

UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE NICARAGUA, LEÓN  
UNAN-LEÓN  
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES  
PROGRAMA DE MAESTRÍA PROFESIONAL EN DERECHO PENAL Y DERECHO  
PROCESAL PENAL  
PRIMERA EDICIÓN



Trabajo de investigación para optar al grado académico de Especialista en Derecho Penal

**LA NECESIDAD DE UNA LEY DE RESPONSABILIDAD PENAL DE  
LAS PERSONAS JURÍDICAS EN NICARAGUA**

Autor: Juan Pablo Medina Arostegui

Tutor académico: Dr. Marcelo Castillo Monterrey

León, febrero del año 2019

“A la Libertad por la Universidad”



UNIVERSIDAD  
NACIONAL  
AUTÓNOMA DE  
NICARAGUA - LEÓN

Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales  
Departamento de Derecho Público  
Programa de Maestría Profesional en Derecho penal y Derecho  
procesal penal  
Primera Edición (Bienio 2017/2019)

## CARTA DE AUTORIZACIÓN DEL/LA TUTOR/A DEL TRABAJO DE INVESTIGACIÓN COMO FORMA DE CULMINACIÓN DE ESTUDIOS DE ESPECIALIDAD

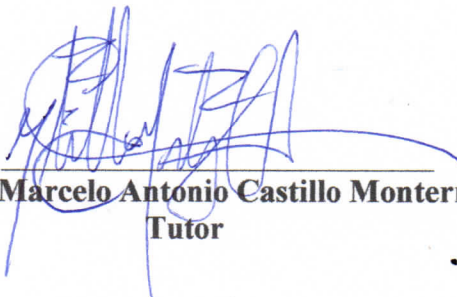
El suscrito Profesor **Marcelo Antonio Castillo Monterrey**, Tutor del discente **Juan Pablo Medina Arostegui**, informa favorablemente de la investigación titulada “**La necesidad de una ley de responsabilidad penal de las personas jurídicas en Nicaragua**”, realizada durante la primera convocatoria del periodo de investigación y elaboración de los Trabajos de Fin de Especialidad (TFE) de la primera edición del Programa de Maestría Profesional en Derecho penal y Derecho procesal penal (Bienio 2017/2019) de la Universidad Nacional Autónoma de Nicaragua, León (UNAN-León), por cumplir con la aptitud, pertinencia y calidad científicas mínimas requeridas y la estructura académica básica como forma de culminación de estudios para optar al **Título de Especialista en Derecho penal** por la misma Universidad.

Asimismo, hago constar que el trabajo de investigación cumple con lo estipulado en los anexos: Área, líneas y temáticas específicas de investigación 2018/2023; Instructivo para la formulación de artículos científicos como Trabajos de Fin de Especialidad y Fin de Maestría y; Modelo de citas de referencia de fuentes de conocimiento para elaboración de Trabajos de Fin de Especialidad y Fin de Maestría, todos del programa de postgrado referido.

Por todo lo anterior y de conformidad con los Artículos 13, 20 y 40 del Reglamento de Estudios de Postgrado de la UNAN-León aprobado en Sesión No. 260 del Consejo Universitario, del día 21 de julio del año 2014 y; del numeral XIV del Programa de Postgrado y Reglamento Interno del Programa de Postgrado: Maestría profesional en Derecho penal y Derecho procesal penal, en mi calidad de Tutor, expreso mediante este informe mi debida **AUTORIZACIÓN** para la presentación del aludido trabajo de investigación ante la Comisión Académica del Programa de Postgrado para que sea sometida a consideración de dicha instancia la aprobación de su disertación y defensa pública ante Tribunal Examinador especialmente constituido.

Autorizado en la ciudad de León, a los dieciocho días del mes de febrero del año dos mil diecinueve.

Fdo.

