la disminución de los índices delictivos. (Welsh, Brandon, Farrington, David, 2007). Estas teorías demuestran que fueron aplicadas en grupos sociales como lo fueron colegios, familias, vecindarios o comunidades.

Otra corriente doctrinaria es la llamada criminología crítica, fundada en las ideas de Baratta, que pone especial atención en la prevención como modelo “proactivo” distinto a los modelos reactivos afines a la pena, y bajo un criterio de seguridad de derechos que protegen bienes colectivos o sociales, como son: derechos sociales, económicos, culturales, y ecológicos, etc., a través de instrumentos basados en la prevención comunitaria mediante la participación ciudadana y sistemas de policía comunitaria. (Ávila, 2005).

Hoy en día tenemos la teoría de la colusión desde una perspectiva psicológica social (Schrüjjer, 2018), aplicable a las organizaciones. La colusión en sí misma no es delictiva, pero puede dar lugar a un comportamiento negligente o delictivo. Otra corriente doctrinaria lo es la “criminología preventiva” (Fernández M. S., 2021) aplicable a las organizaciones empresariales para contar con un medio de prueba material que permita demostrar las acciones de la organización para prevenir el delito penal, mediante un registro histórico realizado a través de sistemas inteligentes de análisis y gestión de riesgos, que llegan a medir y evidenciar de manera objetiva la posibilidad delictiva a fin de mantener las medidas preventivas implementadas por la empresa y supervisar su alcance y cumplimiento (Política Preventiva Global).

Esto nos permite sustentar la prevención predelictiva en el caso de las organizaciones empresariales que sin duda son grupos sociales que pueden ser objeto de medidas preventivas como el debido control organizacional desde la ley, bajo un criterio de peligrosidad social.

La prevención post delictiva la podemos sustentar a partir de las teorías relacionadas a la inimputabilidad de las personas jurídicas (Gudín Rodríguez-Magariños, 2017), (Pérez González, 2020), las relacionadas a la peligrosidad social y criminal (Pueyo, 2013), (Cámara A., 2018), en aquellas que se oponen a reconocer la capacidad delictiva de los sujetos corporativos, así como en la teoría llamada “tercera vía” referente a que los entes jurídicos deben ser tratados mediante medidas de seguridad y no por medio de sanciones (Mir, 2004).

1.2. Resultados de la investigación

1.2.1 Comprobación de la hipótesis

1.2.1.1. Cualitativa

La hipótesis cualitativa de la presente investigación es:

Los comportamientos inadecuados de las organizaciones empresariales posibilitan o generan un estado de peligro para la comisión de delitos penales; de esta manera, es factible prevenir el ilícito a través de la aplicación de medidas preventivas o inhibitorias y medidas de seguridad justificadas por su peligrosidad social y criminal.

Esta hipótesis tiene como variable independiente: *Los comportamientos de las organizaciones empresariales, posibilitan o generan un estado de peligro para la comisión de delitos penales;* y como variable dependiente: La prevención del delito de las organizaciones empresariales a través de la aplicación de medidas preventivas o inhibitorias y medidas de seguridad justificadas por su peligrosidad social y criminal.

A través de la aplicación del método fenomenológico, obtuvimos de fuentes gubernamentales a nivel federal encargadas de la prevención delictiva, información pública en el sentido de que no existen programas de prevención delictiva de las organizaciones empresariales en México, en el período comprendido del año 2014 a 2022 (solicitudes números 2210300086019 y 330027622000153 visibles en los apéndices I y II), lo que nos confirma una deficiencia de nuestro sistema de seguridad pública.

En el año 2018, en México se tenían detectados 13,000 socios o accionistas involucrados en defraudación fiscal, y alrededor de 600,000 empresas en este mismo delito (Saldívar, 2018), 60 empresas en lavado de dinero (Navarro, 2017), 27 empresas en robo de hidrocarburos (López P. J., 2019), y 8,500 empresas fantasma (Comisión de Hacienda y Crédito Público, 2019). A esto es importante agregar las empresas que se han visto involucradas en delitos contra el medio ambiente como lo son el Grupo México en el Estado de Sonora, por el derrame de contaminantes al río Sonora que provocó graves daños a la ecología y producción agrícola de esa población (Enciso L., 2014).

Del mismo modo, a través de notas periodísticas apoyadas en datos públicos de fuentes gubernamentales como lo son la Fiscalía General de la República, Fiscalías estatales, la Procuraduría Federal de Protección al Ambiente (PROFEPA) y el Instituto Mexicano de la Propiedad Industrial (IMPI), obtuvimos información sobre diversos casos en donde se han presentado hechos presuntamente delictuosos atribuibles a organizaciones empresariales, siendo los siguientes:

- a) En el año 2014, una empresa de minería fue denunciada por verter al río cuarenta mil metros cúbicos de sustancias tóxicas en el Estado de Sonora, y debido a esto se inició una investigación penal en su contra (Enciso L., 2014).
- b) En el año 2015, fueron denunciadas diversas empresas en el Estado de Yucatán, México, por delitos relacionados a la piratería y uso ilegal de marcas protegidas (Robles, 2015).
- c) “La empresa Gas Express Nieto y dos de sus empleados, fueron imputados por la Fiscalía General de la República, por su posible responsabilidad penal en la explosión de un hospital infantil de Cuajimalpa, ocurrida el 29 de enero de 2015, y se solicitó su vinculación a proceso (Notimex, Vinculan a proceso a otros empleados de Gas Express Nieto, 2015).
- d) En años recientes la autoridad federal encargada de la protección al medio ambiente encontró que 28 empresas cometieron 31 delitos ambientales entre el 2018 al 2021, en diferentes Estados de la República Mexicana; algunas de estos delitos están relacionados a modificación del uso del suelo forestal, descargas aguas negras en afluentes de aguas limpias, actividades ilícitas de exploración y extracción de minerales, afectaciones a la vida marítima, actividades que pueden generar alteración del orden ecológico, entre otros (Ramírez E. , 2021).

A lo anterior se suma la información que obtuvimos de investigaciones relacionadas a la factibilidad de que las organizaciones empresariales al ser verdaderos sistemas son fuente de riesgos sociales y de delitos, como lo es el documental “Inside Job” (Trabajo Confidencial) de Charles Ferguson (Ferguson, 2010), en el que mediante una serie de datos provenientes de fuentes confiables y de entrevistas, evidenció las causas del caos financiero mundial de 2008, atribuida principalmente a la avaricia de los empresarios de la industria financiera y a la tendencia desregulatoria del sector financiero por parte de las autoridades de Estados Unidos.

El documental de HBO “*Desangrando a Silicon Valley*”, en el que se investigó el caso de Elizabeth Holmes, la CEO de la empresa Theranos (Gibney, 2019), que proyectó su personalidad sobre la organización al grado de que logró convencerla de una falsa realidad de éxito empresarial, pues su pretendido invento para diagnosticar enfermedades mediante el análisis de una pequeña muestra de sangre había sido un fracaso. Desde luego, la manipulación de datos para ocultar a los inversores y al público consumidor ese fracaso.

La grave fuga de petróleo en aguas mexicanas debido a la explosión de instalaciones de la British Petroleum en el mes de abril de 2010 (Zavala, H. Jorge, Arellano, G. Fernando N., Romero, C. Rosario, Osorio, T. María Elena, 2012), los casos de la empresa Enron (Blanco, 2022) y Madoff (Ruiz, Caso Madoff: diez años de una sentencia histórica, 2019), entre otros, son ejemplos de los riesgos y consecuencias reales que pueden producir las organizaciones empresariales.

Lo anterior es evidencia de los peligros que pueden producir las grandes empresas por sus actividades y sus efectos en la economía, en la confianza de inversionistas, pérdida de empleos, entre otros (Sun, B. Sara, Arocena, Gustavo A. et al., 2017).

Otra opinión en este mismo sentido es la de Ivó Coca Vila quien refiere, que las empresas de grandes dimensiones, atendiendo a su orientación estructural al lucro, su gran complejidad interna, así como las dinámicas de grupo que en su seno se generan, constituiría un ámbito esencialmente peligroso, y agrega, que la libertad de empresa, como lo puede ser la circulación a motor, constituye una libertad peligrosa, también desde el prisma propio del sistema jurídico-penal (Coca, V. Ivó, Reyna, A. Luis, et al., 2017).

Con lo anterior quedó demostrada la variable independiente de la hipótesis cualitativa propuesta, pues evidenciaron, que *los comportamientos inadecuados de las organizaciones empresariales posibilitan o generan un estado de peligro para la ejecución de ilícitos*.

Además, contamos con antecedentes de que, en nuestro país, se han emitido leyes integrales para inhibir y castigar ilícitos, como es el caso de la tortura, el secuestro, la trata de personas, entre otros.

En este sentido, confirmamos la variable dependiente de la hipótesis cualitativa propuesta, pues sí es factible prevenir el ilícito a través de la aplicación de medidas preventivas o inhibitorias y medidas de seguridad justificadas por su peligrosidad social y criminal, pues las leyes antes mencionadas son ejemplo real de que la prevención del delito puede incentivarse a través de normas jurídicas.

1.2.1.2 Cuantitativa

Las hipótesis cuantitativas de la presente investigación son:

- 1) Las conductas delictivas o tipos penales que pueden cometer las organizaciones empresariales en México, previstas por el artículo 11 bis de la Ley Penal Federal, son más de 250.

Esta hipótesis tiene como variable a las conductas delictivas o tipos penales que establece el artículo 11 bis de la Ley Penal Federal, la cual, será objeto de medición.

- 2) El número de empresas menores existentes en México es mayor que el de las grandes empresas.

Esta hipótesis cuenta con dos variables a medirse; siendo la primera, el número de MIPYMES en México; y la segunda, el de las grandes empresas.

La primera de las hipótesis cuantitativas fue comprobada a través de la observación directa y análisis de la ley, mediante el conteo y clasificación de los diversos tipos penales de la

Ley Penal Federal y de otras leyes especializadas que pueden ser atribuidos a organizaciones empresariales de México.

De lo anterior se obtuvo lo siguiente:

De la Ley Penal de la Federación

Delito	Número de tipos penales	Artículo (s)
Contra acciones terroristas	10	139 al 139 Ter, 148 Bis al 148 Quáter
Contra el tránsito aéreo	3	172 Bis
Contra la salud	5	194 y 195, párrafo primero
Corrupción de menores	6	201
Conexiones de poder o de influencias	4	221
Soborno	4	222, fracción II, y 222 bis
Moneda falsa o alterada	3	234, 236 y 237
Contra el consumidor y el patrimonio nacional	7	254
Comercio de menores	1	366 Ter
Comercio frecuente de cosas robadas	1	368 Ter
Transacciones de automóviles robados	7	376 Bis y 377
Fraude	1	388
Encubrimiento	7	400
Operaciones con recurso de procedencia ilícita	2	400 Bis
Contra el ambiente	24	414, 415, 416, 418, 419 y 420
Contra el derechos de creadores o inventores	3	424 Bis
TOTAL	88	

De leyes especiales

Ley	Delito	Número de tipos penales	Artículo (s)
Armas de Fuego y Explosivos	Acopio y tráfico de armas	5	83 Bis, 84

Armas de Fuego y Explosivos	Internamiento oculto de armas	1	84 Bis
De Emigración	Tráfico de personas	3	159
Delitos contra la Salud	Tráfico de Órganos	11	461, 462, 462 Bis
Contra el delito de trata de personas	Trata de personas	29	10 al 38
Contra el delito de secuestro	Secuestro	15	9, 10, 11 y 15
Fiscal Nacional	Tráfico ilegal de mercancía	20	102 y 105
Fiscal Nacional	Fraude Fiscal	16	108 y 109
Propiedad industrial	Contra la propiedad industrial	8	223
Instituciones bancarias	Contra la banca	26	111, 111Bis, 112, 112Bis, 112 Ter, 112 Quáter, 112 Quintus, 113 Bis y 113
Transacciones de Crédito	Contra el crédito	9	432, 433 y 434
Nacional de Organizaciones Auxiliares de Crédito	Contra el crédito	24	96 a 101
Transacciones con Valores	Contra el mercado de valores	16	373 a 376, 381, 382, 383 y 385
Nacional de Métodos de Ahorro para el Retiro	Contra el ahorro	8	103 a 106 y 107 Bis 1
Nacional de Fondos de Inversión	Contra la inversión	4	88 y 90
Nacional de Uniones de Crédito	Contra el crédito	22	121, 122, 125, 126 y 128
Nacional de Sociedades para Ahorro y Préstamo	Contra el ahorro	21	110, 111, 112, 114 y 116
Concursos Mercantiles	Contra la administración	5	117 y 271
Nacional para Control de Armas Químicas	Tráfico de armas	7	49
Contra delitos relacionados a Hidrocarburos	Contra riqueza nacional	23	8, 9 10, 12 al 19

TOTAL		288	
GRAN TOTAL		376	

Luego entonces obtuvimos que los tipos penales de la Ley Penal Federal y leyes de otras materias que pueden ser adjudicados a las organizaciones empresariales en México, son 376, con lo que dejamos acreditada la primera hipótesis

En cuanto a la segunda hipótesis cuantitativa fue comprobada a través de datos gubernamentales públicos, principalmente de la Secretaría de Economía de México, de la que se obtuvo, que en el país se encuentran registradas y operando 5´128,992 empresas.

Según datos del INEGI, en el país existen más de cinco millones de empresas en operación (INEGI, inegi.org.mx, 2023), y esto es una evidencia de la creciente presencia del sector empresarial, y del impacto que puede generar su actividad diaria en el sector económico, social, político, jurídico y criminológico nacional, de ahí que, inhibir el ilícito empresarial sea un tema de interés preponderante para el Estado Mexicano.

En México, las microempresas (0 a 10 personas ocupadas) representan el 95.0%, las empresas pequeñas (11 a 50 personas ocupadas) el 4.0% y las medianas empresas (51 a 250 personas ocupadas) el 0.8%. De esta manera estos tres grupos llamados MIPYMES representan el 99.8% del total nacional de empresas, dan trabajo al 68.4% del personal ocupado y generan el 52.2% de los ingresos; así que estas unidades empresariales, son vitales para la economía del país (INEGI, www.inegi.org.mx, 2020).

Con estos datos demostramos que las MIPYMES superan en número a las consideradas grandes empresas, y en este sentido, existe una mayor posibilidad de que aquellas sean generadoras de delitos.

1.2.2. Aportación científica

Un estudio dogmático sobre el tratamiento de los sujetos corporativos con organización empresarial desde la óptica de la prevención del delito por inimputabilidad penal, a través de medidas preventivas *ex ante* y *ex post*, previstas por una ley, bajo un criterio de peligrosidad (social o criminal) que justifique la aplicación de tales medidas.

Conclusiones del capítulo 1

- 1) La metodología fue sustentada en el diseño fenomenológico y hermenéutico, utilizados en la investigación jurídica, con características del no experimental; por tanto, es idónea para el estudio del tópico de investigación.
- 2) Las técnicas que se emplearon para la recolección de los datos fueron, la ficha de análisis documental, análisis de contenidos, observaciones, archivos y bases de datos. Y en el

análisis de datos se utilizaron las metodologías referentes al análisis de contenidos y análisis descriptivo, las cuales resultan idóneas y confiables para la investigación.

- 3) La metodología de investigación empleada demostró que las organizaciones empresariales incurren en comportamientos inadecuados que propician un estado de peligro para la generación de delitos, y debido a esto lo idóneo es tratarlas desde la prevención mediante la aplicación de medidas predelictivas por su peligrosidad social, y post delictivas por su peligrosidad criminal.
- 4) El curso de la investigación abrió la posibilidad de explorar un enfoque diverso para el estudio de los comportamientos inadecuados de las organizaciones empresariales bajo la perspectiva de la inimputabilidad penal basada en la carencia de voluntad para ejecutar ilícitos penales y su fin lícito, pero por su peligrosidad someterlas a la jurisdicción penal para la aplicación de medidas de seguridad con el objetivo de prevenir y no de sancionarlas mediante penas o sanciones. Es decir, se juzgaría su peligrosidad y no su culpabilidad.
- 5) La investigación ha contribuido al conocimiento sobre el tratamiento de los sujetos corporativos con organización empresarial desde la perspectiva de la prevención del delito por inimputabilidad penal, a través de medidas predelictivas y post delictivas, previstas por una ley, bajo un criterio de peligrosidad (social o criminal) que justifique la aplicación de tales medidas.

CAPÍTULO 2

MARCO CONCEPTUAL

2.1. Tutela preventiva

El vocablo tutela tiene múltiples acepciones desde el enfoque jurídico; o sea, la encontramos en normas sustantivas como en normas procesales. En el ámbito procesal el concepto de tutela lo relacionamos con la protección al orden jurídico o a derechos fundamentales o subjetivos, ya sea a través de una norma jurídica o del proceso. En derecho este término tiene un campo semántico muy amplio y se usa en diversos contextos (Dehesa, 2006).

Al ser un concepto compuesto (tutela preventiva), debemos reconocer que tiene diversas acepciones según el contexto en el que se emplee. Por ejemplo, se habla de tutela preventiva para evitar el riesgo o peligro de daño en la normativa procesal civil mediante el ejercicio de acciones de carácter cautelar. Y en el procedimiento penal mediante órdenes de protección y medidas cautelares; pero también se alude a la tutela preventiva en el derecho penal en los casos de ilícitos inacabados y de peligro.

Un primer concepto de *tutela preventiva* es aquel que la considera como la *protección que persigue evitar un daño, su continuación o agravamiento* (Española, dpej.rae.es, 2021). Este último aspecto resulta importante para el objeto de nuestro estudio, pues buscamos el concepto de tutela preventiva del delito; es decir, aquella concerniente a la protección para evitar la realización delictiva. Y este es sin duda una aproximación al significado de tutela preventiva que pretendemos esclarecer.

Desde la perspectiva doctrinal, se busca inhibir el hecho delictuoso como una protección anticipada y no enfocada al pasado. Una protección normativa en este sentido pretende mantener la no violación al orden jurídico (Marinoni, 2014).

Consideramos que la tutela inhibitoria (Marinoni, 2014) que veremos en el subcapítulo 3.1., nos auxilia en la clarificación del concepto de tutela preventiva que pretendemos, ya que su naturaleza procesal busca conservar -de manera anticipada- la integridad del derecho. Pensamos que esta teoría puede sustentar -por analogía- la aplicación de medidas preventivas o inhibitorias del delito, por ejemplo, mediante la supervisión y la conminación al adecuado control organizacional de los sujetos corporativos (Ver subcapítulo 2.6), a través del derecho administrativo como un instrumento de auxilio al derecho penal.

Nos parece interesante también la opinión de (Salinas, 2016) en cuanto al principio de tutela judicial efectiva, al deslindar de manera diáfana los objetivos de este, estableciendo, que su objeto directo es la tutela de la ley y del sistema normativo, y mediante ésta se logra que el titular del derecho acceda a la justicia como su objeto indirecto.

Esta postura de (Salinas, 2016) nos permite establecer -por analogía- que la *tutela preventiva del delito desde el derecho administrativo* también puede tener como objeto directo la protección de la norma jurídica (Derecho Penal) y el orden público, y en este aspecto encontramos también coincidencia con la tutela inhibitoria de (Marinoni, 2014) que busca conservar -de manera anticipada- la integridad del derecho.

La teoría de tutela inhibitoria propuesta por (Marinoni, 2014) podría ser trasladada al ámbito preventivo penal, y el control de la organización empresarial, sería una medida predelictiva para conservar -de manera anticipada- el orden social y evitar la violación a la prohibición de la norma penal.

Otro concepto de la tutela preventiva es el que se da en un contexto de riesgo o peligro de daño derivado de una situación fáctica determinada como lo sostiene (Alfredo, 2011); sin embargo, consideramos, que cuando la tutela preventiva tiene como objeto *ex ante* proteger el ordenamiento legal, ello implica también evitar el riesgo o peligro de daño que se pudiera presentar en su caso.

Conforme a esto podemos concluir, que el concepto de tutela preventiva predelictiva es *aquella que busca proteger o conservar desde la norma jurídica el orden social y la no actualización de la prohibición de la ley penal.*

2.2. Peligrosidad social y criminal.

Para nuestro estudio es trascendente identificar con claridad los conceptos de peligrosidad social y peligrosidad criminalidad por estar relacionados con la prevención delictiva, y en específico con el análisis que haremos sobre las organizaciones empresariales en cuanto a la posibilidad de considerarlos sujetos peligrosos por su capacidad real de afectar bienes jurídicos tutelados por el derecho penal.

Comencemos por establecer, que por peligrosidad -en sentido amplio- debe entenderse, el cúmulo de aspectos subjetivos que permiten realizar una predicción respecto a la proclividad de un ser humano a cometer delitos. (Mora, 1988). De acuerdo con Ferri, la peligrosidad social está sustentada en la posibilidad (mayor o menor) de que un individuo ejecute un ilícito; y la peligrosidad criminal está centrada en la readaptación (mayor o menor) de una persona que ya ejecutó un hecho delictuoso para integrarse a la sociedad. En otras palabras, la peligrosidad social es la marcada posibilidad de producir un daño a la sociedad; mientras que la peligrosidad criminal implica el riesgo de cometer un ilícito penal (Cámara A., 2018).

La peligrosidad criminal es una ponderación anticipada de que el comportamiento de un sujeto que ha sido considerado peligroso pueda causar un ilícito, mientras que la peligrosidad social, no se enfoca en el individuo generador de peligro sino en la sociedad como destinatario del riesgo (Salazar, 2016). De esta forma, como lo señala Ferrajoli, la peligrosidad criminal implica una forma de prevención de tipo especial con el objetivo de influir para cambiar la personalidad

desviada del sujeto a través de métodos que apelan a la moral o bien para inhibirlo mediante técnicas de eliminación y reintegración social (Rodríguez V. J., 2016).

La peligrosidad social y criminal ha estado asociada al ser humano que puede cometer un delito o cuando éste ya lo ha cometido. Al respecto, el autor Alfonso Quiroz Cuarón, menciona que "...Deben considerarse peligrosos los que no se dedican a un trabajo honesto sin causa justificada. Un caso de peligrosidad sin delito es el de los vagos habituales, rufianes y proxenetas o sujetos en posesión de dinero o efectos, no justificada a requerimiento de la autoridad. (Quiroz C. A., 2015). Se consideraba que estos sujetos generaban un estado de peligro para la comisión delitos por sus tendencias o actividades, y no necesariamente por tener alguna afectación mental (Quiroz C. A., 2015).

En España, según la ley de peligrosidad de 1933, se podía declarar peligrosos -por ejemplo- a individuos en vagancia habitual, sin honorabilidad, entre otros; y a éstos se les podían aplicar medidas para la seguridad pública. La citada ley establecía el procedimiento para la comprobación del estado de peligrosidad en el que se le daba audiencia al sujeto que se consideraba peligroso y concluía con la resolución judicial que declaraba tal condición (peligrosa) y establecía el medio para la protección de la seguridad pública.

Sin embargo, la peligrosidad social y criminal de los sujetos organizacionales poco se ha tratado, principalmente porque la tendencia doctrinal actual es considerar a estos entes como sujetos imputables; es decir, con capacidad delictiva; y desde luego, la peligrosidad criminal de éstos se asume o está implícita. La peligrosidad de los sujetos jurídicos es, en todo, muy discutible, conforme al actual derecho punitivo, pero, aseverar su inexistencia puede ser incorrecto (Personas jurídicas, 2022).

2.3. Imputabilidad e inimputabilidad. Su concepto en el derecho penal.

Consideramos importante precisar estos conceptos pues un aspecto relacionado con nuestra investigación es verificar si las organizaciones empresariales pueden ser tratadas desde la prevención como sujetos peligrosos no imputables para el derecho penal, ya que nacen a la vida jurídica con un fin lícito, y que, por esta causa, carecen de voluntad para ejecutar ilícitos penales. De esta manera, contrastar ambos conceptos auxiliará a clarificar este enfoque.

La imputabilidad del activo del delito ha sido considerada por la doctrina como una de las partes sustanciales del ilícito, y de acuerdo con (Orellana, 2001) la podemos entender, como la facultad que posee un individuo para reprocharle legalmente sus comportamientos ilícitos, la posibilidad de que el sujeto debido a su estado físico y psíquico, tiene la obligación de respetar la norma jurídica; es decir, que convierta esa posibilidad en una postura de no violentar la ley.

Ahora bien, la no imputabilidad es la parte opuesta a la imputabilidad, y como lo menciona el citado autor (Orellana, 2001) no es imputable aquel que carece de la facultad de entender su proceder ilícito o de actuar conforme a ese entendimiento.

Otra opinión es, la imputabilidad es necesaria para integración de la norma jurídica que prevé la conducta delictuosa. Como hemos visto, la imputabilidad es la situación de la persona relacionada a su estado físico y a la salud de su psique; la no imputabilidad es un elemento negativo de la imputabilidad. Las consecuencias de no imputabilidad son aquellas que tienen como efecto nulificar o neutralizar, el desarrollo o la salud de la memoria (Castellanos Tena, Fernando, Sánchez Sodi, Horacio, 2017).

En nuestro sistema jurídico mexicano la inimputabilidad de la persona que es señalada como sujeto activo del delito, la contempla la Ley Penal Federal y las diversas leyes penales locales, como una circunstancia que excluye el ilícito, cuando al ejecutarse el ilícito el autor no tenga la facultad de entender su carácter delictuoso o de proceder conforme a ese entendimiento con motivo de sufrir una alteración de la mente o retardo intelectual, con excepción de aquellos que se provocan intencionalmente o por imprudencia la alteración mental, pues en este supuesto será culpable del ilícito siempre y cuando lo haya advertido o le fue previsible.

Diverso aspecto de la inimputabilidad la establece la Ley relativa a la jurisdicción penal para adolescentes, cuando se trata de menores de edad a quienes se les atribuye la ejecución de un ilícito, la cual se fijó entre los doce y los dieciocho años; es decir, sólo será imputable para la imposición de las penas, quien tenga más de dieciocho años.

Bajo este contexto, es inimputable quien, al momento de la comisión del hecho delictuoso, (1) padece una enfermedad mental o desarrollo del intelecto retardado, que inhibe su facultad de entender el sentido antijurídico de esa acción o de proceder conforme a ese entendimiento, y (2) es menor de edad.

2.4. Organizaciones empresariales

Si nuestro objeto de estudio son las organizaciones empresariales por ser el centro de prevención delictiva, -desde nuestro punto de vista- es importante conocer su aspecto interno y externo, y clarificar tres conceptos: empresa, empresario y organización empresarial; para esto, nos auxiliaremos de la doctrina proveniente de las ciencias sociales, de administración y jurídicas.

2.4.1. Empresa

La organización que tiene como finalidad realizar actividades de producción, comerciales o de servicios para obtener beneficios económicos, es lo que se conoce con el nombre de empresa (Española, www.rae.es, 2019). Esta dedicación empresarial es realizada por el empresario -individual o colectivo- por medio de la conjunción de factores de tipo patrimonial y humanos. (De Pina, 2001).

Es preferible hablar de negocio comercial "...como el cúmulo de objetos y retribuciones mezclados para adquirir y poner a consideración de la sociedad productos o servicios con propósito lucrativo." (Mantilla, 2015). Otra conceptualización es considerarla como un producto de la libertad de empresa o de la libertad de comercio o asociación vinculado al contrato de

sociedad. Su finalidad es afectar un patrimonio a un fin y deslindar el riesgo de sus socios (fabricarle una máscara) (Roldán, 2018).

La empresa no tiene sólo un enfoque económico, sino que también tiene uno social, al estar conformada por seres humanos, y desde luego, al estar inmersa en la comunidad a la que brinda sus servicios, no puede mantenerse aislada de ésta última (Tantalean, 2022). Este mismo enfoque social lo comparte (Naranjo, 2012).

La empresa también es considerada más que como una unidad de producción, como organización humana, en la que el empresario armoniza de manera estructurada las labores, los recursos económicos, la fabricación y la tecnología (Tantalean, 2022). También se ha adoptado la idea de entender a las empresas como organismos vivos, y como un sistema abierto en relación con la sociedad (Chiavenato, 1998; Miller y Rice, 1967, por ejemplo) (Pereda, M. Santiago, Berrocal, B. Francisca, 1999).

En el aspecto jurídico, la empresa es una institución imposible de definir por su complejidad, por la conjugación de distintos elementos personales, objetivos y patrimoniales, y en este sentido, es un modelo de índole económico que elude el ámbito jurídico. Es una unidad que carece de personalidad jurídica porque su patrimonio tampoco es un sujeto jurídico moral, y es necesario que una persona actúe como titular (Barrera, Instituciones de Derecho Mercantil, 2014).

Otros autores también coinciden en que *desde la perspectiva jurídica es inexistente un concepto exacto de la empresa, y es posible que nunca lo haya* (León, T. Soyla, González, G. Hugo, 2017). La empresa ha sido sustentada desde el aspecto económico, pero no jurídico; es decir, *la connotación jurídica está ausente*. Se requiere de una construcción del derecho de la empresa a partir de tenerla como la institución fundamental en donde el jurista deberá preocuparse por establecer una noción adecuada de la empresa; es decir, delimitar jurídicamente su contenido, y si fuera imposible construirlo, cuando menos interpretar e integrar los ordenamientos mercantiles para que realmente lo sean (Muñoz L. , 1973).

La Ley del Fisco Nacional en su numeral 16 párrafo final establece, que se estima empresa al sujeto jurídico (física o moral) que haga las acciones que cita la referida norma jurídica, de manera directa, o por conducto de un fideicomiso o de terceros. Es decir, enfoca a la empresa en el empresario y no en la organización.

Tenemos claro que la empresa es un concepto en construcción desde el enfoque del derecho, lo que nos permite tomar de las ciencias sociales, y en específico, de la teoría de las organizaciones, conceptos que pueden auxiliarnos para entender a la empresa como organización y sistema, y de esta manera, tener una aproximación a su definición.

La organización en la que se encuentra el recurso humano compuesto por el empresario y el personal que lo auxiliará en sus objetivos comerciales (gerentes, directores, auditores y otros empleados), es la estructura orgánica que le permite desarrollar sus actividades, y cobra

relevancia porque está vinculado al origen o fuente de conductas que pudieran generar la comisión de delitos. “Por así decirlo, las empresas tienen todo lo que se necesita para ser laboratorio permanente sobre acción humana” (Cedeño, 2009). De esta manera, en nuestra opinión, el control organizacional es afín al concepto de *empresa como organización y sistema*; es decir, a la unidad que forjan el empresario y su personal, así como a la separación de actividades y obligaciones de ese factor humano para conseguir sus fines.

Muchas veces se asume que las personas físicas o morales y empresa son lo mismo, y no es así. Cuando el empresario persona física o moral deciden emprender alguna actividad comercial en realidad están creando un sujeto llamado *empresa (organización) sin personalidad jurídica compuesto por su titular, su personal y su propio patrimonio*, dado que no se puede confundir con el sujeto de derecho persona física o el que se crea al constituir una persona moral o sociedad porque éstos tienen su propio régimen perfectamente definido por el ordenamiento jurídico (León, T. Soyla, González, G. Hugo, 2017).

La posición legal, patrimonial y pública de la empresa la ubica dentro un marco de interacción y expectativas propias que restringen su accionar como un ente de la sociedad independiente de las personas naturales. Esto debe ser considerado por el derecho punitivo penal de manera paralela al accionar de los seres humanos que integran la organización empresarial (Pérez González, 2020).

Desde nuestro punto de vista, el deslinde conceptual que realizan (León, T. Soyla, González, G. Hugo, 2017), respecto de los sujetos jurídicos empresarios (físicas o morales) y *la empresa como una organización sin personalidad jurídica*, resulta fundamental para establecer, *que la empresa no es un sujeto jurídico*, pero sí, una organización actuante capaz de afectar bienes jurídicos protegidos por el derecho punitivo penal, y por esta razón consideramos que es el objeto de la prevención delictiva como se verá más adelante.

2.4.2. Empresario

El empresario es el dueño o el que dirige un negocio o actividad empresarial (Española, www.rae.es, 2019). Y desde otro punto de vista, es aquel que con motivo de una relación contractual asume la obligación de ejecutar un trabajo o servicio (De Pina, 2001).

El empresario puede ser una persona física; es decir, un solo individuo puede crear una organización y a través de esta llevar a cabo los objetivos empresariales que se ha planteado; *en otras palabras, una sola persona está apta para ejercer de manera completa y adecuada la actividad de empresa, lo que se conoce en el ámbito fiscal como persona física con actividad empresarial*. Pero también puede ser una persona moral como las sociedades mercantiles, cuando varias personas se reúnen para obtener utilidades por medio de la fabricación de un producto o la prestación de un servicio (Guajardo, C. Gerardo, Andrade, Nora E., 2008). En este sentido podemos afirmar que la idea de que la empresa solo existe cuando está de por medio una sociedad anónima como titular, es limitada, puesto que también puede existir cuando su titular es una sola persona (León, T. Soyla, González, G. Hugo, 2017).

El empresario puede ser un sujeto jurídico individual o colectivo, pero también lo puede ser un grupo de personas, por ejemplo, asociaciones sin personalidad (Muñoz L. , 1973). Cuando hablamos de empresa colectiva, tal concepto *debe entenderse en el sentido de la empresa con titular social*; esto es, de aquella cuyo titular es una sociedad mercantil (Rodríguez R. J., 1959)

El empresario es quien organiza los elementos de la empresa o negociación mercantil; es decir, al factor humano, al factor económico y al patrimonial, así como las relaciones de trabajo con el personal y las relaciones de prestación de servicios con proveedores y clientela. Esto incluye también una labor de creación y organización inclusive previa al funcionamiento y constitución de la empresa, y un constante funcionamiento y consecución de sus fines a través de su personal y recursos económicos (Barrera, Instituciones de Derecho Mercantil. Generalidades. Derecho de la Empresa. Sociedades., 2014). El empresario tiene la capacidad de adquirir derechos y obligaciones a nombre del sujeto jurídico, ya sea persona física o moral; sin embargo, de manera general, se ven proyectadas en la empresa (León, T. Soyla, González, G. Hugo, 2017).

Para el objetivo de nuestro estudio es importante el concepto de empresario porque nos permite clarificar que éste lo puede ser un sujeto jurídico individual o colectivo; es decir, las llamadas “personas jurídicas”, pero no puede confundirse con el concepto de empresa referido a la organización que se integra por el empresario, su personal y su patrimonio. El concepto de empresario nos dirige a considerar, que la *empresa como organización puede ser dirigida por su titular persona física o persona colectiva o sociedad mercantil*.

2.4.2.1. Empresario persona física

En México nuestro Código Fiscal de la Federación contempla la figura de la persona física con actividad empresarial en su artículo 16 y la describe como aquella persona física que reciba ingresos por la realización de actividades de empresa o por la prestación de servicios de alguna profesión. Y en cuanto a las actividades empresariales la fracción I de la referida norma jurídica señala, que son aquellas actividades comerciales, industriales, agrícolas, ganaderas, de pesca o silvícolas.

De esta manera podemos considerar que, en México, una persona física puede tener actividades empresariales *y contar con una organización que la auxilie a cumplir sus metas* (Guajardo, C. Gerardo, Andrade, Nora E., 2008). *Y esta organización puede ser tal que verdaderamente constituya todo un sistema de funciones operando; es decir, su dueño, gerentes, directores, empleados, etc.*

La actividad empresarial no puede ser concebida solamente respecto de las sociedades mercantiles operando como medianas o grandes corporaciones, sino que también la puede desarrollar *una persona física y su organización*. Bajo esta perspectiva en el caso de una persona física con actividad empresarial podría darse un deficiente control organizacional, malas prácticas empresariales, corrupción, etc. lo que nos pone en relación directa con la peligrosidad que pueden generar para la posible comisión de delitos penales.

2.4.2.2. Empresario sociedad unipersonal

Con la finalidad de incentivar la actividad empresarial, una reforma a la Ley General de Sociedades Mercantiles de marzo de 2016 permitió la posibilidad de que en México una sola persona pueda integrar una sociedad a la que se le denominó “sociedad por acciones simplificada”. Conforme a los artículos 260 y 262 de la referida ley, este tipo de sociedad se forma por uno o más accionistas que expresen su consentimiento para constituirla bajo la normativa que la Secretaría de Economía publique en el sistema electrónico de constitución, pues en este caso no es necesario otro requisito adicional.

Este modelo de sociedad con la integración de un solo accionista también nos permite establecer, que no obstante esta circunstancia, el empresario puede valerse de una organización que lo auxilie en elaboración de productos y prestación de servicios, y ante esto, consideramos que también entra dentro del concepto de organizaciones empresariales que operan en México.

2.4.2.3. Empresario persona colectiva o sociedad mercantil.

Como ya vimos, el titular de una empresa también puede ser una persona moral o sociedad, y en el caso específico haremos referencia a la sociedad anónima que es la figura generalmente utilizada para efectuar una actividad empresarial de tipo comercial.

Este tipo de sociedades se forman -entre otros requisitos- por la decisión de dos o más personas que comparecen ante un Notario Público a otorgar un contrato social en escritura pública o póliza, o por suscripción pública. Su objeto es crear un nuevo organismo diverso a sus fundadores que será el titular de la empresa y a nombre del cual se llevarán a cabo las operaciones de la negociación.

Las personas morales organizadas bajo alguna clase de sociedad mercantil tienen -desde el punto de vista del derecho- la calidad de comerciantes, cualquiera que sea su actividad y con independencia de la nacionalidad que se les adjudique (Mantilla, 2015).

La sociedad será administrada por uno o varios mandatarios revocables y con límite de tiempo, estos pueden ser socios o personas ajenas a la sociedad. También podrá ser administrada por un consejo de administración cuando los administradores sean dos más, conforme a lo establecido por los preceptos legales 142 y 143 de la Ley General de Sociedades Mercantiles. También la Asamblea de Socios, el Consejo de Administración o el Administrador, podrán designar gerentes quienes pueden ser accionistas o no. Los gerentes actuarán conforme a las facultades que expresamente se les hayan conferido y no requerirán autorización de los órganos de administración para las labores que lleven a cabo; así mismo tendrán, dentro de las facultades concedidas, las más extensas facultades de representación y ejecución, como lo disponen los numerales 145 y 146 de la Ley General de Sociedades Mercantiles.

En cuanto el grado de responsabilidad de quienes administran será la ligada al otorgamiento de sus facultades, y la que es consecuencia de obligaciones impuestas por la ley o los estatutos sociales.

En los Principios de Gobierno Corporativo de la (OCDE, oecd.org, 2016) encontramos una idea de gobierno de una sociedad al que describe como la evidencia de conformación estructural y regulación referente a un gobierno societario, y en específico, la división de las responsabilidades entre socios, directores e integrantes del consejo.

Conforme a lo anterior, la sociedad anónima como sujeto de derecho cuenta con un régimen interno constituido por sus órganos de representación y de administración como lo es, la Asamblea de socios, el Consejo Directivo o de Administración, los Gerentes, y el Administrador Unitario en su caso; *pero para desarrollar la actividad empresarial requiere de aportar un patrimonio, establecer objetivos y hacerse del personal o recurso humano que lo auxilie en las metas trazadas dando así paso a la formación de un ente distinto a la sociedad mercantil llamado empresa entendida ésta como la organización conformada por el empresario, su personal y su patrimonio propio.*

2.4.2.3.1. Estatutos sociales de la persona colectiva empresario.

En los estatutos sociales queda establecida la voluntad expresa del ente colectivo a través de la redacción de preceptos normativos internos que tienen la finalidad de regular su estructura orgánica y funcionamiento, la relación con sus socios y la de éstos entre sí, y el aspecto más importante con relación a nuestro estudio la forma de conducirse con respecto a otros, en donde solamente manifiesta su intención de relacionarse contractualmente para conseguir los fines de su objeto social, pero jamás podrá manifestar una intención para cometer ilícitos penales, pues - en nuestra opinión- la decisión de cometer delitos penales en todo caso radica en los seres humanos miembros de la misma.

Al conjunto de reglas que rigen la conformación, la organización, la actividad de la sociedad, la relación con sus socios, y la de éstos entre sí, y forma de conducirse con respecto a terceros, se denomina estatutos sociales. Los estatutos forman parte de la escritura constitutiva y son uno de los requisitos esenciales, pero al mismo tiempo conservan su autonomía y regulación propia, porque constituyen el conjunto de reglas necesarias que tienen como fin controlar la organización y la operación de la sociedad durante su vida jurídica (León T. S., 2017).

Es precisamente en los estatutos sociales en donde se contienen los pactos o cláusulas estatutarias y se refleja la independencia de la decisión de los accionistas para establecer el régimen de organización y funcionamiento del ente social y el cúmulo de derechos y obligaciones de los socios (León T. S., 2017).

2.4.2.3.2. Autorización del Estado para desarrollar actividad empresarial en México.

Para constituir una sociedad anónima se debe tener la autorización del gobierno mediante la presentación de una solicitud realizada por una o más personas, conocidas como socios fundadores, en la que se pide autorización para ello. Una vez aprobada la solicitud, el gobierno extiende a los fundadores un permiso de constitución en el cual se proporciona el nombre oficial de la sociedad anónima y *las diversas actividades mercantiles que llevarán a cabo, así como los tipos y las cantidades de acciones autorizadas* (Guajardo, C. Gerardo, Andrade, Nora E., 2008).

La intervención del Estado en el permiso para la creación de una persona moral garantiza que el ente colectivo no tenga la voluntad de cometer delitos penales, pues en el caso hipotético de que así fuera, no podría autorizarla. Es por esto, que una sociedad mercantil carece de voluntad para ejecutar hechos delictuosos, y si esto es así, es incapaz de cometerlos; sin embargo, en la realidad, el factor humano que ayuda al empresario a conseguir sus fines entre los que se encuentran administradores, gerentes, representantes legales, empleados operativos y de producción, llamada “organización” podría ser generadora de un estado de peligro por comportamientos inadecuados (Arocena, 2017). Relacionado con esto, la autora Sara Sun resalta las acciones no deseadas o impropias del sujeto corporativo, como la malversación que desestabilizan el mercado de valores por ejemplo (Sun, B. Sara, Arocena, Gustavo A. et al., 2017).

Luego entonces -desde nuestro punto de vista- es idóneo hablar de medidas preventivas anticipadas para evitar la comisión delictiva de esos seres humanos que están en su organización, como lo es incentivar el debido control organizacional, una política preventiva del delito y un órgano permanente que vigile la aplicación de esa política, pero no de penas, sanciones o consecuencias jurídicas derivadas de la comisión delictiva, porque no es idóneo aplicarlas a quien es incapaz de cometer delitos penales.

En el caso de los sujetos jurídicos individuales con actividad empresarial y sociedades unipersonales, igualmente se requiere de la autorización estatal para su existencia y operación, y en ese sentido, jamás podrían tener un fin ilícito.

2.5. Organización empresarial. Su concepto.

La organización empresarial se define como una compañía con o sin personalidad jurídica, que posee sus actividades propias e instrumentos de decisión o gestión (Española, dpej.rae.es, 2021).

Si partimos de la idea que la empresa es una comunidad de seres humanos que cumplen funciones determinadas para cumplir las metas trazadas por el empresario ya sea sujeto jurídico individual, sociedad unipersonal o corporativo mercantil, *entonces hablamos de las personas que lo auxilian como gerentes y directores encargados de administrar el negocio, de transmitir las metas importantes de la empresa al interior de la organización y de tomar decisiones a favor de*

los objetivos empresariales; los subgerentes y subdirectores, quienes también pueden tener ciertas facultades de decisión conforme al ámbito para el cual fueron comisionados (sección de ventas, de cobranza, de recursos humanos, etc.), y los trabajadores o empleados vinculados a la elaboración de productos y prestación de servicios que la empresa ofrece al mercado.

La empresa es, ante todo -Mossa- organización, y el fin que ha de alcanzarse es la armonía de la organización con la libertad, lo que pasa para la sociedad anónima es la articulación de un derecho en el interior y en el exterior. Aún vista como organización su naturaleza presenta varios ángulos: organización de los factores de producción, organización de la actividad económica, organismo que comprende trabajo y cosas materiales, etcétera (León, T. Soyla, González, G. Hugo, 2017). Relacionado con lo anterior, se encuentra la opinión de (Tantalean, 2022), quien menciona que la empresa es un tipo de organización que se forma para la elaboración de productos o emisión de servicios.

La empresa como organización puede apreciarse desde dos puntos vista. Un primer concepto es el de organización desde el punto de vista del proceso de administración que está fincado en el modelo de conformación organizacional, en la división de actividades y de decisiones, el control de los recursos humanos, los valores éticos, y la disposición al cambio organizacional para su mejoría; y un segundo punto de vista, es el de organización como unidad social de producción, enfocada a obtener objetivos previamente determinados bajo una coordinación y estructura vinculado a su entorno (Franklin, 2009).

Existen diversas etapas que se utilizan como una herramienta analítica para que el proceso de administración de una empresa armonice las actividades de la organización con su conformación estructural, forma de gestionar y de medir sus actividades, siendo las fases de planeación, organización, dirección y control (Franklin, 2009); de las cuales mencionaremos la organización y el control, que son los aspectos relacionados con el objetivo de esta investigación.

La parte fundamental de una organización empresarial se encuentra en la conjunción de esfuerzos que se traduce en realizar agrupamientos seccionados de personas que tendrán a su cargo tareas específicas, que para llevarlas a cabo, asumirán responsabilidades y gozarán de atribuciones de decisión y de autoridad, ya sea por medio de una sola persona o del grupo, y estos grupos estarán unidos entre sí bajo cadenas de mando armonizadas con los postulados previamente fijados para lograr los objetivos empresariales. Esta estructura orgánica también se encuentra unida por valores éticos, comportamientos y costumbres apropiadas que establecen la reputación de la organización; es decir, la empresa se desarrolla también en una cultura organizacional adoptada desde su inicio. De esta manera, el comportamiento organizacional debe estar dispuesto al cambio para innovar y agregar valor. Así que, podemos decir, que lo más valioso de una organización es su recurso humano (Franklin, 2009).

El control en una organización es un flujo de acciones previamente ordenadas para normar su comportamiento y para adecuarlo a su objetivos trazados con antelación. Es un herramienta para el desempeño de la agrupación que es utilizada por los distintos niveles de la organización mediante la aplicación de actividades sistematizadas (Franklin, 2009).

Las actividades de control organizacional aumentan el estándar de comportamiento y sirven también para conocer la estrategia de la empresa y los resultados obtenidos de tal manera que se cuenta con los elementos necesarios para adoptar medidas correctivas en caso de que sea necesario. En este sentido, existen dos tipos de controles empresariales, los estratégicos y los financieros (Franklin, 2009).

En una empresa se realizan diversas actividades para conseguir las metas comunes, y debido a esto, es necesario que se repartan entre las diferentes unidades que la conforman, pero esta separación de trabajos implica un encadenamiento entre la diversas funciones con la idea de obtener los objetivos previstos en un tiempo determinado (Pereda, M. Santiago, Berrocal, B. Francisca, 1999).

Las empresas generalmente cuentan con tres niveles para desarrollar adecuadamente sus actividades. Nos referimos, a los niveles estratégico, funcional y operativo. El nivel estratégico se encuentra en la cúspide de la organización; es decir, en la alta dirección, siendo los directivos o administradores los encargados de ejecutar la estrategia para cumplir los objetivos empresariales. En el nivel funcional se encuentran los mandos medios que tienen como tarea principal coordinar los objetivos del nivel estratégico con el nivel operativo. Y en el nivel operativo se encuentran los empleados que están dedicados a la producción de bienes y servicios (Pereda, M. Santiago, Berrocal, B. Francisca, 1999):

Para nuestro estudio es trascendente resaltar la división de tareas y su especialización, las responsabilidades del personal y la interrelación de todas éstas bajo un sistema de jerarquía a fin de conseguir los objetivos empresariales. En esta interrelación, el personal de la empresa se distribuye generalmente en tres niveles: nivel de mandos altos como el empresario, gerentes y directivos con poder de decisión amplia; nivel de mandos medios como subgerentes, subdirectores, jefes de departamentos o de secciones específicas, que poseen facultades de decisión restringidas o limitadas a la función que realizan, y el nivel operativo como empleados, trabajadores u obreros vinculados a los procedimientos de producción que ofrece la empresa al público nacional o internacional.

Otro aspecto para destacar son los controles para normar su actividad hacia el interior y exterior de la empresa. Es decir, la propia organización puede autorregularse a través de los controles organizacionales diseñados previamente o que vaya diseñando durante su existencia (autorregulación progresiva de sus acciones), y de esta manera mantenerse en los objetivos lícitos, éticos y económicos propuestos. Un ejemplo de autorregulación son los llamados programas de cumplimiento conocidos también como “compliance program” implementados por las empresas para regular conductas de sus integrantes, así como la prevención de ilícitos penales y contención de riesgos. Este tipo de programas hace alusión al suceso de que la organización empresarial se ha regulado por sí misma a través de reglas propias para prevenir ilícitos (Arocena, 2017). Y como dice (Coca, V. Ivó, Reyna, A. Luis, et al., 2017) “...Para tratar de contener los riesgos inherentes al ejercicio de la libertad empresarial, el Estado entiende necesario que sea la propia empresa la que desde su seno ordene y estructure de una manera tal que se mitigue su potencialidad lesiva.”

El empresario persona física o personal moral juega un papel importante, su labor será fomentar la ética y la legalidad en la organización, el control organizacional, prever el riesgo que puede generar hacia la sociedad y a otros bienes comunes como por ejemplo el medio ambiente, entre otros aspectos.

2.6. Aproximación a un concepto de “control organizacional” de una empresa.

Las ideas de (Franklin, 2009) y (Pereda, Santiago; Berrocal, Francisca, 1999) nos permiten una aproximación para un concepto de “debido control organizacional”, que puede ser útil no sólo como medida preventiva o inhibitoria del delito sino también como medida de seguridad cuando se ha cometido un delito en el que ha tenido intervención una organización empresarial.

De esta manera conforme a la opinión de los autores antes mencionados, el debido control de una organización empresarial es una circunstancia objetiva consistente en la aplicación de *controles organizacionales diseñados previamente o que vaya diseñando durante su existencia, que revelen una efectiva autorregulación progresiva de sus acciones*, para mantenerse en los objetivos lícitos, éticos y económicos propuestos, y que se traducen en la identificación plena y material de la división de tareas, sus especializaciones, responsabilidades del personal, y la interrelación de todas éstas bajo un sistema de jerarquía; es decir, nivel de mandos altos como el empresario, gerentes y directivos con poder de decisión amplia; nivel de mandos medios como subgerentes, subdirectores, jefes de departamentos o de secciones específicas, que poseen facultades de decisión restringidas o limitadas a la función que realizan, y el nivel operativo como empleados, trabajadores u obreros vinculados a los procesos de generación de productos o servicios.

Conclusiones del capítulo 2

- 1) La tutela preventiva es aquélla que busca proteger o conservar desde la norma jurídica el orden social y la no actualización de la prohibición de la ley penal.
- 2) La peligrosidad social es la posibilidad real de producir un daño a la sociedad y la peligrosidad criminal está relacionada al riesgo de cometer un ilícito penal.
- 3) La imputabilidad es la facultad física y psíquica que posee un ser humano para reclamarle válidamente sus conductas ilícitas, pues tiene la obligación de no transgredir la ley. Contrario a esto, no es imputable aquel individuo que carece de la facultad de comprender su comportamiento ilícito o de actuar conforme a ese entendimiento.
- 4) La empresa no es un sujeto jurídico, pero sí, una organización actuante capaz de afectar bienes jurídicos protegidos por el derecho punitivo penal.
- 5) La organización empresarial es una conjunción de personas debidamente agrupadas para la división de tareas con el fin de producir bienes o servicios, y está compuesta

por el empresario (persona física o moral) y por las demás personas que lo auxilian como lo son: directores, gerentes que tienen a su cargo la administración del negocio, la ejecución de metas, toma de decisiones; subgerentes y subdirectores, quienes también pueden tener ciertas facultades de decisión conforme al ámbito para el cual fueron comisionados (sección de ventas, de cobranza, de recursos humanos, etc.), y los trabajadores o empleados.

- 6) *El control organizacional de una empresa consiste en la aplicación de medidas diseñadas previamente o durante la existencia de la organización, que muestren una efectiva autorregulación progresiva de sus acciones con el objeto de permanecer en los fines lícitos, éticos y económicos propuestos, evidenciada a través de la identificación plena y objetiva de la división de tareas, sus especializaciones, responsabilidades del personal, y la interrelación de todas éstas bajo un sistema de jerárquico.*

CAPÍTULO 3

MARCO TEÓRICO

3.1. Tutela inhibitoria. Protección del orden jurídico a través de la norma procesal.

La teoría de la tutela inhibitoria está sustentada en que a través del derecho procesal se pueden establecer medidas que inhiban la violación al orden jurídico. El postulado principal de esta teoría es, que se debe diferenciar entre hecho ilícito y daño, siendo su principal objetivo evitar que se concrete o consume el hecho ilícito, y de esta manera conservar el orden jurídico.

Esta doctrina ha tenido aplicación en el procedimiento civil italiano y en el brasileño principalmente. Todo parte de que -generalmente- la ley procesal tiende a proteger y sancionar el daño, *pero no el prevenir el hecho ilícito. En otras palabras, la ley procesal actúa con posterioridad al hecho y no en prevención de éste.*

De estas ideas surge la teoría de la tutela inhibitoria, siendo uno de sus principales exponentes Luiz Guilherme Marinoni, quien criticó la ausencia de una tutela jurisdiccional preventiva en el proceso civil clásico. Establece, que la tutela resarcitoria espera sólo el incumplimiento de la obligación o lesión al derecho material para el pago de daños y perjuicios, y la tutela preventiva todo lo contrario, es decir, su objetivo es inhibir la violación al derecho material. De esta manera, el citado autor (Marinoni, 2014) establece, que el proceso civil debe estructurarse para la adecuada tutela de los derechos a través de un proceso independiente que concluya con una sentencia que tenga como efecto evitar la ejecución, la reproducción o la continuación del hecho contrario al orden legal.

La salvaguarda inhibitoria es definida y explicada por (Marinoni, 2014) en el sentido de que se trata de una salvaguarda para inhibir el ilícito; es decir, se actualiza antes de su materialización, y no como una salvaguarda enfocada al pasado, como la conocida tutela resarcitoria que orienta a resolver la reparación del daño (Marinoni, 2014). Al respecto (Alfredo, 2011) (Alcalá-Zamora, 1992) ubica a la salvaguarda inhibitoria como una labor del juez de índole preventiva autónoma y no cautelar porque se desarrolla de forma separada al proceso básico.

Con motivo de lo anterior, *¿Es posible que a través del derecho administrativo en México pudieran establecerse ese tipo de medidas inhibitorias del ilícito? Pensamos que sí.*

El formato para atribuir culpabilidad a los sujetos jurídicos empresariales en México, que establece el artículo 421 del CNPP, parece participar de esa naturaleza, al establecer, que es preciso se demuestre incurrió en un indebido control organizacional, lo que desde luego incluye la prevención del delito al interior de la organización, ya que, por otra parte, la norma sustantiva penal establece (Art. 11 bis CPF), que deberán contar con un protocolo para inhibir la conducta delictuosa antes del hecho, así como un órgano permanente que vigile el cumplimiento de la política de prevención delictiva previo al suceso; *luego entonces, en nuestra opinión, lo*

establecido por el legislador pudiera ser equivalente a una medida inhibitoria del delito implícita desde el derecho procesal penal.

Desde luego la tutela inhibitoria ha sido tratada a la luz del proceso civil principalmente, en donde se propone que el particular ejerza la respectiva acción para pedir la tutela a través de una sentencia declarativa que inhiba la comisión del hecho ilícito; en cambio, en el ámbito penal se requiere de un modelo autónomo de tutela inhibitoria del delito empresarial. Se cuenta, por ejemplo, con las órdenes de protección y medidas cautelares; sin embargo, éstas aparecen después de la comisión delictiva para evitar la continuación de sus efectos. En otras palabras, se requiere de una ley administrativa que contemple un modelo de tutela preventiva que evite la comisión del delito empresarial. Pensamos que la tutela inhibitoria es aplicable para desarrollar teoría sobre la prevención predelictiva de las personas jurídicas en México.

3.2. Peligrosidad social y criminal de las organizaciones empresariales.

De alguna manera se asume que las empresas pueden ser sujetos peligrosos y afectar bienes sociales, como lo menciona Sara Sun Beale, quien hace una descripción de los riesgos que pueden generar las grandes corporaciones por sus actividades indebidas, por ejemplo, la afectación al mercado de valores, al campo laboral, a la economía, entre otros (Sun, B. Sara, Arocena, Gustavo A. et al., 2017).

Otra opinión en este mismo sentido es la de Ivó Coca Vila quien refiere, que las empresas de grandes dimensiones, atendiendo a su orientación estructural al lucro, su gran complejidad interna, así como las dinámicas de grupo que en su seno se generan, constituiría un ámbito esencialmente peligroso, y agrega, que la libertad empresa, como lo puede ser la circulación a motor, constituye una libertad peligrosa, también desde el prisma propio del sistema jurídico-penal (Coca, V. Ivó, Reyna, A. Luis, et al., 2017).

Con relación a la peligrosidad social y criminal de las personas jurídicas con organización empresarial, el autor Santiago Mir Puig, opina, que la peligrosidad especial que pudieran generar los entes jurídicos no solo puede ser atacada mediante sanciones administrativas o civiles, pues también puede hacerse uso de acciones de prevención derivadas del derecho punitivo penal, equivalentes o parecidas a los medios para la protección de la seguridad pública, mientras no se sustenten en la imputabilidad; es decir, sin apoyarse en la aptitud para cometer delitos que poseen los seres humanos, sino en la peligrosidad real u objetiva del sujeto jurídico o empresa. Esto lo propuso como una tercera vía (Mir, 2004).

En tiempos recientes el autor Pueyo, ha realizado estudios muy profundos sobre la peligrosidad sosteniendo que tal concepto ha sido superado y disminuido su utilidad para establecer pronósticos, siendo probable que sea reemplazado por la estimación del riesgo basada en la valuación del riesgo futuro de reincidencia de ilícitos o de conductas violentas, al tener un grado de objetividad mayor, mejor pronóstico y utilidad; así que, en lo venidero la estimación del riesgo podría verse incluida en los códigos penales. Agrega, que el concepto de peligrosidad es también confuso por ser polisémico, pues se cuenta con la visión jurídica ubicada

en la probabilidad de reincidir, la forense por un estado patológico y mental peligroso, y la criminológica, enfocada en la gravedad del delito. (Pueyo, 2013)

De esta manera, podemos asumir, que las personas jurídicas con organización empresarial sí pueden ser susceptibles de prevención pre delictual (peligrosidad social) y post delictual (peligrosidad criminal), por considerarse sujetos que, por su tamaño, actividades que desarrollan, desmedido afán de lucro, falta de ética empresarial, descontrol organizacional, entre otros, podrían generar un estado de riesgo o peligro propiciatorio de ilícitos.

La empresa como organización y sistema social (Naranjo, 2012) integrado por seres humanos que desempeñan diversas funciones para la elaboración de productos o prestación de servicios, es fuente de riesgo o de peligro para la comisión de delitos, no sólo por las actividades industriales que pudieran desarrollar sino también por las acciones que llevan a cabo sus dueños, administradores, gerentes, operarios y trabajadores en general, al amparo de la empresa; debido a esto, adquiere una posición de garante para evitar la comisión delictiva.

3.3. Factores de riesgo asociados a la peligrosidad social y criminal de las organizaciones empresariales.

3.3.1. Ánimo de lucro

En este apartado haremos referencia a las empresas de tipo comercial que se establecen con el objeto de hacerse de ganancias o utilidades por medio de la prestación de bienes o servicios al mercado; es decir, las que tienen una finalidad de lucro y se tornan peligrosas (Coca, V. Ivó, Reyna, A. Luis, et al., 2017).

Esta finalidad de lucro resulta especialmente relevante puesto que también es una actividad que debiera estar sujeta a los controles organizacionales de la empresa, de tal manera que ese objetivo no llegue a ser un afán desmedido que altere el fin ético y legal de la organización. Es decir, el ánimo de lucro a costa de lo que sea podría ser un generador de conductas delictivas como la defraudación fiscal, el daño al medio ambiente, etc.

Ejemplo de lo anterior, son las consecuencias del llamado neoliberalismo a nivel mundial como lo son: endeudamiento externo de países para cubrir errores del sector privado, excesiva apertura al comercio y al mercado financiero, privatización de empresas públicas estratégicas, mínima regulación de mercados y flexibilidad laboral, entre otros, han generado niveles de pobreza y desempleo alarmantes, mala distribución de las riquezas y precaria calidad de vida (Fair, 2008).

Es evidente que este efecto globalizador del modelo económico llamado neoliberalismo hizo que las empresas iniciaran una férrea competencia de mercados y de ganancias que sin duda las convirtieron en *sistemas de peligro* para la sociedad por la afectación que pueden generar no sólo con su actividad sino también por la comisión de delitos. Así que el ánimo de ganancia desmedida puede ser un elemento que subyace en la toma de decisiones de las

personas que componen las organizaciones empresariales para violar la prohibición de las normas penales a nombre o en beneficio de éstas.

3.3.2. Prácticas ilegales

Es importante considerar que el *comportamiento de las organizaciones* ha sido tratado desde otras ciencias, como la sociología y psicología social, e incluye no solo el comportamiento de grupos (reglas, actividades, integración de equipos, manejo de situaciones conflictivas) sino también el comportamiento personal de sus integrantes (personalidad, actitud, visión, adquisición de conocimientos, motivación) (Chiavenato, 2009).

Es cierto que una cultura deshonesto permea también en las organizaciones empresariales como lo pueden ser: publicidad engañosa (Nuñovero, 2021), datos financieros inexactos, ocultación de la realidad al cliente respecto a la calidad y funcionamiento del producto, etc. La idea de que si no se tranza no se avanza, y que siendo estrictamente honesto no se podrían alcanzar fortunas o ganancias, sin duda está presente en muchas de las organizaciones empresariales y ha sido un factor por considerar para la explicación del delito empresarial o corporativo. El empleado aprende de su organización que es así como funcionan las cosas, y las pone en práctica como parte del negocio (Sutherland, 1999).

El sociólogo Sutherland analizó este factor dentro de las organizaciones empresariales bajo su teoría de la asociación diferencial a fin de explicar la generación de delitos de “cuello blanco” en los Estados Unidos de América, en la que sostiene, que cuando se entra a una organización empresarial se aprende de los procesos utilizados por ésta para la obtención de ganancias, y en su caso, de las prácticas ilegales que lleva a cabo para conseguirlas. La desorganización social es otro factor para tomar en cuenta, y ésta se puede presentar de dos formas; es decir, mediante anomia y conflictos de estándares (Sutherland, 1999).

Sin duda el ánimo de lucro puede ser un factor que explique el peligro social que puede generar una organización empresarial para la comisión delictiva; sin embargo, como ya vimos, también es importante considerar la cultura deshonesto y la desorganización hacia el interior de esta -por falta de una normativa adecuada que regule y corrija la conducta de sus miembros- que pudiera permear en la empresa.

Por su supuesto habría que incluir la influencia que puede transmitir a la organización la personalidad e intereses del dueño, haciéndoles creer que todos están bajo un mismo objetivo correcto cuando en realidad no lo es, como sucedió en el caso de Elizabeth Holmes la CEO de la empresa Theranos (Gibney, 2019), quien siempre mantuvo a la organización motivada bajo un aparente éxito de su invento lo que contribuyó a ocultar la realidad del fracaso frente a sus clientes, proveedores y autoridades. Recientemente fue encontrada culpable del delito de fraude y sentenciada a 11 años de prisión (Redacción BBC, 2022).

Otro caso en donde se involucró la personalidad del dueño es el de Bernard Madoff evidenciada en el documental Madoff: El monstruo de Wall Street (Berlinger, 2023), quien, por su

forma de ser, de vestir, de hablar, etc., proyectaba confianza a sus clientes para captar inversiones cuantiosas a través de su organización empresarial, las cuales en realidad fueron utilizadas en beneficio de Madoff cometiendo uno de los mayores fraudes financieros de la historia.

3.3.3. Modelos de organización empresarial.

La doctrina organizacional reconoce al menos dos tipos de organizaciones empresariales, empresas con organización tradicional o de modelo vertical y empresas con organización de modelo horizontal.

Las empresas con organización tradicional o de modelo vertical, son aquellas en donde las decisiones se toman desde el nivel directivo -de arriba hacia abajo- y descienden hacia el nivel medio y operativo de la organización (Ocampo, U. Wendy L., Huilcapi, M. Nora H., Cifuentes, R. Andrés F., 2019). Este modelo tiene el inconveniente de obtener o esperar las decisiones del nivel directivo para la operación de la empresa.

Sin embargo, al ser la empresa una organización tiene la capacidad de ajustarse a las modificaciones de la sociedad y de la economía en las que está involucrada. De esta manera el efecto globalizador, la competencia de precios y mercados ha hecho que la empresa se ajuste a los nuevos tiempos viéndose obligada a cambiar su modelo de organización por uno de corte horizontal (Ocampo, U. Wendy L., Huilcapi, M. Nora H., Cifuentes, R. Andrés F., 2019), en donde el poder de decisión se delega a los mandos medios y operativos para hacer flexible su actividad y estar en condiciones de competir de acuerdo con los tiempos actuales.

En nuestra opinión, esa facultad de decisión delegada hacia mandos medios y operativos hace que cualquier directivo o empleado de la empresa pueda en un momento dado cometer acciones u omisiones a nombre o a favor de la empresa, pero que constituyen delito; luego entonces, la culpabilidad individual dentro de la organización no puede ser estimada sólo de aquellos que tienen poder de representación y de mando como lo son miembros del consejo de administración, administradores, gerentes, directores, etc., sino que abarca a cualquier empleado perteneciente a secciones medias u operativas de la empresa.

El punto es, que hoy las organizaciones empresariales han dejado la estructura organizacional tradicional o de modelo vertical para practicar una horizontal en la que se concede la facultad de decisión a mandos medios y operativos para hacer flexible a la empresa y competir mejor. Coincidimos que las organizaciones son organismos vivos con capacidad de adaptación a circunstancias especiales, y por ello, pueden autorregularse o auto disciplinarse para cumplir con sus metas. Y esta capacidad para autorregularse o auto disciplinarse puede trasladarse a la prevención delictiva de la organización.

Si las organizaciones empresariales están compuestas por personas con objetivos comunes que logran mediante una interrelación, podemos comprender, que la peligrosidad criminal está en ese factor humano lo que es acorde con la teoría de la realidad. Los seres

humanos que integran la organización son los que pueden ejecutar acciones u omisiones a nombre o a favor de la empresa que pueden llegar a constituir delito; es por eso, que no sólo sus integrantes con atribuciones de representación y de administración con poderes o facultades de decisión son sujetos activos del delito en lo individual sino todo aquel que sea parte de la organización e incurra en una conducta criminal que beneficie a esta última.

Las empresas con una estructura interna bien definida tienen la capacidad de autoevaluarse de manera similar a la reflexión que tiene un ser humano; además, tienen libertad de autogobernarse, y por esto, deben estimarse responsables de esa liberalidad. Estas características de las organizaciones empresariales permiten considerarlas como sujetos corporativos susceptibles de culpabilidad criminal (Gómez-Jara Díez, 2006). De esta forma, la culpabilidad criminal de las empresas puede justificarse del mismo modo que la culpabilidad penal por agrupación de seres humanos (Pastor E. M., 2017).

Sin embargo, uno de los problemas de la culpabilidad criminal de las empresas, es el aspecto tratado por Bernd Schünemann, en cuanto a la dificultad demostrativa para identificar al miembro de la organización empresarial que ejecutó el ilícito (Schünemann, 2002).

Los modelos de organización empresarial antes mencionados contribuyen al tema de investigación en el sentido de que podemos observar de qué manera se ejercen las decisiones dentro de la agrupación empresarial; desde luego, que el modelo horizontal al dispersar ese poder de decisión entre sus miembros -en nuestra opinión- podría generar una mayor posibilidad de conductas inapropiadas causantes de riesgos o de afectaciones a valores jurídico-sociales protegidos por el derecho punitivo. No queremos decir que el modelo vertical sea infalible; sin embargo, pensamos, que la concentración de decisión en los mandos directivos pudiera arrojar un mejor control sobre las conductas de los subalternos, para evitar comportamientos no adecuados de la agrupación.

Desde nuestro punto de vista, los modelos de organización empresarial debieran considerarse para el estudio de la responsabilidad penal individual dentro de las organizaciones empresariales, así como también para la prevención delictiva.

3.4. Declaración de estado de peligro sin delito como medida preventiva.

En el ámbito penal encontramos un antecedente relacionado con la tutela preventiva del delito a través del procedimiento penal fincado principalmente en el peligro que pudiera representar un ser humano para la comunidad, y para lograr ese efecto preventivo el juez podía aplicar una medida de seguridad.

Para la aplicación de esa tutela preventiva no era necesario acreditar un delito o indicios de este sino solamente un estado de peligrosidad del sujeto que desde luego podía ser germen para la ejecución de ilícitos. En España, su Código de Peligrosidad de agosto de 1933, hacía referencia a que era factible que las personas en condición de vagancia habitual, rufianes, entre

otros, fuesen considerados peligrosos, y por ende aplicárseles una orden cautelar para la seguridad comunitaria.

La citada ley establecía el procedimiento para la comprobación del estado de peligrosidad en el que se le daba audiencia al sujeto que se consideraba peligroso y concluía con la resolución judicial que declaraba tal condición (peligrosa) y establecía la medida de seguridad aplicable al caso. También contemplaba la posibilidad de decretar el estado de peligrosidad de aquellos sujetos sentenciados por delito reincidentes en los que fuera presumible la habitualidad criminal o considerados peligrosos, en la que el juez podía aplicar una medida de seguridad en resolución por separado. El Juez poseía amplias facultades de arbitrio para considerar la existencia del estado de peligrosidad pues la ley hacía referencia a que podían considerarse indicios de peligrosidad los sucesos relativos a la actuación antisocial.

Al respecto (Fairén, 1972) menciona, que el estado de peligro está determinado por la posibilidad real de que un determinado individuo violará la prohibición establecida en la norma jurídica de carácter penal. Por su parte (Alcalá-Zamora, 1992; García M. E., 1989) refiere que la acción inhibitoria del ilícito se encuentra aparejada con el derecho punitivo; sin embargo, en un sentido restringido no echa mano de sanciones penales sino de órdenes anticipadas para la seguridad comunitaria a fin de atacar el estado peligroso sin conducta típica.

Para el objetivo de este estudio es de especial importancia el estado de peligrosidad sin delito ya que, en el caso de México, podría ser aplicado a las organizaciones empresariales que requieren de control organizacional como medida inhibitoria del delito, pero a través de una ley administrativa que así lo establezca.

3.5. Teorías sobre prevención predelictiva de las organizaciones empresariales.

Hoy en día tenemos la teoría de la colusión desde una perspectiva psicológica social (Schrüijer, 2018), aplicable a las organizaciones, la cual es evidenciada por una dinámica de grupo no consciente en la que los participantes se unen para mantener fuera de la conciencia una realidad amenazante o dolorosa. La colusión en sí misma no es delictiva, pero puede dar lugar a un comportamiento negligente o delictivo. Es un fenómeno a nivel de sistema, en donde responsabilizar a las personas no terminará con la dinámica.

Ahora bien, la prevención predelictiva o temprana la podemos sustentar también en otras doctrinas actuales desde la perspectiva de estudios criminológicos que han demostrado su eficacia a través de pruebas científicas aplicadas en etapas tempranas o adelantadas mediante las cuales se ha visto reflejada la disminución de la delincuencia. Estudios efectuados por el Dr. Brandon C. Welsh y el Dr. David P. Farrington, para tratar las causas tempranas que producen el riesgo de delitos, son un ejemplo de lo anterior.

Estos autores diseñaron y aplicaron programas de prevención delictiva temprana en niños, en padres de familia (educación parental), y comunidades o barrios, con resultados eficaces que demostraron la disminución de los índices delictivos. (Welsh, Brandon, Farrington,

David, 2007). Estas teorías demuestran que fueron aplicadas en grupos sociales como lo fueron colegios, familias, vecindarios o comunidades.

Otra corriente doctrinaria es la llamada criminología crítica, fundada en las ideas de Baratta, que pone especial atención en la prevención como modelo “proactivo” distinto a los modelos reactivos afines a la pena, y bajo un criterio para la seguridad de prerrogativas de tipo económico, social, cultural, ambientales, etc., que protegen bienes colectivos o sociales, a través de instrumentos basados en la prevención comunitaria mediante la participación ciudadana y sistemas de policía comunitaria. (Ávila, 2005).

Consideramos que una forma de prevención predelictiva es incentivar la autorregulación mediante el debido control de la organización, cuya idea la tomamos de la teoría relativa al formato de atribución de culpabilidad para sujetos jurídicos por defecto de organización propuesto por Klaus Tiedemann. Es decir, si la causa de responsabilidad penal en este modelo es el defecto organizacional su antídoto lo es el adecuado control de la organización que en nuestra opinión puede ser considerada como una medida preventiva del delito empresarial desde la norma jurídica.

Es cierto que respecto al tema de la prevención delictiva empresarial se han realizado estudios de investigación sobre los programas de cumplimiento o políticas preventivas del delito o también conocidos por su nombre en inglés “compliance program” y su efectividad; sin embargo, ese tipo de acciones quedan limitadas al ámbito privado, y consideramos que la prevención delictiva es de orden público, y debe provenir del Estado mediante políticas de seguridad comunitaria y de las normas jurídicas en su caso. En este sentido los programas de cumplimiento podrán tener su aplicación, pero no pueden sustituir la función estatal de evitar los ilícitos.

Relacionado con lo anterior, ha surgido recientemente la “criminología preventiva” (Fernández M. S., 2021) aplicable a las organizaciones empresariales para contar con un medio de prueba material que permita demostrar las acciones de la organización para prevenir el delito penal, mediante un registro histórico realizado a través de sistemas inteligentes de análisis y gestión de riesgos, que llegan a medir y evidenciar de manera objetiva la posibilidad delictiva a fin de mantener las medidas preventivas implementadas por la empresa y supervisar su alcance y cumplimiento (Política Preventiva Global).

Tanto los protocolos de cumplimiento regulatorio como los sistemas de prevención de riesgos que se puedan adoptar para la prevención delictiva se realizan en el mismo entorno de la empresa; es decir, es una prevención proveniente del mismo sujeto que debe controlarse, y ante esto, siempre existirá la tentación o riesgo de manipulación o de ignorar cualquier protocolo o sistema que tenga como finalidad la prevención delictiva organizacional.

Consideramos que la prevención delictiva de las organizaciones empresariales no solamente debe provenir de la misma empresa sino también de la regulación estatal, y centrarse en medidas anticipadas como *la conminación a la autorregulación* mediante el debido control de

la organización (Ver subcapítulo 2.6.), que desde luego es un concepto más amplio que abarca a todas las áreas que integran una organización empresarial.

Advertimos que no se cuenta con un concepto jurídico respecto a lo que debe entenderse por debido control organizacional, ya que para su estudio es necesario acudir a otras ciencias como las sociales y de administración, entre otras; y en este sentido, consideramos indispensable generar teoría respecto de la prevención delictiva empresarial sobre la base de medidas anticipadas desde la ley.

Esto nos permite sustentar la prevención predelictiva en el caso de las organizaciones empresariales que sin duda son grupos sociales que pueden ser objeto de medidas preventivas como el debido control organizacional desde la ley, bajo un criterio de peligrosidad social.

3.6. Ideas de Santiago Mir Puig respecto a la aplicación de medidas preventivas para las organizaciones empresariales.

Más que un formato de atribución de culpabilidad criminal de sujetos jurídicos colectivos, el jurista español Santiago Mir Puig, propuso una solución a la problemática que representa aplicar la culpabilidad y la pena respecto de los sujetos jurídicos colectivos de acuerdo con la dogmática tradicional del delito.

El Código Punitivo español de 1995, abrió un capítulo especial denominado “Consecuencias accesorias” para personas colectivas, distinto a las del listado de sanciones y medidas de cautela para la seguridad comunitaria. Estos efectos accesorios, consistían -principalmente- en interrupción de labores, clausuras temporales o definitivas, intromisión administrativa, prohibición de realizar determinadas actividades mercantiles, decomiso de instrumentos, de ganancias relacionadas con el delito y disolución de personas colectivas. (Mir, 2004).

Mir Puig, vio en las consecuencias accesorias, una solución práctica a la problemática de la doctrina criminal, en cuanto a la culpabilidad y aplicación de puniciones para sujetos jurídicos colectivos, desarrollando una serie de ideas interesantes que desembocaron en su propuesta de considerar, que en lugar de penas o medios de cautela por seguridad comunitaria, se debe considerar una nueva vía consistente en “*medidas preventivas*” para las personas colectivas, prescindiendo de buscar su culpabilidad en la comisión delictiva para la aplicación de una pena; y en todo caso, establecer “*medidas preventivas*” con base en la peligrosidad del sistema que representa una empresa. (Mir, 2004).

Esto tiene sentido cuando se considera a la persona colectiva como instrumento del delito; es decir, las personas físicas son las que en realidad deciden cometerlo a través de la empresa; entendiéndose, por tanto, que las personas colectivas al ser una creación o ficción del derecho no tienen capacidad para la ejecución de ilícitos de carácter penal.

El principio personal de la pena no deja de ser un obstáculo para encontrar razones convincentes para sancionar a las personas colectivas. La corriente doctrinal relativa a que la pena sólo puede ser aplicada a un ser humano por tener la conciencia de comprender el proceder de su conducta y los efectos disuasivos y/o preventivos que conlleva, sigue siendo fuerte hoy en día en el debate para establecer un formato de atribución de culpabilidad criminal apropiado para sujetos jurídicos colectivos (Ver subcapítulo 3.13.)

Los medios de cautela por seguridad pública están concebidos para aquellos individuos que han delinuido, pero no pueden ser sujetos de reproche penal por vía de alguna forma de culpabilidad, debido a su incapacidad para comprender su proceder ilícito; sin embargo, *representan un potencial peligro para la sociedad de volver a delinquir*; ante lo cual, es necesario -por ejemplo- asegurarlos para su hospitalización o tratamiento médico.

De esta manera -señala Mir Puig- las medidas de cautela por seguridad para personas físicas, y los efectos accesorios para sujetos jurídicos colectivos, del Código Penal español, tenían como común denominador a la peligrosidad y no a la culpabilidad. Pero, habría de entenderse, que la peligrosidad de un ser humano no es igual a la de un sujeto jurídico colectivo. (Mir, 2004).

Las medidas preventivas propuestas por Mir Puig, como tercera vía, no radican en la culpabilidad sino en el peligro cierto de la organización constituida por la empresa. Entonces, podríamos decir que, bajo esta teoría, se puede tratar a las personas jurídicas con organización empresarial desde la prevención delictiva como sujetos inimputables en el campo del derecho criminal, por su incapacidad para cometer delitos; es decir, manteniendo el principio *societas delinquere non potest*, lo que, desde nuestra perspectiva, es la vía adecuada para el tratamiento del delito empresarial.

En otras palabras, Mir Puig, propone, que, el peligro específico que puede presumirse en los entes jurídicos y las organizaciones empresariales puede atacarse no únicamente por medio de puniciones de tipo administrativo o civil, sino también a través de resoluciones de cautela para inhibir el hecho delictuoso contempladas por las leyes criminales, periclitadas a las órdenes cautelares por razones de seguridad, en cuanto no se motivan en la voluntad de realizar ilícitos que posee un ser humano sino en el peligro objetivo, instrumental, del sujeto jurídico colectivo o empresa. Se trata de una tercera vía. (Mir, 2004).

No ha concluido la discusión, si es adecuado o no, hablar de medidas preventivas para personas colectivas atendiendo a su peligrosidad, y no a la culpabilidad, desde la tradicional dogmática del delito (sanciones o medidas cautelares de seguridad); situaciones las anteriores, que desde nuestro punto de vista, reviven la teoría de Santiago Mir Puig, denominada “tercera vía”, a fin de encontrar el modelo adecuado o tratamiento para personas colectivas desde el campo del derecho criminal, *e incluso mediante la tutela que pudiera proporcionar el derecho procesal penal, mediante una nueva vía de anticipación a la violación del orden jurídico, desde la perspectiva de prevención del delito empresarial.*

3.7. El fin lícito de la persona jurídica empresario.

¿Para qué se constituye un empresario persona física con actividad empresarial, sociedad unipersonal o como sociedad mercantil? No puede establecerse para un fin ilícito, luego entonces, la voluntad de los sujetos jurídicos empresariales es sujetarse a la legalidad para no cometer delitos penales y esta postura correcta debe proyectarse sobre la organización. Como dice (Gudín Rodríguez-Magariños, 2017) si el sujeto jurídico refleja los objetivos personales de aquellos que intervienen o reciben beneficios de su existir, es claro que ese reflejo incluye a los aspectos positivos como negativos.

Relacionado con lo anterior, es importante considerar la opinión de (Cuevas, 2009), quien hace alusión a la dirección moral de la empresa, relacionada con la ética empresarial (EE) y con la responsabilidad social de la empresa (RSE), cuyos conceptos se utilizan para una adecuada administración con enfoque humano y protección del medio ambiente, y desde luego, para emitir órdenes morales y atingentes para las decisiones sobre operación y estrategia (Hill y Jones 2000), y ambas herramientas deben incluirse a los objetivos empresariales para guía e imagen de la misma. Y también como lo ha propuesto (Naranjo, 2012), la organización empresarial puede considerarse como un sociedad moral por la interacción de los seres humanos que la integran, en la que adquieren relevancia, el grado o valor ético que pueda tener cada uno de ellos dentro de la misma, y sus efectos en el contexto social y económico que la rodea.

En nuestra opinión si no existe voluntad de cometer delitos penales en los sujetos jurídicos corporativos, son pues, los individuos que integran la organización (sin personalidad jurídica) los que desvían de ese fin, y en todo caso, los delitos cometidos son decisiones individuales de éstos al amparo del ente jurídico.

Situación diferente sucede con el propósito establecido en los estatutos de relacionarse contractualmente para conseguir los fines de su objeto social, en cuyo caso, el incumplimiento de obligaciones les puede generar consecuencias jurídicas en su contra, y lo mismo podría sucederle con las obligaciones derivadas de situaciones extracontractuales, pero todo ello dentro del campo del derecho civil o mercantil en su caso.

Los estatutos sociales son la medida de la capacidad de la sociedad, y su objeto social determina lo que puede hacer y no hacer, y bajo este orden, sus representantes o administradores sólo pueden llevar a cabo aquellas operaciones vinculadas al objeto social (León T. S., 2017).

Bajo esta óptica -en nuestra opinión- si algún miembro de la organización empresarial, como pudieran ser sus administradores o representantes legales deciden cometer un ilícito penal haciéndolo aparecer a cargo de la organización empresarial, esa conducta no podría ser atribuida a esta última, porque como ya vimos, su fin lícito es mantenerse en la legalidad para no cometer ilícitos penales, y éste permanece incólume. En todo caso, es su empleado (persona humana) quien, de forma contraria al fin lícito del ente colectivo, decide cometer el delito penal, del cual debe responder personalmente.

Similar situación sucede con los sujetos jurídicos individuales con actividad empresarial y con las llamadas sociedades unipersonales, pues este tipo de personas jurídicas también requieren de manifestar un fin lícito en el sentido de que no se constituyen para tener alguna actividad delictiva, pues de lo contrario, el Estado no daría autorización para su existencia y operación.

3.8. Capacidad de autorregulación de las organizaciones empresariales.

Los sujetos corporativos son capaces de autorregularse debido a que pueden darse normas de comportamiento (interno y externo) y cumplirlas, y para este objetivo utilizan los programas de cumplimiento conocidos también como “compliance program” (Astudillo, M. Guillermo, Jiménez, M. Sandra, 2015). La autorregulación de las organizaciones deriva del principio de autonomía privada y del derecho de asociación de las empresas (Astudillo, M. Guillermo, Jiménez, M. Sandra, 2015). La empresa es una institución *y tanto las personas físicas como las colectivas tienen la capacidad para auto disciplinarse*, auto limitarse, auto determinarse, auto obligarse, así como para crear derecho por medio de disposiciones derivadas de la autonomía privada reconocida por el ordenamiento jurídico (Muñoz L. , 1973).

La autorregulación de las organizaciones es esencialmente de carácter privado y desde luego rechaza la intervención estatal; sin embargo, en la actualidad ha sido necesaria la intervención del Estado, a través del derecho administrativo para lograr la observancia de reglas de autodeterminación (Astudillo, M. Guillermo, Jiménez, M. Sandra, 2015).

La intervención estatal también está presente mediante la tutela penal para hechos delictivos de entes jurídicos, a fin de incentivar en las organizaciones la autorregulación mediante controles internos con el objeto de prevenir, detectar y sancionar comportamientos delictivos (Nieto, 2020). En este caso, la culpabilidad se causa porque la organización empresarial omitió tomar acciones de prevención indispensables para inhibir los ilícitos penales (Astudillo, M. Guillermo, Jiménez, M. Sandra, 2015).

Luego entonces, podemos identificar dos vertientes para la autorregulación de las organizaciones empresariales; la primera es, la autorregulación voluntaria a través de un adecuado control organizacional así como normas de comportamiento que se pueden concretar mediante buenas prácticas, certificaciones internacionales, protocolos (Juppet, 2017), programas de cumplimiento, etc.; y la segunda, por medio de la intervención estatal a través leyes administrativas y penales, con el objeto de incentivar a las empresas a la autorregulación, siendo esta última vertiente el motivo de nuestra investigación.

3.9. Prevención social del delito como función preponderante del Estado.

3.9.1. Defensa social de la Escuela Positiva del Derecho Penal.

Conforme al derecho punitivo la pena tiene una importancia trascendente para la prevención del delito pues con ella se espera que el delincuente no reincida y sea un ejemplo

para los demás a fin de disuadir el ilícito. De esta manera, la pena tiene como finalidad no sólo la sanción del delito sino también la prevención de éste.

Las conclusiones de la Escuela Positiva pueden dar mayor claridad en cuanto a la finalidad de la pena. Por ejemplo, de acuerdo con (Carrancá, 2016) una de las directrices fundamentales de esta corriente de pensamiento es, que la sanción tiene una efectividad muy estricta; es de mayor importancia la acción para inhibir que la reprensión de los ilícitos y, en consecuencia, -menciona el citado autor- las medidas de cautela para la protección pública importan más que las penas mismas.

De esta forma, dentro del Escuela Positiva, y con la visión puesta en la persona del delincuente, y en especial, en la peligrosidad que representa para la sociedad, la pena tiene un fundamento utilitario para el Estado, pues no se inclina por una venganza social a través de un castigo, sino que, siendo el blanco de la jurisdicción criminal, (la persona del delincuente), se decanta por imposibilitarlo a que no reincida, mejorarlo socialmente, y prevenir en los demás la comisión de delitos. Ahora bien, (Carrancá, 2016) opina, que la defensa social es una protección de la sociedad a través del mantenimiento y mejora de la comunidad en general.

En conclusión, y siguiendo las ideas del referido autor (Carrancá, 2016) la protección de la sociedad tiene por objeto inhibir el ilícito, y en caso de llegar a ejecutarse, la protección se encamina a sus consecuencias; de esta manera, la creación de las normas penales se entiende necesaria para la conservación de la comunidad misma frente a las alteraciones que la ponen en riesgo.

Estas consideraciones de la Escuela Positiva nos dan visión sobre la tutela preventiva del delito, pues como vemos, su esencia ha sido considerada dentro de los fines de la pena, pero no como una medida que permita evitar en lo posible la comisión del delito, y, por ende, la alteración al orden legal y social.

3.9.2. Tutela anticipada para prevenir el delito desde la pena o sanción.

3.9.2.1. Delitos en grado de tentativa

Existe una clase de tutela criminal anticipada prevista en la ley, cuya prevención se encuentra en la intimidación por el castigo, tal es el caso de los ilícitos por tentativa en los que la ley penal sanciona los actos preparatorios idóneos a la consumación del delictiva, y que no llegan a este extremo por una causa ajena a la voluntad del autor del ilícito. *Este tipo de tutela busca prevenir los delitos desde la sanción.*

Es factible caer en un actuar criminal previo a que se presente el resultado típico, y esa actuación reprochada mediante el castigo (Fuentes, 2006), se justifica porque los delitos preparatorios y delitos de peligro abstracto suponen una peligrosidad mediata y condicional; es decir, son capaces de producir el delito. Luego entonces, encontramos, que en estos casos se toma en cuenta la peligrosidad idónea para producir un ilícito penal, y el simple proceso de realizar

actos preparatorios (delitos en grado de tentativa) o de peligro abstracto *constituyen conductas sancionables por el derecho penal*; empero, no es el caso de la situación de *peligro sin delito*, en donde el posible sujeto activo se considera peligroso ex ante, pero sin existir aún la ejecución de acciones u omisiones penales.

La tutela penal anticipada *está enfocada en conductas que efectivamente puedan causar una lesión efectiva al bien jurídicamente tutelado*, pero, si abarcara también la capacidad lesiva o de peligro generalizado ex ante *implicaría criminalizar acciones no lesivas o que no implican un estado de peligro de relevancia para el bien jurídico* (Fuentes, 2006).

Este señalamiento (Fuentes, 2006) nos parece interesante porque la peligrosidad sin delito pudiera estimarse como capacidad lesiva ex ante por el peligro o riesgo que pudiera representar el posible sujeto activo del delito, pero esa situación no podría considerarse como criminal y por ende tampoco podría ser sancionable por el derecho penal, porque precisamente no se han cometido conductas que afecten de manera relevante al bien jurídico; *luego entonces, la sola peligrosidad sin delito debe ser tratada desde la prevención para evitar que el posible autor del ilícito llegue a incurrir en la conducta tipificada por el derecho penal; de esta manera, lo idóneo -en el caso de peligrosidad sin delito- sería hablar de medidas preventivas inhibitorias del ilícito en el posible sujeto activo desde leyes de tipo administrativo porque no ha incurrido en conductas preparatorias o de peligro abstracto sancionables por el derecho penal.*

3.9.2.2. Delito de asociación delictuosa.

Otro es, el ilícito de asociación delictuosa, que sanciona la conducta por el sólo hecho de ser miembro de la asociación organizada para delinquir integrada por tres o más personas (Carrancá, 2016).

Las organizaciones empresariales no pueden tener por objeto cometer delitos penales, no podrían ser autorizadas, sin embargo, nacen a la vida jurídica con un fin lícito, pero sus integrantes pueden en la realidad cometer delitos penales a su nombre. El delito de asociación delictuosa es un ejemplo de este tipo de sujetos corporativos, y se comete por el simple hecho de reunirse con fines delictivos, no requiere que se realicen los ilícitos (Orellana, 2001).

Estas asociaciones ilícitas pueden tener como objetivo la ejecución de otros delitos como sucede -por ejemplo- con el lavado de dinero a través de la constitución de empresas, el cual se desarrolla a través de las estructuras corporativas, mismas que cambian de acuerdo al esquema de blanqueo de capital que el delincuente pretende implementar, por lo que se hace necesario distinguir los tipos de sociedades que pueden establecerse con la intención de ejecutar este ilícito: empresas frente o pantalla, empresas fantasma o ficticia y empresas de papel o de escritorio (Ferrusquía Canchola, 2013).

3.10. Sujetos jurídicos

3.10.1. Persona jurídica según Hans Kelsen

3.10.1.1 Persona física o natural.

La teoría sobre los sujetos de derecho del ilustre autor alemán (Kelsen, Teoría general del derecho y del Estado, 2018) radica esencialmente en que el sujeto jurídico físico como el sujeto jurídico corporativo, son una creación del pensamiento jurídico.

Kelsen explica que existen dos clases de sujetos que generalmente se distinguen como físicos (o naturales) y jurídicos. Refiere, que una forma tradicional de definir ambos conceptos es, que el sujeto físico o natural es un ser humano, mientras que el jurídico no lo es. Pero desde luego, la primera definición es incorrecta.

Para comprender el concepto de persona física o natural conforme a las ideas del citado autor, debemos tener en cuenta al hombre como ente biológico-fisiológico, y su relación con el ordenamiento jurídico. Es evidente -señala Kelsen- que el ser humano está vinculado al ordenamiento legal a través de deberes y derechos, y únicamente éstos últimos son relevantes para los llamados sujetos jurídicos. De manera que, es incorrecto considerar a un ser viviente (hombre o mujer) como sujeto jurídico físico porque son conceptos diferentes, pues el primero es un concepto de la ciencias naturales, mientras que el segundo, es un concepto derivado de la interpretación de las normas jurídicas (Kelsen, Teoría general del derecho y del Estado, 2018).

En otras palabras, refiere, que el ser humano adquiere mediante los derechos y deberes una personalidad jurídica para relacionarse con el ordenamiento legal, en cuyo caso se convierte en un sujeto jurídico físico (Kelsen, Teoría general del derecho y del Estado, 2018).

Para una mejor claridad de lo anterior, (Margadant, 2004) refiere que, la raíz etimológica de la palabra “persona”, en latín significa “máscara”, y esto es significativo porque quiere decir, que en su génesis “persona” ha sido considerada como un disfraz, un producto cultural y no de la creación. Al derecho no le importa todos los atributos físicos o psíquicos de los sujetos de derecho, sino sólo algunos, como lo es, la nacionalidad, el domicilio, la edad, etc.; datos estos últimos que juntos forman la “máscara”, que interesa al derecho.

3.10.1.2 Persona jurídica colectiva.

Ahora bien, la idea de persona jurídica está asociada al concepto de sociedad; entonces, si persona física o natural es también una persona jurídica ¿Cómo distinguir a las sociedades? Kelsen en su exposición menciona “persona colectiva” al referirse a la sociedad, y la explica como un sujeto que cuenta con deberes y derechos diversos de los seres humanos que la integran (Kelsen, Teoría general del derecho y del Estado, 2018). Con relación a esto, (Margadant, 2004) señala, que la mención de persona jurídica es errónea ya que el concepto contrario de persona física también es del ámbito jurídico.

A las personas colectivas también se les conoce con la denominación “personas morales”, como es el caso de nuestro país, (Art. 25 del Código Civil Federal). Sin embargo, la Ley Nacional de Procedimiento Penal (Art. 421), las llama “personas jurídicas”; entonces, ¿Cuál es la denominación correcta?

De acuerdo con lo expresado por Kelsen y Margadant, consideramos, que el término correcto para designar a las asociaciones o sociedades de individuos lo es “**personas colectivas**”, ya que no es necesario adicionar el calificativo de jurídicas puesto que las personas físicas también son “personas jurídicas” y bastaría distinguirlas como personas físicas y personas colectivas. Las sociedades son consideradas como personas porque el sistema jurídico impone a sus miembros ciertas obligaciones y derechos, pero éstos se consideran como pertenecientes al propio ente colectivo (Kelsen, Teoría general del derecho y del Estado, 2018).

Un aspecto que nos parece relevante es que en cuanto al hacer y al no hacer de los sujetos jurídicos son en realidad un hacer y un dejar de hacer de los individuos que actúan como partes orgánicas de la persona colectiva (Kelsen, Teoría general del derecho y del Estado, 2018). Esta última consideración es importante para la solución de problemas sobre responsabilidad individual o colectiva ¿Cuándo un individuo de la sociedad obra como órgano de esta o en forma personal desligado del objeto o estatutos sociales de aquella?

De acuerdo con Kelsen esto sería tarea de la jurisprudencia, pero, no deja de emitir su opinión, un ser humano actúa en nombre de la sociedad si su actuar está alineado a su objeto social, y cuando no es así, sus actos no pertenecen al ente colectivo (Kelsen, Teoría general del derecho y del Estado, 2018).

Es decir, conforme a las ideas del referido autor, los actos y omisiones de los individuos que integran la persona colectiva sólo podrían ser atribuidos o realizados por esta última si derivan o de alguna manera están vinculados a su orden constitutivo, sus estatutos sociales.

En cuanto a los estatutos de la sociedad, Kelsen refiere, que en éstos radica su regulación interna y estructura organizacional, al que define, como el cúmulo de reglas que norman el actuar de sus miembros; luego entonces, por sus estatutos el ente jurídico adquiere existencia jurídica. También señala, que la sociedad y sus estatutos, son una unidad, y no pueden considerarse como entidades diferentes sino idénticas (Kelsen, Teoría general del derecho y del Estado, 2018).

3.10.1.3. Relación Estado y persona colectiva

De esta manera Kelsen distingue, que los sujetos colectivos son sistemas jurídicos específicos incrustados en el sistema jurídico general que conforma el Estado, y éstos se relacionan entre sí; en otras palabras, se trata de una delegación (Kelsen, Teoría general del derecho y del Estado, 2018).

La intervención del Estado puede imponer cargas y privilegios a un sujeto jurídico para regular la conducta de los individuos que la integran, y -de manera indirecta- transforma algunas conductas de éstos en una conformación de deberes legales y de derechos subjetivos. En otras palabras, los que deben cumplir son los seres humanos que actúan en nombre del ente jurídico (Kelsen, Teoría general del derecho y del Estado, 2018).

Ahora bien, Kelsen parece adentrarse al tema de la responsabilidad del individuo actuando como pieza del ente colectivo, al mencionar, que cuando el deber de uno de sus miembros está determinado o alineado a los estatutos de la sociedad, y lo debe llevar a cabo como miembro del sujeto jurídico colectivo, es factible atribuir ese deber a este último; es decir, como una obligación de la sociedad (Kelsen, Teoría general del derecho y del Estado, 2018).

Conforme a las ideas de Kelsen, la persona colectiva deriva de un ordenamiento jurídico total perteneciente al Estado, y en este sentido, sus estatutos son ordenamiento jurídico parcial, y por ello establece que, en lo normativo, se trata de una delegación concedida por el Estado a la persona colectiva.

Esta apreciación resulta relevante para nuestro estudio, puesto que buscamos las razones teóricas por las cuales el Estado delegó a las empresas la actividad de generar “adecuado manejo organizacional” y “prevenir el delito al interior de la organización”.