  
**Profesor Marcelo Antonio Castillo Monterrey**  
Tutor

## **RESUMEN**

*El presente trabajo aborda la necesidad de crear una ley de responsabilidad penal de las personas jurídicas, justificándose en los cambios legislativos a nivel internacional y la creciente delincuencia empresarial, que en las últimas décadas ha causado problemas en Nicaragua de orden socioeconómico. La delincuencia económica se ha infiltrado en las administraciones públicas, el actual modelo de consecuencias accesorias y de la fórmula de actuar en nombre de otro es insuficiente, debido a la naturaleza de tales medidas y su falta de definición, siendo necesario el modelo de responsabilidad penal corporativa, pasando por un análisis de sus fuentes de imputación penal, sus dos modelos de responsabilidad penal, los modelos de prevención de delitos (compliance penal) y la figura polémica del oficial de cumplimiento (compliance officer), teniendo como referente la experiencia española.*

## **ABSTRACT**

*The present work addresses the need to create a law of criminal responsibility of legal persons, justifying itself in the legislative changes at international level and the growing business delinquency, which in the last decades has caused problems in Nicaragua of socioeconomic order. Economic crime has infiltrated public administrations, the current model of accessory consequences and the formula of acting on behalf of another is insufficient, due to the nature of such measures and their lack of definition, being necessary the model of criminal responsibility corporate, going through an analysis of its sources of criminal charges, its two models of criminal responsibility, models of crime prevention (criminal compliance) and the controversial figure of the compliance officer, taking the Spanish experience as a reference.*

## **PALABRAS CLAVES**

Programas de cumplimiento, Persona Jurídica, Oficial de cumplimiento, Fuentes de imputación, modelos de responsabilidad.

## **KEYWORDS**

*Compliance programs, Legal Person, Compliance Officer, Sources of imputation, responsibility models*

## **SUMARIO**

**I. INTRODUCCIÓN. II. NECESIDAD DE SANCIONAR PENALMENTE A LAS PERSONAS JURÍDICAS EN NICARAGUA. 1. NOCIÓN DE PERSONA JURÍDICA. 2. CLASIFICACIÓN DE LAS PERSONAS JURÍDICAS A EFECTOS PENALES. 3. LA EMPRESA COMO PERSONA JURÍDICA. 4. CONCEPTO DE DERECHO DE ASOCIACIÓN. III. FUENTES DE IMPUTACIÓN. IV. MODELOS DE RESPONSABILIDAD. V. COMPLIANCE Y RESPONSABILIDAD PENAL. VI. CONCLUSIONES. VII. FUENTES DE CONOCIMIENTO.**

## **I. INTRODUCCIÓN**

Una de las discusiones más polémicas<sup>1</sup> en la doctrina penal especializada a comienzos del siglo XXI es la posibilidad de revisión del principio “*Societas delinquere non potest*”, aflorando uno de los temas jurídico penales más debatidos en las últimas décadas, con opiniones a favor<sup>2</sup> y en contra.

---

<sup>1</sup> Doctrina en contra de la responsabilidad penal de las personas jurídicas: LUZÓN PEÑA, Diego Manuel. “*Lecciones de Derecho Penal: Parte General*” 3<sup>a</sup> ed., ampliada y revisada, con notas de Derecho Penal nicaragüense por los profs. Aráuz Ulloa/ Moreno Castillo/ Vega Gutiérrez, Managua, UCA Publicaciones, 2017, p. 209. ZARATE CONDE, Antonio y GONZÁLEZ CAMPO Eleuterio. “*Derecho Penal parte General*”. Madrid, LA LEY, 2015, pp. 404 y 405. CUELLO CONTRERAS, Joaquín y MAPELLI CAFFARENA, Borja. “*Curso de Derecho Penal parte general.*” Madrid, TECNOS, 2016, p. 72.

<sup>2</sup> Doctrina a favor de la responsabilidad penal corporativa: FERNÁNDEZ TERUELO, Javier Gustavo. “*La responsabilidad penal de las personas jurídicas en el Código Penal español (una visión crítica)*”, Castilla y León, en REVISTA JURÍDICA DE CASTILLA y LEÓN, No. 25, septiembre 2011, 7-42. HURTADO

La responsabilidad penal de las personas jurídicas tiene su origen en el Derecho Anglosajón. Los países del *Common Law*; Gran Bretaña, Irlanda, Estados Unidos, Canadá, Australia, admiten las líneas generales de la responsabilidad penal de las personas jurídicas.

Por el contrario, en la Europa Continental siempre ha existido un enorme desacuerdo en torno a la responsabilidad penal de las personas jurídicas, inclinándose las iniciativas legislativas de la última década a colocar como sujeto activo de delitos a las corporaciones.<sup>3</sup>

La reforma que se plantea en este trabajo de investigación es importante, comprende la creación de una Ley de Responsabilidad Penal de las Personas Jurídicas en Nicaragua, que representa un parteaguas en el Derecho Penal y Derecho Procesal Penal.