3.10.1.4. Delitos cometidos por una persona jurídica colectiva.

Kelsen sostiene, que sí es posible imputar un delito a una persona colectiva, al señalar que, si el orden legal prevé una consecuencia sancionatoria por hechos delictuosos contra un sujeto colectivo debido a un actuar doloso de alguno de sus integrantes; luego entonces, es factible atribuir a la sociedad un deseo delictivo para estar en aptitud de que sea sancionada. De esta manera, el señalamiento acusatorio a un sujeto colectivo es un producto del derecho, y no de circunstancias reales o naturales (Kelsen, Teoría general del derecho y del Estado, 2018). Sin embargo, señala, que resulta de mayor trascendencia resolver si una sanción penal puede aplicarse a una persona colectiva, pues considera, resultaría imposible imponerle una sanción física o corporal, como la privación de la libertad o la muerte, ya que únicamente los individuos naturales podrían ser objeto de supresión de la existencia o de la libertad.

3.11. El Estado como persona colectiva y su personalidad jurídica.

3.11.1. Teorías relacionadas a la personalidad real del Estado.

Uno de los aspectos determinantes del Estado es, que siendo una agrupación estructurada con un objeto es una persona moral o colectiva. Otro de ellos, es su soberanía, la cual, se manifiesta por ser el ente superior a la que están sometidos todos los seres humanos y agrupaciones que se desenvuelven dentro de su campo. Y como tiene un fin, su actuar está incluido en el sistema legal creado por las normas positivas (Porrúa, 1978).

De estos tres caracteres esenciales destaca por su importancia para nuestro estudio, el Estado como persona moral o colectiva porque las empresas o sociedades mercantiles participan de esa misma personalidad las que desde luego están subordinadas a él.

Respecto a la personalidad moral del Estado existen una serie de teorías o doctrinas; es decir, aquellas que la niegan y las que la reconocen. Perteneciente a la primera es la conocida como teoría de la ficción que se le atribuye a Savigny, quien afirmó, las personas colectivas no pueden ser objeto de prerrogativas y deberes dado que no tienen sentido de existencia y de libre albedrío. Por cierto, en esta teoría descansa el postulado “las personas colectivas no realizan ilícitos penales”. Otro de sus exponentes es Deguit, quien argumentó, el ente estatal es estrictamente una ficción legal, y lo real u objetivo son los seres humanos que actúan en nombre del Estado; y éstos están sujetos al ordenamiento jurídico como todos los demás individuos” (Porrúa, 1978).

Luego, las que pertenecen a la doctrina realista, cuya tesis es sostener, que el Estado sí tiene personalidad moral, siendo Gierke uno de sus principales expositores, quien sostuvo, -bajo una perspectiva orgánica- que sí tienen intención y un sentido de existencia propios, derivados de su propia conformación, teniendo de esta manera, una verdadera realidad, ya que el Estado procede a través de su órganos como cualquier ser humano, y no se pueden separar del mismo Estado, dado que son parte integrante de su esencia (Porrúa, 1978).

3.11.2. Teorías sobre la personalidad real y legal del Estado.

Esta teoría corresponde a Maurice Hauriou quien realizó una separación entre la personalidad moral y la personalidad jurídica del Estado. Este autor le atribuye a la agrupación de individuos ser un hecho real, empero, cuando se trata de una persona de privilegios y cargas en su relación con el ordenamiento jurídico, requiere de una individualización jurídica que le asigna la ley. Bajo este contexto, el Estado cuenta con una personificación moral o real como ente social, y con una personificación de índole legal que le atribuyen las normas jurídicas; luego entonces, en este sentido, la personificación jurídica es un producto de las reglas legales, mientras que la personificación moral es una hecho derivado de la realidad (Porrúa, 1978). Esta doctrina superó a las tesis de la ficción y de la realidad, que no pudieron explicar esa dualidad de personalidad que tiene el Estado.

Por su parte (Basave Fernández, 1981) al respecto señala, que la personificación moral del Estado es un deducción de las ciencia sociales, mientras que personificación legal es una deducción de los juristas que intervienen en la creación de normas jurídicas.

Así que esta teoría de la institución, en nuestra opinión, auxilia a comprender la personalidad moral de una empresa como organización, cuya asociación de sus integrantes es una realidad que no se puede negar, así como tampoco la personalidad jurídica de su titular, ya sea sujeto jurídico individual con actividad empresarial, sociedad unipersonal o sociedad mercantil (personas de privilegios y cargas) creadas por las normas legales para su vinculación con el ordenamiento legal impuesto por el Estado.

De esta manera podemos clarificar la problemática teórica que se presenta tratándose de sociedades irregulares o de hecho; es decir, aquellas que sin estar constituidas legalmente comienzan a operar como tales; sin embargo, la ausencia de este requisito formal, no las exime de la responsabilidad derivada de sus actos precisamente porque en la realidad existen, y este aspecto es trascendente para determinar el objeto de prevención delictiva, que como ya vimos, lo es la organización empresarial integrada por los seres humanos que la componen.

3.12. Tutela del orden jurídico como fin del Estado.

Sin duda el fin principal del Estado es el bien común; es decir, toda su actividad se encamina hacia el beneficio de la sociedad; pero esta última requiere de un orden jurídico que le otorgue bienes como la paz, la seguridad, la armonía, etc., por lo que igualmente se convierte en uno de sus objetivos, estimándose -incluso- como uno de sus elementos constitutivos. Entendemos que el Estado tiene un interés preponderante en proteger el orden jurídico dado que es un factor primordial para conservar los valores más importantes de la sociedad (Porrúa, 1978).

Ahora bien ¿Cómo tutela el Estado al orden jurídico? El Estado para lograr el bien común tiene que desarrollar -como sabemos- ciertas funciones: legislativa, jurisdiccional y administrativa. De éstas, por su importancia para nuestro estudio haremos referencia a las dos primeras. La emisión de leyes que corresponde a la función parlamentaria, y la protección y eficacia de esta última que corresponde a la jurisdiccional.

La función jurisdiccional tiene como características principales la tutela de la coercibilidad y eficacia de la norma jurídica; es decir, de nada serviría que la norma fuera creada si no hubiese un órgano del Estado que la hiciera respetar y cumplir. Así que la función jurisdiccional está vinculada a la ley. El autor Luigi Ferrajoli lo explica de la siguiente manera: "...ningún derecho existe de verdad, si no está acompañado por la tutela jurisdiccional" (Taruffo, 2009).

De esta manera, podríamos decir, que es una garantía para la ley, en el sentido de que es a ésta a quien principalmente protege para su aplicación adecuada y cumplimiento; y esta garantía también permite al gobernado tener un acceso efectivo a la justicia. Relacionado con lo anterior, tenemos la opinión de (Porrúa, 1978) actividad enfocada en proteger el orden jurídico describiendo el precepto exacto aplicable a los asuntos en particular.

La tutela judicial efectiva tiene como objeto directo la ley y su coercibilidad bajo la óptica de que al tutelar el Derecho la persona titular del derecho subjetivo material tendrá acceso a la justicia que es su objeto indirecto (Salinas, 2016). En este orden de ideas, podemos decir, que la creación de la norma jurídica está relacionada a una realidad práctica; es decir, no basta el enunciado normativo, sino que éste pueda tener una efectiva aplicación en la realidad por lo cual estos dos aspectos deben ser objetivo de la función jurisdiccional del Estado, a través de la protección jurisdiccional efectiva.

Y como dice (Taruffo, 2009) al estudiar la efectividad de las garantías fundamentales del proceso, existen dos aspectos a considerar, la efectividad institucional y la efectividad concreta.

La primera se refiere a proporcionar instrumentos de tipo institucional y procesal para otorgar una protección efectiva a los derechos fundamentales; por ejemplo, asistencia legal a los desfavorecidos, medidas cautelares, derecho a la prueba, y medios de ejecución adecuados para el ejercicio de los derechos; y la segunda, consiste en la aplicación directa y específica de los derechos fundamentales y de los instrumentos de tipo institucional direccionados a su materialización en la realidad de cada proceso.

Sin duda la comisión de un delito afecta al orden jurídico, pero también al orden social. El Estado a través de su función legislativa crea la norma jurídica, pero a la vez la agrupación humana que está en el sostén del Estado es víctima de ilícitos penales; entonces, ¿Puede el Estado tutelar mediante normas jurídicas sustantivas o procesales, inhibir el delito? En los apartados subsecuentes -subcapítulo 5.2.- veremos algunos ejemplos de leyes que tienen la finalidad de disuadir el hecho criminal.

3.13. Teorías de los sujetos jurídicos respecto a la posibilidad de delinquir.

Consideramos importante exponer el debate teórico contemporáneo respecto a la capacidad o no de los sujetos jurídicos para cometer delitos penales, a fin de tener un contexto para el análisis de la prevención pre y post delictual bajo el enfoque que pretendemos comprobar; es decir, como sujetos organizacionales peligrosos inimputables.

3.13.1. Teorías que la niegan.

En nuestras primeras lecciones de derecho penal, se nos decía, que sólo el ser humano estaba capacitado para pensar y ejecutar ilícitos por poseer los atributos de la capacidad y la voluntad para violar la norma prohibitiva del ordenamiento jurídico penal, a través de su acción u omisión. En este aspecto, no podía faltar por supuesto la interrogante ¿Qué pasa con los sujetos creados por el derecho, podrían o no, ejecutar ilícitos?, cuestionamiento difícil de responder en los albores de la enseñanza del derecho penal, tomando en cuenta que existía una serie de teorías contrapuestas de grandes autores de la ciencia penal sobre tan interesante tema.

Como ya lo mencionamos anteriormente, el objetivo de este trabajo no es un estudio dogmático del delito; sin embargo, consideramos importante, aludir a las principales teorías que niegan la culpabilidad criminal de los sujetos jurídicos, y aquellas que la afirman, esto, a fin de tener el sustento necesario para contrastar más adelante la imputabilidad e inimputabilidad de las personas jurídicas.

Savigny

Nuestra investigación se sitúa en las personas jurídicas, ante lo cual, no podemos dejar de considerar la doctrina de la ficción, planteada por Savigny, y que es reproducida por (García M. E., 1989) en los siguientes términos: “Partiendo de esta última, llega Savigny a la conclusión de que los sujetos jurídicos “son entes creados de manera artificial con capacidad para tener bienes”. El razonamiento de Savigny es el siguiente: persona -desde la óptica del derecho- es

todo ente que asume obligaciones y derechos; prerrogativas jurídicas únicamente las pueden tener los individuos que tienen conciencia de intención o desear ; en este sentido, la subjetividad de los sujetos jurídicos es consecuencia de una apariencia, dado que no poseen libre albedrío.”

Savigny sostiene que la persona colectiva existe debido a una concesión otorgada por la autoridad suprema (Estado) para una finalidad justa, y si ejecuta un ilícito, entonces, deja de ser sujeto jurídico, por ende, no puede ser sancionada por ese ilícito. (Flores, 1963).

Bajo la idea anterior, a los que sostenían que los sujetos jurídicos tienen capacidad para ejecutar ilícitos, Savigny les reprochaba que cometían 2 errores:

i) Atribuyen a los sujetos jurídicos una facultad total de disponer que no poseen.

La facultad artificial de los sujetos jurídicos no excede el fin de su constitución, que es ser partícipe del privilegio a obtener bienes, a través de convenios, de la tradición, etc., pero no la ejecución de un ilícito.

ii) Si los sujetos jurídicos tuvieran la capacidad total de derecho y de voluntad, serían también propicios para los vínculos familiares; por ejemplo, la adopción de un hijos, y ejercer el derecho de patria potestad.

Si tal hecho es imposible –dice Savigny- significa que las nexos familiares no tienen cabida en el ámbito para el cual fue conformada la artificialidad de los sujetos jurídicos. No pueden cometer delitos –afirma Savigny- porque cuando esto sucede no actúa como tal sujeto, ya que esta actividad es extraña a su esencia y al destino especial de los sujetos jurídicos.

De esta manera concretizó, que en el derecho criminal se considera al ser humano como un ser en libertad, con sabiduría y sensitivo, y los sujetos jurídicos se encuentran despojados de esos atributos, siendo sólo un ente indeterminado con capacidad de poseer, y el derecho punitivo no podría involucrarse en su ámbito de actuación. Su actividad se basa en decisiones de un cierto número de delegados legales que, debido a una ficción, son estimadas como sus propias decisiones, las cuales, pueden tener efecto en el derecho privado, pero no en el criminal.

Asociada a las ideas de Savigny, podemos mencionar a (Kelsen, Teoría Pura del Derecho, 2000) que, respecto a la doctrina de la ficción de los sujetos jurídicos, en el sentido de que, éstos tienen una personificación ficticia conformada por la ciencia jurídica, y a esto se opone la persona humana o natural.

Esta doctrina de la artificialidad de los sujetos jurídicos influyó sobre la dogmática del delito, en particular, en los elementos de la culpabilidad y la imputabilidad, los cuales, en esencia, están dirigidos al ser humano, ya que, a diferencia de los sujetos jurídicos, poseen el atributo de la voluntad, llegándose a considerar, mediante el principio “**societas delinquere non potest**”, los sujetos jurídicos no cometen delitos (Carrancá, 2016). La línea de pensamiento estaba bien definida en el sentido de que sólo el hombre podía cometer delitos. (González Q. J., 1993).

Con relación a esto último, la autora (Zúñiga, 2000) expone: “Por otro lado, la discusión dogmática se encuentra aferrada a un sistema de teoría del delito construido a partir del paradigma de comportamientos de una persona física. El injusto y la culpabilidad, los dos ejes de la responsabilidad penal, han sido concebidos tradicionalmente como categorías referentes a una persona individual.”

La tesis de Savigny se funda principalmente en que los sujetos jurídicos, *son creados debido a una autorización del Estado, para un fin justo o legal, nunca para cometer delitos*. No lo dice expresamente, pero el sentido de sus aseveraciones nos permite concluir, que el citado autor, se refiere a que los entes jurídicos, no pueden exceder sus estatutos, y si lo hacen al cometer un delito, no está obrando el sujeto jurídico, y por ello, no puede ser sancionado como responsable en el ámbito penal.

Anselmo Von Feuerbach

El autor Luis Jiménez de Asúa citado por (Flores, 1963) recopiló las ideas de grandes juristas que participaron de la negativa a reconocer que las personas colectivas fueran capaces de cometer delitos, siendo uno de ellos, el jurista alemán Anselmo Von Feuerbach, quien sostuvo, que una sociedad tiene existencia cuando su actuar está en concordancia con el objeto para la cual fue creada, y si se desvía de ese fin que la regulación legal le ha asignado, ya no sería ese sujeto jurídico.

Eugenio Florián

Es postulado común del ordenamiento jurídico contemporáneo, que únicamente puede ser objeto del hecho delictuoso el ser humano y, por consiguiente, sólo a él se le puede atribuir culpabilidad e imponérsele una pena. Aceptar la culpabilidad de los sujetos jurídicos es dejar de lado ese factor personal y criterio propio, que son pilares sobre los cuales se inspiró el derecho punitivo. La sanción, aunque está dirigida a sancionar a la empresa, impacta y se manifiesta sobre los accionistas culpables o no, como también sobre otros subalternos, quienes sufren los afectos de la sanción, pues si los delegados legales de la corporación actuaran en contubernio para ejecutar el ilícito, todos quedarían englobados en agrupación delictiva, o en su caso, en la figura de la acumulación del delitos (Flores, 1963).

Enrique Pessina

El autor fue citado por (Flores, 1963), y al respecto dijo, el Estado puede eliminar un sujeto jurídico que se encuentre evidentemente en contraposición a sus fines legales, pero con independencia de ese desconocimiento, no es posible que se incite otra forma de ascendencia sobre los sujetos corporativos. La culpabilidad de éstos puede ser, todo lo demás; es decir, de tipo civil, pero nunca de tipo criminal, dado que la pena o sanción, si no actúa sobre los seres humanos, no puede percibirse por toda la estructura organizacional, y si actuara sobre éstos, abarcaría de manera injusta a los no culpables con los culpables.”

Edmundo Mezger

Este autor sostiene, que cualquier efecto de hacer o no hacer constitutivo de ilícito generalmente se transforma en actuación de un ser humano, y solamente la acción u omisión de éste último puede ser sancionada en el ámbito criminal. Con esto se evidencia el Derecho punitivo en diáfano contraste con el Derecho civil: al ilícito civil corporativo no encuentra un correlativo igual en el campo penal. (Flores, 1963).

Luis Jiménez de Asúa

La opinión de Luis Jiménez de Asúa, reproducida por (Flores, 1963) destaca en lo siguiente, "...aceptamos la aplicación de medios de cautela por seguridad de la comunidad, punitivos de tipo disciplinario y de culpabilidad civil, pero no es posible sancionarlas con penalidades derivadas del ámbito criminal, dado que el denominado sujeto colectivo no puede ejecutar ilícitos... Los sujetos colectivos carecen de capacidad para darse cuenta de los hechos y de su significado injusto, y por ende no pueden ser culpables. Si la culpabilidad es uno de los aspectos elementales de la infracción es evidente que las corporaciones no pueden perpetrar ilícitos."

Con relación a lo anterior, y para concluir, me permito citar las palabras del autor mexicano Javier Alba Muñoz, quien dejó en claro su postura contraria de aceptar la culpabilidad de los sujetos colectivos, al decir, que lo idóneo sería que el hombre no utilice máscaras para llevar a cabo ilícitos, pero si fuera el caso, a quien debe castigarse es al individuo y no a la máscara, pues si se elimina la máscara sería un diverso problema, como se desmantela el artefacto utilizado para hacer dinero (Flores, 1963).

3.13.2 Teorías que la afirman.

Una de las reflexiones que abrió el camino para considerar que las personas jurídicas pueden cometer delitos fue, si con independencia de la responsabilidad individual de sus integrantes, puede incumplir obligaciones de tipo civil; entonces, ¿Por qué no de la misma manera, puede delinquir? (Carrancá, 2016). Los aspectos antes señalados abrieron todo un debate sobre la factibilidad de exigir culpabilidad a los sujetos jurídicos, lo que trajo una nueva corriente de pensamiento sobre este tema.

La controversia surgida entre la doctrina de la realidad y la doctrina de la ficción; la primera, consideró a la empresa como un ente real, ya que el derecho de asociarse con fines lícitos se encuentra en la naturaleza humana; por su parte, la segunda, fundamentó su posición en el hecho de que es el Estado quien le concede personalidad jurídica a la empresa, y debido a esto, sus representantes legales no pueden exceder el ámbito de actuación establecido por éste, al estar determinado por una norma jurídica (Dobson, 1991).

Las opiniones de los tratadistas que a continuación mencionaremos son partidarios de la teoría realista de los sujetos jurídicos.

Gierke

Jiménez de Asúa citado por (Flores, 1963) menciona, Gierke opina, que contrario a lo que se sostuvo por autores de la edad media y luego por aquellos pertenecientes a la época de la revolución francesa, las corporaciones sí tienen una voluntad real. Y si el individuo integrante de la sociedad ejecuta un ilícito involucrado en las actividades del sujeto colectivo, es a este último a quien debe penalizarse y no al ser humano, pues no ha actuado como sujeto natural sino como miembro de la sociedad; y bajo este criterio, sostuvo, que la personificación jurídica del ente corporativo deber penalizada de igual manera que la individual (Flores, 1963).

Franz Von Listz

Von Listz sostuvo su postura principalmente en que, de igual forma que el sujeto colectivo asume relaciones contractuales y dentro de estas puede llevar a cabo actuaciones engañosas e intencionales, también puede llevar a cabo conductas criminales. Sostuvo, que los ilícitos corporativos son jurídicamente posibles, ya que su facultad de proceder en materia criminal no es diversa a la requerida por la materia civil o pública. De esta manera es conveniente –dice Von Listz- la admisión de esta teoría, pues el hecho, detrás del cual se encuentra, no uno o diversos individuos sino un ente colectivo, alcanza un significado distinto y de mayor alcance; siendo opuesto al estado derecho y a la estrategia pública para combatir el ilícito dejar sin castigo al responsable e imponer culpabilidad solamente respecto a una conducta ajena. (Flores, 1963).

Enrique Ferri

Ferri argumentó, que puede existir capacidad de delinquir en un sujeto colectivo que se crea para un fin delictivo exclusivamente o cuando llegue a ejecutar ilícitos, aun en el caso de no estar constituida teniendo como objetivo acciones delictuosas. Para este autor, tanto el hombre como las asociaciones son capaces de cometer delitos, y el problema sería únicamente establecer la pertinencia de las sanciones aplicables al sujeto colectivo. No se introducirá en prisión a una sociedad mercantil –afirmó Ferri- pero se podrá sancionar con una sanción monetaria, con la interrupción temporal o con la eliminación, etc. (Flores, 1963).

Maestre

La postura de Mestre de reconocer la culpabilidad de los sujetos colectivos fue con antecedentes históricos del derecho romano, en donde no se excluía, de acuerdo con la idea de que el hecho de la mayoría era un hecho grupal, la factibilidad de que una asociación ejecutara ilícitos y fuera sancionada no estaba en tela de duda en Roma. Luego, siguió las ideas de Gierke. (Flores, 1963).

El principio de la responsabilidad de las *Universitates* indicaba, que los romanos tenían contemplada la culpabilidad de los sujetos colectivos; en esta forma señaló los procedimientos de aspecto penal en contra del colegio de Decuriones y de la ciudad de Queronea. (Flores, 1963).

Las ideas de Mestre tuvieron una fuerte influencia de la historia, no solo del derecho romano sino también de los *Glosadores*, de los que dicho autor refiere, estuvieron influidos por las costumbres de los romanos, pero también por los ataques a las libertades de la comunidad que vivieron en su propio país. En Italia existieron múltiples casos de penas en contra de municipios, las ciudades fueron destruidas, privadas de privilegios, etc., en concepto de pena. (Flores, 1963).

También apoyó sus ideales en el derecho canónico en donde encontró, que, de acuerdo con los canonistas, para que un ilícito fuera adjudicado a una corporación era indispensable que fuera realizado en forma grupal; es decir, envueltos en las demandas de las reglas estatutarias relacionadas a la conducta corporativa y su ejecución normal.” (Flores, 1963).

Matos Escobedo

Matos Escobedo sostuvo, que la culpabilidad de las personas colectivas, existe de forma separada de la culpabilidad personal de sus representantes o directivos, y que esa culpabilidad abarca a los accionistas que no intervinieron en el ilícito, pues todos los asociados a través de sus participaciones accionarias y la admisión del procedimiento de acción grupal, hacen posibles las decisiones y actividades societarias; es decir, lo mismo cuando se comportan legalmente como cuando violan el orden jurídico. También afirmó, que las corporaciones “...cuentan con facultades de realizar el aspecto psíquico tratado por Brentano en 3 rubros: Ideas (iniciativa), Ponderación (acuerdo de la asamblea) Placer (satisfacción de cobrar dividendos)” (Flores, 1963).

3.14. Corriente actual sobre facultad delictiva en los sujetos jurídicos.

Es un hecho que si la sociedad es dinámica y cambiante; también lo es, el factor de la criminalidad, en donde cada vez con mayor frecuencia se suscitan hechos delictuosos a nombre o en beneficio de empresas; por lo que esta circunstancia debe ser tratada desde el ámbito del derecho penal, y los juristas debemos estar abiertos y flexibles para generar investigaciones científicas que contribuyan a la adecuación de los ordenamientos legales a una realidad social inobjetable que se presenta hoy en día; y por ende, que den –en este caso- seguridad jurídica a las empresas frente una eventual imputación penal. En la vida moderna la culpabilidad criminal en la que incurrir los sujetos colectivos no puede pasar inadvertida para la doctrina defensiva (Carrancá, 2016).

En este mismo orden de ideas, (Zúñiga, 2000) refiere, que, la delincuencia moderna generada a través de las empresas tiene que ser combatida mediante el derecho punitivo. Y si la dogmática penal es insuficiente, es trabajo de los estudiosos construir un modelo para imputar y penalizar a los sujetos colectivos, en donde se observen postulados racionales para esto último.

Conclusiones del capítulo 3

- 1) La sola peligrosidad sin delito de las organizaciones empresariales debe ser tratada a través de medidas preventivas o inhibitorias del ilícito establecidas en leyes de tipo

administrativo porque no ha incurrido en conductas preparatorias o de peligro abstracto sancionables por el derecho penal.

- 2) La teoría de la tutela inhibitoria adoptada por leyes de tipo procesal en materia civil, enfocada -ex ante- en evitar el hecho ilícito, es una base teórica para tratar la peligrosidad sin delito en leyes administrativas que sirvan a la prevención predelictiva de las personas colectivas, y en consecuencia al derecho penal.
- 3) La prevención delictiva de las organizaciones empresariales no solamente debe provenir de la misma empresa sino también de la regulación estatal, a través de medidas anticipadas como *la conminación a la autorregulación* mediante el debido control de la organización, entre otras.
- 4) La propuesta del autor Mir Puig, la consideramos idónea para la prevención pre y post delictual de las personas colectivas, pues sostiene, que se debe abrir una nueva vía de medidas preventivas para los entes jurídicos fundadas en la peligrosidad que puede representar una organización empresarial, dejando de lado la búsqueda de su culpabilidad en la ejecución delictiva para la aplicación de una pena o consecuencia jurídica.
- 5) Bajo la teoría de medidas preventivas para las personas colectivas de Mir Puig, es factible que la organización empresarial pueda ser tratada desde la prevención pre y post delictual.
- 6) Por su fin lícito, la voluntad de los sujetos jurídicos empresariales es no cometer delitos penales, y esta postura correcta la deben asumir los integrantes de la organización.
- 7) Es factible implementar un tratamiento diferente para los sujetos jurídicos a partir de considerarlos inimputables por su fin lícito e incapacidad para decidir y ejecutar ilícitos; y en todo caso, considerar o juzgar su capacidad real (peligrosidad) para afectar valores protegidos por el derecho penal.
- 8) La aplicación de medidas preventivas no sustentadas en la culpabilidad criminal del ente jurídico sino en el peligro cierto de la organización empresarial, es una base teórica idónea para tratar a los sujetos jurídicos desde la prevención delictiva por su inimputabilidad criminal.
- 9) Considerar la peligrosidad de los sujetos jurídicos en lugar de su culpabilidad criminal, es adecuado, porque en el plano normativo, nacen con un fin lícito, y esto no cambia; por tanto, carecen de voluntad para cometer ilícitos penales; luego entonces, esta condición permite tratarlos como inimputables; siendo en todo caso, la organización el objeto de medidas preventivas por su capacidad real de afectación a valores protegidos por el derecho penal.

- 10) Cuando algún miembro de la organización empresarial desvía el fin lícito del sujeto jurídico empresarial para cometer un ilícito penal, esta conducta no podría ser atribuida a este último (empresa), porque su voluntad es mantenerse en la legalidad para no cometer ilícitos penales.
- 11) La autorregulación es voluntaria a través de ejercer un adecuado control organizacional y de normas de comportamiento interno; y es provocada o incentivada por medio de la intervención estatal a través leyes administrativas y penales.
- 12) La empresa como organización y sistema social es fuente de riesgo o de peligro para la comisión de delitos, por sus actividades industriales y por las acciones de sus dueños, administradores, gerentes, operarios y trabajadores en general.
- 13) Los sujetos jurídicos son tanto personas físicas como personas colectivas, porque ambas son una creación del derecho. Es un error referirse como persona física a un ser humano, porque este último es un concepto de la naturaleza.
- 14) Dentro de las personas colectivas se encuentran las sociedades mercantiles las cuales pueden desarrollar actividades empresariales al igual que las personas físicas.
- 15) Las personas colectivas (empresario-organización empresarial) participan de la personalidad moral y jurídica del Estado, pues en cuanto a la primera, sus integrantes son una realidad; y en cuanto a la segunda, su ordenamiento jurídico está vinculado al ordenamiento jurídico impuesto por el Estado, y en este sentido, la normativa o regulación particular de los sujetos corporativos es una delegación de la estatal.
- 16) La relación Estado-empresa justifica la intervención del primero para inhibir el hecho criminal de la organización empresarial. El Estado ha delegado a las empresas evitar los delitos mediante la aplicación de un adecuado control organizacional y normativa interna; pero, no ha creado una política estatal para combatir el ilícito empresarial, esto, a pesar de que dicha función es en todo caso pública y no privada.
- 17) Bajo esta relación Estado-empresa; el primero, puede intervenir para normar el actuar de los integrantes de la segunda; y, en consecuencia, puede actuar para inhibir el ilícito empresarial.
- 18) El Estado actúa -mediante su función legislativa- en la inhibición (especial y general) de los ilícitos a través de la pena por la ejecución de ilícitos de peligro abstracto, en grado de tentativa y consumados.
- 19) Actualmente continúa del debate teórico respecto a la capacidad o no de las personas colectivas para cometer delitos penales mediante diversas posturas a favor y en contra, las cuales pueden ser consideradas para la prevención pre y post delictual de las organizaciones empresariales, bajo el enfoque de la inimputabilidad penal.

20) La culpabilidad individual dentro de la organización corresponde tanto a administradores, gerentes, directores, etc., como a cualquier otro empleado perteneciente a secciones medias u operativas de la empresa.

CAPÍTULO 4

LA ORGANIZACIÓN EMPRESARIAL FRENTE A LA AUTORÍA DELICTIVA.

4.1. Imputabilidad por culpabilidad criminal de las empresas.

Es un hecho que el debate entre la doctrina de la artificialidad y la doctrina de la realidad relativa a la culpabilidad criminal de los sujetos jurídicos continúa hasta nuestros días, es una discusión aún no terminada; sin embargo, algunos sistemas legales ya han reconocido que los sujetos jurídicos, sí pueden ser objeto de atribución criminal, y han legislado al respecto, entre ellos, México.

El problema no se reduce sólo a estar de acuerdo con la corriente que admite la culpabilidad criminal de los sujetos jurídicos, sino el diseño de un formato de atribución aceptable, que satisfaga todos los cuestionamientos respecto a los supuestos de responsabilidad conforme a la dogmática penal.

Teóricamente se ha pretendido demostrar la culpabilidad criminal de los sujetos jurídicos, desde formatos de imputación para personas naturales hasta recientes teorías sobre la responsabilidad colectiva o de la organización, etc. A continuación, haremos referencia a los diversos modelos de imputación que se han pretendido establecer para justificar la culpabilidad criminal de los sujetos colectivos, *a fin de evidenciar la tendencia de hacer imputable a la persona jurídica*.

4.1.1. El actuar en lugar de otro

Este formato de atribución de culpabilidad criminal surgió para evitar, que conforme al postulado relativo a que los sujetos jurídico no ejecutan ilícitos penales (*societas delinquere non potest*), delitos cometidos a través de sujetos jurídicos, quedaran impunes; de esta manera, se consideraron responsables a los representantes legales, a los administradores, a los seres humanos que procedían bajo alguna característica en este sentido, dentro de las sociedades. En su origen lo importante de este formato de culpabilidad criminal, era la relación formal creada entre el representado y su representante, bajo la teoría de la representación, convirtiendo a este último en el destinatario de la norma penal (Vinelli, Renzo A., Bellido, Nicolás, 2008).

Presentó algunos inconvenientes sobre todo con aquellos sujetos que sin tener una representación formal actuaban de hecho en circunstancias similares a un representante legal, pero ante la ejecución de un ilícito, no podía atribuírsele culpabilidad criminal, al faltar la cualidad específica que requería ley; es decir, que fuera administrador, representante legal, etc.

Debido a esta problemática surgieron algunas teorías para resolver la atribución penal, fue el caso de la teoría del dominio desarrollada por Bernd Schünemann citado por (Vinelli, Renzo A., Bellido, Nicolás, 2008) quien propuso, que la responsabilidad penal del representante sea

tratada como responsabilidad de garante, y de esta manera, se pudiera sancionar, a quien ejecute la conducta delictiva y haya asumido de hecho las actividades del representante de la sociedad.

Otra de las teorías relacionadas a la problemática sobre la imputación de responsabilidad penal, en el formato de representación, fue la denominada teoría del dominio social del autor español Gracia Martín, citado por (Vinelli, Renzo A., Bellido, Nicolás, 2008), quien criticó la teoría de Schünemann, al señalar que es muy amplia, y que lo importante, es identificar el dominio actual de la persona que se vincula a la causa generadora del delito, y de esta forma, todos aquellos que no tengan capacidad para representar a la organización empresarial, adquieran la posición de garantes; es decir, serían actuantes en lugar de otro en cuanto ejercieran el dominio de la causa del resultado.

En otras palabras, Gracia Martín (Vinelli, Renzo A., Bellido, Nicolás, 2008) explica, que habrá dominio social cuando el autor del delito se encuentra en la estructura de la sociedad y está en aptitud de lesionar el bien jurídico, esto, porque de hecho asume esa posición, y por esta razón, es penalmente responsable.

Nos parece importante mencionar, que conforme a lo expresado por (Martín, 2015) el artículo 31 del Código Penal Español, establecía como sujeto autor del ilícito, a quien actuara como representante de facto o legal de un sujeto jurídico; es decir, no sólo admitía la teoría de la representación en su aspecto puramente formal sino también situaciones de hecho que tuvieran esa equivalencia; aun así, refiere (Martín, 2015) continuaba la problemática para determinar la atribución de responsabilidad penal.

Menciona (Martín, 2015) por ejemplo, que, en delitos de fraude, falsificación de documentos o abuso de confianza, cometidos por un individuo que actuó como representante y bajo el amparo de la sociedad, no existe problema en que responda penalmente por ello; lo complejo surge, cuando el tipo penal exige una cierta calidad específica del autor del ilícito, y ésta solo la colma una persona -física o moral- pero no el sujeto que lo cometió.

En México contamos aún con la vigencia del artículo 11 del Código Penal de la Federación, el cual contempla la culpabilidad criminal de integrantes o representantes de un sujeto jurídico, que cometan un ilícito con los instrumentos que para tal fin el mismo ente les otorgue, de tal manera que aparezca ejecutado a título o bajo el amparo de ejercer como mandatario de la organización empresarial o en privilegio de ella. Podríamos decir, que el artículo 11 del Código Penal de la Federación, corresponde al formato de atribución de culpabilidad criminal, actuar en lugar de otro, y esto nos permite considerar, que, en México, se sigue sosteniendo el postulado relativo a que los sujetos jurídicos no ejecutan ilícitos penales (*societas delinquere non potest*) para ciertos casos, y la culpabilidad criminal de los sujetos jurídicos para otros.

El artículo 11 de la Ley Penal Federal, responsabiliza penalmente al integrante o a quien actúa con facultades para representar a la sociedad (ser humano), y el Juez podrá aplicar en su sentencia una especie de medida de seguridad en contra de la corporación consistente en la

interrupción de la organización o su eliminación, cuando lo considere indispensable para la protección comunitaria o pública. Es interesante que el legislador mexicano, dejó vigente el artículo 11 del CPF, y adicionó el diverso 11 Bis de la misma Ley, con un catálogo de ilícitos de los que pueden ser culpables los sujetos jurídicos, bajo las diversas hipótesis del numeral 421 la Ley Nacional del Procedimiento Penal.

Esto nos permite evidenciar, que el modelo mexicano es un híbrido, ya que por una parte, los delitos que no estén contemplados en el precepto 11 Bis de la Ley Penal Federal, podrán ser sancionados -en su caso- conforme al 11 de la misma Ley, con lo cual, abarcamos dos teorías, aquella que sostiene el postulado relativo a que los sujetos corporativos no ejecutan ilícitos penales (*societas delinquere non potest*), y la relacionada a la doctrina de la realidad, los sujetos jurídicos sí son sujetos activos de derecho penal, aunque en el caso de México, sea sólo para ciertos tipos penales.

4.1.2. Vicarial o indirecta

Este modelo está sustentado principalmente en la identificación del ser humano que ejecutó el ilícito a título o a nombre del sujeto jurídico y en su beneficio, y dicha persona debe pertenecer a los órganos de control de la sociedad; de esta manera, el ente jurídico es culpable de manera indirecta debido al vínculo existente con su empleado, directivo, representante, etc., ante lo cual, responde por los hechos ilícitos que éstos cometan.

El modelo de responsabilidad vicarial o indirecta se asemeja a la responsabilidad objetiva civil reclamable a terceros a través del procedimiento penal, en cuanto a la reparación del daño (Art. 32 fracciones IV y V del Código Penal de la Federación), como sería el caso de la empresa o sociedad a la que pertenece el empleado. Para comprender mejor, este mecanismo de atribución de responsabilidad es importante no perder de vista, que, en este formato, el sujeto jurídico sólo es un obligado solidario por causa de hechos originados en conductas de sus integrantes (Martín, 2015).

Desde otra perspectiva (Coca, Ivo, Uribe, Alfredo R., Atahuaman, Jhuliana, Reyna, Luis, 2017) exponen, ...Si el sistema permite que se sancione al sujeto jurídico, a pesar de que no se pueda sancionar al ser humano, no hay sistema vicarial, que es el que exige la sanción penal previa de este último (ser humano), como requisito anticipado a la sanción penal.

Países como Inglaterra y Estados Unidos, cuentan con un formato de imputación de culpabilidad criminal de sujetos jurídicos de tipo vicarial; es decir, de manera indirecta serán responsables del delito cometido, siempre y cuando se cuente con la identificación del ser humano que cometió el ilícito al interior de la organización. (Coca, Ivo, Uribe, Alfredo R., Atahuaman, Jhuliana, Reyna, Luis, 2017).

Desde luego, este modelo presenta el problema de identificar al individuo que cometió el delito, y si esto no es así, no podrá responsabilizarse a la persona jurídica; pensamos que por esta razón, (Martín, 2015) dice "...En otras palabras, este sistema pertenece al sistema penal

convencional, ...es evidente que el mecanismo de atribución que se desprende de éste, no es precisamente el imperante, ni constituye la referencia total, en los países que admiten la culpabilidad criminal de los sujetos morales...”

4.1.3. Por defecto de organización

Este formato de adjudicación de culpabilidad es el de mayor aceptación en la actualidad (Coca, Ivo, Uribe, Alfredo R., Atahuaman, Jhuliana, Reyna, Luis, 2017) por su flexibilidad para responsabilizar al sujeto jurídico bajo un criterio hasta cierto punto novedoso para la dogmática penal, así como al ser humano que cometió el delito al interior del entramado organizacional. El factor determinante en este formato de atribución de culpabilidad del sujeto jurídico es la violación al deber de inhibir (obligación) la realización de hechos delictuosos dentro de la corporación.

De esta manera, el defecto organizacional de la empresa es un elemento objetivo que se considera la causa a ese deber de evitar la ejecución de ilícitos, y es por ello, que el sujeto jurídico resulta responsable. Además, es necesario que el ilícito sea llevado a cabo a su amparo y resulte en privilegio de ésta, en el marco de las actividades propias o relacionadas con su objeto social.

El elemento subjetivo del tipo penal, lo colman los seres humanos que ostentan cargos dentro de la organización, quienes a través de una acción u omisión ejecutan el hecho criminal; es decir, en la responsabilidad individual siguen prevaleciendo los elementos que ha determinado la dogmática penal, como lo es, la acción u omisión, el encaje de la conducta en la descripción normativa, antijuridicidad, culpabilidad y punibilidad.

Este paralelo de responsabilidades directas tanto del sujeto jurídico como del ser humano, bajo consideraciones distintas, es lo que hace atractivo este sistema. De tal forma que puede no lograrse la identificación del ser humano ejecutor del hecho, y, aun así, puede una corporación ser objeto de culpabilidad criminal.

Este modelo de atribución de culpabilidad criminal para sujetos jurídicos encuentra sustento en la doctrina de la culpabilidad por organización defectuosa, cuyo autor lo es el profesor Klaus Tiedemann citado por (Coca, Ivo, Uribe, Alfredo R., Atahuaman, Jhuliana, Reyna, Luis, 2017) y la fundamenta principalmente en que el sujeto jurídico será responsable cuando por medio de sus órganos de actuación o de representación, haya pasado por alto adoptar medidas de cautela para asegurar la actuación ordenada y no delictuosa de la organización empresarial. En este caso, habría una violación a la obligación de intervenir para impedir que la actividad de la organización coadyuve a la ejecución de ilícitos.

Es por esto, que en algunos países han tomado auge los protocolos de observancia regulatoria, también conocidos como “*compliance program*”, que son regulaciones o políticas internas que adopta la empresa para prevenir el delito, fortalecer su gobierno corporativo, entre otros aspectos, así como la creación de órganos de vigilancia para el seguimiento a esos programas; por ejemplo, el *Compliance Officer*.

Estos programas y su ejecución sirven de prueba para evidenciar el cumplimiento del deber de evitar hechos delictivos dentro de la corporación, y en el supuesto de una imputación penal, pueda demostrar su intención de mantenerse en la observancia a la legalidad, a fin de que se decrete su absolución o se le aplique una sanción atenuada.

Todo indica que México, adoptó el formato de culpabilidad empresarial por organización defectuosa, pues una empresa será culpable de un ilícito cuando éste haya sido ejecutado en su representación, por su encargo, en su privilegio o por medio de los instrumentos que ella otorgue, bajo la condición, que además se pruebe, *no existió observancia del adecuado control en su estructura organizacional*.

Esta no observancia al adecuado control de la organización implica necesariamente el defecto de organización, siendo esta la causa por la cual se considera responsable del delito cometido a la corporación, ya que al mantenerse en esa situación -según esta teoría- se propicia la comisión de hechos delictuosos.

Ahora bien, la culpabilidad criminal de un sujeto jurídico podrá decretarse en forma independiente a la culpabilidad criminal individual que pudiera corresponder a sus directivos de facto o legales. Este aspecto hace posible, que si en un momento dado, no es posible identificar al individuo que ejecutó el delito o evade la persecución respectiva, la culpabilidad criminal de la corporación puede ser declarada por el Juez; también, puede el Fiscal, reservarse la facultad estatal de acudir ante el órgano jurisdiccional respecto a personas físicas involucradas en el hecho, y ejercerla únicamente en contra de la empresa.

La ley procesal penal de México (Art. 421 Ley Nacional del Procedimiento Penal), establece también, que las personas colectivas únicamente podrán considerarse responsables de los delitos que previamente sean señalados por la Ley Penal de la Federación y las leyes penales locales. Ejemplo de lo anterior, es el numeral 11 Bis de la Ley Penal Federal, que contiene un listado de ilícitos por los cuales los sujetos jurídicos pudieran ser declarados culpables. Esta característica es propia del modelo por defecto en la organización, según lo exponen (Coca, Ivo, Uribe, Alfredo R., Atahuaman, Jhuliana, Reyna, Luis, 2017) y se le conoce como *Numerus Clausus*.

En otras palabras, el *numerus clausus* viene a ser una especie de garantía de seguridad jurídica para los sujetos jurídicos, pues únicamente serán estimadas culpables de los ilícitos que previamente el Código Penal considere que pueden cometer, lo que implica que el legislador debe prever en los respectivos códigos penales un listado de delitos dirigido a los sujetos jurídicos.

Es importante recalcar, que en este mecanismo de imputación es necesario, que el agente haya actuado dentro de la estructura organizacional de la empresa y tenga facultades para actuar a nombre de la empresa y de administración ya sea de facto o legal, y su grado de acción se realice en el ámbito del objeto social de la compañía, y que, desde luego, aparezca cometido a nombre y en beneficio de esta última.

4.1.4. Posición de garante

En la búsqueda por establecer un formato de culpabilidad criminal para los sujetos jurídicos, se ha contemplado la posición de garante, para que la corporación responda principalmente por omisiones que producen un resultado delictivo.

Esta propuesta nace de la idea de que una empresa conoce sus actividades y los riesgos que éstas pueden ocasionar a bienes protegidos por el derecho punitivo; por ejemplo, una persona jurídica que se dedicará a la minería y obtiene del Estado, la concesión y autorizaciones respectivas, sabe que su actividad tendrá impacto en el medio de ambiente; por tanto, la ponderación de sus riesgos sin duda es previsible. En este mismo sentido, y en el caso de una minera, también conoce la posibilidad de que se ejecuten delitos por sus empleados, al amparo de sus actividades.

Al respecto (Martín, 2015) refiere "...Esta serie de consideraciones se vinculan precisamente con la calidad de garante que asume el colectivo frente a los riesgos inherentes a la actividad, y a la posibilidad de atribuir un resultado mediante la figura de la comisión por omisión, es decir, por la indebida, inadecuada, o ausente ponderación de dicho carácter tutelar."

La premisa del modelo de posición de garante radica principalmente en que una corporación puede realizar este análisis de actividades, potencialidad de riesgos y de ejecución de ilícitos por sus integrantes, incluso previo a iniciar operaciones; por tanto, la culpabilidad criminal del sujeto jurídico derivaría de la omisión de previsión y/o precaución, en caso de que se realice un delito al amparo de su objeto social.

Bajo este orden de ideas el ente colectivo deberá implementar controles de responsabilidad precisos en sus órganos de dirección y/o administración, así como protocolos de actuación, políticas preventivas de delitos y de riesgos, etc.; de tal manera, que si un empleado lograra superar esos obstáculos, la empresa podría tener como defensa haber tenido el cuidado y la prevención de que ello no ocurriera; y desde luego, al seguir estos procedimientos no habría problema en ubicar al ser humano que ejecutó el ilícito al interior del corporativo. Por el contrario, la omisión de esos controles, la vincularía a la causación del delito, por ende, su responsabilidad penal derivaría de su falta de observancia al deber de cuidado, de previsión de riesgos y delitos.

Esta responsabilidad penal del ente colectivo podría reprocharse aun cuando no se lograra identificar al sujeto ejecutor, pues la inobservancia de tales controles sería también la causa de esa circunstancia, por no contar con un adecuado gobierno corporativo. Y en el caso de lesionar el bien legal protegido por abstenerse de prevenir el impacto del riesgo ocasionado, también sería reprochable a la empresa.

Como dice (Martín, 2015) este modelo de posición de garante pudiera ser útil para el caso de que no resultara conveniente responsabilizar penalmente a una persona definida o identificable (directores, gerentes, administradores, etc.), debido a la deficiente contención de peligros.

En nuestra legislación penal mexicana (Art. 7 CPF), se contempla la posición de garante para responsabilizar a una persona física que omita impedir el delito teniendo el deber de evitarlo, en cuyo caso la consecuencia material deriva de la omisión, cuando se demuestre que el que se abstiene de impedirlo contaba con el deber de hacer, ya sea por mandato de una norma jurídica, de un acto jurídico o de su proceder que antecede.

Respecto a las empresas pueden tener el carácter de terceros obligados en cuanto al pago de la restauración del efecto dañino por hechos ejecutados por alguno de sus colaboradores en el desarrollo de labores propias del sujeto jurídico o moral, y que constituyan delito. Sin embargo, esta responsabilidad es de índole civil.

4.1.5. La doble imputación

El autor argentino David Baigún, propuso, que la culpabilidad criminal de los sujetos jurídicos colectivos podía lograrse a partir de la doctrina común del delito; y por esto, llamó a su tesis la doble imputación, puesto que, bajo ese parámetro, se podía realizar la imputación de la corporación y del ser humano que hubiese tenido intervención dentro de la secuela delictiva (Baigún, 2000).

Según Baigún, su modelo de imputación sólo podía ser idóneo para las sociedades mercantiles, porque éstas tienen como finalidad el interés económico, lo que a veces provoca una desviación de los estatutos sociales, por el afán desmedido de accionistas y directivos de obtener más, y en este aspecto, encajaba su teoría.

El signo distintivo de este sistema de atribución penal es la acción institucional, que de acuerdo con Baigún, es la conducta corporativa, la decisión del ente colectivo, y ésta debe ser idónea a los intereses y actividades de la empresa; aspecto este último en el que se sitúa la responsabilidad institucional (Baigún, 2000).

La acción institucional radica en la decisión de los accionistas reunidos en asamblea en la que avalan con su voto conductas que pudieran constituir delito, y esta decisión, es imputable a la sociedad, con independencia de que personas físicas en su calidad de socios se opongan, ya que es una postura de la organización.

La teoría de David Baigún, es todo un tratado que pasa por el estudio de la tipicidad, antijuridicidad, la responsabilidad social, la tentativa, la autoría y participación, concursos de ilícitos, sanciones y medidas cautelares para la seguridad comunitaria, todo ello bajo su propuesta sobre la acción institucional de las personas colectivas, que podría ser materia de un estudio diverso y profundo sobre la responsabilidad penal de las organizaciones.

4.1.6. Teoría del injusto del sistema

Esta teoría fue desarrollada por el autor alemán Joachim Lampe, y parte de una premisa concreta, la persona colectiva o la empresa es una unidad, por ende, un sistema integrado por individuos, que debe actuar de manera correcta frente a la sociedad.

De la empresa se espera que tenga un gobierno corporativo eficiente, así como una postura de legalidad al interior de la organización (sentido ético-social); pero, cuando esto no se logra, y no se corrigen los defectos organizacionales sino que se alientan o se consienten; y además, la persona colectiva tiene una tendencia criminógena, por medio de sus directores o administradores, estos son comportamientos que -de acuerdo con Lampe- deben ser reprochables a la empresa, pues por el simple hecho de tener una tendencia delincencial, es suficiente para atribuirle responsabilidad penal; desde luego, que ese estado de cosas, también es generador de ilícitos penales (Bacigalupo S. , 1997).

De esta manera Lampe identifica cuatro tipos de comportamiento que integran su tesis (injusto del sistema), y son: Considerable potencial riesgo, deficiente estructura de la organización, la filosofía criminógena, la erosión del concepto de responsabilidad individual. (Bacigalupo S. , 1997).

De estos tipos de comportamiento corporativo o social -según Lampe- se advierte, que los dos primeros son de tipo objetivo, y los dos últimos, de tipo subjetivo; y juntos integran *el injusto del sistema*. Es decir, de acuerdo con el autor citado, se tendrían que dar todos estos supuestos de comportamiento en una empresa, para atribuirle responsabilidad penal (Bacigalupo S. , 1997).

En nuestra opinión, la teoría del injusto del sistema es un parámetro de comportamiento de la organización empresarial (anti-ético), que amerita reproche penal. Y puede ser similar a las asociaciones ilícitas, constituidas -incluso- bajo la autorización del Estado, y conforme a estatutos sociales lícitos, pero que en realidad fueron pensadas para delinquir, o actuar bajo una simulación, etc.

De esta manera se podría distinguir la conducta individual de la conducta social al momento de establecer la relación de causalidad que se requiere para la imputación de culpabilidad criminal; y en el caso del injusto del sistema, se puede prescindir de la ubicación del ser humano que ideó, incitó o ejecutó el delito, ya que la corporación podrá ser declarada penalmente responsable y sancionada, por el sólo hecho de tener ese comportamiento. (Bacigalupo S. , 1997).

Es importante de cualquier modo mencionar, que en este modelo, la responsabilidad individual está enfocada en aquellos miembros de la corporación que generan con su proceder o ejemplo, forma de pensar o de dirigir el negocio, una tendencia delictiva que permea en la organización, "...serán así responsables aquellos que por medio de su posición en la empresa

estaban obligados a repudiar cualquier intento ajeno a los fines sociales de la organización empresarial” (Martín, 2015).

4.2. Ideas de Carlos Gómez-Jara sobre la culpabilidad criminal propia de los sujetos jurídicos.

El autor Carlos Gómez-Jara opina, que los diversos formatos de imputación criminal de sujetos jurídicos tratados por la teoría están basados en la intervención de una persona humana que ejecuta el delito, y éste se le atribuye también a la persona jurídica, a lo que ha llamado modelos de hetero responsabilidad penal empresarial, ya que dependen de la actuación de un ser humano.

Carlos Gómez-Jara propone, que para llegar a una culpabilidad criminal exclusiva del ente jurídico empresarial, es necesario que el modelo esté basado en la autorresponsabilidad penal empresarial; es decir, que no dependa de la intervención de una persona humana, y que sea absolutamente por la actuación de la organización empresarial, y lo señala de la siguiente manera “...parece evidente que, en caso de que se quiera implementar un régimen real de culpabilidad criminal empresarial, éste debería generarse alrededor de la misma empresa y no con relación a ciertos seres humanos...” (Gómez-Jara Díez, 2006).

El mencionado autor menciona, que, para lograr una responsabilidad penal exclusiva de la empresa, es indispensable considerar tres elementos: Culpabilidad empresarial, libertad de autoorganización y libertad de expresión. En cuanto a la culpabilidad empresarial refiere, deriva de una educación empresarial de lealtad al derecho, la cual está vinculada a la autonomía de la organización (Gómez-Jara Díez, 2006).

En relación con el segundo elemento propuesto por Gómez-Jara; es decir, la libre auto ordenación hace responsable a la organización empresarial de los efectos de sus labores empresariales. Es decir, asume las consecuencias negativas de la autonomía de la organización. Y, por último, el tercer elemento, está “...basado en la libertad de expresión en donde la persona jurídica puede expresarse; es decir, se le reconoce el privilegio de intervenir en la formación y enunciación de reglas de tipo social...” (Gómez-Jara Díez, 2006).

4.3. Supuestos de imputabilidad de las organizaciones empresariales.

4.3.1. Demostración objetiva de una organización.

Existe un reconocimiento doctrinal de que la imputabilidad de los sujetos jurídicos no deja de ser problemática (De la Cuesta Arzamendi, 2013). Es importante considerar lo anterior porque desde nuestro punto de vista se requiere de un ajuste dogmático en cuanto a la tendencia actual de considerar a estos sujetos colectivos imputables para el derecho penal. Un primer aspecto es el relacionado a que las personas jurídicas serán imputables sólo si se comprueba de manera objetiva la existencia de una organización, y un ejemplo de esto, es lo previsto en el numeral 31 bis de la Ley Penal Española.

Para (Gudín Rodríguez-Magariños, 2017), en el formato de culpabilidad criminal de sujetos jurídicos del derecho punitivo español -que es similar al mexicano- la imputabilidad de estos entes colectivos no se presume, sino que debe ser demostrada conforme a los requisitos previsto en el precepto 31 bis de la Ley Penal Española, esto es, beneficio económico, sustrato organizativo y dependencia de los sujetos intervinientes...” Esto significa que, en España, una persona jurídica será imputable si cuenta con sustrato organizativo; es decir, con una organización empresarial.

Luego entonces, en el derecho penal español, se requiere, que el Fiscal acredite -de manera objetiva- en el proceso, la organización empresarial, y de no ser así, la autoridad judicial no podrá responsabilizar penalmente a la persona jurídica. El citado autor (Gudín Rodríguez-Magariños, 2017), reconoce una problemática en ese sentido “...El principal problema, como señala GÓMEZ-JARA DÍEZ, surge, al igual que en el campo del derecho criminal personal, en el establecimiento del límite normativo a partir del cual se puede considerar que una empresa es un sujeto corporativo susceptible de ser penalizado.”

4.3.2. Ausencia de protocolos regulatorios de la empresa.

Otro aspecto del derecho penal español respecto al estudio de la imputabilidad de los sujetos jurídicos es el relacionado a que serán imputables cuando carezcan de un protocolo de observancia regulatoria, ya que en estas circunstancias tienen la capacidad de entender y provocar un contexto de razonabilidad respecto a hechos delictuosos generados internamente, pues no cuentan con una tendencia ética; es decir, actividades que inhiban el conocimiento de aquellos sucesos, y en este sentido, deciden violar o no la ley punitiva (Pérez González, 2020).

4.4. Supuestos de inimputabilidad de las organizaciones empresariales.

4.4.1. Por ausencia de estructura organizacional.

Siguiendo las mismas ideas de (Gudín Rodríguez-Magariños, 2017), en España, si la persona jurídica carece del sustrato organizativo, *será considerada como inimputable, por ser un requisito esencial para decretar su culpabilidad criminal*. En México sucede algo similar en cuanto al texto del precepto legal relativo a la culpabilidad criminal de los sujetos jurídicos, ya que exige, beneficio económico y sustrato organizativo. Luego entonces, podría decirse que, en el derecho penal mexicano, es necesario acreditar la organización, y si no es así, entonces podríamos hablar de que la persona jurídica es inimputable. Sin embargo, en nuestra opinión, la inimputabilidad de estos sujetos colectivos radica en la carencia de voluntad para cometer delitos penales, pero por su capacidad objetiva de afectar bienes jurídicamente tutelados por el derecho penal, su sometimiento al proceso sería para analizar su peligrosidad y en su caso aplicarle medidas de seguridad.

4.4.2. Por contar con un protocolo organizacional antes del hecho delictivo.

El autor (Pérez González, 2020) menciona, que, en el año 2015, se introdujo en España, específicamente en el capítulo de la culpabilidad criminal de los sujetos jurídicos de su código represivo, el programa de cumplimiento a priori, como una manera de hacer inimputable al sujeto jurídico; es decir, sin efectos del derecho punitivo, esto, aún en el supuesto de daños de consideración a bienes de derecho trascendentes.

Sergio Pérez González, no comparte este tratamiento dogmático de considerar inimputable al sujeto jurídico que posea a priori con un protocolo de observancia regulatoria sin consecuencia alguna, porque no puede ignorarse el daño causado a bienes jurídicamente tutelados, y en todo caso, el proceder de la empresa involucrada en el delito debería ser juzgado bajo el enfoque de la peligrosidad, en cuyo supuesto, sería factible aplicarle medidas de seguridad. Él opina, que el legislador español debería estudiar el peligro generado por la empresa de un modo más certero.

Sin embargo, todo parece indicar que Sergio Pérez González sí está de acuerdo en que las personas jurídicas que hayan implementado en su organización empresarial un compliance program deben considerarse inimputables, al afirmar, que los protocolos de cumplimiento regulatorio indican la inimputabilidad de los sujetos jurídicos (Pérez González, 2020).

No estamos de acuerdo con esta postura de Sergio Pérez González, por tres razones fundamentales, y para explicarlas utilizaremos la misma lógica de la ley penal española; la primera, porque la implementación del compliance program como causa de inimputabilidad del sujeto jurídico, lejos de inhibir el ilícito, puede ser un alentador del mismo, ya que el empresario y su organización al saberse inimputables por contar con un programa de cumplimiento, lo utilicen solo como una pantalla o simulación; la segunda, una empresa que tiene un compliance program significa que -por decirlo así- es consciente de su proceder ilícito porque tiene identificados los delitos que pueden ocurrir en su interior y para impedirlos impone los controles necesarios; bajo esta perspectiva, en todo caso debería ser tratada como sujeto imputable para el derecho penal y sancionarla con consecuencias atenuadas, esto pudiera traer mayor resultado de éxito en la prevención delictiva, pero no premiarla con una sentencia de no culpabilidad, por el solo hecho de contar con el compliance program a priori, dado que esta situación sería atractiva para utilizarla como una pantalla o simulación.

Contrario a esto, una empresa que carece de un compliance program, no es consciente de su proceder ilícito incluso por su mismo descontrol organizacional, por tanto, requiere de controles, y siendo así, en el derecho penal debería tener el tratamiento de inimputable al que debe imponérsele medidas de seguridad; y la tercera, porque pensamos que la inimputabilidad de los sujetos jurídicos, no reside en contar con un compliance program a priori sino en que carecen de voluntad para cometer delitos penales y en su fin lícito, lo que significa que si bien pueden verse involucradas en la ejecución de un ilícito por ser organismo capaces de impactar o lesionar valores jurídicamente tutelados por el derecho penal, deben recibir el trato de un sujeto inimputable, y por su peligrosidad aplicarle medidas de seguridad.

Con relación a lo previsto por el ordenamiento legal español respecto a la exoneración de los sujetos jurídicos que cuentan con un programa de cumplimiento el autor (Gudín Rodríguez-Magariños, 2017), se hizo la siguiente pregunta ¿Qué ocurriría entonces si los representantes legales u órganos con poder de decisión cometen un delito y del mismo resulta un privilegio en forma directa o indirecta para el sujeto jurídico sin eludir fraudulentamente los protocolos organizacionales y de gestión? Se debe considerar que, por mucho que se quiera, estos modelos abstractos no pueden contemplar las decisiones estratégicas de sus órganos de decisión, que son esenciales en una economía de mercado...”

Esta opinión de (Gudín Rodríguez-Magariños, 2017) nos ayuda a ponderar que la existencia de los llamados programas de cumplimiento no podrían ser una causa suficiente para considerar inimputables a las personas jurídicas con organización empresarial.

4.5. Personas jurídicas empresariales en el ámbito penal internacional.

La culpabilidad criminal de los sujetos jurídicos con organización empresarial fue un tema que comenzó a tratarse desde el ámbito internacional en el año de 1997, a fin de combatir el soborno a funcionarios públicos en operaciones internacionales de tipo comercial. De esta manera, se conminó a establecer en la diversas leyes nacionales la culpabilidad criminal de las sujetos corporativos por el soborno a servidores públicos del extranjero (OCDE, oecd.org, 1997). En este mismo sentido, en el año 2000, se instó a que se estableciera la culpabilidad criminal de las empresas para atacar a las organizaciones criminales internacionales (ONU, unodc.org, 2000) y años después (2003) para combatir la corrupción de estos entes colectivos (ONU, unodc.org, 2003).

4.6. Las organizaciones empresariales en el ámbito histórico delictivo de México.

La trascendente reforma a los artículos 16, 17, 19, 20 y 21 de nuestra Carta Magna en el año 2008, trajo un cambio de paradigma en cuanto al procedimiento penal en México; así como también la no menos significativa modificación al artículo 1º constitucional, en junio de 2011, en cuanto a los derechos humanos; reformas que necesariamente cambiaron la corriente de pensamiento en todos los órdenes de la vida jurídica de nuestra Nación.

En México, la Ley Nacional Penal de 1929, en su numeral 33, *ya contemplaba aspectos para suspender o disolver a las personas jurídicas con organización empresarial por responsabilidad penal individual de alguno de sus miembros o representantes cuando éstos la utilizaban como instrumento para delinquir*, al igual que el artículo 11 de Ley Nacional Penal de 1931, cuya redacción ha permanecido en similares términos hasta la fecha, en el actual numeral 11 de la vigente Ley Penal de la Federación; empero, el hecho de que el juzgador pudiera aplicar en la sentencia una especie de medida de seguridad mediante la interrupción o eliminación del sujeto jurídico como organización empresarial, no significa que desde entonces se reconociera en la ley penal mexicana la responsabilidad penal corporativa *sino que la medida de seguridad*

era consecuencia de la responsabilidad penal individual bajo el principio societas delinquere non potest (las personas morales no cometen delitos).

Los antecedentes citados muestran la evolución que ha tenido el concepto de la culpabilidad criminal propia o directa de las sujetos jurídicos con organización empresarial, los que desde luego tuvieron una influencia para el actual régimen jurídico mexicano, ya que en el año 2014, fue publicada la Ley Nacional del Procedimiento Penal (Congreso, dof.gob.mx, 2014), ordenamiento legal en el que, por primera vez se estableció en la historia de nuestro país, un procedimiento para personas jurídicas por su responsabilidad penal (Arts. 421 y siguientes).

Bajo este contexto de cambios, el 17 de junio de 2016, fue adicionado el diverso 11 bis de la Ley Penal Federal, que establece, entre otros aspectos, los diversos ilícitos en los que pueden incurrir los sujetos jurídicos empresariales, así como distintos conceptos teóricos del ilícito y del procedimiento especial mencionado.

4.7. La organización empresarial en el derecho penal mexicano.

Durante muchos años en México se mantuvo la postura teórica de que las sujetos jurídicos carecían de la voluntad para cometer delitos, que eran sus miembros los que al amparo de la empresa incurrían en el campo de la ilicitud, y el sujeto jurídico en todo caso era un instrumento para ejecutar el delito. Este principio se conoce en el ámbito penal como *societas delinquere non potest* (Carrancá, 2016).

En nuestra opinión es importante clarificar el tratamiento que se les ha dado a las personas jurídicas en los códigos penales mexicanos, a fin de que podamos deslindar los diversos aspectos relacionados a su actual ubicación en el derecho penal; es decir, primeramente, como instrumento del delito, y después, como sujetos corporativos con responsabilidad penal propia o directa, y desde luego, la prevención delictiva desde la ley, *lo que ayudará a la investigación en lo referente al tratamiento que proponemos desde la prevención del delito como sujetos corporativos peligrosos.*

4.7.1. La persona jurídica con organización empresarial como instrumento del delito.

4.7.1.1. Interrupción o extinción de las organizaciones empresariales como protección de la paz social en el Código Penal Federal.

Antes de la actual Ley Nacional de Procedimiento Penal, el artículo 11 del Código Penal de la Federación, *ya contemplaba aspectos para suspender o disolver a los sujetos jurídicos como consecuencia de la culpabilidad criminal individual de sus miembros o representantes cuando éstos la utilizaban como instrumento para delinquir*, de modo que el delito apareciera ejecutado por su cuenta o bajo el cobijo de su actuar social o en privilegio de aquella, aplicable a organizaciones empresariales de cualquier tipo, con la salvedad de organismos estatales.

Una de las críticas a este artículo era que no establecía de manera expresa la garantía de audiencia para la persona jurídica. Ahora bien, la única consecuencia para la persona jurídica consiste en la interrupción de la agrupación o su eliminación, siempre y cuando el juzgador lo estime indispensable para la *seguridad de la comunidad*. Pensemos -por ejemplo- en aquellos casos de individuos (miembros o representantes de la sociedad) que motivados por el propósito de dedicarse a actividades ilícitas *utilizan la máscara de la empresa para hacerlas aparecer cometidas a su nombre o bajo su objeto social o en beneficio de esta última*; desde luego que esta forma de proceder de sus miembros o representantes pondría en riesgo la seguridad pública si se mantiene la operación de la empresa, lo que daría motivo a su suspensión o disolución. Es decir, no en todos los casos la persona jurídica puede ser afectada sino únicamente cuando el juzgador considere que su permanencia implique riesgo para la seguridad pública.

Se pudiera pensar en que la interrupción o eliminación del sujeto jurídico es una forma de sancionar al sujeto jurídico; en nuestra opinión esto no es así, *pues esa consecuencia pudiera considerarse como una forma de suspender o eliminar los efectos del instrumento del delito, que en este caso lo es la persona jurídica con actividad empresarial*, como cuando se decomisan los instrumentos del delito a favor del Estado, con motivo de la sentencia penal condenatoria, sólo que en este caso, la consecuencia se asemeja a una medida de seguridad decretada por el Juez para evitar la continuación delictiva a través de la corporación. Es decir, tiene efectos preventivos.

Es importante mencionar que el supuesto legal establecido en el artículo 11 del CPF es distinto al del diverso 11 Bis de igual Ley, ya que el primero se refiere a los efectos de la responsabilidad penal personal del miembro o representante de la empresa o corporación, cuya medida de seguridad pudiera incluir la suspensión o disolución de esta última en caso de riesgo a la seguridad pública; *y el segundo se refiere, a la culpabilidad criminal propia o directa del sujeto jurídico por defecto de su organización, la que pudiera decretarse aun cuando no estuviera individualizado el individuo que lo ejecutó*.

Podríamos decir, que el artículo 11 del CPF, corresponde al formato de imputación de culpabilidad criminal, actuar en lugar de otro, *y esto nos permite considerar, que, en México, se sigue sosteniendo el principio de que los sujetos jurídicos no incurren en ilícitos (societas delinquere non potest) para ciertos casos, y la culpabilidad criminal propia de sujetos jurídicos para otros*.

En México las personas jurídicas con organización empresarial sólo pueden cometer aquellos delitos que expresamente señale la ley, es decir, no todos los delitos de la Ley Penal de la Federación o de otras relativas a otras materias pueden ser atribuidos a estos sujetos, esto significa que se adoptó un modelo *numerus clausus establecido en el numeral 11 Bis de la Ley Penal de la Federación, en lo que se refiere al supuesto de responsabilidad penal propia o directa de las personas jurídicas contemplada en el artículo 421 del Código Nacional de Procedimientos Penales*.

Esto nos permite evidenciar, que el modelo mexicano es un híbrido, ya que, por una parte, los delitos que no estén contemplados en el citado 11 Bis de la Ley Penal Federal, podrán -en su

caso, con previa audiencia de la persona jurídica- ser objeto de suspensión o disolución de la corporación de acuerdo con el diverso 11 de la Ley referida, si está de por medio la seguridad de la comunidad.

4.7.1.2. Extinción de la organización empresarial como protección de la seguridad comunitaria en el Código Penal de Nuevo León.

El numeral 61 de la Ley Penal de Nuevo León, establece un supuesto similar al del artículo 11 del Código Penal de la Federación; es decir, un modelo sancionador de personas jurídicas mediante disolución por responsabilidad penal individual de alguno de sus miembros o representantes; empero, en este supuesto, *la regla jurídica sí prevé que el Juez lo hará con audiencia de la persona moral*; sin embargo, se trata de las consecuencias de la culpabilidad criminal del ser humano cuando utiliza a la corporación para cometer delitos.

4.8. Culpabilidad criminal subsidiaria de la organización empresarial.

La primera Ley Nacional del Procedimiento Penal de 2014, adoptó como modelo de imputación para sujetos jurídicos el de culpabilidad penal subsidiaria.

De esta manera la original redacción del artículo 421 de la Ley Nacional del Procedimiento Penal establecía, que cuando se cometiera un hecho delictivo con los medios proporcionados por el ente jurídico, de tal manera que aparezca ejecutado por su cuenta, al cobijo o en beneficio de aquella, la autoridad investigadora solicitará al Juzgador el inicio del proceso en su contra sólo si también lo ha hecho en contra del ser humano que cometió el ilícito.

Como puede verse, el modelo de atribución penal para sujetos jurídicos que al inicio adoptó México, estaba condicionado a que estuviera determinada e identificada la persona natural que había cometido el hecho delictuoso; es decir, para que pudiera ejercerse acción penal en contra del sujeto jurídico era necesario existiera la persona natural presuntamente responsable del ilícito.

Este modelo de imputación penal para personas jurídicas estuvo vigente por poco tiempo, ya que el artículo 421 de la Ley Nacional del Procedimiento Penal sufrió una reforma y México adoptó uno diverso basado en la culpabilidad criminal autónoma del sujeto jurídico por defecto organizacional.

4.9. Culpabilidad criminal propia de la agrupación empresarial.

En la exposición de motivos para modificar y añadir diferentes numerales de la Ley Nacional del Procedimiento Penal del 25 de noviembre de 2014 (González, G. Arely, Gil, Z. Roberto, 2014), *se propuso cambiar el formato de culpabilidad criminal subsidiaria por el de culpabilidad criminal autónoma de los entes jurídicos por defecto en la organización.*

El legislador mexicano reconoció que la postura teórica contaba con distintos formatos para solicitar la culpabilidad criminal para sujetos jurídicos. Mencionó que el formato de representación utilizado por el Código Penal francés de 1992 atribuye la conducta y la responsabilidad criminal de un ser humano al ente jurídico, y de esta manera, se pudo atribuir responsabilidad penal a las empresas, principalmente porque el sujeto jurídico interactúa por medio de sus órganos y por eso posee la capacidad de accionar y su capacidad es igual a la que realizan sus órganos de representación.

El objetivo de la reforma fue buscar que las personas jurídicas con organización empresarial pudieran ser penalmente responsables en forma independiente; o sea, al margen de que los individuos naturales (apoderados o directores) fueran o no culpables, o estuvieran o no debidamente identificados.

La exposición de motivos hizo referencia a las ideas del autor Tiedemann, calificándolo como el máximo exponente respecto a la culpabilidad penal de los sujetos jurídicos, pues en su teoría afirma, *que la organización empresarial se asume garante de las conductas de sus empleados, y de esta manera está obligada a tener con una agrupación eficiente, ya que se incumple con esto, provocará culpabilidad penal*. En resumen, estima la responsabilidad de las agrupaciones empresariales como una organización fallida del ente jurídico.

Así mismo tomó el ejemplo del Código Penal español de junio 2010, con el que se evidencia que los sujetos jurídicos son culpables en forma independiente. Así que bajo la influencia de la teoría de Klaus Tiedemann y del ejemplo práctico del Código Penal español de junio de 2010, *México adoptó un formato de atribución de culpabilidad para sujetos jurídicos con organización empresarial, el de responsabilidad criminal autónoma por defecto de organización*.

De esta manera, un elemento trascendente relacionado con la culpabilidad de los entes jurídicos con organización empresarial en México es que a través de la amenaza de sanción se busca incentivar la prevención del delito mediante el adecuado control de la organización, al establecer como causa de reproche penal la no observancia del adecuado control de la organización. En otras palabras, el legislador delegó a la empresa la realización de actividades de control corporativo y preventivas del ilícito en la agrupación, esto, a través de una política preventiva y de la conformación de una unidad permanente vigilante de su cumplimiento, a fin de que, en caso de una sentencia condenatoria, tengan la posibilidad de que la sanción pueda ser atenuada; situaciones las anteriores que en parte motivaron la realización de este trabajo de investigación.

4.9.1. Descontrol organizacional como causa de responsabilidad penal propia o directa de las organizaciones empresariales en México.

En cuanto a la culpabilidad criminal de los sujetos jurídicos el numeral 421 de la Ley Nacional del Procedimiento Penal de México, establece, que serán penalmente responsables cuando el ilícito sea ejecutado: a) bajo su denominación, b) por sus instrucciones, c) en su favor, d) o por medio de los instrumentos que ellos proporcionen; *pero, además, el Ministerio Público*

deberá probar que no fue observado el adecuado control organizacional. La norma procesal citada no define el concepto de “*debido control organizacional*”, lo cual, estimamos necesario, ya que su inobservancia es la causa principal de responsabilidad penal.

De esta manera el Ministerio Público puede iniciar una investigación y llevar a una empresa ante un Juez por la comisión de un delito, así como solicitar *su vinculación a proceso, aseguramiento de bienes, medidas cautelares, etc., y por su supuesto una sentencia condenatoria de intervención, disolución, entre otras.*

Otro punto trascendente es, que la culpabilidad de las organizaciones empresariales del país será declarada en forma separada de la que puedan incurrir sus empleados, indicativo de una responsabilidad penal autónoma y no subsidiaria. Podemos advertir que el formato de atribución de culpabilidad para empresas adoptado por México está fincado principalmente en la demostración de la no observancia de un adecuado manejo organizacional. Luego entonces, esta causa de responsabilidad penal está dirigida a culpar al defecto de organización como generador de delitos, lo que nos lleva necesariamente a distinguir entre personas jurídicas (persona física y persona moral) y organización, *pues todo parece indicar que la ley pretende sancionar a la empresa como organización.*

En nuestra opinión la norma jurídica contiene efectos preventivos del delito al incentivar a las empresas a que cuenten con un debido control organizacional como una forma de prever, contener riesgos y evitar comportamiento inadecuados que desemboquen en la ejecución delictuosa. Este debido control organizacional instaurado previamente a la realización del hecho delictuoso puede traer como beneficio para la agrupación empresarial una declaratoria de no culpabilidad, de allí la importancia del control organizacional previo, como ya lo hemos mencionado podría considerarse igualmente como una medida inhibitoria del delito desde la ley.

4.9.2. Inobservancia del debido control de las organizaciones empresariales y su relación con la dogmática penal.

En nuestra opinión, la exigencia sobre la demostración de la inobservancia del debido control organizacional de la empresa, se asemeja a una condición objetiva de punibilidad, entendida como aquellos requisitos que en ocasiones exige la ley fuera del tipo y que deben ser colmados para que sea procedente la acción penal (Orellana, 2001) (Carrancá, 2016), ya que a pesar de que hubiesen datos sobre las formas comisivas del hecho delictivo, éstas no podrían ser reprochables penalmente a la persona jurídica colectiva, si no se actualiza la citada condición impuesta por la ley, ante lo cual, no podrían ser punibles, y por eso la importancia del debido control de la organización interna de la empresa, porque esto podría resultar en una sentencia absolutoria.

Luego entonces, si en el caso de la culpabilidad propia o directa de los sujetos jurídicos, la norma impone, que además de las formas comisivas del delito, se deberá acreditar la “no observancia del adecuado control en su agrupación”, insisto, esto tiene una similitud a una

condición objetiva de punibilidad, y no a un aspecto del delito (tipicidad), y tampoco como parte del dolo o la culpa (culpabilidad).

Ahora bien, ¿Ese debido control organizacional lo debemos interpretar como un aspecto meramente formal u objetivo?; es decir, se trata de evidenciar al Juez toda una normatividad interna para el buen comportamiento de la empresa (formal) como, por ejemplo, los programas de cumplimiento o compliance program, o mostrar evidencia real del control organizacional de la misma (objetivo).

A través de la amenaza de la sanción penal el Estado espera el buen comportamiento de la empresa por medio del debido control organizacional; es decir, desde su gobierno corporativo, pasando por su sistema de control interno en relación no sólo con su operación sino también para evitar conductas no éticas y por supuesto delitos, entre otros (Requena, C., Cárdenas, S., 2016).

Según Bernal et al., (Williams, 2018) la autorregulación corporativa es la adecuada adjudicación de atribuciones y obligaciones entre los directivos, el personal de la administración y los dueños de la compañía. Es importante también lo señalado por el mismo (Williams, 2018), cuando afirma que existen tres líneas de defensa derivadas del gobierno corporativo; siendo la primera, la concerniente a controles gerenciales y de regulación interna; la segunda, es la relativa a controles en materia de finanzas, protección, identificación de riesgos, procesos de calidad, vigilancia y observancia regulatoria, y la tercera, es la referente a la auditoría propia, a los sistemas de operación, de producción, de administración y financieros de la misma agrupación.

Lo anterior permite comprender, que en el procedimiento penal, ya sea en la audiencia de sometimiento a proceso, o en la de juicio, la defensa del ente jurídico debe probar mediante datos objetivos que la empresa cuenta con un control organizacional efectivo mediante un gobierno corporativo perfectamente definido en sus facultades y funciones, que ejerce y vigila la aplicación de los controles internos respectivos, así como la normativa interna de los diversos rubros que exija su actividad, entre éstos, los relacionados al adecuado comportamiento de sus miembros (ética), prevención del delito, etc. Esto se puede demostrar mediante la exhibición de una práctica continua de acciones encaminadas a prevenir los riesgos que puede generar la compañía, así como comportamientos inapropiados de sus integrantes, que evidencie el cumplimiento de los programas adoptados para ello.

Otro aspecto fundamental para probar la efectiva práctica preventiva del delito, lo es, la "criminología preventiva" (Fernández M. S., 2021) aplicable a las organizaciones empresariales para contar con un medio de prueba material que permita demostrar las acciones de la organización para prevenir el delito penal, mediante un registro histórico realizado a través de sistemas inteligentes de análisis y gestión de riesgos, que ayudan al control de las actividades preventivas puestas en marcha por la compañía tanto al interior como al exterior de ésta, así como supervisar el alcance de su ejecución (Política Preventiva Global).

Así las cosas, resulta de suma importancia que las empresas comiencen a introducir una cultura del orden organizacional, dejando constancia del control interno para mostrarlo como

prueba en caso de ser objeto de un procedimiento penal; es decir, no se trata de sólo adquirir un protocolo de observancia regulatoria (compliance program), sino cuidar que en la práctica efectivamente se estén llevando las funciones de control organizacional en todos los sentidos, y recabar diariamente evidencia de ello.

En tiempos recientes mucho se ha hablado sobre los llamados “programas de cumplimiento normativo” o también conocidos por su denominación en inglés “compliance program”, ya que esta figura tiene su origen en los Estados Unidos de América, y corresponden al protocolo interno que las organizaciones empresariales ponen en acción para cumplir con la regulación vigente así como para evitar e identificar conductas ilegales que puedan ocurrir al interior de la misma o derivadas de las actividades empresariales (Arocena, 2017).

Dentro de estos programas de cumplimiento normativo se encuentra el “**criminal compliance program**”, que corresponde a un cúmulo de documentos como lo son protocolos, manuales, directrices, etc., derivados de un exhaustivo análisis de riesgo, y que las agrupaciones empresariales ponen en marcha para evitar conductas delictivas de sus administradores y empleados con el objeto de que la empresa no incurra en culpabilidad penal y su actuación sea estimada alineada al orden jurídico (Ontiveros, 2018).

Como puede verse, permea el pensamiento de que la instrumentación de un protocolo de cumplimiento regulatorio, puede llegar a excluir de responsabilidad a la persona jurídica colectiva; aspecto este último que en mi opinión es discutible, pues ¿Qué pasa si una empresa no cuenta con un protocolo de cumplimiento para evitar hechos delictuosos, pero de hecho -a consideración del Juez- demostró tener un debido control organizacional, de cualquier modo tendría que condenar a la empresa porque no demostró tener un programa o protocolo de ese tipo?, estimo que la autoridad judicial valorará en su caso los datos objetivos que evidencien el debido control de la empresa, más allá de que cuente o no con un protocolo normativo interno de ese tipo.

Supongamos también, que teniendo la empresa un protocolo para el cumplimiento de la regulación vigente, pero en realidad tiene un verdadero descontrol organizacional, ¿Bastaría mostrar el protocolo para que sea excluida de responsabilidad penal?, considero que no, pues lo que realmente interesa es que tenga un efectivo control comprobable de la organización, comenzando por su gobierno corporativo y sus controles internos.

En nuestra opinión se ha realizado una interpretación incorrecta sobre lo que la ley señala como “no observancia del adecuado control en su agrupación”, ya que, si atendemos un poco al espíritu de la norma en estudio, lo que hace punible el comportamiento del sujeto jurídico, es el descontrol organizacional, como causa generadora de delitos; luego entonces, no basta con tener protocolos sino debe evidenciarse que se han cumplido de manera objetiva y comprobada.

Con relación a lo anterior, es oportuno mencionar que en muchos casos los protocolos de observancia regulatoria de las empresas se utilizan como apariencias hacia el exterior, y no alcanzan a cambiar la cultura empresarial. Y nada aportan si los niveles altos y medios se ponen de acuerdo para esquivarlos por motivos lucrativos (Benavente, 2017).

Esto desde luego no significa que los protocolos de cumplimiento regulatorio no sean útiles en la defensa de las empresas, claro que lo son, pues son evidencia de su orden interno, pero éstos por si solos -en nuestra opinión- son insuficientes para excluir la culpabilidad de los sujetos jurídicos empresariales, o para atenuar la pena, ya que deben complementarse con aquellos aspectos objetivos que componen un verdadero control organizacional como ya lo hemos fijado en líneas que preceden.

En México, se ha asumido que este tipo de instrumentos son evidencia del control organizacional de la empresa, y sin duda lo son, pero, se requiere acreditar, además, de manera real, la existencia de un verdadero control organizacional. En contraste con España, allá se concibe a los programas de cumplimiento normativo, como aquellos que permiten conocer las actividades a través de la cuales se puedan cometer ilícitos así como normas internas que reflejen el proceder del ente jurídico, toma de resoluciones y de aplicación de éstas relacionadas con aquellos, gestión de financiamiento, informe de riesgos y de denuncias ante el órgano encargado de vigilar el cumplimiento, observancia a los métodos preventivos, aplicación de sanción por incumplimiento a las normas internas y supervisión periódica para actualizarlo o mejorarlo, a fin de que cumpla su objetivo (León L. , 2018).

Como puede verse, el derecho penal español contempla a los protocolos de cumplimiento regulatorio, y debido a esto, podría decirse, que les otorga una relevancia significativa al resolver sobre la culpabilidad de los sujetos jurídicos; sin embargo, en México, una norma de carácter procesal (art. 421 CNPP) señala la no observancia del adecuado control organizacional, más bien en una connotación de tipo circunstancial u objetiva, y no meramente normativa o formal; por lo que en este sentido, los protocolos de cumplimiento regulatorio son parte de la prueba del debido control de la organización, pero no el todo, ya que en nuestra opinión, se requiere de pruebas que corroboren que efectivamente la empresa ha venido practicando el debido orden, lo cual, -por citar un ejemplo- puede ser confirmado por expertos en materia de auditoría interna; es decir, por un estudio pericial, entre otros.

La mejor prevención para las empresas mexicanas es revisar y ajustar su gobierno corporativo y sus procesos de control en todos los ámbitos de su actividad, al nuevo paradigma al que hoy están sujetas, y cerciorarse de que efectivamente estén funcionando, y que los programas de cumplimiento normativo (compliance) no sean solamente para cubrir las apariencias sino que en forma real la organización se ajuste a ellos, de tal manera, que si algún miembro de la empresa burla o elude esos controles, y comete un delito, la empresa quede al margen de esa situación.

4.9.3. Delitos federales que pueden cometer las organizaciones empresariales en México.

En México está previsto que las personas jurídicas sólo pueden cometer aquellos delitos que expresamente señale la ley, es decir, no todos los delitos de la Ley Penal de la Federación o de otras leyes federales pueden ser atribuidos a estos sujetos, lo que significa que se adoptó *un*

modelo numerus clausus. El numeral 11 bis de la Ley Penal Federal establece un listado de ilícitos que pueden ejecutar los sujetos jurídicos (Ver subcapítulo 1.2.1.2 págs. 23-25).

4.9.4. Sanciones para las organizaciones empresariales por responsabilidad penal propia o directa en México.

La ley procesal penal de México utiliza el término “consecuencias jurídicas” en lugar de “penas” y es probable que esto se deba a un ajuste de terminología para la doctrina del delito que se pretende en cuanto a la culpabilidad propia o directa de sujetos jurídicos, pues la pena es un concepto vinculado principalmente a la prisión u otro tipo de sanción que sufre un ser humano declarado responsable de un delito.

Es decir, hablar de pena es más adecuado para seres humanos, pero no para las personas jurídicas con organización empresarial quienes no podrían por su naturaleza cumplir - por ejemplo- una pena de prisión; luego entonces, encontramos que el legislador eligió utilizar el término “consecuencias jurídicas” en lugar de penas, indicativo de que éste resulta más apropiado para las organizaciones empresariales.

Al respecto el artículo 422 del Código Nacional de Procedimientos Penales, establece dos tipos de sujetos jurídicos que pueden ser objeto de sanción; aquellas que tengan personalidad jurídica propia y las que no la tengan.

De esta manera a los sujetos jurídicos con personalidad jurídica propia se les podrá sancionar con: multa, decomiso, publicación de sentencia, eliminación, interrupción de labores, cierres de locales, orden de no realizar futuras labores, exclusión, intervención judicial y amonestación pública. Y los sujetos jurídicos *sin personalidad jurídica propia* podrán ser sancionadas con: interrupción de labores, cierre de locales, orden de no realizar futuras labores, exclusión, intervención judicial y amonestación pública.

En este aspecto cobra relevancia el deslinde conceptual realizado en el subcapítulo 2.4.2., pues en éste establecimos, que el empresario ya sea persona física o persona colectiva es distinto de la empresa como organización. De esta manera, y considerando que la ley hace una clasificación de los entes jurídicos al señalar sujetos jurídicos con personalidad jurídica propia y sin personalidad jurídica propia, estimamos, que el empresario persona física o persona jurídica colectiva (sociedades mercantiles) al contar con personalidad jurídica propia quedan dentro del primer supuesto normativo, y la empresa como organización al carecer de personalidad jurídica, quedaría incluida en el segundo supuesto, en ambos casos para la ejecución de los efectos jurídicos derivados de la declaratoria de culpabilidad.

Visto así, podríamos decir, que el legislador previó, la posibilidad de encontrar casos en los cuales únicamente existe la persona jurídica de manera formal sin organización empresarial; es decir, las llamadas empresas de papel, que se caracterizan por carecen de un establecimiento real y de personal auxiliar, y que actúan solamente a través de sus dueños, accionistas o representantes. Y el otro caso, en el que puede existir una persona jurídica (empresario) con

organización empresarial, que como ya vimos, en su conjunto constituye un sujeto corporativo (empresa), que carece de personalidad jurídica propia.

En nuestra opinión, estas consecuencias jurídicas bien pudieran transformarse en un capítulo de medidas preventivas y de medidas de seguridad para el caso de que las organizaciones empresariales fueran consideradas sujetos de derecho penal, pero en grado de inimputables peligrosos por carecer de voluntad para cometer delitos penales.

4.9.5. Atenuación de las sanciones penales para las organizaciones empresariales.

Uno de los objetivos o fines de la pena es la prevención del delito, pues a través de ella se espera disuadir la comisión de estos; es decir, lleva en sí el mensaje a la sociedad de que cometer delitos implica una sanción y con ello se pretende se produzca un efecto desalentador para evitarlos.

En el caso de los sujetos jurídicos con organización empresarial, el artículo 11 bis último párrafo de la Ley Penal Federal, condiciona la atenuación de sanciones hasta en una cuarta parte, a la existencia de lo siguiente:

- a) Tener una regulación propia para inhibir el ilícito antes del hecho.
- b) Contar con un responsable para el control permanente que verifique la obediencia de la regulación propia para inhibir el ilícito, antes del hecho.
- c) Antes o después del hecho, realicen la reducción del daño derivado del ilícito.

Es importante lo señalado anteriormente porque se menciona que el ente jurídico deberá tener una regulación propia para inhibir el ilícito antes del hecho y con un responsable para el control permanente que verifique el acatamiento de esa política de prevención del delito antes del hecho. Y antes del hecho también realice la reducción del daño derivado del ilícito; es decir, es *importante comprobar si esas condicionantes para la atenuación de las sanciones pudieran estar vinculadas al debido control organizacional que debe observar una empresa como medida preventiva del delito.*

En este modelo preventivo del delito adoptado por el congresista mexicano para el caso de los sujetos jurídicos con organización empresarial advertimos que la regulación propia para inhibir el ilícito sólo serviría a la empresa para obtener una atenuación de la sanción hasta en una cuarta parte; es decir, todo indica que no podría obtener una sentencia absolutoria por el sólo hecho de demostrar haber tenido una política preventiva del delito antes del hecho.

En este aspecto es importante establecer, que el debido control organizacional evidenciado de manera objetiva ante el Juez adquiere una relevancia extrema para la empresa, pues es lo que podría permitirle una sentencia absolutoria en su caso.

Bajo la óptica de que las organizaciones empresariales debieran ser consideradas inimputables por carecer de voluntad para cometer delitos penales y no como sujetos imputables,

la conminación al control organizacional podría ser utilizada como medida de prevención pre delictiva para incentivar a la empresa a ordenar sus estructuras organizacionales a través de su capacidad de *autorregulación* a fin de evitar *la violación al orden social y jurídico penal, y como medida post delictiva, para evitar que la organización reincida en conductas delictivas.*

4.10. Culpabilidad propia de las organizaciones empresariales en Códigos Penales de México.

4.10.1. De la Ciudad de México

El numeral 27 Bis de la Ley Penal de Ciudad de México (Ver apéndice VII), prevé la culpabilidad penal de los sujetos jurídicos, bajo dos supuestos principales: 1) Cuando se cometan delitos por sus empleados de hecho o de derecho, a nombre de la corporación, por cuenta de ésta y en su beneficio, 2) Cuando se comentan delitos por personas subordinadas al primer nivel de mando de la empresa (representantes y/o administradores) por no transmitir a aquellas el adecuado manejo respectivo al campo de la agrupación, y el proceder se ejecute debido a su objeto social, a nombre y a favor del sujeto jurídico.

A diferencia del numeral 421 de la Ley Nacional del Procedimiento Penal, el diverso 27 Bis de la Ley Penal de Ciudad de México, establece la culpabilidad criminal del sujeto jurídico por defecto de controles organizacionales sólo en el caso de personas subordinadas al primer nivel de mando de la organización. Luego entonces, en el caso de los ilícitos ejecutados por sus empleados (del primer nivel de mando y subalternos), el sujeto jurídico colectivo es culpable como consecuencia de la culpabilidad personal de éstos últimos sin que se requiera acreditar el defecto de organización.

Otra de las diferencias importantes es que la Ley Penal de Ciudad de México, no prevé un listado de delitos que en específico puedan ser atribuidos al sujeto jurídico colectivo, como lo establece el artículo 11 Bis del CPF. Esto podría presentar la problemática si en la Ciudad de México las empresas pudieran ser culpables de todos los ilícitos previstos en su Código Penal o no, o sólo en aquellos que pudieran ser idóneos a su naturaleza.

Las instituciones estatales quedaron exceptuadas de la culpabilidad de sujetos jurídicos, pero serán responsables si utilizan a alguna de éstas para cometer delitos. También serán responsables los dueños, directivos y mandatarios que reciban beneficios de organismos públicos para evitar culpabilidad.

La culpabilidad criminal de los sujetos jurídicos en la Ciudad de México no está subordinada a la acreditación de la culpabilidad individual de sus miembros o a su plena identificación y/o individualización; es decir, es una modelo de responsabilidad penal autónoma. Tampoco su transformación, fusión, absorción o escisión podrá ser causa para eludir la responsabilidad penal, esto, conforme al numeral 27 Quáter de la Ley Penal de la Entidad Federativa mencionada.

Las sanciones que se pueden aplicar a los sujetos jurídicos por su responsabilidad son las previstas en el artículo 32 del Código Penal de la Ciudad de México, como la disolución, la suspensión, clausura, entre otras. También se establecen circunstancias atenuantes para este tipo de sanciones o consecuencias jurídicas referentes a conductas ulteriores a la comisión del delito, conforme a su artículo 27 Quintus, como son: Colaboración con la investigación, restaurar el daño previo al juicio oral y establecer con antelación al juicio acciones preventivas del delito que en el futuro se pudieran cometer.

Lo previsto en el numeral 27 Quintus de la Ley Penal de Ciudad de México, nos deja claro, *que la prevención del delito ex ante como medida inhibitoria de la comisión delictiva no fue prevista en esta ley penal; es decir, a través de un control organizacional adecuado, de una regulación para inhibir el ilícito y la constitución de un órgano permanente que vigile el cumplimiento de esta última, antes de la comisión del delito.* Por el contrario, el supuesto de prevención delictiva lo establece después de la ejecución del ilícito para atenuar la sanción y que esto suceda antes de la etapa de juicio.

En nuestra opinión el Código Penal de la Ciudad de México, no incentiva la prevención delictiva bajo un criterio de peligrosidad sin delito del sujeto jurídico, siendo -en este sentido- diferente a lo previsto en el precepto 421 de la Ley Nacional del Procedimiento Penal, para el caso de ilícitos federales, que lo pretende lograr a través del debido control organizacional de la empresa o corporación.

4.10.2. De Quintana Roo.

En nuestra opinión, el capítulo de culpabilidad de los sujetos jurídicos con organización empresarial de la Ley Penal de Quintana Roo, es el que mejor trata este tema. El artículo 18 Bis establece dos supuestos de culpabilidad de los entes jurídicos: 1) Cuando se cometan delitos por las personas que los representan legalmente o por aquellas personas que actuando en forma individual o como miembros de algún sector representativo del sujeto jurídico, están facultados para decidir en su nombre o asumen atribuciones organizacionales y de control dentro de la misma, 2) Cuando se comentan delitos por personas subordinadas o sometidas a la autoridad de los individuos que conforman el primer nivel de mando de la organización, por falta de verificación, cautela y manejo del sujeto jurídico indebidamente organizada de acuerdo con los sucesos del caso.

La norma penal citada establece claramente las cualidades que deben reunir las personas naturales que integran el primer nivel de mando en la organización, pues primeramente menciona a los representantes legales y fuera de éstos a cualquier persona que actúe en forma personal o como integrante de los órganos de la corporación, estén facultadas para decidir o desarrollen en la práctica facultades organizacionales y de manejo dentro de la misma. Esta primer hipótesis contempla a los representantes legales en los que desde luego se encuentran los administradores, pero también a aquellos que, no teniendo este carácter, en los hechos realicen actividades de ejecución, organizacionales y manejo dentro de la organización, lo que permite abarcar rangos inferiores de la organización.

De esta manera en el caso de los delitos cometidos por sus directivos (primer nivel de mando), el sujeto jurídico empresario es responsable penalmente como consecuencia de la culpabilidad individual de éstos últimos sin que se requiera acreditar el defecto de organización, ya que esta última circunstancia sólo sería necesario demostrar cuando se trate de delitos cometidos por personas subordinadas al primer nivel de mando de la organización.

Encontramos que en el Código Penal del Estado de Quintana Roo (Arts. 18 Ter y 18 Quáter), subyace la consideración de *peligrosidad sin delito de la organización empresarial*, al establecer como excluyentes de responsabilidad: 1) la comprobación de que implementó eficazmente previo al ilícito protocolos de gestión, organización y acciones evitar el ilícito o reducir el riesgo de producirse, 2) la creación de un departamento interno con facultades independientes y de control organizacional, 3) los responsables individuales han ejecutado el ilícito evitando fraudulentamente los protocolos de la corporación y preventivos y 4) no ha generado un no hacer o una acción deficiente de sus funciones de verificación, cautela y manejo del departamento o sección encargado de estas actividades.

Es relevante mencionar que al igual que el precepto 421 de la Ley Nacional del Procedimiento Penal, el diverso 18 Ter de la Ley Penal de Quintana Roo, *establece una medida preventiva o inhibitoria del delito empresarial a través del debido control organizacional, bajo un criterio de peligrosidad sin delito.*

Este mismo artículo 18 Ter del Código Penal de Quintana Roo, establece, que son sujetos jurídicos estimados como *micro y pequeñas empresas* aquellas que estén evaluadas según su alcance en la gradación considerada por la ley vigente. Y los sujetos jurídicos que ingresen en esta categorización (micro y pequeñas empresas) las actividades de verificación podrán ser adjudicadas al departamento directivo.

Un aspecto relevante que destacar es, que el Código Penal de Quintana Roo, describe de manera puntual los requisitos que deben contener los prototipos de agrupación, gestión y preventivos (programas sobre cumplimiento regulatorio) como es la clarificación de acciones en cuyo campo pueda ser ejecutados los ilícitos que deben ser materia de prevención, entre otros.

También establece un formato de culpabilidad autónoma del sujeto jurídicos colectivo; es decir, será responsable con independencia de que pueda identificarse la persona natural que llevó a cabo el ilícito o en los casos de cambio de tipo de sociedad, unión, absorción y separación.

4.10.3. De Nuevo León.

El Estado de Nuevo León se ha mantenido hasta el momento al margen de legislar sobre un capítulo específico de culpabilidad de sujetos jurídicos empresariales, *pues conserva el formato de aplicar consecuencias jurídicas al sujeto jurídico colectivo por culpabilidad individual de quienes lo representan o administran cuando éstos la utilizan como instrumento del delito, y*

los ilícitos aparecen cometidos a su nombre y en su beneficio, conforme al artículo 61 del Código Penal de Nuevo León (Ver apéndice VII).

Recientemente una reforma referente a ilícitos en contra del medio ambiente en Nuevo León, (Art. 447) estableció como consecuencia jurídica la prohibición a la corporación de llevar a cabo acciones futuras en cuya implementación se haya ejecutado o intervenido en su ejecución hasta por 5 años, esto, al margen de la culpabilidad en que puedan caer las personas naturales por el citado ilícito.

4.10.4. Problemática de los Códigos Penales estatales en cuanto a la culpabilidad criminal de las organizaciones empresariales.

Al existir una sola Ley Nacional del Procedimiento Penal, es posible se presenten reclamos por violaciones al procedimiento de los sujetos jurídicos empresariales, porque en algunos casos, las leyes penales estatales no serán compatibles con las disposiciones de la Ley Nacional del Procedimiento Penal.

Uno ejemplo de lo anterior es, que el último párrafo del artículo 421 de la Ley Nacional del Procedimiento Penal, establece, que los sujetos jurídicos *sólo podrán ejecutar aquellos ilícitos que estén en el catálogo previsto por el Código Punitivo Federal y en los demás Códigos Punitivos de los Estados*; es decir, habrá de legislarse para que exista un modelo *numerus clausus* mediante un listado específico de ilícitos que pueden ser a cargo de los sujetos jurídicos colectivos, como lo prevé el numeral 11 Bis de la Ley Penal Federal.

Es evidente que el Código Penal de la Ciudad de México y el del Estado de Quintana Roo, no establecen tal catálogo de delitos, lo que llevaría al reclamo de violaciones al debido proceso por incompatibilidad en la aplicación del CNPP.

Otro aspecto es que se requiere una homologación de las consecuencias jurídicas y su individualización por culpabilidad de las personas jurídicas con organización empresarial señaladas por el artículo 422 del CNPP, respecto a las previstas en los Códigos Penales de las Entidades Federativas.

4.11. Culpabilidad propia de organizaciones empresariales en leyes penales extranjeras.

4.11.1. Argentina

En la ley 27.401 del 1 de diciembre de 2017, quedó previsto el régimen de culpabilidad de los sujetos jurídicos privados en la República de Argentina. Esta ley estableció como modelo de imputación el relativo a la deficiente organización, siendo en este sentido similar al que se aplica en México. Una reciente sentencia de los tribunales argentinos de julio 2020 en sede de apelación de la provincia de Mendoza, confirmó, que la culpabilidad de los sujetos jurídicos se funda en el defecto organizacional (Marconi, 2020).

De acuerdo con el artículo 1º de la referida ley, a las personas jurídicas argentinas sólo se les podrá atribuir ciertos delitos del Código Penal; es decir, adoptó un sistema *numerus clausus* en el que se prevén de manera tasada o limitada los tipos penales aplicables a estos sujetos de derecho, siendo también éste un punto de coincidencia con México.

En Argentina, el sujeto jurídico será culpable cuando los delitos hubiesen sido ejecutados, de forma directa o indirecta, con su intervención o al amparo de su denominación, provecho o privilegio, a través de sus órganos de representación, pero también responderá por aquellos cometidos por terceros que no tengan esa representación y que tácitamente haya sido aceptada su gestión por la persona jurídica. Sin embargo, podrá ser declarada no responsable si se acredita que la persona humana que lo ejecutó lo hizo bajo su particular privilegio sin generar provecho alguno para la corporación, según lo establecido por el numeral 2º de la Ley mencionada.

Adoptó también un formato de culpabilidad autónoma del sujeto jurídico; es decir, podrá ser condenada aún en aquellos supuestos en los que no pueda determinarse a la persona humana que ejecutó el ilícito, siempre que se identifique el nexo causal concerniente a que el injusto no podría haberse ejecutado sin la complacencia de los directivos del sujeto jurídico, esto, conforme al artículo 6º de la ley referida.

Encontramos que la ley argentina al igual que la de México, establece una forma de prevención anticipada del delito a través de la autorregulación de la organización empresarial al establecer expresamente la implementación de sistemas de control y supervisión por medio de los llamados “programas de integridad”. Es decir, el régimen argentino incentiva el debido control organizacional y lo premia con una sentencia absolutoria de la persona jurídica (Art. 9).

Estos programas de integridad encuentran su definición en la propia ley particularmente en su artículo 22, al establecer que son el cúmulo de actividades, funciones y protocolos de actuación internos de conminación a la legalidad, verificación y manejo, orientados a evitar, identificar y mejorar situaciones irregulares y hechos ilícitos contemplados por la ley, y éste deberá guardar relación con los peligros de las acciones de la organización, su tamaño y alcance económico.

Lo anterior evidencia que el régimen de culpabilidad de los sujetos jurídicos en Argentina está sustentado en el defecto de organización, pero, al incentivar y premiar el debido control organizacional, vemos que el legislador argentino también estableció una tutela preventiva del delito desde la ley.

4.11.2. Chile

La culpabilidad de los sujetos jurídicos en Chile fue prevista en la Ley 20393 del 2 de diciembre de 2009 (Ministerio, 2009), únicamente en lo que respecta a los ilícitos de blanqueo de capitales, aportación financiera a grupos terroristas y delitos relativos al cohecho, según su artículo primero. Esto quiere decir, que el legislador chileno también escogió un modelo *numerus*

clausus pues la misma norma jurídica delimita aquellos ilícitos que pueden ser ejecutados por los entes jurídicos empresariales.

Ahora bien, conforme a su artículo 3º, serán responsables de los delitos antes mencionados cuando existiera incumplimiento al deber de adecuada dirección y vigilancia por parte de los integrantes de la dirección y subalternos. Y en el caso de que se compruebe que los seres humanos actuaron para su beneficio, para favorecer a un sujeto diverso, el sujeto jurídico empresario no será culpable.

La culpabilidad de los sujetos jurídicos en Chile es autónoma al igual que en México, es decir, subsiste aún en el caso de que no pudiese ser identificada la persona natural que ejecutó la acción o habiéndolo sido se decretase a su favor el sobreseimiento de la causa, esto de acuerdo con el artículo 5º de la ley citada.

En caso de que el ente jurídico sea responsable, la sanción podrá ser atenuada si colabora con la investigación o con el procedimiento judicial en su caso, antes de tener conocimiento de que el procedimiento se dirige contra ella; o bien, cuando haya tomado acciones eficaces para evitar la reiteración del ilícito motivo de investigación, antes de la etapa de juicio, según lo establece su artículo 6º. En su artículo 8º se establecen sanciones para las personas jurídicas tales como: Disolución, suspensión temporal o definitiva para celebrar contratos con organismos estatales, pérdida parcial o total de beneficios fiscales, multa, y otras sanciones accesorias.

Esta ley chilena sí prevé lo que debe entenderse por “cumplimiento de los deberes directivos y de vigilancia”, al establecer su artículo 3º, que esto será considerado así, cuando, previo al ilícito, el sujeto jurídico hubiere implementado protocolos de agrupación, control y verificación para evitar ilícitos. Esto desde luego nos permite establecer, que en Chile se adoptó un formato de culpabilidad por organización defectuosa, al igual que en México.

Consideramos que la ley chilena fue revolucionaria respecto a la tutela preventiva del ilícito de los sujetos jurídicos desde la norma jurídica al establecer los requisitos que deberán reunir los modelos de prevención del delito, según su artículo 4º, entre los cuales se encuentran:

- a) Un responsable para prevenir el ilícito, quien deberá gozar de independencia respecto al manejo del sujeto jurídico.
- b) Fijación de atribuciones y obligaciones del responsable de inhibir conductas delictuosas.
- c) Procesos para prevenir el ilícito, en el que se identifiquen las actividades de riesgo para la comisión delictiva, así como el establecimiento de programas, normas y seguimiento que sean conocidos por la organización para el mismo fin. La implementación de un sistema de consecuencias internas para aquellos que violen dichos protocolos.
- d) Verificación y confirmación de los procesos para prevenir hechos delictuosos a través de calificadoras externas, a fin de corregir fallas y mejorarlo.

En nuestra opinión la ley chilena también contempla una tutela de prevención anticipada del ilícito a través de incentivar la autorregulación de la organización por medio de protocolos de prevención delictiva, que conllevan a una cultura de observancia regulatoria y de comportamientos éticos-sociales (Bedecarratz, 2020).

Podemos afirmar entonces, que el formato de culpabilidad de sujetos jurídicos empresariales en Chile está fundado en el defecto de organización; luego entonces, encontramos también una tutela preventiva del delito desde la ley al pretender incentivar el debido control organizacional mediante la autorregulación anticipada de la corporación.

4.11.3. Estados Unidos

Estados Unidos de América fomenta la libre empresa como uno de sus pilares económicos, y es en este país en donde se encuentran empresas de todo tipo que generan una buena parte del comercio no sólo nacional sino internacional.

Esta nación reconoce en sus leyes penales la culpabilidad de las asociaciones empresariales, bajo un modelo vicarial o indirecto, que tiene como características principales, la identificación del ser humano que llevó a cabo el ilícito bajo el amparo del sujeto jurídico y en su beneficio, y dicha persona debe pertenecer a los órganos de control de la sociedad; de esta manera, el ente jurídico es culpable de manera indirecta debido al vínculo existente con su empleado, directivo, representante, etc., ante lo cual, responde por los hechos ilícitos que éstos cometan.

Por ejemplo, el Código Penal del Estado de Texas (Council, Texas Legislative, 1997), establece la culpabilidad criminal de las corporaciones o asociaciones, bajo el supuesto de que, si un delito se ejecuta por un agente que actúa en nombre de una corporación o asociación dentro del alcance de su cargo o empleo, la corporación o asociación es penalmente responsable, según su sección o artículo 7.22 (a).

Países como Estados Unidos y Reino Unido, cuentan con un sistema de atribución de culpabilidad de sujetos jurídicos de tipo vicarial; es decir, de manera indirecta serán responsables del delito cometido, siempre y cuando se cuente con la identificación del ser humano que ejecutó el ilícito en la distribución organizacional. (Coca, Ivo, Uribe, Alfredo R., Atahuaman, Jhuliana, Reyna, Luis, 2017), (Martín, 2015).

4.11.4. España

En el año 2010, el Código Penal Español (Cortes, Generales, 2010), estableció la culpabilidad criminal de las corporaciones en su artículo 31 Bis, por los ilícitos ejecutados al amparo de las mismas, y en su provecho de manera directa o indirecta, por sus mandatarios legales o integrantes de algún sector de la dirección facultados para decidir en representación del ente jurídico o que ostenten atribuciones organizacionales y de manejo hacia el interior de la

empresa; es decir, por aquellas personas que tengan la calidad de dueños, administradores, gerentes, etc.

También es responsable penalmente la persona jurídica por aquellas acciones de sujetos que estando bajo el control y supervisión de los mencionados anteriormente han podido ejecutar el delito por no haberse cumplido de manera grave por aquellos los deberes de verificación, cautela y manejo de su actividad de acuerdo con los sucesos de cada caso.

De esta manera, en el caso de España, encontramos un formato de atribución fundado en el defecto organizacional, ya que el Código Penal Español, incentiva el control organizacional y lo premia con una sentencia absolutoria para la persona jurídica. Existe igualmente una especie de tutela inhibitoria del delito al prever la autorregulación de la organización previa a la comisión delictiva.

La ley establece que se deberá acreditar objetivamente previo a la ejecución del ilícito, la implementación eficaz de protocolos para agrupaciones y gestoría que incluyan acciones de supervisión y de manejo adecuadas para inhibir ilícitos o para disminuir de manera significativa riesgos de que se ejecuten. Y la existencia de un responsable independiente con atribuciones para la verificación y aplicación del protocolo de prevención respectivo, cuyos requisitos están descritos en la propia ley.

El derecho penal español se refiere a los programas de cumplimiento normativo, como aquellos que permiten conocer las actividades a través de las cuales se puedan cometer ilícitos así como normas internas que reflejen el proceder del ente jurídico, toma de resoluciones y de materialización de dichos protocolos, gestión para financiamiento, informe de riesgos y de denuncias ante el órgano encargado de vigilar el cumplimiento, observancia a los métodos preventivos, aplicación de sanción por incumplimiento a las normas internas y supervisión periódica para actualizarlo o mejorarlo, a fin de que cumpla su objetivo (León, 2018).

Como puede verse, el derecho penal español contempla a los protocolos de observancia regulatoria, y debido a esto, podría decirse, que les otorga una relevancia significativa al momento de resolver sobre la culpabilidad de los sujetos jurídicos; sin embargo, en México, una norma de carácter procesal (art. 421 CNPP) señala la inobservancia del debido control de la organización, más bien en una connotación de tipo circunstancial u objetiva, y no meramente normativa o formal; por lo que en este sentido, los protocolos de cumplimiento regulatorio son parte de la evidencia del debido control de la organización mexicana, pero no el todo, ya que en nuestra opinión, se requiere de pruebas que corroboren que efectivamente la empresa ha venido practicando el debido orden, lo cual, -por citar un ejemplo- puede ser confirmado por expertos en materia de auditoría interna; es decir, por un estudio pericial, entre otros.

4.11.5. Francia

La ley penal francesa (artículo 121-2) (ley 2004-204, 2004), establece la culpabilidad de los sujetos jurídicos con excepción del Estado, por los ilícitos ejecutados a su amparo por sus

directivos o mandatarios. La culpabilidad de los entes jurídicos no exceptúa la de los seres humanos con autoría o participación en los mismos hechos.

De acuerdo con la citada ley penal francesa, los sujetos jurídicos pueden incurrir en cualquier ilícito previsto en la misma, siendo este un modelo de catálogo abierto de delitos (Bacigalupo S. L., 2013).

Como puede verse, esta ley establece de manera muy concreta la culpabilidad de los sujetos jurídicos bajo un formato vicarial o indirecto; es decir, la corporación es culpable de los ilícitos ejecutados por sus propietarios, directivos de primer nivel, gerentes, etc., en cuyo caso, tendrían que ser identificadas las personas humanas que cometieron tales acciones quienes deben pertenecer a los órganos de la persona jurídica.

4.11.6. Alemania

Alemania ha sido uno de los países que se ha resistido a reconocer la culpabilidad de los entes jurídicos, bajo 2 aspectos sustanciales: 1) Si el establecimiento de una sanción para corporaciones enfrenta impedimentos dogmáticos insuperables y 2) Si realmente existe una necesidad político-criminal para introducirla. Lo anterior se ha mantenido en debate por la dogmática penal alemana en donde existen opiniones a favor y en contra, pero existe una fuerte tendencia de que los impedimentos dogmáticos son superables (Louis, Jürgen, Wassmer, Martin P., 2006)

Es cierto que al menos hasta el año 2021 existía un proyecto de ley de sanciones corporativas en el que se contempla, que las empresas serán responsables y sancionables de cualquier delito cometido por la dirección o los agentes, cuando podría haber impedido el delito mediante medidas cautelares (López R. , 2021); sin embargo, parecer ser que el parlamento alemán mantiene pendiente su aprobación o rechazo.

De esta manera se ha mantenido la consideración de que no se justifica una necesidad político-criminal que lleve al reconocimiento de penalizar a los sujetos jurídicos, y bajo este contexto las empresas alemanas sólo son sancionadas por el derecho administrativo, en particular, por la ley de infracciones administrativas cuando incurren en prácticas contrarias al buen desempeño de la organización empresarial.

Recientemente fue aprobada la ley que protege la cadena de suministro a través de comportamientos apropiados, que entró en vigor en el mes de enero de 2023 (Hüttler, Rupert, Koch, Melanie, 2021), que tiene como finalidad imponer a las organizaciones empresariales alemanas, conocer, atender y prevenir peligros vinculados con sus labores y los de sus sucursales, suministradores y prestadores de servicios externos, así como evitar riesgos medioambientales, trabajo infantil, trabajo forzado, discriminación, normas de seguridad inadecuadas, accidentes laborales, riesgos para la salud, entre otros, mediante la aplicación de multas en caso de no cumplir. En esta normativa no se prevé la culpabilidad civil ni criminal para

las corporaciones, lo que significó una pésima noticia para millones de personas que se ven afectadas por el abuso corporativo (Valle, 2021)

Advertimos por el contenido de los artículos citados que esta regulación alemana sobre la protección a la cadena de suministro, contiene normas jurídicas encaminadas a prevenir y/o contener riesgos asociados a las actividades de las empresas, siendo este aspecto un punto en común con la presente investigación que busca verificar si los sujetos organizacionales o corporativos pueden ser tratados por su peligrosidad social y criminal mediante medidas preventivas anticipadas previstas por el derecho administrativo y acciones de protección comunitaria contempladas por el derecho punitivo penal.

Conclusiones del capítulo 4

- 1) A nivel mundial existe actualmente un reconocimiento generalizado en el sentido de que los sujetos jurídicos son imputables y pueden ser objeto de culpabilidad criminal.
- 2) La culpabilidad criminal de los sujetos jurídicos ha provocado el diseño de diversos modelos o formatos para lograr una imputación efectiva sobre éstos, sustentados primordialmente en aspectos de tipo objetivo por su situación de garante del buen proceder de la organización, dada la dificultad para ajustar el actuar de los sujetos jurídicos a la dogmática penal tradicional fundada sobre la base de una culpabilidad criminal subjetiva pensada en la persona del ser humano.
- 3) El modelo de mayor aceptación en la actualidad por su flexibilidad para culpar a los entes jurídicos de la ejecución delictiva es aquel se basa en el defecto de organización, circunstancia esta última que se toma como un elemento objetivo que provoca la culpabilidad criminal del sujeto jurídico dado que se considera una violación a su deber de evitar el ilícito penal, cuando este resulta ejecutado en su beneficio.
- 4) La inimputabilidad de los sujetos jurídicos está reconocida en el sistema legal español (por falta de organización y por contar con protocolos organizacionales antes de la existencia del ilícito); pero, también sostiene que en otros casos son imputables y objeto de penas o sanciones. Sin embargo, este antecedente nos permite proponer una perspectiva diferente; es decir, considerar siempre y en todo caso como inimputables a los sujetos jurídicos por su fin lícito y objeto de medidas preventivas para controlar la peligrosidad del sistema que representa la empresa.
- 5) La tendencia actual es establecer en las leyes aplicables la responsabilidad penal de los sujetos jurídicos corporativos como quedó demostrado a través de los casos de Argentina, Chile, Estados Unidos, España, Francia y México. Es decir, el objetivo es penalizar a las empresas por culpabilidad como se hace con un ser humano que ha delinquido.

CAPÍTULO 5

Estudio particular

5.1. Exigencia de una directriz pública para inhibir el delito empresarial en México.

La empresa cumple funciones trascendentes para la sociedad, principalmente, en los rubros económico y laboral; *su actividad o la toma de decisiones internas pueden llevarla al campo de lo ilícito y ser objeto de un procedimiento penal, ante esto, es necesario – en prevención de delito- que tenga la certeza jurídica sobre cómo proceder para corregir su conducta actual y futura a fin de evitar en lo posible incurrir en alguna lesión a bienes tutelados por el derecho penal.*

Hemos visto -como resultado de esta investigación- que en México no existen directrices públicas para inhibir el ilícito de las organizaciones empresariales (Ver subcapítulo 1.1.1.) como tampoco una ley que tenga como finalidad la prevención del delito corporativo. Esto a pesar de que frecuentemente aparecen involucradas en la ejecución de ilícitos (lavado de dinero, robo de hidrocarburos, fraudes, etc.) lo que muestra una deficiencia gubernamental relevante dado el creciente número de empresas en el país de los últimos años.

La intervención de las organizaciones empresariales en hechos ilícitos no es sólo regional, sino que es toda una problemática mundial (global) debido a las múltiples relaciones comerciales entre países y a la delincuencia organizada internacional. Luigi Ferrajoli opina que la globalización ha traído como consecuencia una crisis del derecho penal en una de sus principales actividades protectoras, la actividad dirigida a evitar el ilícito (Ferrajoli, 2006).

Es un hecho notorio que las empresas mexicanas no han quedado al margen de la criminalidad internacional y nacional, pues han resentido sus estragos como víctimas de delitos, pero también han participado como agentes activos del mismo. Cada día vemos con mayor frecuencia que grandes y pequeñas empresas aparecen involucradas en hechos delictuosos.

Bajo este contexto, consideramos importante resaltar, que la ausencia de prevención estatal del delito penal empresarial puede alentar la comisión delictiva de estos sujetos organizacionales tanto nacionales como internacionales con operaciones en territorio mexicano, ante una sensación de impunidad del delito corporativo en México,

Al respecto (Martínez, A. María Angélica, González, T. Gerardo, Rico, G. Maricarmen, Carretero, L. María Alejandra, 2021), opinan sobre la necesidad de políticas públicas de prevención del delito en las empresas “...por lo que las políticas deber ser coordinadas entre federación, entidades federativas y municipios y deben transformarse de una política de seguridad pública, diseñada e instrumentada desde el gobierno y aplicada verticalmente, a una política de seguridad ciudadana centrada en la integridad de los empresarios, quienes pueden participar desde su alcance, en propuestas de diseño y evaluación.”

En esta investigación se obtuvieron datos que ponen en evidencia la ineficacia del procedimiento penal para personas jurídicas en México (Ver capítulo 1.1.1.), y la recurrente utilización de medidas derivadas del derecho administrativo para afrontar la comisión del delito empresarial.

En nuestra opinión, una directriz pública para inhibir el ilícito de las organizaciones empresariales debe basarse en la prevención pre delictiva mediante la aplicación de medidas de supervisión estatales, y en la conminación a la autorregulación a través del adecuado o debido control de la estructura organizacional, y no solo a través de medidas de índole privada por parte del empresario, como sucede en el caso de los protocolos o programas de cumplimiento internos de prevención del delito, o también llamados en inglés “compliance program”, pues el control organizacional es una conceptualización más extensa que incluye a todas las secciones de la organización empresarial, y en todo caso, las políticas internas sobre prevención del delito, sólo son evidencia parcial de ese control.

Tanto los protocolos de observancia regulatoria como los sistemas de cuidado de riesgos que se puedan adoptar para la prevención delictiva se realizan en el mismo entorno de la empresa; es decir, es una prevención proveniente del mismo sujeto que debe controlarse, y ante esto, siempre existirá la tentación o riesgo de manipulación o de ignorar cualquier protocolo o sistema que tenga como finalidad la prevención delictiva organizacional.

Consideramos que la prevención delictiva de las organizaciones empresariales no solamente debe provenir de la misma empresa sino también de la regulación estatal, y centrarse en medidas anticipadas como *la conminación a la autorregulación* mediante el debido control de la organización, que desde luego es un concepto más amplio que abarca a todas las áreas que integran una organización empresarial.

5.2. Prevención del delito empresarial incentivada por el Estado

De acuerdo con la reglas y normas de la Naciones Unidas para la prevención del delito y justicia penal, es a los gobiernos a quienes corresponde incentivar la prevención del delito (ONU, www.unodc.org, 2007).

Ahora bien, es cierto que el derecho a la libertad de empresa pudiera ser motivo para rechazar la intervención estatal en el ámbito de la inhibición del ilícito corporativo (Astudillo, M. Guillermo, Jiménez, M. Sandra, 2015), pues prevenir implicaría intervenir de algún modo para corregir comportamientos de riesgo o peligro de la organización; y en cierto modo, el Estado ha delegado la prevención delictiva a las propias organizaciones empresariales, y esto se ve reflejado en la marcada utilización de los llamados protocolos de observancia regulatoria por parte de las empresas.

La fiscalización en este sentido podría representar un problema para el Estado, por el costo que pudiera significar crear un aparato de fiscalización enfocado en corregir comportamientos de las organizaciones empresariales para evitar delitos penales. Sería

imposible realizar una fiscalización continua de las organizaciones, sus accionistas, y ejecutivos principales, de forma permanente y continúa (Juppet, 2017).

A pesar de esto, la intervención estatal en la vida de las organizaciones empresariales se ha hecho necesaria para evitar riesgos sociales y al medio ambiente, y por supuesto para evitar delitos penales. Esta actividad del poder público se ha manifestado principalmente para incentivar la autorregulación mediante sanciones administrativas y desde luego a través de la culpabilidad criminal de los sujetos jurídicos (Nieto, 2020). Es una manera de regular la conducta de los sujetos jurídicos corporativos, pues cuando no han asumido las precauciones indispensables para inhibir las conductas criminales, se les considera responsables del delito cometido (Astudillo, M. Guillermo, Jiménez, M. Sandra, 2015).

La presencia cada vez mayor de organizaciones empresariales en la comisión de delitos penales, justifica de alguna manera una política criminal y una tutela preventiva del delito corporativo proveniente del Estado, para incentivar la autorregulación de estos sujetos corporativos a fin de contener los riesgos y/o peligros que puedan causar a bienes jurídico-sociales protegidos por el derecho punitivo penal. En otras palabras, es insuficiente que las organizaciones empresariales puedan autorregularse, sino que es necesario incentivarlas desde el poder público cuando no ejercen esa actividad o la ejercen de manera inadecuada o defectuosa. Al respecto, cabe mencionar, que uno de los postulados fundamentales de las recomendaciones de la ONU para inhibir el ilícito, es precisamente la rectoría del Estado en esta materia (ONU, www.unodc.org, 2007).

Por ejemplo, la Ley Nacional contra Inmisiones de Alemania, introdujo el concepto de empresa proteccionista del medio ambiente bajo el criterio de que era indispensable ordenar a la compañía de manera que su actividad fuera un instrumento idóneo que permitiera el acatamiento de los deberes vinculados a la defensa del medio ambiente, y para esto la empresa debía contar con experto en la materia llamado comisionado ecológico. La empresa tenía la obligación de manifestar a las dependencias gubernamentales de qué manera estaba asegurada al interior de la organización la observancia a la reglas jurídicas en el ámbito de la ecología (Rojas A. V., 1994).

La citada ley alemana contemplaba que cuando el agente gubernamental competente comprobara que una organización empresarial carecía de debido orden para defender el medio ambiente podía requerirla mediante resolución de carácter administrativo a fin de que remediara su ausencia de orden organizacional y de acatamiento al deber mencionado. Y en el supuesto de que la empresa incumpliera con la resolución administrativa la autoridad podía intervenir la empresa total o parcialmente, y esto mismo podía suceder cuando el comisionado ecológico no tuviera la capacidad necesaria en la materia (Rojas A. V., 1994).

En el derecho europeo este concepto de empresa defensora del medio ambiente se vio reflejado a través de la revisión ambiental de la compañía regulada por las reglas de supervisión ecológica para la comunidad europea, como un régimen integral de autorregulación supervisado de manera pública en cuanto al actuar empresarial relacionado con el medio ambiente mediante verificaciones realizadas por un perito ecológico independiente (Rojas A. V., 1994).

Finalmente, la empresa europea proteccionista del medio ambiente del derecho alemán tenía como objetivo integrar un régimen inhibitorio de los delitos contra la ecología, y se pensaba que esta labor de prevención del ilícito podía ser más eficaz que la actividad penalizadora dado que se aprovechaban los aspectos particulares de la persona obligada para garantizar el acatamiento de sus deberes (Rojas A. V., 1994).

En este sentido resulta importante el concepto de empresa proteccionista del medio ambiente europea, puesto que trata aspectos relacionados con nuestra investigación en el sentido de que la actividad regulatoria en materia de prevención del delito empresarial debe provenir del Estado Mexicano, a través de una ley especializada

Es cierto que respecto al tema de la prevención delictiva empresarial se han realizado estudios de investigación sobre los programas de cumplimiento o políticas preventivas del delito o también conocidos por su nombre en inglés “compliance program” y su efectividad; sin embargo, ese tipo de acciones quedan limitadas al ámbito privado, y consideramos que la prevención delictiva es de orden público, y debe provenir del Estado mediante políticas de protección social y de las normas jurídicas en su caso. En este sentido los programas de cumplimiento podrán tener su aplicación, pero no pueden sustituir la función estatal de evitar los ilícitos.

De esta manera, hemos partido de la idea que la prevención delictiva corresponde al Estado, y en México no existe política de prevención alguna relacionada al delito empresarial; y desde luego, tampoco existe una ley que trate la prevención del ilícito corporativo; ante esto, podríamos decir, que la tutela preventiva para este tipo de ilícitos está ausente.

Existen leyes mexicanas que integran la función inhibitoria y la punitiva del ilícito, que pueden ser modelo para una ley sobre prevención y sanción de los delitos empresariales. Algunos ejemplos de estas leyes son los siguientes:

A) Ley General para Prevenir, Sancionar y Erradicar los delitos en Materia de Trata de Personas y para la Protección y Asistencia a las Víctimas de estos delitos.

Esta normativa concede atribuciones (artículo 104) a la Secretaría de Protección Pública, *para evitar ilícitos sobre trata de personas a través de medidas predelictivas de supervisión a negociaciones de riesgo para la realización de dichos ilícitos*, como lo son: agencias de modelos o artistas, agencias de contratación, salones de masaje, tabernas, locales de venta de bebidas alcohólicas, de hospedaje, de proyección de películas, servicios de comunicaciones electrónicas, baños abiertos al público u otros. Estas mismas facultades fueron concedidas a las autoridades estatales y municipales. Otro aspecto importante para la prevención delictiva es la intervención de las mencionadas autoridades en la autorización de operaciones de negocios que presten servicios por internet los cuales requieren del consentimiento de padres y protección contra intervenciones no deseadas.

B) Ley General para Prevenir, Investigar y Sancionar la Tortura y otros Tratos o Penas Cruelles, Inhumanos o Degradantes

Como medidas de prevención del delito de tortura esta ley contempla:

- a) Una red equiparada de verificación sistematizada de las reglas, procesos y protocolos relacionados a la privación de la libertad, preguntas o atención de los individuos sometidos a cualquier tipo de detención, y del uso legal de la fuerza pública.
- b) Un programa de prevención del delito de tortura, que deberán tener las autoridades del nivel federal, estatal y municipal.
- c) Actualización del Registro Nacional con datos del ilícito de tortura de sus respectivas demarcaciones de autoridades federales, estatales y municipales.
- d) Un registro de privaciones de la libertad por medio del reporte policiaco homologado, a cargo de las instituciones de protección pública que realicen detenciones.

Para garantizar la prevención del delito de tortura, la ley creó una instancia encargada de la verificación constante y periódica de los centros de detención en todo el país, conforme a lo que se conoce como Mecanismo Nacional de Prevención.

C) Ley General Para Prevenir y Sancionar los Delitos en Materia de Secuestro, Reglamentaria de la Fracción XXI del Artículo 73 de la Constitución Política De Los Estados Unidos Mexicanos.

Esta ley contiene un serie de acciones de tipo criminológico para la prevención del delito de secuestro como son: estudios sobre sus orígenes, repartimiento geo delictiva, datos estadísticos, tendencias de conductas, etc., esto a fin de ubicar las áreas, secciones y agrupaciones peligro y sus respectivos elementos protectores; la realización de cruzadas enfocadas a inhibir y eludir efectos y motivos que producen el delito de secuestro; mantener relación con las autoridades y sectores de la comunidad con la finalidad de encausar a la población en las acciones que debe asumir para evitar dicho ilícito.

Los tres órganos de gobierno de México; es decir, federales, estatales y municipales, deberán contar con un programa para inhibir el secuestro y dentro de su ámbito de competencia deberán contar con un registro sobre la información generada en sus respectivos territorios en materia de secuestros.

D) Ley General para la Prevención Social de la Violencia y la Delincuencia

Su objeto se encuentra en la prevención social; es decir, establece acciones para atender las posibles causas que pudieran generar la violencia y la delincuencia; y en este sentido, nos parece una ley innovadora por su anticipación a la posibilidad de que se produzca violencia y delincuencia, y para esto, incluye tres ámbitos: social, comunitario, situacional y psicosocial

En el ámbito social se establece la implementación de programas, sociales, económicos, culturales, de salud, vivienda, etc. El fomento a la resolución de conciliada de contiendas es -sin duda- una medida predelictiva e innovadora. En este mismo sentido lo es también la cultura de

la legalidad y tolerancia. En el ámbito comunitario la prevención se enfoca en la participación ciudadana con al fin de obtener el mejoramiento de la seguridad, autoprotección, denuncia ciudadana y utilización de instrumentos de solución de conflictos.

En el ámbito situacional la prevención predelictiva está dirigida a la modificación del entorno social a fin de propiciar que las personas tengan convivencia y de esta manera obtener una mejor cohesión social. En este rubro, se establecen medidas de tipo administrativo para reducir la probabilidad de las causas de violencia.

En el ámbito psicosocial el objeto de la prevención es influir en las impulsos personales hacia la agresión o a las causas de tipo criminal en relación con las personas, el núcleo familiar, la educación y la sociedad.

Estas leyes integrales son un ejemplo de que la prevención del delito empresarial puede ser incentivada desde el Estado.

5.3. La organización empresarial como centro de prevención delictiva por su peligrosidad social y criminal.

Hemos establecido que la empresa es una organización que se integra por el empresario y el personal que se propuso dirigir a fin de conseguir metas lucrativas por medio de la producción de bienes o servicios al mercado. En este sentido, el empresario que se constituye como una persona jurídica ya sea persona moral, sociedad unipersonal o persona física con actividad empresarial, materializa su objeto o finalidad a través de la organización. Luego entonces, bajo esta óptica, el empresario y su organización son una unidad, como lo vimos en el capítulo 2.

Los sujetos jurídicos provienen del derecho, y entre estas se encuentran las personas morales o colectivas y las personas físicas, y éstas últimas (personas físicas) no se deben confundir con el ser humano (Kelsen, Teoría general del derecho y del Estado, 2018). De esta manera los sujetos que cuentan con una personalidad jurídica formal reconocida en el ordenamiento legal son: los entes de comercio, las sociedades de un solo accionista y las personas físicas con actividad empresarial. Estas personas jurídicas son las que pueden tener la calidad de empresarios. Es decir, la empresa requiere de un titular al que se le llama “*empresario*”.

Como ya lo vimos en el capítulo 2 de esta investigación, la organización es el recurso humano compuesto por el empresario y el personal que lo auxiliará en sus objetivos comerciales (gerentes, directores, auditores y otros empleados), y cobra relevancia porque está vinculada al origen o fuente de conductas que pudieran generar la comisión de delitos. “Por así decirlo, las empresas tienen todo lo que se necesita para ser laboratorio permanente sobre acción humana” (Cedeño, 2009).

Esta distinción entre el empresario y la empresa como organización, nos permite establecer, que se trata de dos sujetos diversos, pues el empresario -persona moral o persona física- puede quedar a nivel formal; es decir, sólo constituirse legalmente, pero sin organización

alguna, como lo son las llamadas “empresas de papel”. Empero, cuando el empresario decide emprender alguna actividad comercial mediante la contratación de personal en realidad está creando un sujeto diverso llamado *empresa (organización) compuesto por su titular y su personal*.

Al quedar incluido el empresario en la organización ambos forman una unidad para lograr sus fines comerciales. Ahora bien, la organización empresarial, ya sea por su tamaño o por las actividades de producción que pudiera realizar, por la capacidad de decisión que posee a través de los seres humanos que la integran (dueños, directores, gerentes, representantes legales y empleados), falta de ética, corrupción, descontrol, etc., puede propiciar actividades y/o comportamientos ilícitos al amparo y en beneficio de la organización empresarial (Sun, B. Sara, Arocena, Gustavo A. et al., 2017). Las agrupaciones empresariales proporcionan a sus integrantes situaciones que propician ocasiones para el ilícito (Van Erp, 2018).

Diverso aspecto para considerar es la posibilidad de que en las organizaciones empresariales se pueden dar acuerdos no conscientes de sus integrantes para evitar una problemática o realidad, estudiados por la psicología social como comportamientos organizacionales incorrectos, bajo el nombre de colusión en su sentido psicológico, la cual podría tener como consecuencia, la falta de acción, negligencia, irresponsabilidad, corrupción u otro comportamiento criminal o puede resultar en que las personas elijan colectivamente el curso de acción incorrecto (Schrüijer, 2018). Esta colusión psicológica organizacional puede generar un contexto favorable para el delito penal ya que puede provocar descontrol organizacional, consentir prácticas no éticas, etc., y causar un estado de riesgo o de peligro para la comisión delictiva.

Un ejemplo de los riesgos y consecuencias que pueden provocar las organizaciones empresariales de alcance mayúsculo, a nivel internacional lo fue la inestabilidad financiera global de 2008, la explosión de instalaciones de la empresa British Petroleum en el Golfo de México en el mes de abril de 2010, los fraudes empresariales de Eron, Madoff y Holmes, entre otros; y a nivel nacional, existe una tendencia delictiva de organizaciones empresariales principalmente relacionadas con el medio ambiente.

De esta manera, al ser considerado por la sociología como un organismo vivo que interactúa como un verdadero sistema social (Naranjo, 2012), la organización empresarial es el sujeto colectivo *con capacidad real de afectar bienes jurídico-sociales garantizados por el derecho punitivo penal*, ya que cuando surge un comportamiento organizacional incorrecto como el descontrol, ausencia o deficiencia de normativa interna, falta de ética, afán de lucro desmedido, falta de acción, negligencia, corrupción, u otras conductas similares, puede generar un estado de peligro para la comisión de delitos penales. De esta forma, *la organización empresarial es el objeto de la prevención delictiva*.

Bajo este contexto, proponemos ubicar a las organizaciones empresariales en dos planos; un primer plano, su peligrosidad social; es decir, cuando debido a comportamientos inadecuados (descontrol organizacional, prácticas deshonestas, corrupción, violación reiterada a reglamentos administrativos, etc.) generan *un estado de peligro sin delito*, poniendo en riesgo a la sociedad y

al medio ambiente; y un segundo plano, su peligrosidad criminal, cuando se ha cometido un delito a nombre y en beneficio de la misma, y se ha determinado que por las actividades inadecuadas de su personal, productivas, comerciales, o defectuosa organización, etc., es peligrosa para la generación de futuros delitos.

Podemos asumir, que las personas jurídicas con organización empresarial pueden ser susceptibles de prevención pre delictual (peligrosidad social) y post delictual (peligrosidad criminal), por considerarse sujetos que, por su tamaño, actividades que desarrollan, desmedido afán de lucro, falta de ética empresarial, descontrol organizacional, entre otros, podrían generar un estado de peligro o de riesgo para la futura comisión de delitos.

De esta manera hemos comprobado, que las organizaciones empresariales pueden tornarse peligrosas para la sociedad y el orden jurídico, por considerarse sujetos que, por su tamaño, actividades que desarrollan, desmedido afán de lucro, falta de ética empresarial, descontrol organizacional, entre otros, podrían generar un estado de peligro o de riesgo para la futura comisión de delitos, y en este sentido, pueden ser susceptibles de prevención pre delictual (peligrosidad social) y post delictual (peligrosidad criminal).

La ciencia de las organizaciones ha establecido que éstas tienen la capacidad de autorregularse progresivamente mediante una normativa interna, y como lo refiere (Pazos, 2020), la autorregulación de los agentes económicos se ubica en la conciliación mutua para fijar los linderos de sus actuaciones empresariales a partir de la formalización de instrumentos que incluyan reglas y generen distintas maneras de control para su observancia, provocando actividades estables en el tiempo. Esto confirma la capacidad de decisión de la organización empresarial para mantenerse en la legalidad. Es decir, la organización es capaz de darse normas que regulen internamente su comportamiento, a fin de no afectar bienes tutelados por el derecho penal, entre ellos, el medio ambiente.

Esta capacidad de autorregulación interna nos permite establecer, que la organización puede ser objeto de prevención delictiva ex ante y ex post, mediante medidas predelictivas a través de una ley de carácter administrativo y de medios cautelares para la protección de la seguridad pública a través del derecho punitivo penal.

5.4. El fin lícito de las personas jurídicas con organización empresarial. Fundamento para su tratamiento desde la prevención del delito.

Un empresario persona física con actividad empresarial, sociedad unipersonal o como sociedad mercantil, no puede establecerse para un fin ilícito, luego entonces, la intención de los sujetos jurídicos empresariales es sujetarse a la legalidad para no cometer delitos penales y esta postura debe proyectarse por el empresario sobre la organización, quien debe gestionar normas internas de control para esa finalidad. Los delitos penales son incompatibles con la esencia de los sujetos jurídicos, porque -como lo menciona Savigny- dejarían de ser jurídicas o legales (Flores, 1963).

En otras palabras, las personas jurídicas que actúan como el empresario, ya sea sujeto jurídico físico con actividad empresarial, sociedad unipersonal o persona colectiva, carecen de la voluntad para cometer ilícitos penales, porque para que pudiera darse esta voluntad sería necesario que en el caso de las colectivas sus estatutos expresamente establecieran esa intención, lo que desde luego no podría suceder porque el Estado no daría su aprobación.

Incluso tratándose de sociedades legalmente constituidas, pero en las que subyace la intención de sus miembros de dedicarse a actividades ilícitas penales, sigue prevaleciendo el fin lícito del ente colectivo, porque esa intención está en los individuos naturales, quienes usan la máscara del ente mercantil para delinquir.

En contrapartida, no podemos ignorar la existencia de organizaciones que hacen de su actividad principal la comisión delitos, sancionada por el derecho penal mexicano, mediante los delitos de delincuencia organizada o de asociación delictuosa, a las cuales se les ha llamado delincuentes organizacionales; *es por esto, que los sujetos jurídicos no tienen intención para cometer delitos penales porque nacen sin esa voluntad y así permanecen durante su vigencia.* Y esta situación también se debe entender implícita en la empresa como organización, porque esta es el instrumento que sirve a la persona jurídica empresario a materializar su objeto social en el supuesto de los sujetos jurídicos colectivos y sociedades unipersonales, y el objeto de su actividad empresarial en el caso de las personas físicas con actividad empresarial.

Situación diferente sucede con la intención establecida en sus estatutos de relacionarse contractualmente para conseguir los fines de su objeto social, en cuyo caso, el incumplimiento de obligaciones le puede generar consecuencias jurídicas en su contra, y lo mismo podría sucederle con las obligaciones derivadas de situaciones extracontractuales, pero todo ello dentro del campo del derecho civil o mercantil en su caso.

Bajo esta óptica -en nuestra opinión- si algún miembro de la organización empresarial, como pudieran ser sus administradores, representantes legales o empleados deciden cometer un ilícito penal haciéndolo aparecer a nombre o en beneficio de aquella, esa conducta no podría ser atribuida a la organización, porque como ya vimos, el fin lícito de la persona jurídica empresario de mantenerse en la legalidad para no cometer ilícitos penales, permanece incólume. En todo caso, es su administrador, representante legal o empleados (personas humanas) quien, de forma contraria al fin lícito del ente colectivo, decide cometer el delito penal, del cual debe responder personalmente. Con relación a lo anterior, nos parece interesante la opinión de (Chiavenato, 2009), al referirse al comportamiento de las agrupaciones, en el sentido de que no son éstas sino los individuos y grupos que intervienen y ejercen en ellas, los que revelan ciertos comportamientos.

Consideramos que el fin lícito de los sujetos jurídicos para no realizar ilícitos penales, hace que se consideren incapaces de cometerlos. Y esto lo podemos explicar porque si uno de sus miembros (ser humano) viola ese fin lícito, la persona jurídica podrá considerarse en su caso víctima de una administración mal llevada en el caso de sus administradores o representantes legales, o de una conducta no autorizada en el caso de empleados de niveles medios o de

operación, puesto que aunque el ilícito penal se presente ejecutado bajo su amparo o le haya reportado algún beneficio, su voluntad es mantenerse siempre en la legalidad sin cometer delitos penales, por lo que ese beneficio derivado del ilícito penal en todo caso le agravia.

Lo que pretendemos establecer es, que -desde nuestro punto de vista- son los seres humanos los que deciden cometer el delito penal y no las personas jurídicas con organización empresarial, ello no obstante que esas personas (seres humanos) sean parte de los órganos de administración o representación, de niveles medios o de operación, porque como ya vimos, los estatutos o la manifestación unilateral de la voluntad en los que radica el fin lícito del empresario, persona colectiva, sujeto jurídico físico con actividad empresarial o sociedad unipersonal, jamás podrán prever una intención de ese tipo.

Con relación a lo anterior es importante mencionar que en el derecho mexicano ya se ha tratado el abuso de la personalidad de los sujetos jurídicos para fines no legales, a través de la siguiente tesis cuyo rubro es el siguiente: "PERSONAS MORALES. SU PROTECCIÓN LEGAL DEPENDE DE LA BUENA FE CON LA QUE SE CONDUZCAN" (Ver Apéndice VI), en la que se estableció, que las personas morales se originaron y normaron para un fin legal, y en algunos casos de forma indebida han sido utilizadas de distintos modos para ejecutar acciones excesivas de los privilegios que reportan el fraude o la simulación a la ley, produciendo impacto a las prerrogativas de los acreedores, de terceros, del peculio público o de la comunidad. Esta tesis evidencia el efecto de la acción humana al amparo de la máscara de las personas morales.

La intervención del Estado en la licencia para la creación de un sujeto jurídico colectivo garantiza que el ente colectivo no tenga la voluntad de cometer delitos penales, pues en el caso hipotético de que así fuera, no podría autorizarla. Es por esto, que una sociedad mercantil carece de la voluntad para la ejecución de hechos delictuosos, y si esto es así, es incapaz de cometerlos; sin embargo, en la realidad, el factor humano que ayuda al empresario colectivo a conseguir sus fines entre los que se encuentran administradores, gerentes, representantes legales, empleados operativos y de producción, llamada "organización" podría ser generadora de un estado de peligro en cuyo caso -desde nuestro punto de vista- es idóneo hablar de acciones preventivas para inhibir la ejecución delictiva de las personas que integran su organización, como lo es, incentivar desde el Estado y la ley, el debido control organizacional, una política preventiva del delito y un órgano permanente que vigile la aplicación de esa política, pero no de penas, sanciones o consecuencias jurídicas derivadas de la comisión delictiva, porque no es idóneo aplicarlas a quien es incapaz de cometer delitos penales.

No ignoramos que la corriente actual es penalizar a los sujetos jurídicos mediante reglas penales, pues como ya vimos, en diversos códigos penales del mundo, se ha reconocido la capacidad delictiva de los sujetos jurídicos, estableciendo formatos de atribución de culpabilidad criminal para sancionarlas (Ver capítulo 4.11.) Sin embargo, no estamos de acuerdo con ello, porque consideramos que parten de una premisa equivocada al aplicar la teoría de que si son capaces para incumplir obligaciones civiles también pueden cometer delitos penales.

Esta tendencia doctrinal de reconocer la intención delictuosa de los sujetos jurídicos no considera, que al ser una creación del derecho su fin es lícito siempre, y la empresa como organización participa de ese mismo fin; en este sentido, una persona jurídica carece de voluntad para cometer delitos penales, y el incumplimiento civil es factible porque puede ser una circunstancia derivada de su objeto social o declaración de voluntad. En otras palabras, las personas jurídicas sólo podrían tener consecuencias sancionadoras derivadas del derecho civil o de otras materias, pero no penales, bajo un concepto de pena originada en su culpabilidad. Repito, son las personas naturales o humanas, las que desvían su fin lícito al decidir cometer un delito penal, haciéndolas víctimas a pesar de que pueda aparecer ejecutado a su amparo o en su privilegio, porque no podría entenderse que la persona jurídica es partícipe del mismo, ya que la conducta de sus integrantes va en contra de la ausencia de voluntad para cometer delitos penales.

Además, para que un sujeto corporativo pudiera ser considerado sujeto imputable de derecho penal, tendría que delinquir toda la organización, y en la realidad vemos, que en las organizaciones empresariales, en la mayoría de las ocasiones el delito es cometido por una sola persona o por una reducida asociación de personas, luego entonces, no es toda la organización la que decide delinquir, y no es lógico sancionarla penalmente bajo estas circunstancias, por ejemplo, con la extinción de la organización, porque se afectaría la garantía de presunta inocencia de los miembros que no tuvieron participación en las conductas delictivas.

Ahora bien, si toda una organización está vinculada por una intención común de delinquir, entonces, ya no es persona jurídica sino una organización criminal, siendo este último un supuesto legal diverso que sí es sancionado por el derecho penal mediante los delitos de delincuencia organizada o de asociación delictuosa.

Lo que queremos decir es, que si bien es cierto, toda una organización puede decidir delinquir, esto no es aplicable a las personas jurídicas con organización empresarial porque éstas tienen un fin lícito siempre, y si alguno o varios de sus miembros deciden hacerlo sería aplicable la responsabilidad penal subjetiva o individual, bajo la figura de la participación delictiva, en su caso, quedando exenta la persona jurídica porque tales individuos decidieron violar en su perjuicio su fin lícito, siendo víctima de este proceder aunque el resultado delictivo se presente ejecutado a su amparo o en su privilegio, pues en todo caso, le agravia, y son las personas naturales las que deben soportar las consecuencias de la pena.

En otras palabras, *si no existe voluntad de cometer delitos penales en las personas jurídicas debe entenderse que en su organización tampoco. Ahora bien, situación diferente es, que la organización empresarial ante una inadecuada autorregulación o descontrol organizacional, puede provocar peligro para la comisión delictiva de sus integrantes o afectar bienes jurídicos-sociales garantizados por el derecho punitivo penal, en cuyo caso, consideramos, que debiera ser tratada en el derecho penal, pero como sujeto inimputable al que puede aplicársele medidas preventivas para inhibir el delito o medidas de seguridad cuando ya se cometió el delito, pero no sanciones o penas.*

5.5. Inimputabilidad penal de las organizaciones empresariales por su fin lícito

Las ideas de Gierke contribuyeron a la actual corriente doctrinaria que acepta la intención de los sujetos jurídicos para cometer delitos penales, mediante la identificación de una acción corporativa punible; es decir, como sujetos imputables para el derecho penal, con lo cual no estamos de acuerdo, por las razones que más adelante expondremos.

El mismo Gierke refiriéndose a la personalidad moral o cierta del sujeto jurídico Estado sostuvo -bajo la perspectiva orgánica- que sí tiene una facultad de hacer y no hacer, y un sentido de existencia propio, derivado de su misma conformación estructural, teniendo de esta manera, una verdadera realidad, ya que el Estado ejerce a través de sus órganos como cualquier ser humano, los cuales no se pueden separar del mismo Estado, dado que son parte integrante de su esencia. (Porrúa, 1978).

Esta visión del estatus real de los sujetos jurídicos coincide con la teoría de Maurice Hauriou quien atribuyó a la agrupación de individuos ser un hecho real, empero, cuando se trata de sujetos de derechos y obligaciones en su relación con el ordenamiento jurídico, requiere de una personalidad jurídica que le asigna el Derecho (Porrúa, 1978).

En el derecho penal español -por ejemplo- se considera inimputable a una persona jurídica cuando carece de organización (Gudín Rodríguez-Magariños, 2017) o cuando teniendo una organización cuenta con un protocolo de observancia regulatoria antes de la comisión del ilícito (Pérez González, 2020).

Estos casos del derecho penal español abrieron el camino a la discusión sobre la no imputabilidad de las sujetos jurídicos, lo que sin duda requiere de un estudio de mayor profundidad, pero la oportunidad que se nos presenta al estudiar a las personas jurídicas con organización empresarial desde la prevención predelictiva y post delictiva nos permite proponer su inimputabilidad bajo la óptica *de su falta de capacidad para cometer delitos penales y su fin lícito*.

Es cierto que podría decirse que, si la organización empresarial tiene capacidad para decidir en diversos aspectos del negocio y para autorregularse, esta misma razón podría ser utilizada para sostener que sí es capaz de cometer delitos penales; sin embargo, tenemos que considerar, que una organización empresarial jamás podría tener un fin ilícito, y en este sentido toda su normativa interna es para regular su comportamiento y evitar los delitos penales. En otras palabras, no podría darse normas internas para delinquir sería contra la finalidad y esencia de la autorización otorgada por el Estado para la creación de la organización empresarial y su operación.

Si bien las organizaciones empresariales tienen capacidad de decisión, ésta sólo podría estar alineada a su fin lícito, y no pueden mediante un acuerdo consciente delinquir, porque dentro de su voluntad contenida en sus estatutos, no se encuentra autorizada.

El punto es, que la tendencia actual pretende establecer a los sujetos jurídicos en grado de autores del delito imputables cuyo debate se ha centrado en identificar una acción corporativa propia que les sea atribuible como sucede con una persona humana que ha cometido un delito, ya sea por acción u omisión. Pensamos que existen razones y argumentos jurídicos válidos para someter a los sujetos jurídicos a la aplicación de normas penales; sin embargo, no estamos de acuerdo en que lo sean como autores capaces de comprender su proceder delictivo sino como inimputables por carecer de voluntad para cometer delitos penales, y porque sus fines -como personas jurídicas- siempre serán lícitos, nacen y permanecen así durante su vida jurídica.

En nuestra opinión si no existe voluntad de cometer delitos penales en los sujetos jurídicos, son pues, los individuos naturales que integran a la organización los que desvían de ese fin, y en todo caso, los delitos cometidos son decisiones individuales de éstos al amparo del sujeto jurídico. Ante esto, subsiste la culpabilidad criminal subjetiva de los individuos, y respecto a la participación del sujeto jurídico y su organización, debe dárseles el trato de sujetos incapaces y en estas condiciones pueden ser objeto de medidas preventivas o de medidas de seguridad, por la peligrosidad que representen, pero nunca de penas, sanciones o consecuencias jurídicas.

En otras palabras, cuando alguno o varios de sus miembros deciden delinquir a nombre y en beneficio de la empresa, en realidad son decisiones de tipo personal que exceden al fin lícito de la organización empresarial, y no podrían ser atribuibles a este sujeto corporativo, pues en todo caso, la organización empresarial sería víctima de las acciones delictuosas de sus miembros y no sujeto activo del delito. Esta actividad ya se encuentra resuelta por el derecho penal a través de la figura de la participación delictiva y mediante los tipos penales de delincuencia organizada y asociación delictuosa, y en todo caso, se trataría de responsabilidad penal subjetiva o individual de los seres humanos que la componen, y no una acción corporativa.

A la inversa de un acuerdo consciente, las organizaciones empresariales sí podrían generar un acuerdo no consciente para evitar una realidad o problemática, esto, conforme a la teoría de la colusión en su sentido psicológico, la cual podría tener como consecuencia, la falta de acción, negligencia, irresponsabilidad, corrupción u otro comportamiento criminal o puede resultar en que las personas elijan colectivamente el curso de acción incorrecto (Schrüijer, 2018). De esta manera, la colusión psicológica puede generar un contexto para el delito ya que puede provocar descontrol organizacional, consentir prácticas no éticas, etc., y generar un estado de riesgo o de peligro.

En la actualidad persiste el debate sobre si efectivamente las personas jurídicas cuentan con capacidad para la ejecución de hechos delictuosos, ya que no se ha logrado superar el obstáculo que representa ajustar la doctrina penalista basada en la culpabilidad criminal subjetiva o individual de los seres humanos a una culpabilidad criminal propia de los sujetos jurídicos (Ver subcapítulo 4.1.)

En lo puntualizado anteriormente, no estamos de acuerdo, pues en nuestra opinión, el sujeto jurídico y su agrupación empresarial carecen de voluntad para cometer delitos penales, porque su fin siempre será lícito, siendo los seres humanos que la integran los que desvían ese

fin. Si bien la organización empresarial carece personalidad jurídica, su actividad corporativa y comercial, es la materialización de su objeto, el cual deberá desarrollarse dentro del marco legal.

Si no pueden establecerse para un fin ilícito, luego entonces, la intención de los sujetos jurídicos empresariales es sujetarse a la legalidad para no cometer delitos penales y esta postura debe proyectarse sobre la organización. De esta manera, *si no existe voluntad de cometer delitos penales significa que debe dárseles el trato de sujetos incapaces y en estas condiciones pueden ser objeto de medidas preventivas o de medidas de seguridad, por la peligrosidad que representen, pero nunca de penas, sanciones o consecuencias jurídicas.*

Son los seres humanos que integran la organización empresarial los que desvían ese fin lícito del sujeto jurídico por diversos motivos como la ausencia de ética en los negocios, corrupción, afán de lucro desmedido, ahorros injustificados, práctica delictiva, toma de riesgos, etc., todos estos aspectos se deben entender como no deseados por el sujeto jurídico. Es decir, si sus integrantes realizan este tipo de actos lo hacen contra la expresa voluntad del sujeto jurídico, quien en todo caso también es víctima de la actividad humana de sus propios socios, dueños, representantes y colaboradores.

Una persona humana afectada de sus facultades mentales puede cometer un delito, y si se dan estas condiciones, el derecho penal la considera inimputable por no ser capaz de comprender su proceder ilícito, y para estos casos existe un procedimiento a través del cual se le puede imponer -con observancia al principio de debido proceso- la medida de seguridad respectiva.

Estas mismas razones pueden estimarse equivalentes tratándose de las personas jurídicas con organización empresarial quienes -en nuestra opinión- carecen de voluntad para cometer ilícitos penales; sin embargo, no se puede ignorar, que si bien los sujetos jurídicos son una construcción del ordenamiento jurídico, la organización como tal, es un ente vivo distinto que interactúa en su propio sistema y con la sociedad en general; de esta manera, dada su situación real, puede lesionar bienes jurídicamente tutelados por el derecho penal, como sujeto inimputable. Lo idóneo para este tipo de sujetos colectivos sería la aplicación de medidas preventivas o inhibitorias del ilícito por una autoridad administrativa, bajo un criterio de peligrosidad social, y de medidas cautelares para la protección pública por el juzgador en una sentencia, enfocadas en su peligrosidad criminal.

Es importante considerar que, por su tamaño, por las actividades que desarrollan, por el desmedido afán de lucro, falta de ética empresarial, por el descontrol organizacional, la colusión grupal psicológica, entre otros, las organizaciones empresariales pueden tornarse sujetos peligrosos o de riesgo y afectar bienes jurídicos-sociales garantizados por el derecho punitivo penal; y en este sentido, la prevención pre delictual y post delictual cobra relevancia para su estudio.

En otras palabras, la organización empresarial debe considerarse sujeto inimputable por su incapacidad para cometer delitos penales y su fin lícito; sin embargo, por su peligrosidad puede

afectar bienes jurídicos-sociales garantizados por el derecho punitivo penal, y es por esta razón, que podrían ser objeto de medidas predelictivas y de medidas de seguridad a través del procedimiento penal para inimputables. Esto mantendría a los sujetos jurídicos como sujetos de derecho punitivo penal bajo otra perspectiva que consideramos ad hoc para este tipo de sujetos colectivos por su capacidad de autorregulación.

Pensamos que es importante situar a las personas jurídicas con organización empresarial en otro plano; es decir, como sujetos de derecho penal, pero en grado de inimputables por carecer de voluntad para cometer delitos penales por su fin lícito, y por su peligrosidad en todo caso aplicarles medidas de seguridad, y no una sanción o pena como ocurre en el supuesto de seres humanos imputables.

A lo que antecede, podemos agregar, que las medidas preventivas no radican en la culpabilidad sino en el peligro real generado por la empresa. Entonces, podríamos decir que, bajo esta teoría, se puede considerar a las organizaciones empresariales por su peligrosidad social y criminal e imponerle medidas preventivas para evitar ex ante el delito y medidas de seguridad ex post cuando ya se ha cometido, lo que, desde nuestro punto de vista, es la vía adecuada para el tratamiento de las personas jurídicas con organización empresarial (Mir, 2004).

Conclusiones del capítulo 5

- 1) La organización empresarial es el objeto de la prevención delictiva, por ser el sujeto colectivo con capacidad real de afectar bienes jurídico-sociales garantizados por el derecho penal, debido a la posibilidad de tornarse peligrosas pues por su tamaño, actividades, afán de lucro, falta de ética, descontrol organizacional, entre otros, podrían generar un estado propicio para el delito.
- 2) Es factible que la organización empresarial sea considerada por el derecho penal como sujeto corporativo inimputable por su fin lícito, y, por ende, incapaz para cometer delitos, siendo su capacidad para afectar bienes jurídico-sociales protegidos por el derecho criminal, lo que justificaría la aplicación de medidas predelictivas de tipo administrativo y post delictivas derivadas de los códigos penales.
- 3) Es necesaria una política pública para prevenir el delito de las organizaciones empresariales en México que incentive su autorregulación como una medida predelictiva a fin de contener riesgos y peligros que puedan causar a bienes jurídico-sociales protegidos por el derecho penal.
- 4) Es factible la creación de una ley que integre la prevención y sanción del delito empresarial en México, pues ya existen antecedentes de este tipo de leyes.

CAPÍTULO 6

RESULTADOS

6.1. Investigación documental

Un primer aspecto que obtuvimos es el referente a los comportamientos inadecuados de las organizaciones empresariales y que éstos generan o posibilitan un estado de peligro para la comisión de delitos penales, tal es el caso, de los estudios efectuados por Sara Sun Beale y Ivó Coca Vila, quienes en sus respectivos estudios señalan los riesgos que pueden generar las grandes corporaciones por sus actividades indebidas, por ejemplo, la afectación al mercado de valores, al campo laboral, a la economía, la orientación al lucro, su complejidad interna, las dinámicas de grupo y la libertad de empresa vista como un libertad peligrosa para el sistema jurídico-penal, entre otros (Sun, B. Sara, Arocena, Gustavo A. et al., 2017) (Coca, V. Ivó, Reyna, A. Luis, et al., 2017).

Otra importante aportación obtenida es la que sostiene que la empresa como organización y sistema social integrado por seres humanos, es fuente de riesgo o de peligro para la comisión de delitos, no sólo por las actividades industriales que pudieran desarrollar sino también por las acciones que llevan a cabo sus dueños, administradores, gerentes, operarios y trabajadores en general, al amparo de la empresa (Naranjo, 2012).

La teoría de la asociación diferencial del sociólogo Sutherland, quien sostuvo que cuando alguien ingresa a una organización empresarial aprende de los métodos utilizados por ésta para la obtención de ganancias, y por supuesto, de las prácticas ilegales que lleva a cabo para conseguirlas (Sutherland, 1999). Y la teoría referente a la colusión psicológica derivada de estudios sobre psicología social, que consiste en el posibilidad de que en las organizaciones empresariales se pueden dar acuerdos no conscientes de sus integrantes para evitar una problemática o realidad, lo cual podría tener como consecuencia, la falta de acción, negligencia, irresponsabilidad, corrupción u otro comportamiento criminal o puede resultar en que las personas elijan colectivamente el curso de acción incorrecto (Schrüijer, 2018), fueron fundamentos torales para confirmar la existencia de estudios científicos sobre los comportamientos inadecuados de las organizaciones empresariales.

Al consultar diversas fuentes documentales provenientes de información pública pudimos comprobar algunos ejemplos de los resultados que pueden generar las organizaciones empresariales debido a sus comportamientos inadecuados, basados en casos reales sucedidos en nuestro país y en el extranjero, que se expusieron en el subcapítulo 1.2.1.1.

También pudimos obtener que la peligrosidad de los sujetos jurídicos corporativos no sólo puede ser combatida por medio de sanciones administrativas o civiles sino también a través de acciones de prevención derivadas del derecho punitivo criminal equivalentes o parecidas a las medidas de seguridad basadas no en la culpabilidad sino en la peligrosidad real u objetiva de la empresa (Mir, 2004). Relacionado con esto, encontramos que la valuación del riesgo se ha venido

utilizando para hacer pronósticos más certeros y objetivos sobre el riesgo futuro de reincidencia de ilícitos, y en lo venidero estas estimaciones podrían ser incluidas en los códigos penales (Pueyo, 2013).

También consideramos la teoría desarrollada por Bernard Shünemann, quien propuso una “curatela de la empresa” consistente en el control gerencial de una empresa que opera hacia el futuro como una medida de seguridad con un efecto preventivo-general absoluto sobre el management, y no daña ni a los que poseen una participación en la compañía ni a los empleados (Schünemann, 2002).

La capacidad de autorregulación progresiva de las organizaciones empresariales mediante una normativa interna para establecer límites a sus propias prácticas empresariales a través de la implementación de un adecuado control de su cumplimiento es otra de las teorías que dieron sustento a nuestra investigación (Pazos, 2020), siendo ésta una aportación de la ciencia de las organizaciones.

De esta manera, y como resultado de la investigación documental, podemos asumir, que sí es factible prevenir el ilícito de las organizaciones empresariales a través de medidas de prevención pre delictual por su peligrosidad social, provenientes del derecho administrativo, y post delictual por su peligrosidad criminal, derivadas del derecho punitivo penal. Y esto puede ser posible por medio de una ley integral que contemple ambos aspectos como ya se ha venido practicando en México en leyes que establecen la prevención y la sanción del delito de manera conjunta como quedó demostrado en el subcapítulo 5.2.

Es importante mencionar que la tendencia actual es sancionar penalmente a las organizaciones empresariales como sujetos imputables, y para esto se han implementado en un buen número de sistemas jurídico-penales del mundo, diversos modelos para establecer una causa idónea que permita culpar de manera directa o indirecta a las empresas en la comisión del delito, y a través de la sanción respectiva obtener una prevención del delito empresarial mediante la amenaza de la pena. Es decir, esta tendencia está sustentada en la culpabilidad de la empresa y no en su peligrosidad.

Ante esto encontramos razones válidas para un cambio de paradigma en cuanto al tratamiento de las organizaciones empresariales frente a la comisión del delito, pues al ser factible de que pueden ser tratadas desde la prevención mediante la aplicación de medidas predelictivas y post delictivas por su peligrosidad social o criminal, un estudio más profundo sobre su inimputabilidad basada en la carencia de voluntad para ejecutar ilícitos penales y su fin lícito, adquiere relevancia, dado que no obstante esto, no escaparían al sometimiento de la jurisdicción penal y a sus consecuencias las cuales -por ser sujetos inimputables- estarían fundadas en su peligrosidad y no en la culpabilidad, lo que daría paso a la aplicación de medidas de seguridad para que cese el peligro y prevenir delitos futuros.

Una base doctrinal para lo anterior la encontramos en la tercera vía propuesta por Santiago Mir Puig, pues como ya vimos en párrafos anteriores, esta teoría está basada en que

las consecuencias derivadas del derecho penal para los sujetos jurídicos corporativos deben fundarse en su peligrosidad y no en su culpabilidad, y en todo caso aplicarles medidas similares a las de seguridad y no sanciones o penas (Mir, 2004). En concordancia con esto, encontramos que en España algunos tratadistas (Gudín Rodríguez-Magariños, 2017) (Pérez González, 2020) han considerado la inimputabilidad de las empresas cuando carecen de organización o cuando cuentan con un protocolo de observancia regulatoria o “compliance program”; es decir, existen fundamentos doctrinales previos que han considerado viable la inimputabilidad de las organizaciones empresariales. Esto se puede comprobar en los subcapítulos 4.4.1. y 4.4.2.

En este sentido, la investigación documental mostró también un resultado relacionado con la aplicación efectiva de la tutela preventiva para el delito empresarial consistente en que ésta tendría que partir de la inimputabilidad del ente jurídico con organización empresarial, lo que haría práctica la aplicación de las medidas predelictivas por su peligrosidad social, y de las medidas post delictivas (de seguridad) por su peligrosidad criminal.

Esto desde luego contraría la tendencia actual de sancionar a las sujetos jurídicos bajo el criterio de culpabilidad; sin embargo, no se puede descartar -al menos doctrinalmente- aplicar un criterio de peligrosidad para someterlos a la jurisdicción penal bajo un diverso fundamento dogmático; es decir, considerándolos sujetos inimputables peligrosos y en todo caso objeto de medidas de prevención y no de sanciones o penas.

6.2. Investigación empírica

6.2.1 La presencia mayoritaria de las MIPYMES en el sector empresarial de México y su desinterés por la prevención del delito penal.

Según datos del INEGI, en el país existen más de cinco millones de empresas en operación (INEGI, inegi.org.mx, 2023), y esto es una evidencia de la creciente presencia del sector empresarial, y del impacto que puede generar su actividad diaria en el campo de la economía, de la comunidad, de la política, jurídico y criminológico nacional, es por lo que la prevención del delito empresarial debe ser un tema de interés preponderante para el Estado Mexicano.

En México, las microempresas (0 a 10 personas ocupadas) representan el 95.0%, las empresas pequeñas (11 a 50 personas ocupadas) el 4.0% y las medianas empresas (51 a 250 personas ocupadas) el 0.8%. De esta manera estos tres grupos llamados MIPYMES representan el 99.8% del total nacional de empresas, dan trabajo al 68.4% del personal ocupado y generan el 52.2% de los ingresos; así que estas unidades empresariales, son vitales para la economía del país (INEGI, www.inegi.org.mx, 2020).

No todas las empresas tienen la capacidad económica o están dispuestas a sufragar el gasto que representa contar con una estructura organizacional bien definida y una normativa interna sobre prevención del delito. Las MIPYMES en México, operan con ciertas restricciones económicas para auto conservarse; por ejemplo, el costo de un gobierno corporativo bien

definido, de una política interna de prevención del delito, de un responsable del control permanente que verifique el cumplimiento de esta última y la constitución de un fondo o la adquisición de un seguro de riesgos para disminuir el daño ante una posible contingencia de tipo penal representa para éstas una carga económica que provoca el desaliento a contar con este tipo de organización y normativa; además no puede pasar inadvertida la poca o nula cultura sobre prevención interna del delito al nivel de las MIPYMES por ende se encuentran en una situación vulnerable; en consecuencia, la eficacia de la prevención del delito empresarial que se pretende podría verse afectada.

En el año 2019 se realizó encuesta (Martínez, A. María Angélica, González, T. Gerardo, Rico, G. Maricarmen, Carretero, L. María Alejandra, 2021), sobre la criminalidad y corrupción del medio en el que se desenvuelven empresas pequeñas de México, obtuvieron, la percepción de empresarios de MIPYMES mexicanas, respecto a la toma de medidas por la inseguridad; es decir, para evitar ser víctimas del delito, y se les preguntó, por ejemplo, si habían tomado las medidas tales como: cambio de puertas y ventanas, cambio de cerraduras y candados, colocación de bardas y rejas, compras de cajas o cuartos de seguridad, instalación de alarmas y videocámaras, entre otras; siendo un aspecto relevante de esta encuesta, que las respuestas con mayor porcentaje fueron la negativas y las de menor porcentaje las afirmativas; es decir, esto evidencia la vulnerabilidad de las MIPYMES y su poca o nula disposición para prevenir ser víctima de delitos.

Este dato estadístico, aunque está referido al caso cuando la empresa es víctima, nos ayuda a demostrar la realidad que viven las MIPYMES en México, respecto a la poca o nula disposición que tienen para prevenir ser afectados por la delincuencia y corrupción; lo anterior significa que existe una alta probabilidad de que esa misma tendencia lo sea también para evitar ser acusada de un delito por comportamientos inadecuados de la organización, y ante esto, se justifica la necesidad de una política pública de prevención delictiva para el sector empresarial así como una ley integral sobre prevención y sanción del delito de empresas.

Otro importante dato sobre la prevención del delito en las empresas de México, a través de normativas internas como los protocolos de observancia regulatoria o compliance program, fue que en el año 2019, sólo el 47% de las grandes empresas declararon tener ese tipo de regulación, y sólo el 5% de las pymes (Palacios, 2019), y si consideramos que estas últimas son las de mayor número en el país, podríamos decir, que el sector empresarial de México, carece de estos programas de cumplimiento; luego entonces, es un dato relevador de que la prevención del delito por parte de las organizaciones empresariales viene a ser nula a nivel nacional.

Nuestro estudio, lo enfocamos en las MIPYMES, ya que las grandes corporaciones están habituadas a un gobierno corporativo bien definido y a las normativas internas sobre prevención de la corrupción y delictiva, esto, porque comúnmente dichos aspectos son exigibles en sus relaciones comerciales, además cuentan con la capacidad económica o tienen la posibilidad de calcular e incluir financieramente el costo de implementación de esas políticas, y el de un órgano de control permanente que verifique su cumplimiento, así como prever una contingencia de tipo penal mediante la constitución de un fondo o de un seguro de riesgos, para hacer frente a los

daños que se pudieran ocasionar con motivo del hecho delictuoso lo cual es menos probable que esto suceda con las MIPYMES mexicanas.

6.2.2. Resultados del conteo de conductas delictivas previstas para sujetos jurídicos empresariales en leyes federales.

A través de la observación directa y análisis de la ley, realizamos el conteo y clasificación de los distintos tipos penales que pueden ser atribuidos a las personas jurídicas con organización empresarial en México, y obtuvimos los siguientes resultados:

El Código Penal de la Federación, prevé 88 tipos penales, y los delitos que más conductas delictivas contemplan son los siguientes:

Delitos	Número de conductas
Contra el medio ambiente	24
Terrorismo	10
Contra el consumo y riqueza nacionales	7
Robo de vehículos	7
Encubrimiento	7
Corrupción de menores	7
Contra la salud	5

En otras leyes federales se contabilizaron 288 tipos penales, y los delitos que más conductas contienen son los siguientes:

Delitos	Número de conductas
Fiscales	36
Trata de personas	29
Contra el sistema financiero	26
Contra la Ley de Organizaciones Auxiliares del Crédito	24
En materia de Hidrocarburos	23
Contra la Ley de Uniones de Crédito	22
Contra la Ley de Sociedades Cooperativas, de Ahorro y Préstamo	21
Contra la Ley del Mercado de Valores	16
Contra la Ley de Ahorro y Crédito Popular	15
Secuestro	15
Tráfico de órganos	11

De acuerdo con estos resultados encontramos que las actividades relacionadas con el fisco, con operaciones de crédito, con la trata de personas y con el medio ambiente, son las que cuentan con un alto grado de protección mediante la norma penal. Ahora bien, al tener estas actividades el mayor número de tipos penales significa también una mayor probabilidad de que

los sujetos jurídicos empresariales se vean involucrados en alguno de ellos pues también es una realidad de que los impuestos, el financiamiento y el medio ambiente, son campos en donde comúnmente intervienen las empresas.

Ahora bien, en el país existen más de cinco millones de empresas en operación, y las llamadas micro, pequeñas y medianas (MIPYMES), representan el 98.8% de ese total; luego entonces, podría decirse que en México este segmento empresarial es el más expuesto a la comisión de los delitos antes mencionados. Otro dato importante es que sólo el 5% de las MIPYMES cuenta con normativas internas para la prevención del delito, y este bajo porcentaje demuestra que el sector privado no es capaz de realizar una prevención del ilícito de manera efectiva.

Relacionado con el anterior también se obtuvo, que, en el mes de octubre de 2019, la dependencia gubernamental encargada de la seguridad pública a nivel nacional informó, que, en sus archivos, no se encontró política alguna para inhibir ilícitos realizados por entes jurídicos en el lapso que abarca del año 2014 al 2019 (Ver apéndice I). Posteriormente, en el mes de marzo de 2022, informó, que, dentro del lapso que abarca del año 2020 al 2022, no se encontró en sus archivos tanto físicos como electrónicos, política alguna para la prevención del delito cometido por personas jurídicas o empresas (Ver apéndice II).

Como puede verse, los resultados obtenidos pueden ser útiles para justificar la intervención estatal a través de una política pública de prevención del delito empresarial y para la emisión de una ley integral que contemple este aspecto preventivo y la sanción del ilícito de empresas.

Conclusiones del capítulo 6

1) Los hallazgos más importantes de la investigación documental son:

- 1.1. La teoría de la asociación diferencial de Sutherland, la teoría de la colusión psicológica de Schrüijer, la teoría de la “curatela de la empresa” de Bernard Shünemann, la teoría llamada tercera vía de Santiago Mir Puig y la teoría de la tutela inhibitoria de Marinoni.
- 1.2. Todas estas teorías se relacionan con el tema de investigación respecto a los comportamientos inadecuados de las organizaciones empresariales, y que éstos generan un estado de peligro para la comisión del delito, y sustentan, además, la factibilidad de tratarlos desde la prevención a través de medidas predelictivas y post delictivas.
- 1.3. Mostró también la posibilidad de explorar la aplicación efectiva de la tutela preventiva para el delito empresarial a partir de la inimputabilidad del ente jurídico con organización empresarial, lo que haría práctica la aplicación de las medidas predelictivas por su peligrosidad social, y de las medidas post delictivas (de

seguridad) por su peligrosidad criminal; sin embargo, esto requiere de un estudio más profundo.

2) Los hallazgos más importantes de la investigación empírica son:

- 2.1. Las MIPYMES representan el 99.8% del total nacional de empresas.
- 2.2. En el año 2019, sólo el 47% de las grandes empresas y el 5% de la MIPYMES declararon contar con protocolos de cumplimiento regulatorio interno para la prevención del delito.
- 2.3. Las actividades empresariales que se encuentran relacionadas con un mayor número de tipos penales aplicables a las empresas son las vinculadas al fisco, con operaciones de crédito y con el medio ambiente.

3) Implicaciones teóricas y prácticas de la investigación.

- 3.1. En términos prácticos los resultados demuestran que las MIPYMES en México es el segmento empresarial al que debe enfocarse la prevención delictiva por 3 razones fundamentales: A) Mayor presencia a nivel nacional, B) Bajo porcentaje (5% del total de MIPYMES) de normativa interna para la prevención del delito y C) Actividades empresariales comunes relacionadas a un mayor número de tipos penales aplicables a las empresas implicaría una alta probabilidad de cometer delito.
- 3.2. En términos teóricos los resultados tienen implicaciones en la dogmática penal dado que significaría un cambio de paradigma basado en la peligrosidad de la organización empresarial y no en su culpabilidad, ante la posibilidad de explorar la inimputabilidad de los sujetos corporativos por su incapacidad para cometer delitos y su fin lícito, pero por su peligrosidad (social o delictiva) serían objeto de medidas prevención predelictivas y post delictivas.

Conclusiones generales

Capítulo 1: Aspecto Preliminares

- 1) Quedó demostrado que las organizaciones empresariales incurren en comportamientos inadecuados que propician un estado de peligro para la generación de delitos, y debido a esto lo idóneo es tratarlas desde la prevención mediante la aplicación de medidas predelictivas por su peligrosidad social, y post delictivas por su peligrosidad criminal.
- 2) La investigación ha contribuido al conocimiento sobre el tratamiento de los sujetos corporativos con organización empresarial desde la perspectiva de la prevención del delito por inimputabilidad penal, a través de medidas predelictivas y post delictivas, previstas por una ley, bajo un criterio de peligrosidad (social o criminal) que justifique la aplicación de tales medidas.

Capítulo 2: Marco conceptual

- 1) Distinguir *al sujeto jurídico de la organización* resultó fundamental para establecer, que las organizaciones empresariales sí pueden ser tratadas desde la prevención mediante la aplicación de medidas predelictivas por su peligrosidad social, y post delictivas por su peligrosidad criminal.
- 2) El debido control de una organización empresarial es una circunstancia objetiva consistente en la aplicación de *controles organizacionales diseñados previamente o que vaya diseñando durante su existencia, que revelen una efectiva autorregulación progresiva de sus acciones*, para mantenerse en los objetivos lícitos, éticos y económicos propuestos, y que se traducen en la identificación plena y material de la división de tareas, sus especializaciones, responsabilidades del personal, y la interrelación de todas éstas bajo un sistema de jerarquía; es decir, nivel de mandos altos como el empresario, gerentes y directivos con poder de decisión amplia; nivel de mandos medios como subgerentes, subdirectores, jefes de departamentos o de secciones específicas, que poseen facultades de decisión restringidas o limitadas a la función que realizan, y el nivel operativo como empleados, trabajadores u obreros vinculados a las actividades productivas.

Capítulo 3: Marco teórico

- 1) La teoría de la peligrosidad sin delito es un fundamento teórico para la aplicación de medidas predelictivas a organizaciones empresariales a través de leyes de tipo administrativo, y esto es factible cuando no existen conductas preparatorias o de peligro abstracto sancionables por el derecho penal.
- 2) La teoría de la tutela inhibitoria adoptada por leyes de tipo procesal en materia civil, enfocada -ex ante- en evitar el hecho ilícito, es una base teórica para tratar la

peligrosidad sin delito en leyes administrativas que sirvan a la prevención predelictiva y en consecuencia al derecho penal.

- 3) La prevención delictiva de las organizaciones empresariales no solamente debe provenir de la misma empresa sino también de la regulación estatal, a través de medidas anticipadas como *la conminación a la autorregulación* mediante el debido control de la organización, entre otras.
- 4) La teoría llamada tercera vía basada en la peligrosidad de las empresas y no en su culpabilidad, es idónea para la prevención pre y post delictual de los sujetos jurídicos con organización empresarial.
- 5) Por su fin lícito, la voluntad de los sujetos jurídicos empresariales es no cometer delitos penales, y esta postura correcta la deben asumir los integrantes de la organización. La empresa no es un sujeto jurídico, pero sí, una organización actuante capaz de afectar bienes jurídicos protegidos por el derecho punitivo penal.
- 6) Las organizaciones empresariales son sistemas sociales que generan riesgo de comisión de delitos no solo por las actividades que desarrollan sino también por la integración de seres humanos que componen a la organización, y debido a esto, son sujetos de peligro que pueden afectar bienes jurídico-sociales, como lo es, el interés general, la tranquilidad de la comunidad, la ecología, etc., lo que las convierte en objeto de prevención delictiva a través de medidas predelictivas y post delictivas.
- 7) La capacidad de autorregulación de las organizaciones empresariales mediante normas de comportamiento interno y externo es factor determinante para la aplicación de medidas predelictivas y post delictivas bajo el enfoque de la prevención del delito.
- 8) Los sujetos jurídicos (empresario-organización empresarial) participan de la personalidad moral y jurídica del Estado, pues en cuanto a la primera, sus integrantes son una realidad; y en cuanto a la segunda, su ordenamiento jurídico está vinculado al ordenamiento jurídico impuesto por el Estado, y en este sentido, la normativa o regulación particular de los sujetos jurídicos es una delegación de la estatal. Este fundamento teórico nos permitió establecer, que el Estado puede intervenir para regular los comportamientos inadecuados de las organizaciones empresariales a través de medidas de prevención del delito originadas en una política pública o por medio de las leyes aplicables.
- 9) La teoría de la institución auxilió a comprender la personalidad moral y la personalidad legal de un sujeto jurídico con organización empresarial, pues la primera, recae en la asociación de sus integrantes, cuya comunidad es un hecho real; mientras que la personalidad jurídica de su titular es creada por las normas legales para su vinculación con el ordenamiento legal impuesto por el Estado.

- 10) La distinción entre la personalidad moral y la personalidad legal de un sujeto jurídico con organización empresarial nos permitió enfocar a la organización como el organismo actuante capaz de producir un estado de peligro para la comisión delictiva, y, por ende, el objeto de aplicación de medidas inhibitorias (predelictivas y post delictivas).

Capítulo 4: La organización empresarial frente a la autoría delictiva.

- 1) La tendencia actual a nivel internacional es considerar a las organizaciones empresariales con capacidad para delinquir y un ejemplo de esto son los diversos modelos que se han implementado en las leyes de distintos países para identificar una acción propia de la empresa que permita hacerla culpable del delito e imponerle una sanción, como sucede con un ser humano que ha delinquido.
- 2) En el debate dogmático actual es evidente que se ha considerado imputable a la organización empresarial bajo el argumento de que posee voluntad para delinquir; sin embargo, es factible también explorar su inimputabilidad por ausencia de voluntad para cometer ilícitos penales por su fin lícito, y enfocar una tutela preventiva para estos sujetos jurídicos corporativos en su capacidad o peligrosidad para afectar valores sociales protegidos por el derecho penal, mediante la aplicación de medidas preventivas ex ante y ex post.
- 3) Las organizaciones empresariales por su falta de capacidad para cometer delitos penales y su fin lícito pueden ser equiparadas a un sujeto que afectado de sus facultades mentales es considerado inimputable para el derecho penal, a quien mediante el procedimiento respectivo en una sentencia se le aplican medidas de seguridad como el internamiento hospitalario, tratamientos médicos, cuidados especiales por familiares, etc.
- 4) El hecho de considerar inimputable a la organización empresarial, no la exime de reparar los daños ocasionados; por lo que se cumplen todas las expectativas que se buscan con la aplicación del derecho punitivo en los sujetos jurídicos.
- 5) La aplicación de medidas preventivas no sustentadas en la culpabilidad criminal del ente jurídico sino en el peligro cierto de la organización empresarial, es una base teórica idónea para tratar a los sujetos jurídicos desde la prevención delictiva por su inimputabilidad criminal.
- 6) Juzgar la peligrosidad de los sujetos jurídicos en lugar de su culpabilidad criminal, es adecuado, porque en el plano normativo, nacen con un fin lícito, y esto no cambia; por tanto, carecen de voluntad para cometer ilícitos penales; luego entonces, esta condición permite tratarlos como inimputables; siendo en todo caso, la organización el objeto de medidas preventivas por su capacidad real de afectación a valores protegidos por el derecho penal.

- 7) La inimputabilidad de los sujetos jurídicos está reconocida en el sistema legal español (por falta de organización y por contar con protocolos organizacionales antes de la existencia del ilícito). Este antecedente nos permite proponer una perspectiva diferente; es decir, considerar siempre y en todo caso como inimputables a los sujetos jurídicos por su fin lícito y objeto de medidas preventivas para controlar la peligrosidad del sistema que representa la empresa.

Capítulo 5: Estudio particular

- 1) La organización empresarial es el objeto de la prevención delictiva, por ser el sujeto colectivo con capacidad real de afectar bienes jurídico-sociales garantizados por el derecho penal.
- 2) La capacidad real de las organizaciones empresariales para afectar bienes jurídico-sociales protegidos por el derecho criminal justifica la aplicación de medidas predelictivas de tipo administrativo y post delictivas derivadas de los códigos penales, como resultado de una valoración de su peligrosidad.
- 3) La tutela preventiva del delito corporativo tiene como base incentivar la autorregulación de las organizaciones empresariales a fin de contener los riesgos o peligros que puedan causar a bienes jurídicos-sociales protegidos por el derecho punitivo penal.
- 4) El fin lícito de los sujetos jurídicos con organización empresarial, es un factor determinante para considerarlos inimputables para el derecho penal, dado que bajo este enfoque serían incapaces para la comisión del ilícito criminal, y en todo caso, objeto de prevención y no de penas o sanciones.

Capítulo 6: Resultados

- 1) Los resultados obtenidos tienen implicaciones en la dogmática penal porque se contraponen a la tendencia actual de sancionar a las empresas por su culpabilidad directa o indirecta en los hechos delictuosos como sujetos imputables. Y la exploración de un nuevo enfoque basado en la inimputabilidad de las organizaciones empresariales por carecer de voluntad para cometer ilícitos penales por su fin lícito, y en todo caso, juzgar su peligrosidad para imponerles medidas de prevención predelictivas o post delictivas, representaría un cambio de paradigma en el tratamiento de estos sujetos jurídicos corporativos en el ámbito criminal.
- 2) En términos prácticos los resultados demuestran que es factible tratar a las organizaciones empresariales desde la prevención a través de medidas predelictivas y post delictivas por causa de sus comportamientos inadecuados que generan un estado de peligro para la comisión de ilícitos penales.

- 3) En el caso de México, la prevención del delito empresarial debe enfocarse en las MIPYMES, por tener mayor presencia a nivel nacional, y tener un bajo porcentaje de normativa interna para la prevención delictiva.

Recomendaciones

A) Propuesta de ajuste a la dogmática penal respecto a las personas jurídicas con organización empresarial para tratarlas como sujetos inimputables.

Consideramos importante reencausar el tratamiento dogmático penal que se le ha dado a las personas jurídicas con organización empresarial, respecto a su autoría delictiva, y realizar un ajuste en el sentido de que pueden ser objeto de la jurisdicción penal, pero en grado de inimputables, pues sin duda por ser organismos vivos y por su peligrosidad pueden impactar bienes jurídicamente tutelados por el derecho penal, pero ello no significa, que tengan la voluntad de cometer delitos penales.

La persona jurídica al ser una creación del derecho autorizada por el Estado nace con un fin lícito. Ningún estatuto social, en el caso de un sujeto jurídico colectivo, o declaratoria unilateral de la voluntad, tratándose de sujetos jurídicos físicos, pueden contener alguna intencionalidad manifiesta para cometer delitos penales como tampoco puede presumirse. Su capacidad de actuar para desarrollar su objeto se reduce a otros campos del derecho, llamase civil, mercantil o administrativo, etc., pero no para ser ejecutor de un ilícito penal; es decir, como sujeto imputable.

El Estado siendo una persona moral se presume su fin lícito siempre, es por eso, que, en ciertos países, los organismos estatales son excluidos de responsabilidad penal, y esto mismo debe aplicar igual para otras personas jurídicas como las físicas y morales, dado que, al ser autorizadas por el Estado, participan igualmente de su fin lícito, como lo trataremos más adelante.

En México las organizaciones empresariales son consideradas sujetos de derecho penal como autores de delito imputables; es decir, se les atribuye una acción corporativa propia consistente en tener una organización defectuosa, y por esto son sancionadas con las llamadas "consecuencias jurídicas"; sin embargo, -en nuestra opinión- este tratamiento es incorrecto, ya que consideramos existe un desajuste dogmático en cuanto a su ubicación en el derecho penal, pues lo idóneo es tratarlas como sujetos de derecho penal en grado de inimputables peligrosos por no contar con la intención para cometer delitos penales; y en todo caso, es desde la prevención pre delictual como deben ser regulados a través medidas preventivas o inhibitorias del ilícito por su peligrosidad social, y cuando un hecho delictivo se ha cometido a su amparo imponerles medidas de seguridad por su peligrosidad criminal, para lo cual, se requiere de una ley especializada que integre ambos aspectos.

Podemos afirmar que sí es factible que los sujetos jurídicos con organización empresarial pueden ser tratadas desde la prevención del delito por su peligrosidad social y criminal, pues consideramos que esta postura es ad hoc a su personalidad real como organización; y desde luego, la imposición de acciones preventivas y cautelares para la protección pública serían las idóneas para estos sujetos corporativos.

Como ya lo mencionamos, es cierto que una persona humana afectada de sus facultades mentales puede cometer un delito, y si se dan estas condiciones, el derecho penal la considera

inimputable por no ser capaz de comprender su proceder ilícito, y para estos casos existe un procedimiento a través del cual se le puede imponer -con observancia al principio de debido proceso- la medida de seguridad respectiva.

Estas mismas razones pueden estimarse equivalentes tratándose de las personas jurídicas quienes carecen de voluntad para cometer ilícitos penales; sin embargo, no se puede ignorar, que, si bien los sujetos jurídicos son una construcción del ordenamiento legal, la organización como tal, es un ente vivo distinto que interactúa en su propio sistema y con la sociedad en general; de esta manera, dada su situación real, puede lesionar bienes jurídicamente tutelados por el derecho penal, como sujeto inimputable.

Es importante considerar que, por su tamaño, por las actividades que desarrollan, por el desmedido afán de lucro, falta de ética empresarial, por el descontrol organizacional, entre otros, las organizaciones empresariales pueden tornarse sujetos peligrosos o de riesgo y afectar bienes jurídicos-sociales garantizados por el derecho punitivo penal; y en este sentido, la prevención pre delictual y post delictual cobran relevancia para su estudio.

De esta manera, al considerarse inimputables para el derecho penal, lo idóneo para este tipo de sujetos colectivos sería la aplicación de medidas preventivas o inhibitorias del ilícito por una autoridad administrativa, bajo un criterio de peligrosidad social, y de medidas de cautela para la protección pública por el juzgador en una sentencia, enfocadas en su peligrosidad criminal.

B) Peligrosidad social de las organizaciones empresariales y aplicación de medidas predelictivas.

Ante la complejidad de la sociedad actual y los riesgos que ésta produce, el derecho penal requiere del auxilio de medidas preventivas que inhiban la comisión delictiva; es decir, de manera anticipada; sin embargo, conforme a la dogmática penal, este tipo de medidas no pueden provenir del ámbito punitivo penal sino de otras fuentes como el derecho administrativo.

Es cierto que el derecho penal tiene una tutela anticipada al sancionar los delitos en grado de tentativa, pero ésta se justifica porque el sujeto ya se propuso cometer el delito y por una causa ajena a su voluntad ésta lo interrumpe; es decir, ejecutó actos idóneos encaminados al resultado típico. Pero, hablar de medidas predelictivas significa ubicarnos en el campo en donde no se ha actuado delictivamente; sin embargo, existen algunos sujetos individuales o colectivos que generan un estado de peligro sin delito -ya sea por su actuación, organización o tamaño- que propicia la comisión de delitos futuros. Es por esto, que el derecho penal no admite este tipo de medidas inhibitorias del delito porque escapan a su prevención.

El concepto de peligrosidad social trajo como consecuencia que algunas leyes incluyeran resoluciones de seguridad predelictiva, que se aplicaban por el simple hecho del peligro generado sin que el sujeto haya ejecutado un ilícito penal (Rodríguez V. J., 2016). Estas medidas eran esencialmente policiales o administrativas y tenían como fin inhibir los ilícitos. En otras palabras, existen otros ordenamientos legales circundantes al derecho punitivo que intentan inhibir la

realización de sucesos delictivos, dado que el Estado no puede restringirse a actuar únicamente cuando ya ha sucedido algo (Feijoo Sánchez, 2001).

Un aspecto que podría auxiliar a comprender una prevención para inhibir el delito penal empresarial, desde el ámbito social, es la opinión realizada por (Gutiérrez, Q. Marcela, Rosas C. Nilton, Triana, S. Jorge L., et. al., 2015) quien en el ámbito de la estrategia gubernamental para combatir el ilícito en Colombia, se manejó el concepto de prevención proactiva a través de acciones estructurales para evitar una sociedad de castigo, y menciona como ejemplo lo realizado por la Alcaldía Mayor de Bogotá, en cuanto al desarrollos de procedimientos jurisdiccionales alternos menos formales como los locales para la resolución de conflictos, agencias para mediar y conciliar y empleados de métodos alternos, entre otros programas de tipo social enfocados en las artes, la cultura, etc.

De esta manera consideramos que sí es posible implementar medidas inhibitorias del delito a partir de considerar la peligrosidad social del sujeto, y este auxilio lo recibe el derecho penal en gran medida de políticas de protección pública mediante programas de inhibición delictiva, así como del derecho administrativo por medio de facultades de vigilancia y sancionadoras por conductas que lleguen a constituir infracción, que tienen las autoridades administrativas (Feijoo Sánchez, 2001). Un ejemplo de lo anterior, son las leyes mexicanas encaminadas a la inhibición delictiva y a la penalización de ilícitos.

C) Prevención del delito mediante autorregulación de la organización empresarial desde el derecho administrativo.

Para este apartado tomaremos el ejemplo del artículo 24 de la Ley General de Responsabilidades Administrativas, que prevé la sanción a personas morales por infracciones de tipo administrativo cometidas por sujetos jurídicos físicos que procedan bajo su amparo o representación, y en la resolución administrativa se considerará si tiene una reglamentación interna de respeto a la legalidad.

La mencionada ley establece en su artículo 25 los requisitos que debe contener una política de integridad de la persona moral; es decir, desde la norma jurídica el legislador se propuso prevenir mediante la autorregulación de la organización la comisión de faltas administrativas graves, lo que, en nuestra opinión, nos permite relacionarlo con el debido control organizacional y la política preventiva del delito para el caso de prevención del ilícito empresarial.

La ley citada expone de manera clara lo que podría ser una prueba del debido control organizacional en una empresa, a través del protocolo corporativo y lineamientos que fijen las labores y obligaciones de cada una de sus secciones, y precise de manera diáfana los diversos flujos de mando y de orden en toda su organización.

El reglamento de comportamiento, formas de control, supervisión y revisión, que examinen los objetivos de legalidad de la corporación, los procedimientos de quejas o denuncias dentro de la agrupación y para hacerlo ante los funcionarios públicos respectivos, y los cursos de

capacitación sobre acciones de integridad previstas en el ordenamiento legal, son formas de autorregulación de la organización para evitar no sólo infracciones de tipo administrativo sino también de conductas delictivas; por eso consideramos que la Ley General de Responsabilidades Administrativas, es un ejemplo de tutela preventiva o inhibitoria desde la norma jurídica, en donde se regula de manera anticipada la conducta del sujeto que podría ser objeto de un procedimiento sancionador por faltas administrativas graves.

D) Control organizacional como medida de prevención del delito empresarial.

El gobierno de un ente colectivo se refleja en la manera en que se manejan y se ordenan las sociedades, y evidencia los vínculos de autoridad entre los socios, miembros del grupo de consejeros que las administran o funcionarios clave de la administración (Guajardo, C. Gerardo, Andrade, D. Nora E., 2014).

Si partimos de la idea que la organización de sus integrantes es la base de la empresa, que cumplen funciones determinadas para cumplir las metas trazadas por el empresario ya sea sujeto jurídico físico dedicado a actividades empresariales, sociedad unipersonal o asociación comercial, *entonces hablamos de las personas que lo auxilian como gerentes y directores encargados de administrar el negocio, de transmitir los fines principales de la compañía al interior de la agrupación y de tomar decisiones a favor de los objetivos empresariales*; los subgerentes y subdirectores, quienes también pueden tener ciertas facultades de decisión conforme al ámbito para el cual fueron comisionados (sección de ventas, de cobranza, de recursos humanos, etc.), y los trabajadores o empleados vinculados a la generación de productos y servicios que la empresa ofrece al mercado.

En nuestra opinión las ideas de (Franklin, 2009) y (Pereda, Santiago; Berrocal, Francisca, 1999) nos permiten una aproximación para un concepto de “debido control organizacional”, que puede ser útil no sólo como medida preventiva o inhibitoria del delito sino también como medida de seguridad cuando se ha cometido un delito en el que ha tenido intervención una organización empresarial (Ver subcapítulo 2.6.).

De esta manera conforme a la opinión de los autores antes mencionados, el debido control de una organización empresarial es una circunstancia objetiva consistente en la aplicación de *controles organizacionales diseñados previamente o que vaya diseñando durante su existencia, que revelen una efectiva autorregulación progresiva de sus acciones*, para mantenerse en los objetivos lícitos, éticos y económicos propuestos, y que se traducen en la identificación plena y material de la división de tareas, sus especializaciones, responsabilidades del personal, y la interrelación de todas éstas bajo un sistema de jerarquía; es decir, nivel de mandos altos como el empresario, gerentes y directivos con poder de decisión amplia; nivel de mandos medios como subgerentes, subdirectores, jefes de departamentos o de secciones específicas, que poseen facultades de decisión restringidas o limitadas a la función que realizan, y el nivel operativo como empleados, trabajadores u obreros vinculados a los procesos de generación de productos o servicios.

En el campo de la prevención del ilícito empresarial, el control organizacional podría ser considerado como una medida de prevención predelictiva y post delictiva de este tipo de sujetos colectivos. Como medida preventiva predelictiva tendría como objeto inhibir el delito a través de *regular- de manera anticipada- la conducta de la organización empresarial; y como medida post delictiva, evitar que la organización reincida en conductas delictivas.*

E) Técnica del levantamiento del velo corporativo como medida preventiva del delito.

No podemos dejar de mencionar un antecedente que podemos relacionar como una medida para evitar conductas inadecuadas de las organizaciones empresariales que se traducen en un exceso al estatus de los sujetos jurídicos por parte de sus integrantes, nos referimos a lo que la jurisprudencia mexicana ha denominado técnica del levantamiento del velo corporativo (Ver apéndice VI) que tiene como finalidad ingresar al seno de las decisiones que se toman en una corporación para identificar acciones u omisiones contrarias a la naturaleza del sujeto jurídico y desde luego para comprobar delitos cometidos al amparo de la empresa.

Pensamos que la técnica del levantamiento velo corporativo está relacionada o se asemeja a una orden de intervención de la organización empresarial por parte de la autoridad, pues la finalidad de hacer cesar las irregularidades o las conductas empresariales inadecuadas se cumplen a través de esta última. La intervención a la administración de la empresa de alguna manera ya ha sido prevista para aplicarse a los sujetos jurídicos en el campo criminal como una sanción o consecuencia jurídica derivada su culpabilidad en el delito. Sin embargo, en nuestra opinión, la intervención puede ser aplicada desde la prevención como una medida preventiva o anticipada y como medida de seguridad, en su caso, esto desde luego, en la hipótesis de que se llegasen a considerar a las organizaciones empresariales como sujetos inimputables para el derecho penal, y por su peligrosidad social o criminal, decretar la intervención.

F) Propuesta de una ley integral para prevenir y sancionar el delito empresarial.

Como ya lo hemos tratado en esta investigación, la inhibición del ilícito empresarial en nuestro país, proviene principalmente de la misma empresa a través de los llamados protocolos de observancia regulatoria conocidos también como “compliance program”, pero no todas las empresas cuentan con este tipo de normativas internas, pues -por ejemplo- en el año 2019, sólo el 47% de las grandes empresas declararon tener ese tipo de regulación, y sólo el 5% de las pymes (Palacios, 2019), y si consideramos que estas últimas son las de mayor número en el país, podríamos decir, que el sector empresarial de México, carece de estos programas de cumplimiento; luego entonces, es un dato relevador de que la prevención del delito por parte de las organizaciones empresariales viene a ser nula a nivel nacional.

Ahora bien, es un hecho que la incidencia delictiva se ha venido incrementando en el campo empresarial de México, lo que evidencia la necesidad de que ésta (prevención delictiva) no quede sólo en manos de los propios empresarios, sino que también es importante que el Estado como garante de la paz social, establezca estrategias gubernamentales para inhibir el

ilícito empresarial, y desde luego, por medio de una normativa integral para la inhibición y sanción del ilícito de empresa.

Hemos visto que en México este tipo de leyes que integran la prevención del delito y su sanción ha sido una fórmula práctica para combatir delitos que por su complejidad requieren de una ley especializada como son: la trata de personas, el secuestro, la delincuencia organizada, entre otros. Estos ejemplos o precedentes -en nuestra opinión- sirven de sustento para proponer una ley para prevenir y sancionar el delito empresarial.

El tratamiento del delito empresarial es complejo y requiere de una ley especializada que contemple medidas de prevención predelictivas por medio de la autoridad administrativa, un apartado de responsabilidad penal subjetiva de los miembros y/o integrantes de la organización empresarial, otro apartado para tratar la inimputabilidad de las personas jurídicas con o sin organización empresarial, y su procedimiento para la imposición de órdenes para la protección pública, entre otros aspectos.

Hemos mencionado, que las organizaciones empresariales pueden ser tratadas como sujetos inimputables peligrosos con capacidad objetiva o real de afectar bienes jurídicos tutelados por el derecho penal, ya sea como consecuencia de una ausencia o ineficacia de normativa interna, violación reiterada a reglamentos administrativos, descontrol organizacional, tendencia a afectar el medio ambiente, alarmas de órganos regulatorios del sistema financiero, inclusión en listas negras del Sistema de Administración Tributaria, colusión psicológica de sus miembros para dejar de hacer lo correcto, prácticas de corrupción, falta de ética, procesos penales en contra de sus dirigentes o empleados, a instancia de la propia empresa o por terceros, etc.

Todas estas acciones u omisiones en las que pueden incurrir las organizaciones empresariales pudieran ser causa de un estado de peligro para la comisión futura de delitos a nombre de la empresa, y desde luego objeto de prevención por parte del Estado. Sin duda esto es solo un señalamiento somero ya que para el diseño de una ley especializada como la que proponemos requiere de un profundo estudio criminológico sobre las causas materia de prevención del delito empresarial.

La incentivación por parte del Estado a la autorregulación responsable de las organizaciones empresariales como medio de prevención delictiva, pudiera tomarse del modelo que contiene la Ley General de Responsabilidades Administrativas, que describe un ámbito legal de actuación que deben poner en práctica las organizaciones empresariales, conforme a su artículo 25. Con relación a lo anterior es importante mencionar el ejemplo de leyes extranjeras principalmente de Europa que prevén la intervención del Estado para incentivar a las empresas al orden organizacional como medida para evitar la ejecución de delitos contra el medio ambiente, tal es el caso de la Ley Nacional contra Inmisiones de Alemania, que introdujo el concepto de empresa proteccionista del medio ambiente bajo el criterio de que era indispensable ordenar a la compañía de manera que su actividad fuera un instrumento idóneo que permitiera el acatamiento de los deberes vinculados a la defensa del medio ambiente, y para esto la empresa debía contar con experto en la materia llamado comisionado ecológico (Rojas A. V., 1994).

En este sentido resulta importante el concepto de empresa proteccionista del medio ambiente europea, puesto que trata aspectos relacionados con nuestra investigación en el sentido de que la actividad regulatoria en materia de prevención del delito empresarial debe provenir del Estado Mexicano, a través de una ley especializada.

De esta manera, en nuestra opinión, para México, la inhibición del ilícito empresarial proveniente del Estado, en el ámbito de la peligrosidad social, podría tratarse en dos rubros: 1) La incentivación a la autorregulación y 2) La supervisión y aplicación de medidas predelictivas por parte de la autoridad administrativa.

A). La incentivación a la autorregulación a través de un modelo similar al establecido en la ley general de responsabilidades administrativas de México.

B). La supervisión y aplicación de acciones predelictivas por medio de la Secretaría de Seguridad Pública Federal en coordinación con la SHCP, SAT, PROFEPA, etc.

Como lo disponen algunas leyes de carácter administrativo que supervisan la actuación de los gobernados para el cumplimiento de leyes y reglamentos, en el caso de la inhibición del ilícito empresarial, la actividad de supervisión de la Secretaría de Seguridad Pública Federal pudiera establecerse a partir de:

- 1). Denuncia pública y anónima.
- 2). Procedimiento de verificación sobre cumplimiento de autorregulación y/o normativa interna, política de integridad, código de ética empresarial, etc.
- 3). Procedimiento de verificación de prácticas de la organización empresarial que revelen peligrosidad de afectación a bienes sociales (seguridad pública, paz social, etc.) y al medio ambiente.
- 4). Procedimiento para determinación del riesgo por descontrol organizacional o por nula o inadecuada autorregulación de la organización empresarial.
- 5). Banco de datos que contenga el registro de denuncias e investigaciones en contra organizaciones empresariales y de sus integrantes.
- 6). Banco de datos que contenga el registro de amonestaciones para aplicar un adecuado control organizacional y autorregulación.

Relacionado con lo anterior, algunas de las medidas predelictivas que pudieran aplicarse a las organizaciones empresariales, se proponen las siguientes:

- a). Amonestación para la aplicación de un adecuado control organizacional, normativa interna, código de ética empresarial, política de integridad, programas de cumplimiento, etc.

b). Amonestación para el cese de actividades que pudieran dañar el medio ambiente.

c). La intervención, la suspensión o clausura temporal, cuando el descontrol organizacional o la ausencia de normativa interna amenace la seguridad pública o el medio ambiente.

Ahora bien, como ya lo hemos mencionado, cuando la agrupación empresarial se ha visto involucrada en la ejecución de un ilícito, proponemos, que a este sujeto corporativo se le aplique un procedimiento similar al previsto para inimputables en el cual se determinaría su grado de peligrosidad, y en su caso, se le aplicarían medidas de seguridad, pero no penas o sanciones como cuando se trata de un sujeto imputable persona humana (Salazar, 2016).

Para lo anterior habrá de establecerse en una ley especial o en los códigos penales una sección que incluya a las personas jurídicas con organización empresarial como inimputables, y una sección de medidas predelictivas o medidas de seguridad para estos sujetos corporativos, bajo un criterio de peligrosidad social y criminal.

En tanto que el Código Único de Procedimientos Penales de México, habrá de contemplar el procedimiento para personas jurídicas como sujetos inimputables a fin de garantizar su audiencia y posibilidad de defenderse, y en su caso aplicarles medidas de seguridad por el riesgo de cometer delitos en lo futuro.

Para determinar medidas de seguridad para las organizaciones empresariales consideramos, que el legislador pudiera tomar como ejemplo las que ahora prevé el Código Nacional de Procedimientos Penales, en su artículo 422, como “consecuencias jurídicas”, siendo algunas de ellas, la interrupción de labores, cierres temporales o definitivos, inhabilitación, intervención judicial, amonestación pública, disolución, etc. (Ver apéndice VI).

Es importante mencionar que la orden para la seguridad comunitaria más grave sería la disolución del sujeto corporativo empresario ya sea físico o colectivo por afectar la seguridad pública cuando se trate de casos en que el empresario y la organización en su caso tienen un objetivo común de delinquir como por ejemplo cuando se constituye una sociedad anónima en la que todos sus integrantes los une un propósito delictivo para el lavado de dinero u operar con recurso de procedencia ilícita. En este supuesto se justificaría la disolución porque no es una organización empresarial lícita sino una verdadera organización criminal que se originó y se mantuvo en el propósito corporativo de delinquir.

En otras palabras, la disolución como medida de seguridad no podría aplicarse cuando se trata de conductas penales de ciertos miembros de la organización que decidieron violar el fin lícito del sujeto jurídico, dado que no sería justo disolver al sujeto jurídico y a toda la agrupación en este supuesto, pues la responsabilidad penal se llevaría al extremo de aplicarse a personas inocentes; es decir, más allá de las personas responsables.

Consideramos que todos los aspectos antes tratados pudieran ser materia de una ley especializada en la prevención y sanción del delito empresarial para el caso de México.

Referencias

A. Doctrina

- Abalde, P. E. (1991). Metodología cuantitativa vs. cualitativa. Xornadas de Metodoloxia de Investigación Educativa (págs. 89-99). A Coruña: Universidad Da Coruña.
- Alcalá-Zamora, N. (1992). Estudios de Teoría General e Historia del Proceso (1945-1972) (Vol. II). Ciudad de México: Universidad Nacional Autónoma de México.
- Alfredo, O. (2011). Tratado de Derecho Procesal Constitucional (Vol. I). Ciudad de México: Porrúa.
- Anchondo, P. V. (Marzo de 2012). Métodos de interpretación jurídica. *Quid iuris (Chihuahua)*, 16, 33-58.
- Andrade, D. I. (2019). v/lex. Recuperado el Febrero de 2019, de <https://2019.vlex.com/#WW/vid/76542009>
- Arce, R. (Diciembre de 2017). Análisis de contenido de las declaraciones de testigos: Evaluación de la validez científica y judicial de la hipótesis y la prueba forense. *Acción Psicológica*, 14(2), 171-190.
- Arellano, G. C. (2001). Métodos y técnicas de la investigación jurídica. Elaboración de tesis de licenciatura, maestría y doctorado, tesinas y otros trabajos de investigación jurídica. México: Porrúa.
- Arias, P. Andrés A., Ramírez, M. Leonardo. (enero-junio de 2019). La organización-empresa: ¿Un sistema vivo? Aportes de de la teoría de la complejidad y la filosofía ambiental a la teoría administrativa y organizacional. *Rev.esc.adm.neg.*(86), 133-150. Recuperado el 5 de febrero de 2023, de <https://journal.universidadean.edu.co/index.php/Revista/article/view/2298/1893>
- Arocena, G. (2017). ¿De qué hablamos cuando hablamos de criminal compliance? Compliance y responsabilidad penal de las personas jurídicas. México: Flores Editor y Distribuidor.
- Astudillo, M. Guillermo, Jiménez, M. Sandra. (octubre de 2015). Programas de cumplimiento como mecanismo de lucha contra la corrupción: Especial referencia a la autorregulación de las empresas. *Revista Derecho y Sociedad*(45), 63-73.
- Ávila, K. (2005). Aproximación a las propuestas de prevención y control del delito desde la criminología crítica. *Capítulo Criminológico*, 33(2), 225-265.
- Azúa, R. S. (2016). Metodología y Técnicas de la Investigación Jurídica. México, México: Editorial Porrúa, S.A.
- Babbie, E. (2000). Fundamentos de la investigación social. México, México: Internacional Thomson Editores, S.A. de C.V.
- Bacigalupo, S. (10 de Noviembre de 1997). La responsabilidad penal de las personas jurídicas. Un estudio sobre el sujeto del Derecho Penal. Madrid, España: Universidad Autónoma de Madrid.
- Bacigalupo, S. L. (2013). Responsabilidad penal y administrativa de las personas jurídicas en delitos relacionados con la corrupción (Vol. 1). Madrid, España: Programa Eurososial.
- Baigún, D. (2000). La responsabilidad penal de las personas jurídicas (Ensayo de un nuevo modelo teórico). Buenos Aires, Argentina: Depalma.
- Ballesteros, S. J. (enero de 2019). Delincuencia empresarial, derechos humanos y seguridad humana. *Revista Criminalia*, 86(1), 65-99. Recuperado el 8 de marzo de 2023, de <https://www.criminalia.com.mx/index.php/nueva-epoca/article/view/21/24>

- Barrera, G. J. (2014). *Instituciones de Derecho Mercantil*. Ciudad de México, Ciudad de México, México: Editorial Porrúa, S.A. Recuperado el 12 de marzo de 2023
- Barrera, G. J. (2014). *Instituciones de Derecho Mercantil. Generalidades. Derecho de la Empresa. Sociedades*. México, México: Editorial Porrúa.
- Basave Fernández, D. V. (1981). *Teoría del Estado. Fundamentos de filosofía política*. México, México: Editorial Jus, S.A.
- Bedecarratz, F. (Diciembre de 2020). Defecto de organización y reglas de comportamiento en la imputación de las personas jurídicas. *Política Criminal*, 15(30), 694-728.
- Bedregal, Paula, Besoain, Carolina, Reinoso, Alejandro, Zubarew, Tamara. (Marzo de 2017). La investigación cualitativa: un aporte para mejorar los servicios de salud. *Revista Médica de Chile*, 145(3), 373-379.
- Behar, & S., R. D. (2008). *Metodología de la Investigación*. Shalom.
- Benavente, C. H. (2017). *Persona jurídica y proceso penal*. Ciudad de México, México: Editorial Flores.
- Blanco, M. V. (1 de enero de 2022). El caso Enron: se cumplen 20 años de uno de los mayores escándalos de la bolsa. *elEconomista.es*. Recuperado el 4 de febrero de 2023, de <https://www.economista.es/mercados-cotizaciones/noticias/11553516/01/22/El-caso-Enron-se-cumplen-20-anos-de-uno-de-los-mayores-escandalos-de-la-bolsa.html>
- Bolio, O. J. (enero-junio de 2013). El método cualitativo etnográfico y su aplicación para los estudios jurídicos. *Logos Ciencia & Tecnología*, 4(2), 158-165.
- Bunge, M. (2001). La ciencia. Su método y su filosofía. En M. Bunge.
- Burgueño, L. B. (2019). Autoría penal por responsabilidad colectiva. Más allá del injusto individual. México, México: Instituto de Investigaciones Jurídicas Universidad Autónoma de México.
- Cámara A., S. (2 de Enero de 2018). Estudios criminológicos contemporáneos (III): La peligrosidad criminal del delincuente. *Derecho y cambio social*, 1-23.
- Caro, G. Francisco J., García, G., María del Mar, Bezunarte, V., Ofa. (2014). La metodología mixta de investigación aplicada a la perspectiva de género en la prensa escrita. 17(3), 828-853.
- Carrancá, y. T. (2016). *Derecho Penal Mexicano Parte General*. México, México: Editorial Porrúa.
- Castellanos Tena, Fernando, Sánchez Sodi, Horacio. (2017). *Lineamientos Elementales de Derecho Penal. Parte General*. Ciudad de México: Editorial Porrúa.
- Cedeño, Á. (2009). *alvarocedeno.com*. Recuperado el 12 de marzo de 2023, de https://alvarocedeno.com/wp-content/uploads/2018/03/El_ser_humano_en_la_empresa.pdf
- Chiavenato, I. (2009). *www.gob.mx*. Recuperado el 15 de marzo de 2023, de https://www.gob.mx/cms/uploads/attachment/file/335680/Comportamiento_organizaciona_l._La_dina_mica_en_las_organizaciones..pdf
- Cisneros, F. G. (2003). *Metodología Jurídica*. Quito, Ecuador3: Editora Jurídica Cevallos.
- Clavijo, C. Darwin, Guerra, M. Débora, Yáñez, M. Diego. (2014). *Método, Metodología y Técnicas de la Investigación Aplicada al Derecho*. Bogotá, Colombia: Grupo Editorial Ibañez.
- Coca, Ivo, Uribe, Alfredo R., Atahuaman, Jhuliana, Reyna, Luis. (2017). Compliance y responsabilidad penal de las presonas jurídicas. *Perspectivas comparadas EEUU, España, Italia, México, Argentina, Colombia, Perú y Ecuador*. México, México: Editorial Flores.
- Cortés, Cortés Manuel E.; Iglesias, León Miriam. (2004). *Generalidades sobre Metodología de la Investigación*. Ciudad del Carmen: Universidad Autónoma del Carmen.
- Creswell, J. (2005). Apuntes sobre metodología de la investigación. *El uso de la teoría. Investigación Educativa Duranguense*(4), 5-13.
- Critto, A. (1982). *El método científico en las ciencias sociales*. Buenos Aires, Argentina: Editorial Paidós, S.A.I.C.F.

- Croda, M., José R., Abad, E., Eric. (enero-abril de 2016). Modelos de investigación cualitativa y cuantitativa y su aplicación en el estudio del derecho. *Universita Ciencia*(12), 13-24.
- Cruz, C. A. (Noviembre de 2008). ¿Cómo hacer un protocolo de investigación jurídica? *Revista De Jure*(III-1), 65-87.
- Cuevas, M. R. (10 de junio de 2009). Ética y responsabilidad social de la empresa. Su concepción del hombre. (C. d. (CISPO), Ed.) *Polis Revista Latinoamerica*(23), 1-23. Recuperado el 16 de marzo de 2023, de <https://journals.openedition.org/polis/1752>
- Dávila, N. G. (2006). El razonamiento inductivo y deductivo dentro del proceso investigativo en ciencias experimentales y sociales. *Laurus Revista de Educación*, 12, 180-205.
- De la Cuesta Arzamendi, J. L. (septiembre de 2013). Responsabilidad penal de las personas jurídicas en el Derecho español. *Revista Penal México*(5), 9-33.
- De Pina, R. D. (2001). *Diccionario de Derecho*. México, México: Editorial Porrúa.
- Dehesa, G. (2006). *Etimología Jurídica*. Ciudad de México: Suprema Corte de Justicia de la Nación.
- Díaz, B. Laura, Torruco, G. Uri, Martínez, H. Mildred, Varela, R. Margarita. (Julio-Septiembre de 2013). La entrevista, recurso flexible y dinámico. *Investigación en Educación Médica* , 2(7), 162-167.
- Dobson, J. M. (1991). *El abuso de la personalidad jurídica (En el Derecho Privado)*. Buenos aires, Argentina: De Palma.
- Eiroa, M. (2009). Los métodos de las ciencias sociales y la investigación. *Revista de historia contemporánea*, 9, 1-16.
- Elgueta, R. M. (2010). *La investigación en ciencias sociales y jurídicas*. Santiago de Chile, Chile: Orion Colección Juristas Chilenos.
- Enciso L., A. (27 de agosto de 2014). Descuido de la empresa, causa del derrame en Sonora: Semarnat. pág. 3. Recuperado el 1 de marzo de 2023, de <https://www.jornada.com.mx/2014/08/27/politica/003n1pol>
- Fair, H. (8 de octubre de 2008). El sistema global neoliberal. (C. d. (CISPO), Ed.) *Polis Revista Latinoamerica*(21), 1-30. Recuperado el 16 de marzo de 2023, de URL: <http://journals.openedition.org/polis/2935>
- Feijoo Sánchez, B. (2001). Sobre el contenido y evolución del Derecho Penal Español tras LA LO 5/2000 y LA LO 7/2000. *Revista Jurídica*(4), 9-70.
- Ferguson, C. (Dirección). (s.f.). *Inside Job [Película]*. Estados Unidos.
- Fernández, E. M. (2006). La sociología aplicada. *Reis Revista Española de Investigaciones Sociológicas*(115), 11-39.
- Fernández, M. S. (diciembre de 2021). Criminología Preventiva: Una vacuna ante el riesgo en las organizaciones del siglo XXI. *Docrim Revista Científica*(9), 1-15.
- Ferrajoli, L. (2006). Criminalidad y globalización. En L. Ferrajoli, *Garantismo Penal* (págs. 69-84). Ciudad de México, México: Universidad Nacional Autónoma de México. Recuperado el 5 de febrero de 2023, de <https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/9/4122/7.pdf>
- Ferrusquía Canchola, M. (2013). *El sistema jurídico en lavado de dinero*. Ciudad de México, México: Flores Editor y Distribuidor.
- Flores, F. (Septiembre-Diciembre 1963 de 1963). La responsabilidad penal de la persona jurídica colectiva (Principales corrientes.). *Boletín del Instituto de Derecho Comparado de México*(30), 9-316.
- Franklin, F. E. (2009). *Organización de empresas (Tercera Edición ed.)*. Ciudad de México: Mcgraw-Hill/Interamericana Editores, S.A. de C.V.
- Frisch, W. (Abril de 2017). Franz Von Liszt-Obra e influencia. *Indret revista para el análisis del derecho*, 1-29.
- Fuentes, J. L. (08 de Agosto de 2006). Formas de anticipación de la tutela penal. *Revista electrónica de ciencia penal y cirminología*, 1-40.

- Galati, E. (Enero de 2017). Notas sobre investigación jurídica cuantitativa. Metodología de la investigación, Bioética, Filosofía del Derecho y Epistemología(1), 1-20.
- García, D. J. (2016). Metodología de la investigación para administradores. Bogotá, Colombia: Ediciones de la U.
- García, F. D. (2015). La metodología de la investigación jurídica en el siglo XXI. En F. D. García. García, M. E. (1989). Introducción al estudio del Derecho. México: Editorial Porrúa.
- García, N. José A., González, H. Mónica. (s/a). Licenciatura en informática Principios y Técnicas de Investigación. (U. N. Distancia, Ed.) México, México.
- Gibney, A. (Dirección). (2019). Desangrando a Silicon Valley [Película]. Estados Unidos. Recuperado el 4 de febrero de 2023
- Gómez, B. S. (2012). Metodología de la investigación. México: Red Tercer Milenio.
- Gómez, D. Raquel, Cordon, G. José A. (2013-2014). La búsqueda de información bibliográfica en el contexto de la información científica. Salamanca, España: Universidad de Salamanca Grupo E lectra.
- Gómez, P. Gilda, Reild, Lucy. (s/a). Metodología de Investigación en Ciencias Sociales. México, México: Universidad Nacional Autónoma de México.
- Gómez, T. J. (Septiembre de 2018). Enfoques Epistemológicos de la investigación jurídica. Una aproximación al restado de la cuestión. Letras Jurídicas(26), 1-15.
- Gómez-Jara Díez, C. (2006). Autoorganización empresarial y autorresponsabilidad empresarial. Hacia una verdadera responsabilidad penal de las personas jurídicas. Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología(08-05), 1-27.
- González, P. L. (Enero de 2019). ¿Puede la investigación jurídica considerarse científicamente válida? La argumentación como criterio de validez. Ciencia Jurídica(8-15), 37-58.
- González, Q. J. (1993). Derecho Penal Mexicano Parte General. México, México: Editorial Porrúa.
- Gorjón, G. F. (2014). Ranking de expertos. En L. K. Sáenz, Métodos y técnicas cualitativas y cuantitativas aplicables a la investigación en ciencias sociales (págs. 115-145). México: Tirant Humanidades.
- Guajardo, C. Gerardo, Andrade, Nora E. (2008). Contabilidad Financiera (Quinta Edición ed.). Ciudad de México: McGraw-Hill/Interamericana Editores, S.A. de c.v.
- Gudín Rodríguez-Magariños, A. E. (septiembre de 2017). La imputabilidad de las personas jurídicas y su capacidad para ser parte en el proceso penal. Revista Jurídica de Castilla y León(43), 103-147.
- Guerrero A., L. F. (2017). Fundamentos de la dogmática jurídica penal. Una perspectiva desde los derechos humanos. Ciudad de México, México: Comisión Nacional de los Derechos Humanos.
- Gutiérrez, Q. Marcela, Rosas C. Nilton, Triana, S. Jorge L., et. al. (2015). Políticas públicas y prevención en Colombia. En Q. M. Gutiérrez, Política criminal y "prevención" (págs. 21-43). Bogotá, Colombia: Universidad Externado de Colombia. doi:10.4000/libros.uec.1116
- Heinz, D. (2001). Nueva Guía para la Investigación Científica. México: Planeta mexicana, S.A. de C.V.
- Hernández, S. R. (2010). Metodología de la investigación. México, México: Mc Graw Hill.
- Hüttler, Rupert, Koch, Melanie. (25 de noviembre de 2021). Von Wobeser ESG ARTICLES. (S. Von Wobeser y Sierra, Editor) Recuperado el 22 de febrero de 2023, de https://www.vonwobeser.com/images/PDF_news/2021/21_11_25_SUMINISTRO_ESG_ESP.pdf
- Íñiguez, R. L. (15 de Mayo de 1999). Investigación y evaluación cualitativa: bases teóricas y conceptuales. Atención Primaria, 23(8), 108-122.
- Jiménez, D. M. (2014). Sociedad del riesgo e intervención penal. Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología(16), 1-25. Recuperado el 5 de febrero de 2023, de <http://criminet.ugr.es/recpc/16/recpc16-08.pdf>

- Juppet, E. F. (Enero de 2017). La empresa ante la era de la autorregulación. *Revista de Derecho y Ciencias Sociales Universidad San Sebastián*(23), 200-222.
- Jurado, R. Y. (2005). *APA-MLA-ML Técnicas de Investigación Documental Manual para la elaboración de tesis, monografías, ensayos e informes académicos*. México: Thompson.
- Katamaya, O. R. (2014). *Introducción a la investigación cualitativa: Fundamentos, métodos, estrategias y técnicas*. Lima, Perú: Fondo Editorial de la Universidad Inca Garcilaso De la Vega.
- Kelsen, H. (2000). *Teoría Pura del Derecho*. México, México: Editorial Porrúa.
- Kelsen, H. (2018). *Teoría general del derecho y del Estado*. México, México: Porrúa.
- Kierszenbaum, M. (2009). El bien jurídico en el derecho penal. Algunas nociones básicas desde la óptica de la discusión actual. *Lecciones y Ensayos*, 187-211.
- Kirschner, A. M. (junio de 2005). La responsabilidad social de la empresa. *Revista Mexicana de Política Exterior*(74), 133-142.
- Lafuente, I. Carmen, Egoscóabal, M. Ainhoa. (Septiembre-Diciembre de 2008). Metodologías de la investigación en las ciencias sociales. *EAN*(64), 5-18.
- Larios, Velasco Rogelio, Caballero, Gutiérrez Lucila. (2011). *Las directivas de interpretación jurídica*. México: Editorial Fontamara.
- León, L. (Julio de 2018). La responsabilidad penal de las personas jurídicas en México, una comparación con la legislación española vigente. *Revista del Instituto de la Judicatura Federal*, 46.
- León, T. S. (2017). *Pactos de socios de la sociedad anónima*. Ciudad de México, México: Tirant lo blanch.
- León, T. Soyla, González, G. Hugo. (2017). *Derecho Mercantil (Novena ed.)*. Ciudad de México: Editorial Progreso, S.A. de C.V. Recuperado el 15 de marzo de 2023
- López, N. F. (2002). El análisis de contenido como método de investigación. *Revista de Educación*, 4, 167-179.
- López, P. J. (17 de enero de 2019). [www.milenio.com](https://www.milenio.com/politica/huachicol-5-denuncias-pgr-14-empresas-bloqueadas-sat). Recuperado el 2 de marzo de 2023, de <https://www.milenio.com/politica/huachicol-5-denuncias-pgr-14-empresas-bloqueadas-sat>
- López, R. (16 de junio de 2021). Antilavado de dinero. Recuperado el 22 de febrero de 2023, de <https://www.antilavadodedinero.com/alemania-propone-nuevas-leyes-sobre-defensa-de-cumplimiento-y-cooperacion/#:~:text=Por%20ejemplo%2C%20de%20acuerdo%20con,la%20Ley%20de%20Infracciones%20Administrativas>
- López, R. M. (2005). La investigación jurídica en México. En R. M. López. México.
- Louis, Jürgen, Wassmer, Martin P. (2006). Responsabilidad penal de las personas jurídicas. *Revista Penal*(17), 203-252. Recuperado el 21 de febrero de 2023, de <http://rabida.uhu.es/dspace/bitstream/handle/10272/12303/Responsabilidad.pdf?sequence=2>
- Mabel, G. S. (26 de junio de 2011). El derecho como ciencia. *Invenio*, 14, 13-38.
- Maldonado, G. Gonzalo, García, P. Domingo, Martínez, S. María del Carmen, Aguilera, E., Luis, González, A. Martha, Vivanco, F. Salvador. (2013). *Capacidad de internacionalización, actividad innovadora e intraemprendimiento de la MiPyME*. Aguascalientes, México: Universidad Autónoma de Aguascalientes.
- Mantilla, M. R. (2015). *Derecho Mercantil*. Ciudad de México: Editorial Porrúa, S.A.
- Margadant, G. F. (2004). *Derecho Romano*. Naucalpan, Estado de México, México: Esfinge.
- Marinoni, L. G. (2014). *Tutela inhibitoria*. Madrid, España: Marcial Pons.
- Marradi, Alberto, Archenti, Nélica, Piovani, Juan I. (2007). *Metodología de las ciencias sociales*. Buenos Aires, Argentina: Emecé Editores, S.A.
- Martín, P. (2015). *La responsabilidad penal de las personas morales en México*. México, Ciudad de México, México: Porrúa.

- Martínez, A. María Angélica, González, T. Gerardo, Rico, G. Maricarmen, Carretero, L. María Alejandra. (2021). Delincuencia y corrupción del entorno en las micro y pequeñas empresas de México: dimensión del desarrollo organizacional. *Revista Relayn*, 5(3), 122-142. Recuperado el 10 de marzo de 2023, de <https://iquatroeditores.com/revista/index.php/relayn/article/view/186/263>
- Martínez, M. M. (2006). La investigación cualitativa (Síntesis conceptual). *Revista de Investigación en Psicología IIPSI*, 9(1), 123-146.
- Martínez, P. J. (2003). Lineamientos para realizar trabajos de investigación jurídica. En P. J. Martínez, *Lineamientos para la investigación jurídica* (págs. 69-107). México: Porrúa.
- Medina, F. J. (2016). Curso "Imputación Objetiva". "Imputación Objetiva". Lima, Perú.
- Medina, R. J. (2017). El Fortalecimiento del Análisis de la Información Especializada para la Prevención del Delito. 20 voces para prevenir el delito, 127-135.
- Mejía, A. R. (28 de abril de 2003). Combinación estratégica: Investigación sociocultural cualitativa-cuantitativa. *Nómadas*, 20-27.
- Mendoza, B. (2002). la configuración del injusto (objetivo) de los delitos de peligro abstracto. *Revista de derecho penal y criminología* (9), 39-82.
- Meneses, Julio, Rodríguez, David. (2011). El cuestionario y la entrevista. Catalunya, España: Universidad Oberta de Catalunya.
- Merlo, V. J. (2010-2011). Documentación aplicada a la traducción. (U. d. Salamanca, Ed.) Salamanca, España.
- Mir, S. (2004). *Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología*. (J. B. Sanz, Productor, & Universidad de Granada) Recuperado el Junio 2020 de 2020, de criminet@ugr.es: <http://criminet.ugr.es/recpc/06/recpc06.html>
- Moncayo, A. Ana Lucía, Sierra, R. Carol, Rosas, C. Nilton, Triana, S. Jorge L., et. al. (2015). Una política criminal desde la garantía de los derechos económicos, sociales y culturales: una aproximación al enfoque de género. En A. A. Moncayo, *Política Criminal y "Prevención"* (págs. 89-127). Bogotá, Colombia: Universidad Externado de Colombia. doi:10.4000/libros.uec.1116
- Monistrol, R. O. (Julio-Agosto de 2007). El trabajo de campo en investigación cualitativa (II). *Nure Investigación*(29), s/p.
- Monje, Á. C. (2011). Metodología de la investigación cuantitativa y cualitativa. Guía didáctica. Neiva, Colombia: Universidad Surcolombiana Facultad de Ciencias Sociales y Humanas Programa de Comunicación Social y Periodismo.
- Mora, I. R. (Diciembre de 1988). Estado peligroso o peligrosidad. *Medicina Legal Costa Rica*, 5(2, 3, 4), 8-13.
- Morales, H. R. (2001). Dogmática jurídica y sistema jurídico: aproximaciones a la sociología y antropología jurídicas. *Ius et Veritas*(23), 309-337.
- Munguía, R. Z. (11 de mayo de 2012). Fundamentos filosóficos de la investigación jurídica y su repercusión en la misma. *Revista De jure*(8), 202-213.
- Muñoz, L. (1973). *Derecho Mercantil Mexicano* (Primera ed., Vol. I). Ciudad de México: Cárdenas, Editor y Distribuidor.
- Muñoz, L. C. (enero-abril de 2000). Ciencia ¿El principio del fin? *Encuentros Multidisciplinares*(4), 1-10.
- Naranjo, G. L. (junio de 2012). La empresa como comunidad moral: modelo para armar. (U. N. Colombia, Ed.) *Innovar: Revista de ciencias administrativas y sociales*, 12(19), 133-143. Recuperado el 18 de marzo de 2023, de [doaj.org/article/df76a635bb144fd8b2d42f5739886c2](https://doi.org/article/df76a635bb144fd8b2d42f5739886c2)
- Navarro, M. F. (24 de julio de 2017). www.forbes.com.mx. Recuperado el 2 de marzo de 2023, de <https://www.forbes.com.mx/sat-detecta-casos-empresas-lavado-dinero/>
- Nieto, M. A. (mayo-agosto de 2020). La autorregulación preventiva de la empresa como objeto de la política criminal. *Revista Emerj*, 22(2), 9-31.

- Nuñoверо, C. L. (noviembre de 2021). <https://repositorio.pucp.edu.pe/index/bitstream/handle/123456789/182696/Nu%C3%B1o%20Cisneros.pdf?sequence=1>. (PUCP, Ed.) Recuperado el 8 de marzo de 2023, de <https://repositorio.pucp.edu.pe/index/bitstream/handle/123456789/182696/Nu%C3%B1o%20Cisneros.pdf?sequence=1>
- Ontiveros, A. M. (2018). Manual básico para elaboración de un criminal compliance program. México, México: Tirant lo blanch.
- Orellana, W. O. (2001). Curso de Derecho Penal Parte general. México: Editorial Porrúa.
- Ortega, S. R. (diciembre de 2011). La importancia de la investigación aplicada a los derechos humanos. *Metodos Revista Electrónica de Investigación Aplicada en Derechos Humanos de la CDHDF*(1), 16-21.
- Palacios, L. G. (15 de abril de 2019). [forbes.com.mx](https://www.forbes.com.mx/menos-de-la-mitad-de-las-empresas-cuenta-con-politicas-anticorrupcion/). Recuperado el 29 de enero de 2023, de <https://www.forbes.com.mx/menos-de-la-mitad-de-las-empresas-cuenta-con-politicas-anticorrupcion/>
- Pastor, E. M. (Septiembre de 2017). Gestión pública y privada de la publicidad de juguetes: Regulación y autorregulación en la Unión Europea y España. *Getión y Política Pública*, 26(2), s/p.
- Pastor, M. N. (octubre de 2006). La respuesta adecuada a la criminalidad de los directivos contra la propia empresa ¿Derecho Penal o autorregulación empresarial? In *Dret revista para el análisis del derecho*(4), 2-17. Recuperado el 8 de marzo de 2023, de www.indret.com
- Pazos, H. J. (diciembre-mayo de 2020). Autorregulación y programas de cumplimiento empresarial en materia de publicidad comercial y protección al consumidor. *Derecho Pucp. Revista de la Facultad de Derecho*(85), 175-202. doi:<https://doi.org/10.18800/derechopucp.202002.006>
- Pereda, M. Santiago, Berrocal, B. Francisca. (1999). El entorno empresarial. La empresa, su organización y funcionamiento. *Revista Complutense de Educación*, 10(1), 15-35. Recuperado el 12 de marzo de 2023
- Pérez González, S. (2020). Sobre la culpabilidad empresarial: Notas para una coexistencia eficaz de los artículos 31 Bis y 129 del Código Penal. Recuperado el 10 de abril de 2022, de *Estudios Penales y Criminológicos*: <https://doi.org/10.15304/epc.40.6218>
- Pérez, L. A. (2000). La seguridad jurídica: Una garantía del Derecho y la Justicia. *Boletín de la Facultad de Derecho*(15), 25-38.
- Pérez, S. M. (2016). La ciencia del derecho y su interdisciplinariedad. Utilidad de las estadísticas en la creación de leyes y políticas públicas. En C. J. Báez, *Colección: Temas Selectos de Derecho. Volumen 3. Ciencias Auxiliares del Derecho (Vol. III)*. Xalapa, Veracruz, México: Universidad de Xalapa.
- Pérez-Tamayo, R. (julio-agosto de 2001). Ciencia básica y ciencia aplicada. *Salud Pública de México*, 43(4), 368-371. Obtenido de <http://www.insp.mx/salud/index.html>
- Ponce, Carmen, Escobal, D. Javier. (2016). Metodología cuantitativa de la evaluación de impacto. En C. E. Ponce, *Combinando protección social con generación de oportunidades económicas. Una evaluación de los avances del programa Haku Wiñay* (págs. 35-63). Lima, Perú: Impresiones y Ediciones Arteta E.I.R.L.
- Porrúa, P. F. (1978). *Teoría del Estado*. México, México: Porrúa.
- Prats, J. (2012). www.ub.edu. Recuperado el abril de 2019, de *Histodidáctica*: http://www.ub.edu/histodidactica/index.php?option=com_content&view=article&id=28&Itemid=108
- Pueyo, A. A. (2013). Peligrosidad criminal: análisis crítico de un concepto polisémico. *Neurociencias y derecho penal*, 483-504.
- Quiroz, C. A. (2015). *Medicina forense*. Ciudad de México, México: Porrúa.
- Quiroz, R. S. (enero-junio de 2013). La investigación jurídica en el posgrado. *Letras Jurídicas*, 27, 1-4.

- Ramírez, A. F. (enero de 2012). Metodología de la Investigación: Más que una receta. *AD- Minister*(20), 91-111.
- Ramírez, E. (26 de diciembre de 2021). *contralinea.com.mx*. Recuperado el 2 de marzo de 2023, de <https://contralinea.com.mx/interno/semana/profepa-identifica-a-28-empresas-que-cometieron-delitos-ambientales/#:~:text=Entre%20ellas%20est%C3%A1n%3A%20Granjas%20Carroll,ambiente%20derivadas%20de%20su%20actividad>.
- Reátegui, J. (2004-2005). La presencia de personas jurídicas como característica del moderno derecho penal del riesgo. *Revista da Faculdade de Direito da Universidade Federal de Uberlândia*, 33(1-2), 9-40.
- Requena, C., Cárdenas, S. (2016). Compliance legal de la empresa. Una tendencia regulatoria mundial. México: Thompson Reuters.
- Rizo, M. J. (2015). Técnicas de Investigación Documental. (M. F.-F.-M. Universidad Nacional Autónoma de Nicaragua, Ed.) Managua, Nicaragua.
- Robles, C. (22 de agosto de 2015). Maya sin fronteras. (M. Novedades, Editor) Recuperado el 1 de marzo de 2023, de <https://mayasinfronteras.org/2015/08/tan-solo-en-agosto-denuncias-contra-7-empresas-por-pirateria/>
- Rodríguez, R. J. (1959). Tratado de Sociedades Mercantiles (Vol. I). Ciudad de México: Editoria Porrúa, S.A.
- Rodríguez, V. J. (2016). Peligrosidad e internación en derecho penal. Reflexiones desde el modelo social de la discapacidad. Lima, Perú: Idehpuep Instituto de Democracia y Derechos Humanos.
- Rojas, A. V. (1994). La regulación sobre la organización empresarial protectora del medio ambiente en derecho alemán y derecho europeo. *BMDC número 80(80)*, 401-431. Recuperado el 31 de enero de 2023, de revistas.juridicas.unam.mx/index.php/derecho-comparado/article/view/3233/3673
- Rojas, C. I. (julio-diciembre de 2011). Elementos para el diseño de técnicas de investigación: Una propuesta de definiciones y procedimientos en la investigación científica. *Tiempo de Educar*(24), 278-297.
- Roldán, X. J. (2018). La ordenación constitucional de la economía. Del Estado regulador al Estado garante. Ciudad de México, México: Fondo de Cultura Económica.
- Ruiz, D. G. (28 de junio de 2019). Recuperado el 4 de febrero de 2023, de www.expansion.com.
- Ruiz, D. G. (28 de junio de 2019). www.expansion.com. Recuperado el 4 de junio de 2023, de <https://www.expansion.com/empresas/banca/2019/06/28/5d151aca468aeb5f278b457d.html>
- Saavedra, G. María L., Hernández, C. Yolanda. (2008). Perfil financiero de las pequeñas empresas: Caso Estado de Hidalgo México. *Contaduría Universidad de Antioquía*(53), 173-196.
- Sabino, C. (1992). El proceso de investigación. Caracas, Venezuela: Panapo.
- Salazar, A. (Enero-Abril de 2016). Derecho Penal Preventivo y Peligrosista. *Revista de Ciencias Jurídicas*(139), 57-88.
- Saldívar, B. (8 de noviembre de 2018). *eleconomista.com.mx*. Recuperado el 2 de marzo de 2023, de <https://www.eleconomista.com.mx/economia/SAT-detecta-nuevo-esquema-de-fraude-fiscal-13000-implicados-en-la-evasion-de-impuestos-20181107-0133.html>
- Salinas, J. Á. (2016). Tutela Judicial Efectiva. Una Visión constitucional y convencional de la teoría del proceso. Ciudad de México: Novum.
- Sánchez, G. E. (2012). Técnica Legislativa Algunas Directrices Lingüísticas para la Redacción de Enunciados Normativos. En D. C. Mora, Teoría de la legislación y técnica legislativa. (Una forma nueva de entender y ejercer la función legislativa) (págs. 1-127). México:

- Universidad Autónoma de México Instituto de Investigaciones Jurídicas H. Congreso del Estado de Tamaulipas.
- Sánchez, Z. M. (2009). Recuperado el Febrero de 2019, de <https://www.google.com/https://dialnet.unirioja.es/descarga/articulo/5500755.pdf>
- Sánchez, Z. M. (2010). Apuntes para una metodología jurídica: La idea de marco teórico. *Revista Telemática de Filosofía del Derecho*(13), 297-310.
- Sánchez, Z. M. (24 de junio de 2017). La versión básica y aplicada de la investigación jurídica pura. *Derecho y Cambio Social*(48), 1-24.
- Sandoval, C. Carlos A. (1996). Investigación cualitativa. En G. H. Briones, *Especialización en Teoría, Métodos y Técnicas de Investigación Social* (págs. 113-128). Bogotá, Colombia: Arfo Editores e Impresores.
- Sarmiento, Á. B. (2011). La entrevista cualitativa: Elementos introductorios para su aplicación en investigaciones sociojurídicas. En *Estrategias metodológicas en la investigación sociojurídica* (Vol. 4). Bogotá, Colombia: Departamento de Publicaciones de la Universidad Externado de Colombia.
- Sautu, Ruth; Boniolo, Paula; Dalle, Pablo; Elbert, Rodolfo. (2005). *Manual de metodología. Construcción del marco teórico, formulación de los objetivos y elección de la metodología*. Buenos Aires, Argentina: CLACSO.
- Schrüijer, S. (27 de junio de 2018). The role of collusive dynamics in the occurrence of organizational crime: A psychoanalytically informed social psychological perspective. *Administrative sciences*, 8(24), 1-137.
- Silva, E. Antonio, Pérez, S. Jorge R., Briggs, Daniel. (agosto de 2018). EL ESCUADRÓN SUICIDA DE LA CRIMINOLOGÍA: INNOVACIÓN ETNOGRÁFICA EN CONTEXTOS DE OCIO NOCTURNO. CASOS MAGALUF Y 'RAVES'/CRIMINOLOGY SUICIDE SQUAD: ETHNOGRAPHIC INNOVATION IN THE NIGHT-TIME ECONOMY. A CASE STUDY OF MAGALUF AND 'RAVES. *Archivos de Criminología, Criminalística y Seguridad Privada*(20), 109-134.
- Sun, B. Sara, Arocena, Gustavo A. et al. (2017). Compliance y reponsabilidad penal de las presonas jurídicas. *Perspectivas comporadas EEUU, España, Italia, México, Argentina, Colombia, Perú y Ecuador*. En B. S. Sun, *Compliance y responsabilidad penal de las personas jurídicas* (págs. 81-124). Ciudad de México: Editorial Flores.
- Sutherland, E. H. (1999). *El delito de cuello blanco*. Madrid, España: Ediciones de la Piqueta.
- Szczaranski, F. (Diciembre de 2012). *Política Criminal versión On-line*. Recuperado el Junio 2020 de 2020, de <https://dx.doi.org/10.4067/S0718-33992012000200005>
- Tantaleán, O. R. (1 de Febrero de 2016). Tipología de las investigaciones jurídicas. *Derecho y Cambio Social*(43), 1-37.
- Tantalean, T. I. (enero-junio de 2022). La naturaleza de la empresa. Su teleología desde las ciencias de la administración, el derecho y la economía. *Revista de la Facultad de Derecho y Ciencias Políticas*, 52(136), 262-287. Recuperado el 16 de marzo de 2023, de <https://app.vlex.com/#search/jurisdiction:;MX/%22sistema+social%22+y+empresa%22/p2/vid/naturaleza-empresa-teleologia-ciencias-898937024>
- Taruffo, M. (2009). *Páginas sobre Justicia Civil*. Madrid: Marcial Pons.
- Umaña, H. Camilo E., Sierra R. Carol, Rosas, C. Nilton, Triana, S. Jorge L., et al. (2015). Prevenciones sobre la prevención; algunas consideraciones desde la criminología. En H. C. Umaña, *Política criminal y "prevención"* (págs. 45-87). Bogotá, Colombia: Universidad Externado de Colombia. doi:10.4000/libros.uec.1116
- Valle, C. (8 de marzo de 2021). Observatorio de responsabilidad social corporativa. Recuperado el 22 de febrero de 2023, de <https://observatoriosc.org/alemania-aprueba-el-proyecto-de-ley-de-debida-diligencia-en-la-cadena-de-suministro/>
- Valles, M. M. (1999). *Técnicas cualitativas de investigación social. Reflexión metodológica y práctica profesional*. Madrid, España: Editorial Síntesis, S.A.

- Van Erp, J. (19 de julio de 2018). The Organization of Corporate Crime: Introduction to Special Issue of Administrative Sciences. *Administrative sciences*, 8(3), 1-137.
- Vázquez, A. C. (2017). ¿Por qué el derecho es una ciencia social? *Gestión y Administración del Conocimiento en la Investigación Multidisciplinaria*, 201-208.
- Vega, M., Genaro, Ávila, M., Javier, Vega, M., Alfredo J., Camacho, C., Nicolás, Becerril, S., Alma, Leo, A., Guillermo E. (mayo de 2014). Paradigmas en la investigación. Enfoque cuantitativo y cualitativo. *European Scientific Journal*, 10(5), 523-528.
- Vilalta, P. C. (septiembre de 2018). La Victimización de Las Empresas en Mexico: Conceptos, Teorías y Mediciones. *Gestión y Política Pública*, 27(2).
- Villabella, A. C. (2009). La investigación científica en la ciencia jurídica. Sus particularidades. *Revista del instituto de Ciencias Jurídicas de Puebla*, 5-37.
- Villabella, A. C. (2009). La investigación y comunicación científica en la ciencia jurídica. Puebla: Instituto de Ciencias Jurídicas de Puebla.
- Villarreal, V. V. (2018). Impacto en la contabilidad de las propuestas de estudiantes no financieros. *Prácticas educativas en contabilidad y finanzas*, 140-161.
- Vinelli, Renzo A., Bellido, Nicolás. (Julio de 2008). Responsabilidad penal de los órganos de representación de las personas jurídicas: Consideraciones sobre la cláusula del actuar en lugar de otro. *Ius la revista*(36), 524-539.
- Welsh, Brandon, Farrington, David. (2007). Apoyo científico en relación a la prevención temprana de la delincuencia y la delincuencia tardía. *Revista de Derecho Penal y Criminología, Segunda época*(19), 531-550.
- Williams, B. G. (Septiembre de 2018). Prevención del fraude en las organizaciones. *Revista Contaduría Pública*(81), 20-24.
- Zavala, H. J. (s.f.). www.inecc.gob.mx. Obtenido de www.inecc.gob.mx.
- Zavala, H. Jorge, Arellano, G. Fernando N., Romero, C. Rosario, Osorio, T. María Elena. (16 de marzo de 2012). www.inecc.gob.mx. Recuperado el 4 de febrero de 2023, de www.inecc.gob.mx:
https://www.gob.mx/cms/uploads/attachment/file/396848/CGACC_CCA-UNAM_Modelacion_Aguas_Profundas.pdf
- Zeballos, V. E. (Abril de 2003). Micro, Pequeñas y Medianas Empresas en América Latina. *Revista de la Cepal* 79, 53-70.
- Zenteno, T. Blanca Y., Osorno, S. Armando. (2015). Elementos para el diseño de investigaciones jurídicas. Una perspectiva multidimensional. Puebla, Puebla, México: Piso 15 editores.
- Zúñiga, R. L. (2000). Bases para un modelo de imputación de Responsabilidad Penal a las Personas Jurídicas. España: Aranzadi Editorial.

B). Leyes nacionales y extranjeras

B.1. Leyes federales nacionales

Código Penal Federal (1931). *Diario Oficial de la Federación*, 14 de agosto de 1931.

Código Nacional de Procedimientos Penales (2014). *Diario Oficial de la Federación*, 5 de marzo de 2014.

Código Fiscal de la Federación (1981). *Diario Oficial de la Federación*, 31 de diciembre de 1981.

Ley General de Sociedades Mercantiles (1934). Diario Oficial de la Federación, 4 de agosto de 1934.

Ley General de Responsabilidades Administrativas (2016). Diario Oficial de la Federación, 18 de julio de 2016.

Ley General para Prevenir, Sancionar y Erradicar los delitos en Materia de Trata de Personas y para la Protección y Asistencia a las Víctimas de estos delitos (2012). Diario Oficial de la Federación, 14 de junio de 2012.

Ley General para Prevenir, Investigar y Sancionar la Tortura y otros Tratos o Penas Cruelles, Inhumanos o Degradantes (2017). Diario Oficial de la Federación, 26 de junio de 2017.

Ley General Para Prevenir y Sancionar los Delitos en Materia de Secuestro, Reglamentaria de la Fracción XXI del Artículo 73 de la Constitución Política De Los Estados Unidos Mexicanos (2010). Diario Oficial de la Federación, 30 de noviembre de 2010.

Ley General para la Prevención Social de la Violencia y la Delincuencia (2012). Diario Oficial de la Federación, 24 de enero de 2012.

B.2. Leyes locales nacionales

Código Penal de Nuevo León (1990). Periódico Oficial del Estado, 26 de marzo de 1990.

Código Penal de Ciudad de México (2002). Gaceta Oficial, 16 de julio de 2002.

Código Penal de Quintana Roo (1991). Periódico Oficial del Estado, 29 de marzo de 1991.

B.3. Leyes extranjeras

Argentina (2017). Ley 27.401, Publicada el 1º de diciembre de 2017.

Chile (2009). Ley 20393, Diario Oficial, 2 de diciembre de 2009.

Estados Unidos (1997). Código Penal de Texas, Council, Texas Legislative, 1997.

España (2010). Código Penal, BOE núm. 152, 23 de junio de 2010, páginas 54811 a 54883.

C. Jurisprudencia y tesis aisladas

Suprema Corte de Justicia de la Nación. (2023, 1º de diciembre). Registro digital 2004276. Tesis I.5º.C.64 C (10ª). Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Libro XXIII, Agosto de 2013, Tomo 3, página 1693. <https://www.scjn.gob.mx>

Suprema Corte de Justicia de la Nación. (2023, 1º de diciembre). Registro digital 168410. Tesis I.4º.A.J/70. Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Tomo XXVIII, Noviembre de 2008, página 1271. <https://www.scjn.gob.mx>

D. De internet

Comisión de Hacienda y Crédito Público. (25 de abril de 2019). [infosen.senado.gob.mx](https://www.infosen.senado.gob.mx). Recuperado el 2 de marzo de 2023, de https://infosen.senado.gob.mx/sgsp/gaceta/64/1/2019-04-30-1/assets/documentos/Dict_6_dic_empresas_fantasmas_69-B.pdf

Economía, S. d. (2010). [economia.gob.mx](https://www.economia.gob.mx). Recuperado el Junio de 2019, de México Emprende: <http://www.2006-2012.economia.gob.mx/mexico-emprende/empresas/gran-empresa>

Española, R. A. (20 de Marzo de 2019). www.rae.es. Obtenido de Real Academia Española: <https://dle.rae.es/?w=Deficiente>

Española, R. A. (25 de mayo de 2021). [dpej.rae.es](https://www.dpej.rae.es). Obtenido de <https://dpej.rae.es/lema/organizaci%C3%B3n>: <https://dpej.rae.es/lema/organizaci%C3%B3n>

Inegi. (25 de junio de 2020). www.inegi.org.mx. Recuperado el 2 de marzo de 2023, de <https://www.inegi.org.mx/contenidos/saladeprensa/aproposito/2020/MIPYMES20.pdf>

Inegi. (28 de septiembre de 2022). Instituto Nacional de Estadística y Geografía. Recuperado el 2 de marzo de 2023, de [inegi.org.mx](https://www.inegi.org.mx/rnm/index.php/catalog/815): <https://www.inegi.org.mx/rnm/index.php/catalog/815>

Inegi. (27 de enero de 2023). [inegi.org.mx](https://www.inegi.org.mx). Recuperado el 2 de marzo de 2023, de <https://www.inegi.org.mx/rnm/index.php/catalog/764#:~:text=Este%20a%C3%B1o%20se%20public%C3%B3%20en,de%20registros%20administrativos%20y%20de>

Inegi, L. e. (2016). <https://www.inegi.org.mx/default.html>. Recuperado el Noviembre de 2019, de Publicaciones: http://internet.contenidos.inegi.org.mx/contenidos/Productos/prod_serv/contenidos/espanol/bvinegi/productos/nueva_estruc/CE_2014/702825089177.pdf

Notimex. (17 de marzo de 2015). El financiero. Recuperado el 1 de marzo de 2023, de <https://www.elfinanciero.com.mx/nacional/vinculan-a-proceso-a-otros-empleados-de-gas-express-nieto/>

Jurisprudencia, S. I. (2020). www.saij.gob.ar. Recuperado el agosto de 2021, de SAIJ: <http://www.saij.gob.ar/ana-clara-marconi-sobre-responsabilidad-penal-personas-juridicas-raiz-una-reciente-jurisprudencia-dacf210007-2020-08-03/123456789-0abc-defg7000-12fcanirtcod?q=moreLikeThis%28id-infojus%2C%20numero-norma%5E4%2C%20tipo-documento%5E4%2>

OCDE. (2016). [oecd.org](https://www.oecd.org). Recuperado el 19 de marzo de 2023, de [oecd.org/daf/ca/corporategovernanceprinciples/37191543.pdf](https://www.oecd.org/daf/ca/corporategovernanceprinciples/37191543.pdf)

ONU. (2007). www.unodc.org. Recuperado el 5 de febrero de 2023, de [www.unodc.org](https://www.unodc.org/pdf/criminal_justice/Compendium_UN_Standards_and_Norms_CP_and_CJ_Spanish.pdf): https://www.unodc.org/pdf/criminal_justice/Compendium_UN_Standards_and_Norms_CP_and_CJ_Spanish.pdf

Personas jurídicas, c. a. (2022). <http://www.cienciaspenales.net>. Obtenido de <http://www.cienciaspenales.net>: <https://blog.uclm.es/cienciaspenales/files/2016/09/8personas-juridicas-cons>

Redacción BBC, N. M. (18 de noviembre de 2022). BBC News Mundo. Recuperado el 1 de marzo de 2023, de <https://www.bbc.com/mundo/noticias-internacional-63685416>

SAT. (31 de enero de 2023). www.sat.gob.mx. Recuperado el 2 de marzo de 2023, de Datos abiertos del SAT: http://omawww.sat.gob.mx/cifras_sat/Paginas/datos/vinculo.html?page=ListCompleta69B.html

UIF. (marzo de 2020). uif.gob.mx. Recuperado el 2 de marzo de 2023, de Unidad de Inteligencia Financiera México: https://www.uif.gob.mx/work/models/uif/librerias/documentos/estadisticas/lpb_mar20.pdf

APÉNDICE I



SECRETARÍA DE SEGURIDAD Y PROTECCIÓN CIUDADANA
SUBSECRETARÍA DE PLANEACIÓN, PREVENCIÓN,
PROTECCIÓN CIVIL Y CONSTRUCCIÓN DE PAZ.
UNIDAD DE PREVENCIÓN DE LA VIOLENCIA Y EL DELITO.

OFICIO No. SSPC/SPPPCCP/UPVD/00111/2019

Ciudad de México, a 16 de octubre de 2019.

Asunto: Respuesta a la solicitud
de información número 0002800123119.

RECIBIDO
Unidad de Transparencia
16.10.19

LIC. JORGE TLATELPA MELÉNDEZ
ENCARGADO DE LA DIRECCIÓN GENERAL
DE TRANSPARENCIA Y ARCHIVOS
P R E S E N T E

Con fundamento en lo dispuesto por los artículos 3 apartado B fracción II, 9 fracción XX, y el Transitorio Sexto del Reglamento Interior de la Secretaría de Seguridad y Protección Ciudadana (RISSPC), publicado en el DOF el 30 de abril del presente año; y en atención a su correo electrónico fechado el día 4 de octubre de 2019, respecto a la solicitud de acceso a la información identificada con el número de folio 0002800123119, la cual fue recibida a través del Instituto Nacional de Transparencia, Acceso a la Información y Protección de Datos Personales, a efecto de que realice una búsqueda sobre lo siguiente; que a la letra dice:

"Información o documento (s) que contenga lo siguiente

- a) Política de prevención para evitar el delito cometido por personas morales o empresas en el período comprendido de 2014 al 2019.*
 - b) Número de carpetas de investigación que se iniciaron por delitos cometidos por personas morales o empresas en el período comprendido del año 2014 al 2019.*
 - c) Número de carpetas de investigación que se judicializaron por delitos cometidos por personas morales o empresas en el período comprendido del año 2014 al 2019.*
- Otros datos para facilitar su localización
, otro medio de entrega electrónico: USB... (Sic)*

Al respecto, con fundamento en el artículo 129 de la Ley General de Transparencia y Acceso a la Información Pública (LGTAIIP), en relación con el 130, párrafo cuarto de la Ley Federal de Transparencia y Acceso a la Información Pública (LFTAIP), le notifico que, después de llevar a cabo una búsqueda exhaustiva en los archivos de la Unidad de Prevención de la Violencia y el Delito, no se encontró información referente a la solicitud emitida por el peticionario.

Sin otro particular, aprovecho la ocasión para enviarle un cordial saludo.

ATENTAMENTE

LIC. MIGUEL ÁNGEL URRUTIA LOZANO
TITULAR DE LA UNIDAD DE PREVENCIÓN DE LA VIOLENCIA Y EL DELITO



Av. Constituyentes 947, Belén de las Flores, C.P. 01110, Álvaro Obregón, C.D.M.X. Tel: (55) 1103 6000 www.gob.mx/sspc



SEGURIDAD
SECRETARÍA DE SEGURIDAD
Y PROTECCIÓN CIUDADANA



2019
EMILIANO ZAPATA

SECRETARÍA DE SEGURIDAD Y PROTECCIÓN CIUDADANA
SUBSECRETARÍA DE PLANEACIÓN, PREVENCIÓN,
PROTECCIÓN CIVIL Y CONSTRUCCIÓN DE PAZ.
UNIDAD DE PREVENCIÓN DE LA VIOLENCIA Y EL DELITO.

OFICIO No. SSPC/SPPPCCP/UPVD/00112/2019

Ciudad de México, a 16 de octubre de 2019.

Asunto: Respuesta a la solicitud
de información número 0002800123119.

RECIBIDO
Unidad de Transparencia
16.10.19

LIC. JORGE TLATELPA MELÉNDEZ
ENCARGADO DE LA DIRECCIÓN GENERAL
DE TRANSPARENCIA Y ARCHIVOS
P R E S E N T E

Con fundamento en lo dispuesto por los artículos 3 apartado B fracción II, 9 fracción XX, y el Transitorio Sexto del Reglamento Interior de la Secretaría de Seguridad y Protección Ciudadana (RISSPC), publicado en el DOF el 30 de abril del presente año; y en atención a su correo electrónico fechado el día 4 de octubre de 2019, respecto a la solicitud de acceso a la información identificada con el número de folio 0002800123119, la cual fue recibida a través del Instituto Nacional de Transparencia, Acceso a la Información y Protección de Datos Personales, a efecto de que realice una búsqueda sobre lo siguiente; que a la letra dice:

"Información o documento (s) que contenga lo siguiente

- a) Política de prevención para evitar el delito cometido por personas morales o empresas en el período comprendido de 2014 al 2019.
 - b) Número de carpetas de investigación que se iniciaron por delitos cometidos por personas morales o empresas en el período comprendido del año 2014 al 2019.
 - c) Número de carpetas de investigación que se judicializaron por delitos cometidos por personas morales o empresas en el período comprendido del año 2014 al 2019.
- Otros datos para facilitar su localización
, otro medio de entrega electrónica: USB... (Sic)

Al respecto, con fundamento en el artículo 129 de la Ley General de Transparencia y Acceso a la Información Pública (LGTAIIP), en relación con el 130, párrafo cuarto de la Ley Federal de Transparencia y Acceso a la Información Pública (LFTAIP), le notifico que, después de llevar a cabo una búsqueda exhaustiva en los archivos de la Dirección General de Implementación y Evaluación de las Políticas para la Prevención perteneciente a la Unidad de Prevención de la Violencia y el Delito, no se encontró información referente a la solicitud emitida por el peticionario.

Sin otro particular, aprovecho la ocasión para enviarle un cordial saludo.

ATENTAMENTE

LIC. MIGUEL ÁNGEL URRUTIA LOZANO
TITULAR DE LA UNIDAD DE PREVENCIÓN DE LA VIOLENCIA Y EL DELITO



Av. Constituyentes 947, Belén de las Flores, CP. 01110, Alvaro Obregón, CDMX Tel. (55) 1103 6000 www.gob.mx/sspc





SEGURIDAD
SECRETARÍA DE SEGURIDAD
Y PROTECCIÓN CIUDADANA



2019
SECRETARÍA DE SEGURIDAD
Y PROTECCIÓN CIUDADANA
EMILIANO ZAPATA

RECIBIDO

Unidad de Transparencia

16.10.19

AA

SECRETARÍA DE SEGURIDAD Y PROTECCIÓN CIUDADANA
SUBSECRETARÍA DE PLANEACIÓN, PREVENCIÓN,
PROTECCIÓN CIVIL Y CONSTRUCCIÓN DE PAZ.
UNIDAD DE PREVENCIÓN DE LA VIOLENCIA Y EL DELITO.

OFICIO No. SSPC/SPPPCCP/UPVD/00113/2019

Ciudad de México, a 16 de octubre de 2019.

Asunto: Respuesta a la solicitud
de información número 0002800123119.

LIC. JORGE TLATELPA MELÉNDEZ
ENCARGADO DE LA DIRECCIÓN GENERAL
DE TRANSPARENCIA Y ARCHIVOS
P R E S E N T E

Con fundamento en lo dispuesto por los artículos 3 apartado B fracción II, 9 fracción XX, y el Transitorio Sexto del Reglamento Interior de la Secretaría de Seguridad y Protección Ciudadana (RISSPC), publicado en el DOF el 30 de abril del presente año; y en atención a su correo electrónico fechado el día 4 de octubre de 2019, respecto a la solicitud de acceso a la información identificada con el número de folio 0002800123119, la cual fue recibida a través del Instituto Nacional de Transparencia, Acceso a la Información y Protección de Datos Personales, a efecto de que realice una búsqueda sobre lo siguiente; que a la letra dice:

**Información o documento (s) que contenga lo siguiente*

- a) Política de prevención para evitar el delito cometido por personas morales o empresas en el periodo comprendido de 2014 al 2019.
 - b) Número de carpetas de investigación que se iniciaron por delitos cometidos por personas morales o empresas en el periodo comprendido del año 2014 al 2019.
 - c) Número de carpetas de investigación que se judicializaron por delitos cometidos por personas morales o empresas en el periodo comprendido del año 2014 al 2019.
- Otros datos para facilitar su localización
, otro medio de entrega electrónico: USB... (Sic)

Al respecto, con fundamento en el artículo 129 de la Ley General de Transparencia y Acceso a la Información Pública (LGTAIP), en relación con el 130, párrafo cuarto de la Ley Federal de Transparencia y Acceso a la Información Pública (LFTAIP), le notifico que, después de llevar a cabo una búsqueda exhaustiva en los archivos de la Dirección General de Planeación Estratégica para la Prevención perteneciente a la Unidad de Prevención de la Violencia y el Delito, no se encontró información referente a la solicitud emitida por el petitionario.

Sin otro particular, aprovecho la ocasión para enviarle un cordial saludo.

ATENTAMENTE

LIC. MIGUEL ÁNGEL URRUTIA LOZANO

TITULAR DE LA UNIDAD DE PREVENCIÓN DE LA VIOLENCIA Y EL DELITO

HFDG/APS

Av. Constituyentes 947, Belén de las Flores, C.P. 01110, Álvaro Obregón, CDMX

Tel: (55) 1103 6000

www.gob.mx/sspc

APÉNDICE II



SEGURIDAD

SECRETARÍA DE SEGURIDAD
Y PROTECCIÓN CIUDADANA



**SECRETARIADO
EJECUTIVO**

DEL SISTEMA NACIONAL
DE SEGURIDAD PÚBLICA

**SECRETARIADO EJECUTIVO DEL SISTEMA NACIONAL DE SEGURIDAD PÚBLICA
DIRECCIÓN GENERAL DE ASUNTOS JURÍDICOS
UNIDAD DE TRANSPARENCIA**

OFICIO No. SESNSP/UT/0332/2022

Asunto: Respuesta a la solicitud de información
330027622000153.

Ciudad de México, a 10 de marzo de 2022.

**Apreciable solicitante.
Presente.**

Con fundamento en lo dispuesto en los artículos 6° Constitucional; 1, 2, 3, fracciones II y XX, 4, 6 a 13, segundo párrafo, 19, 45, fracciones IV y V, 121, 122, 123, 129, 131, 132 y 134 de la Ley General de Transparencia y Acceso a la Información Pública (LGTAIPI); sus correlativos 1, 2, 3, 9, 10, 13, 15, segundo párrafo, 61, fracciones IV y V, 121, 123, 124, 130, penúltimo párrafo, 133, 134, 135 y 137 de la Ley Federal de Transparencia y Acceso a la Información Pública (LFTAIPI); en concordancia con los numerales Tercero, Quinto y Capítulo V de los Lineamientos que establecen los procedimientos internos de atención a solicitudes de acceso a la información pública (LPIASAIPI), y de conformidad con lo estipulado en los numerales 14 y 33, fracción I del Manual para la Integración y Funcionamiento del Comité de Transparencia del Secretariado Ejecutivo del Sistema Nacional de Seguridad Pública, se hace de su conocimiento lo siguiente:

En atención a su solicitud de acceso a la información identificada con el folio **330027622000153**, recibida el 09 de marzo de 2022 en la Plataforma Nacional de Transparencia, consistente en:

"Política de prevención para evitar el delito cometido por personas jurídicas o empresas en el período comprendido del año 2020 a 2022." (sic)

Me permito informarle que su requerimiento número **330027622000153**, fue turnado al **Centro Nacional de Prevención al Delito y Participación Ciudadana (CNPDiPC)**, cuyas atribuciones se encuentran establecidas en el artículo 13 del Reglamento del Secretariado Ejecutivo del Sistema Nacional de Seguridad Pública, respectivamente, unidades administrativas que se pronunciaron respecto a su solicitud mediante oficio **SESNSP/CNPDiPC/DA/0041/2022**, los cuales se adjuntan a la presente notificación a efecto de que pueda consultarlos.

Sobre el particular, el CNPDyPC informa que en aras del principio de máxima publicidad contenido en el artículo 6° de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en cumplimiento a la Ley Federal de Transparencia y Acceso a la Información Pública y lo previsto en el lineamiento vigésimo séptimo de los Lineamientos que Establecen los Procedimientos Internos de Atención a Solicitudes de Acceso a la Información Pública, por instrucciones del Titular del Centro Nacional de Prevención del Delito y Participación Ciudadana, informa lo siguiente:

Se realizó una búsqueda exhaustiva, tanto en los archivos físicos como electrónicos a cargo de ese Centro Nacional de Prevención, sin que se haya identificado la existencia de información que atienda el requerimiento de la parte solicitante.

En ese tenor, este Secretariado Ejecutivo espera tenga por atendida su solicitud, comunicándole la disposición institucional para proteger el derecho de acceso a la información y para cumplir las obligaciones derivadas de la legislación de la materia en todos sus términos.

Asimismo, se hace de su conocimiento que, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 142 de la LGTAIP, su correlativo 147 de la LFTAIPI y el artículo Trigésimo tercero de los LPIASAIPI, Usted cuenta con un plazo

Avenida de las Torres 855, Col. Belén de las Flores, CP, 01110, Álvaro Obregón, Ciudad de México. Tel: (55) 1193 6000 www.gob.mx/seguridad





SEGURIDAD
SECRETARÍA DE SEGURIDAD
Y PROTECCIÓN CIUDADANA



**SECRETARIADO
EJECUTIVO**
DEL SISTEMA NACIONAL
DE SEGURIDAD PÚBLICA

de 15 días hábiles siguientes a la fecha de notificación de la presente respuesta para interponer recurso de revisión.

En caso de tener duda, se proporcionan los datos de contacto de esta Unidad de Transparencia, ubicada en: Avenida de las Torres número 855, Piso -2, colonia Belén de las Flores, alcaldía Álvaro Obregón, C.P. 01110, CDMX, tel. (55) 1103 6000, ext. 71381 y 71311, correo electrónico enlacesnsp@sspc.gob.mx

Sin más por el momento, le envío un cordial saludo.

ATENTAMENTE


MTRO. ANTONIO TALAMANTES GERALDO
TITULAR DE LA UNIDAD DE TRANSPARENCIA

Elaboró:



Lic. Ana Editta de la Cruz Moreno González.
Directora de Área adscrita a la DGAJ del SESNSP.

Revisó:



Dr. Victor Hugo Pérez Rojas
Director de Control y Seguimiento adscrito a la DGAJ del SESNSP.

Autorizó:


Lic. Héctor Navarro Vargas
Director de Coordinación Jurídica adscrito a la DGAJ del SESNSP.

Anexos: Oficio SESNSP/CNPDyPC/DA/0041/2022.

C. c. p. LIC. LEONEL EFRAÍN COTA MONTAÑO.- Secretario Ejecutivo del Sistema Nacional de Seguridad Pública.- Para su conocimiento.- Presente.
MTRO. ÁNGEL PEDRAZA LÓPEZ.- Secretario Ejecutivo Adjunto del SESNSP.- Para su conocimiento.- Presente.

JEV/L

Avenida de las Torres 855, Col. Belén de las Flores, CP. 01110, Álvaro Obregón, Ciudad de México. Tel. (55) 1103 6000 y 1103 6001

Página 2 de 2





SEGURIDAD
SECRETARÍA DE SEGURIDAD
Y PROTECCIÓN CIUDADANA



**SECRETARIADO
EJECUTIVO**
DEL SISTEMA NACIONAL
DE SEGURIDAD PÚBLICA

Se realizó una búsqueda exhaustiva, tanto en los archivos físicos como electrónicos a cargo de este Centro Nacional de Prevención, sin que se haya identificado la existencia de información que atienda el requerimiento de la parte solicitante.

Sin otro particular, aprovecho la ocasión para enviarle un cordial saludo.

ATENTAMENTE

LIC. ÁNGEL SOTELO CARDOSO

Director de Área

C.c.p. Dr. Luis García López-Guerrero.-Titular del Centro Nacional de Prevención del Delito y Participación Ciudadana Para su superior conocimiento.- Respetuosamente.
Mtro. Antonio Talamantes Geraldo.- Director General de Asuntos Jurídicos y Titular de la Unidad de Transparencia del SESNSP.- Su conocimiento.- Presente.

oficio SESNSP/UT/ SESNSP/UT/00322/2022
Solicitud de información 330027622000153



APÉNDICE III



Fiscalía
General
de Justicia
Ciudad de México

COORDINACIÓN GENERAL DE INVESTIGACIÓN
ESTRATÉGICA

FISCALÍA DE INVESTIGACIÓN ESTRATÉGICA DE
ASUNTOS ESPECIALES



Ciudad de México, a 07 de Marzo del 2022

Oficio número: FGJCDMX/CGIE/FIEAE/251/03-2022

RECIBIDO
DICTAMINACIÓN

C. ÁLVARO EFRAÍN SALDÍVAR CHAMOR
ASISTENTE DICTAMINACIÓN DE PROCEDIMIENTOS PENALES C
DE LA COORDINACIÓN GENERAL DE INVESTIGACIÓN ESTRATÉGICA
P R E S E N T E

Me refiero a su atento Control de Gestión, Turno número 113 de fecha 03 de marzo de 2022, mediante el que remite copia del oficio número FGJCDMX/110/01318/2022-03, suscrito por la Mtra. Miriam de los Ángeles Saucedo Martínez, Directora de la Unidad de Transparencia, a efecto de que se dé contestación a lo solicitado, por el peticionario **JESÚS JONGUITUD ALFARO** respecto al número de folio **092453822000638**, quien requiere Información que pudiera detentar entre otras Áreas, la Coordinación General de Investigación Estratégica, respecto a:

"Para la Fiscalía General de Justicia de la CDMX. a) El número de carpetas de investigación que se hayan iniciado por delitos cometidos por personas jurídicas o empresas dentro del periodo 2014 al 2022. b) El número de carpetas de investigación que se hayan judicializado por delitos cometidos por personas jurídicas o empresas dentro del periodo del año 2014 al 2022. Para el Tribunal Superior de Justicia de la CDMX c) El número de carpetas judiciales que se hayan iniciado por delitos cometidos por personas jurídicas o empresas dentro del periodo comprendido del año 2014 al 2022. Casos como el derrumbe de la Plaza Comercial Artz, la explosión de la gasera Nieto, el derrumbe de las instalaciones del metro de la CDMX, entre otros." SIC

A tal respecto, con fundamento en los artículos 6 Apartado A párrafo segundo, fracciones I y II de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; 2, 3, 193, 194, 195, 201, 209 y 211 de la Ley de Transparencia, Acceso a la Información Pública y Rendición de Cuentas de la Ciudad de México; 10 de la Ley Orgánica de la Fiscalía General de Justicia de la Ciudad de México, 58 fracción IX y 60 fracción XX del Reglamento de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal, y atendiendo a que el Sistema Procesal Penal Acusatorio que rige en la actualidad, en el que se inician carpetas de investigación, empezó a regir en ésta Ciudad de México a partir del **16 de enero del 2015**, derivado del Decreto por el que se declara la incorporación del Sistema Procesal Penal Acusatorio y del Código Nacional de Procedimientos Penales al orden jurídico del Distrito Federal, publicado en la Gaceta Oficial del Distrito Federal el 20 de agosto de 2014, en cuya declaratoria Segunda quedo establecido, que **sería a partir de las cero horas del día 16 de enero de 2015** para los delitos culposos y aquellos que se persiguen por querrela o acto equivalente de parte ofendida; mientras que para el resto de los delitos, conforme al diverso Decreto por el que se

Dirección: Gral. Gabriel Hernández 56, 2° piso, Doctores, 06720,
Cauhtémoc,
Teléfonos: 55 5346 8926



**COORDINACIÓN GENERAL DE INVESTIGACIÓN
ESTRATÉGICA**

**FISCALÍA DE INVESTIGACIÓN ESTRATÉGICA DE
ASUNTOS ESPECIALES**



reforma y adiciona la Declaratoria Segunda del Decreto antes señalado, publicado en la Gaceta Oficial del Distrito Federal el 6 de octubre de 2015, es **a partir de las cero horas del día 16 de junio de 2016.**

Atento a lo anterior, es que la información que se proporciona respecto a carpetas de investigación iniciadas y judicializadas por delitos cometidos por personas jurídicas o empresas abarcará el periodo comprendido del 16 de enero del 2015 al 03 de marzo del 2022, fecha ésta última en que fue presentada la solicitud de información que se atiende. Expuesto lo anterior, se procede a informar lo siguiente:

AÑO	Total de Carpetas de Investigación INICIADAS por delitos cometidos por personas jurídicas o empresas	Total de Carpetas de Investigación JUDICIALIZADAS por delitos cometidos por personas jurídicas o empresas
2015	0	0
2016	2	0
2017	0	0
2018	3	0
2019	6	0
2020	35	0
2021	20	1
2022	3	0
TOTAL	69	1

Sin otro particular, hago propicia la ocasión para enviarle un cordial saludo.

ATENTAMENTE

MTRA. JASMÍN VERA AGUILAR
FISCAL DE INVESTIGACIÓN ESTRATÉGICA DE ASUNTOS ESPECIALES



VLC

Dirección: Gral. Gabriel Hernández 56, 2° piso, Doctores, 06720,
Cauhtémoc,
Teléfonos: 55 5346 8926

APÉNDICE IV

"2022. Año de Ricardo Flores Magón, Precursor de la Revolución Mexicana"



Folio: 090164122000441

P/DUT/1848/2022

MX09.TSJCDMX.1.7DUT.13C.3

Ciudad de México, a 16 de marzo del 2022.

**C. JESÚS JONGUITUD ALFARO
P R E S E N T E**

Con relación a su solicitud de acceso a la información recibida en esta Unidad con el número de folio arriba citado y mediante el cual requiere la información que a continuación se detalla:

Para la Fiscalía General de Justicia de la CDMX.

- a) El número de carpetas de investigación que se hayan iniciado por delitos cometidos por personas jurídicas o empresas dentro del periodo comprendido del año 2014 al 2022.
- b) El número de carpetas de investigación que se hayan judicializado por delitos cometidos por personas jurídicas o empresas dentro del periodo comprendido del año 2014 al 2022.

Para el Tribunal Superior de Justicia de la CDMX

- c) El número de carpetas judiciales que se hayan iniciado por delitos cometidos por personas jurídicas o empresas dentro del periodo comprendido del año 2014 al 2022.

Se le informa que dicha solicitud fue gestionada ante la **Dirección de Estadística de la Presidencia**, área que aportó elementos correspondientes que permiten dar respuesta su requerimiento en los siguientes términos:

"Después de llevar a cabo una búsqueda minuciosa y exhaustiva en los registros que guarda esta Dirección de Estadística, se informa a la persona requirente que no se cuenta con información al respecto de: "delitos cometidos por personas jurídicas o empresas"; y por tanto, no se puede dar atención a la totalidad del requerimiento, al ser éste el tópico central de la petición.

Se emite la presente respuesta con la información que integra la Dirección de Estadística de la Presidencia, tal y como obra en sus archivos, con base en los reportes remitidos por los juzgados penales del sistema procesal

penal tradicional y las unidades de gestión judicial del sistema procesal penal acusatorio.

Lo anterior, en razón de que no existe un cuerpo normativo que vincule a esta área a contar con la información del tipo de la señalada en el requerimiento, al respecto es aplicable el Principio de Legalidad, que en sus extremos señala: El principio de legalidad es un principio fundamental del derecho público conforme al cual todo ejercicio de potestades debe sustentarse en normas jurídicas que determinen un órgano competente y un conjunto de materias que caen bajo su jurisdicción. Por esta razón se dice que el principio de legalidad asegura la seguridad jurídica. Se podría decir que el principio de legalidad es la regla de oro del derecho público y en tal carácter actúa como parámetro para decir que un Estado es un Estado de derecho, pues en él el poder tiene su fundamento y límite en las normas jurídicas. En íntima conexión con este principio la institución de la reserva de ley obliga a regular la materia concreta con normas que posean rango de ley, particularmente aquellas materias que tienen que ver la intervención del poder público en la esfera de derechos del individuo.

El Estado sólo puede hacer lo que la Ley específicamente le faculte a hacer, todo lo demás queda fuera de sus facultades y por lo tanto NO LO PUEDE HACER o sea que nada queda a su libre albedrío.” (Sic)

Se hace hincapié que la Dirección de Estadística de la Presidencia es la **unidad concentradora de la información que generan los datos estadísticos oficiales que genera el Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad de México, con fundamento en los artículos 1, 2, fracción IV y 5, del Acuerdo General 39-32/2010, de Consejo de la Judicatura, mediante el cual se Establecen las Políticas y Lineamientos a los que se sujetará la Información Estadística del Tribunal Superior de Justicia y del Consejo de la Judicatura del Distrito Federal (ahora Ciudad de México).**

Por consiguiente, la gestión se realizó ante el área interna competente, misma que la atendió dentro de su ámbito legal de facultades.

Atento a lo dispuesto por el artículo 201 de la Ley de Transparencia, Acceso a la Información Pública y Rendición de Cuentas de la Ciudad de México, con relación al artículo cuadragésimo cuarto de los Lineamientos para la Implementación y Operación de la Plataforma Nacional de Transparencia, se comunica a usted que en caso de inconformidad con la respuesta otorgada, puede presentar un Recurso de Revisión ante el Instituto de Transparencia, Acceso a la Información Pública, Protección de Datos Personales y Rendición de Cuentas de la Ciudad de México, en apego a los artículos 233, 234, 235, 236 y demás correlativos de la ley referida. El Recurso de Revisión es un medio de defensa que tienen los particulares en contra de las respuestas o la falta de ellas, derivadas de la gestión de las solicitudes de acceso a la información pública.

El Recurso de Revisión deberá presentarse por medios electrónicos, por escrito libre o a través de los formatos establecidos por el Instituto para tal efecto o mediante el Sistema de Solicitudes de Acceso a la Información (SISAI), o por conducto del correo electrónico recursoderevision@infodf.org.mx, dentro de los 15 días hábiles posteriores contados a partir de la notificación de la respuesta a su solicitud de información; o el vencimiento del plazo para la entrega de la respuesta de la solicitud de información, cuando dicha respuesta no hubiera

sido entregada, conforme al artículo 236 de la ley citada

Lo que se hace de su conocimiento, con fundamento en el artículo 6, fracción XLII, de la Ley de Transparencia, Acceso a la Información Pública y Rendición de Cuentas de la Ciudad de México,

Reciba un saludo cordial.

A T E N T A M E N T E.
DIRECTOR DE LA UNIDAD DE TRANSPARENCIA
DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA
DEL PODER JUDICIAL DE LA CIUDAD DE MÉXICO

LIC. JOSÉ ALFREDO RODRÍGUEZ BÁEZ

C.c.p. Lic. Valeria Parada Sánchez. Coordinadora de Información Pública y Estadística del Poder Judicial de la Ciudad de México.- Presente.- Para su conocimiento.
Mtra. Martha Beatriz Vargas Rojas. Directora de Estadística del Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad de México.- Presente.- Para su conocimiento.

Elaboró: Lic. Benito Guillermo Pérez López

3
JOSE ALFREDO RODRIGUEZ BAEZ 13/04/25 09:02:00
70665467873200303113334


EVIDENCIA CRIPTOGRÁFICA - TRANSACCIÓN

Archivo Firmado: 090164122000441 R (DE RESPUESTA Jesús Joguitud Alfaro) DELITOS POR EMPRESAS.pdf

Autoridad Certificadora del Poder Judicial de la Ciudad de México

Firmante(s): 1

Hojas(s): 3

FIRMANTE				
Nombre:	JOSE ALFREDO RODRIGUEZ BAEZ	Validez:	BIEN	Vigente
FIRMA				
No. serie:	70.6a.63.64.6d.78.32.30.30.31.31.33.34	Revocación:	Bien	No revocado
Fecha: (UTC/ CDMX)	16/03/22 23:52:01 - 16/03/22 17:52:01	Status:	Bien	Valida
Algoritmo:	RSA - SHA256			
Cadena de firma:	b7 6c ab 24 4d 79 b3 6e b4 8e bb b9 da 85 18 21 d5 f8 1c da 68 ab af 94 ad 10 3e 9d b7 62 93 85 90 3f df 4d eb 7c 15 ec ec 1b e7 02 e9 89 f0 ee e6 f6 86 e0 cb c3 f5 7d f1 b3 95 13 14 a2 80 58 f9 63 92 f6 11 be 54 8d 09 1c 75 38 9e 5f 24 27 42 94 14 a9 90 12 5f 50 3a 32 05 98 21 d9 de db b0 5a ce 03 fb f6 0d 39 bb 1c f1 54 26 cc 28 d8 48 22 e2 fe 9c 61 24 88 79 f6 15 77 f0 f0 2c 7d f0 7f 7c 22 31 39 4d b5 ef 8f c0 18 05 8c ef b3 f1 7e c7 27 e0 32 4f eb ef f9 7f 5e 74 a0 7c bd 6f fe 12 3f 5d 67 5b 5a 9e 55 5c 64 67 2b e9 b0 36 bd 01 b4 4e 57 f0 af d7 bb a0 99 4a c3 2b a0 4e a8 8c b8 76 4d 2f 03 9c 36 97 e9 79 97 3d 5a 16 64 d2 ce d5 32 63 6d b3 9b 8b 8b a4 ae b4 53 b9 f4 56 02 cc c2 5f b0 b3 b4 84 5c e5 e4 fc 5f 73 21 1a 7a 85 b9 4a f1 63 ef 14 7d 9a 40 00 ca			
OCSP				
Fecha: (UTC / CDMX)	16/03/22 23:52:01 - 16/03/22 17:52:01			
Nombre del respondedor:	Servicio delegado OCSP de la AC del Poder Judicial de la CDMX			
Emisor del respondedor:	Autoridad Certificadora del Poder Judicial de la Ciudad de México			
Número de serie:	70.6a.63.64.6d.78.32.30.32			
TSP				
Fecha : (UTC / CDMX)	16/03/22 23:52:01 - 16/03/22 17:52:01			
Nombre del emisor de la respuesta TSP:	Entidad Emisora de Sellos de Tiempo del Poder Judicial de la Ciudad de México			
Emisor del certificado TSP:	Autoridad Certificadora del Poder Judicial de la Ciudad de México			
Identificador de la respuesta TSP:	12076443			
Datos estampillados:	yzoVU0Q9e/bUQLWsWwEhzc064t4=			

APÉNDICE V



FISCALÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA
UNIDAD DE TRANSPARENCIA Y APERTURA GUBERNAMENTAL

Oficio No. FGR/UTAG/DG/002578/2022
Asunto: Respuesta a solicitud de información.

Ciudad de México, a 22 de abril de 2022

FOLIO. - 330024622000867.
Presente.

Con fundamento en lo establecido en el artículo 6° de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos (**CPEUM**); 1°, 2, 61, 121, 134 y 135 de la Ley Federal de Transparencia y Acceso a la Información Pública (**LFTAIP**); así como el Acuerdo A/072/16, por el cual se crea la Unidad de Transparencia y Apertura Gubernamental, en relación a su **solicitud de acceso a la información**, la cual dirigió específicamente a la **Fiscalía General de la República (FGR)**, consistente en:

"a) El número de carpetas de investigación que se hayan iniciado por delitos cometidos (Artículo 11 Bis del CPF) por personas jurídicas o empresas dentro del periodo comprendido del año 2014 al 2022.

b) el número de carpetas de investigación que se hayan iniciado por delitos cometidos (Artículo 11 Bis del CPF) por personas jurídicas o empresas dentro del periodo comprendido del año 2014 al 2022.

Casos como el de la Universidad Politécnica de Chiapas por la estafa maestra, entre otros." (Sic)

Se hace de su conocimiento que en cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 133 de la **LFTAIP**, su solicitud fue turnada para su atención a la unidad administrativa para conocer de la información de su interés, en razón que es el área encargada de administrar los sistemas institucionales estadísticos en los que se realiza el llenado de la información que se relaciona con expedientes de investigación a cargo las diversas unidades sustantivas de esta Institución Federal, **bajo rubros preestablecidos y características generales.**

De esta manera, la citada unidad administrativa responsable de administrar los sistemas institucionales estadísticos manifestó que, tras efectuar una búsqueda en los sistemas en mención, así como haber validado la información obtenida con las unidades sustantivas de la institución, fue posible obtener lo siguiente:

- El número de carpetas de investigación que se hayan iniciado por delitos cometidos (artículo 11 Bis del Código Penal Federal) por personas jurídicas o empresas, correspondientes del 2014 a febrero de 2022.

Por su parte, es importante mencionar que los sistemas institucionales trabajan con cortes mensuales, razón por la cual no se puede hacer una desagregación por día; por lo anterior, la información proporcionada es que corresponde al mes de febrero de 2022, considerando la fecha en que se recibió su solicitud.

Cabe señalar, que la información referida con anterioridad, usted podrá consultarla a través del anexo único del presente escrito de respuesta.

Av. Insurgentes No. 20, de la Glorieta de Insurgentes, Col. Roma Norte, Alcaldía Cuauhtémoc, CDMX, CP 06700, +52 (55) 5346 – 0000 cisco 505792 Ext. 505716 y 505402 / www.gob.mx/pgr



FISCALÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA
UNIDAD DE TRANSPARENCIA Y APERTURA GUBERNAMENTAL

Oficio No. FGR/UTAG/DG/002578/2022
Asunto: Respuesta a solicitud de información.

En tales razones, se desprende que esta Institución Federal desahogó las acciones necesarias para localizar la información que atiende su requerimiento, bajo los objetivos de la **LFTAIP**, entre los que se encuentran proveer lo necesario para que toda persona pueda tener acceso a la información mediante procedimientos sencillos y expeditos, y transparentar la gestión pública mediante la difusión de la información que generan los sujetos obligados. Asimismo, se tiene que en la interpretación de dicho ordenamiento legal y de su Reglamento, se deberá favorecer el principio de máxima publicidad y disponibilidad de la información en posesión de los sujetos obligados.

Si derivado de la respuesta a su solicitud de información le surge alguna duda, puede acudir a esta Unidad de Transparencia y Apertura Gubernamental, ubicada en Avenida de los Insurgentes, número 20, Colonia Roma Norte, Alcaldía Cuauhtémoc, C.P. 06700 en la Ciudad de México; llamar al teléfono (55) 5346 0000, extensiones 505742, 507923 y 507924; o bien, escribirnos al correo electrónico leydetransparencia@pgr.gob.mx, en donde con gusto le atenderemos.

Sin otro particular, reciba un cordial saludo.

ATENTAMENTE
UNIDAD DE TRANSPARENCIA
Y APERTURA GUBERNAMENTAL
FISCALÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA

Vo. Bo. LIC MACC Elaboró: Lic. JCGE

FISCALÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA

*El número de carpetas de investigación que se hayan iniciado por delitos cometidos
(Artículo 11 Bis del CPF) por personas jurídicas o empresas*

Carpetas iniciadas
185

APÉNDICE VI

Suprema Corte de Justicia de la Nación

Registro digital: 168410

Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito

Novena Época

Materias(s): Administrativa

Tesis: I.4o.A. J/70

Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Tomo XXVIII, Noviembre de 2008, página 1271. Tipo: Jurisprudencia

TÉCNICA DEL "LEVANTAMIENTO DEL VELO DE LA PERSONA JURÍDICA O VELO CORPORATIVO". SU SUSTENTO DOCTRINAL Y LA JUSTIFICACIÓN DE SU APLICACIÓN EN EL PROCEDIMIENTO DE INVESTIGACIÓN DE PRÁCTICAS MONOPÓLICAS. En la práctica las condiciones preferenciales o privilegios de que disfrutaban las personas morales no sólo han sido usados para los efectos y fines lícitos que persiguen, sino que, en algunas ocasiones, indebidamente han sido aprovechados para realizar conductas abusivas de los derechos o constitutivas de fraude o de simulación ante la ley, con distintas implicaciones que denotan un aprovechamiento indebido de la personalidad de los entes morales, generando afectación a los derechos de los acreedores, de terceros, del erario público o de la sociedad. De ahí que ese aspecto negativo de la actuación de algunas personas morales justifica la necesidad de implementar medios o instrumentos idóneos que permitan conocer realmente si el origen y fin de los actos que aquéllas realicen son lícitos, para evitar el abuso de los privilegios tuitivos de que gozan. Luego, con el uso de dichos instrumentos se pretende, al margen de la forma externa de la persona jurídica, penetrar en su interior para apreciar los intereses reales y efectos económicos o negocio subyacente que existan o laten en su seno, con el objetivo de poner un coto a los fraudes y abusos que, por medio de esos privilegios, la persona jurídica pueda cometer, en términos de los artículos 2180, 2181 y 2182 del Código Civil Federal. Para ese efecto, podrá hacerse una separación absoluta entre la persona social y cada uno de los socios, así como de sus respectivos patrimonios, y analizar sus aspectos personal, de fines, estrategias, incentivos, resultados y actividad, para buscar una identidad sustancial entre ellos con determinado propósito común, y ver si es factible establecer la existencia de un patrón de conducta específico tras la apariencia de una diversidad de personalidades jurídicas. Esto es lo que sustenta doctrinalmente a la técnica del "levantamiento del velo de la persona jurídica o velo corporativo". Por consiguiente, la justificación para aplicar dicha técnica al apreciar los hechos y determinar si son constitutivos de prácticas monopólicas conforme al artículo 10 de la Ley Federal de Competencia Económica, en el procedimiento de investigación relativo, es conocer la realidad económica que subyace atrás de las formas o apariencias jurídico-formales.

CUARTO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA ADMINISTRATIVA DEL PRIMER CIRCUITO.

Amparo en revisión 479/2006. Yoli de Acapulco, S.A. de C.V. 18 de junio de 2008. Unanimidad de votos. Ponente: Jean Claude Tron Petit. Secretario: Alfredo A. Martínez Jiménez.

Amparo en revisión 481/2006. Embotelladora Zapopan, S.A. de C.V. y otra. 18 de junio de 2008. Unanimidad de votos. Ponente: Jean Claude Tron Petit. Secretario: Alfredo A. Martínez Jiménez.

Amparo en revisión 394/2006. Embotelladora La Victoria, S.A. de C.V. y otra. 18 de junio de 2008. Unanimidad de votos. Ponente: Jean Claude Tron Petit. Secretario: Alfredo A. Martínez Jiménez.

Amparo en revisión 360/2006. Coca-Cola Femsa, S.A. de C.V. y otra. 18 de junio de 2008. Unanimidad de votos. Ponente: Jean Claude Tron Petit. Secretario: Alfredo A. Martínez Jiménez. Amparo en revisión 478/2006. The Coca-Cola Export Corporation. 18 de junio de 2008. Unanimidad de votos. Ponente: Jean Claude Tron Petit. Secretario: Alfredo A. Martínez Jiménez. Nota: Esta tesis fue objeto de la denuncia relativa a la contradicción de tesis 357/2013, desechada por notoriamente improcedente, mediante acuerdo de 26 de agosto de 2013.

Suprema Corte de Justicia de la Nación

Registro digital: 2004276

Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito

Décima Época

Materias(s): Civil

Tesis: I.5o.C.64 C (10a.)

Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Libro XXIII, Agosto de 2013, Tomo 3, página 1693. Tipo: Aislada

PERSONAS MORALES. SU PROTECCIÓN LEGAL DEPENDE DE LA BUENA FE CON LA QUE SE CONDUZCAN. Las personas morales son entes jurídicos que, en su origen, fueron creados y reconocidos en el derecho con el propósito de regular y fomentar actividades útiles a sus integrantes y a la sociedad, esto es, se crearon y regularon para fines lícitos. Con ese propósito se concedió a dichos entes una serie de privilegios y beneficios que permitieran y alentaran el adecuado desarrollo de su actividad, así se les reconoció personalidad jurídica independiente a la de sus socios o personas físicas que las conformaban, con sus consecuencias propias. Esto se objetiviza en el caso de algunas sociedades mercantiles, que responden únicamente con el patrimonio social, mientras que los socios sólo responden a las obligaciones de la sociedad con sus aportaciones individuales y no con el resto de su patrimonio. La razón justificatoria para apreciar los hechos y determinar que resulten violatorios del principio de la buena fe contractual, es el fundamento para levantar la coraza corporativa y conocer la realidad societaria que subyace atrás de las formas o apariencias jurídico-formales. En la práctica suele darse que las condiciones preferenciales o privilegios de que disfrutaban las personas morales, no sólo han sido aplicadas para los efectos y fines lícitos que persiguen sino que, en algunas ocasiones, indebidamente han sido aprovechadas de diversas maneras para realizar conductas abusivas de los derechos o constitutivas de fraude o de simulación ante la ley, con distintas implicaciones que denotan un aprovechamiento indebido de la personalidad de los entes morales, generando afectación a los derechos de los acreedores, de terceros, del erario público o de la sociedad. Este aspecto negativo de la actuación de algunas personas morales justifica la necesidad de implementar medios o instrumentos idóneos que permitan conocer realmente que el origen y fin de los actos que realicen son lícitos, para evitar el abuso de los privilegios tuitivos de que gozan. Con el uso de esos instrumentos se pretende, al margen de la forma externa de la persona jurídica, penetrar en su interior para apreciar los intereses reales y negocio subyacente que existan en el seno de la persona jurídica.

QUINTO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA CIVIL DEL PRIMER CIRCUITO.

Amparo directo 740/2010. Spectrasite Communications, Inc. 15 de diciembre de 2011. Unanimidad de votos. Ponente: María Soledad Hernández Ruiz de Mosqueda. Secretario: Ricardo Mercado Oaxaca.