En este sentido, dadas las peculiares características de la persona jurídica, en la que pueden existir intereses comunes o contrapuestos entre los diferentes intervinientes en el proceso, sus modelos de responsabilidad y sus fuentes de imputación, se hace necesario la creación de una Ley de Responsabilidad Penal de Personas Jurídicas con un carácter especial, puesto que afectaría elementos sustantivos y procesales de distinta naturaleza.

Esta propuesta de reforma supone una modificación sustancial del Derecho Penal y Derecho Procesal Penal nicaragüense actual, pensado para conductas, situaciones o estados eminentemente humanos y fundados en categorías dogmáticas consolidadas acerca de la

---

POZO, José. *“La responsabilidad penal de las personas jurídicas”* Barcelona, UB, 2014, 86p. NIETO MARTÍN, Adán. *“La responsabilidad penal de las personas jurídicas: esquema de un modelo de responsabilidad penal”*. Madrid, IUSTEL, 2008, 52p. *“La responsabilidad penal de las personas jurídicas: una visión desde el Derecho Comparado, Europeo e internacional”*. UCLM, Castilla La Mancha, 2014, 26p. *“Responsabilidad social, gobierno corporativo y autorregulación: sus influencias en el derecho penal de la empresa”*. Castilla la Mancha, UCLM, 2008, 18p. Entre otros.

<sup>3</sup> CUADRADO RUIZ, María de los Ángeles. *“La responsabilidad penal de las personas jurídicas. Un paso hacia adelante...” ¿un paso hacia atrás?”*. REVISTA JURÍDICA DE CASTILLA y LEÓN, Castilla y León, 2007, p. 121.

acción y la culpabilidad incompatibles con la persona jurídica<sup>4</sup> y con una determinada concepción de las funciones y esencia de la pena.

Crear una ley especial es fundamental para regular este nuevo modelo de responsabilidad, pues la extensión de la parte general del Código Penal nicaragüense no será posible aplicarse a las personas jurídicas como sujeto activo del delito, como sucede en España, que actualmente tiene problemas prácticos de aplicación del modelo de responsabilidad penal corporativo. Un ejemplo aleccionador es el de Chile, Argentina y México, que optaron por una ley especial.

Este trabajo se ha estructurado en siete apartados, en los que se encuentra esta introducción. Como segundo punto, se encuentra la necesidad de sancionar penalmente a las personas jurídicas en Nicaragua, partiendo de la naturaleza indefinida de las consecuencias accesorias y de la problemática social que han creado algunas empresas con actuaciones reprochables penalmente que tienen como solución la aplicación de consecuencias accesorias. Se hace una crítica legislativa en procura de justificar la responsabilidad penal corporativa.

Como tercer apartado está las fuentes de imputación, configurándose éstas en el beneficio directo o indirecto (provecho) y la falta de control, exponiéndose toda la problemática práctica al respecto. El cuarto acápite aborda el modelo de responsabilidad penal de las personas jurídicas en su dos vertiente, como lo es el de la *heteroresponsabilidad* y *autoresponsabilidad*, mismo que no escapan de críticas doctrinales.

En el quinto punto se reflexiona sobre el *compliance* y la responsabilidad penal de las personas jurídicas, la implantación de un sistema que detecte y denuncie delitos, siendo esto una eximente o atenuante de responsabilidad penal para la corporación, jugando un papel importante el llamado oficial de cumplimiento. Cerrando el trabajo con las conclusiones y lista de referencias bibliográficas especializada.

---

<sup>4</sup> FERNÁNDEZ TERUELO, Javier Gustavo. “La responsabilidad penal de las personas jurídicas en el Código Penal español (una visión crítica)”, Castilla y León, REVISTA JURÍDICA DE CASTILLA y LEÓN, 2011, p. 15.

## II. NECESIDAD DE SANCIONAR PENALMENTE A LAS PERSONAS JURÍDICAS EN NICARAGUA

La necesidad de responsabilizar penalmente a las personas jurídicas en Nicaragua pasa por el incesante proceso de armonización internacional del Derecho Penal, como de la sentida necesidad por dar una respuesta más eficaz al avance de la criminalidad empresarial, principalmente en el marco de la delincuencia económica.

El panorama legislativo internacional ha variado de forma vertiginosa y la responsabilidad penal de las personas jurídicas forma parte del núcleo duro de la política criminal internacional, teniendo como fuente el Derecho Anglosajón, la Unión Europea, Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económicos (OCDE), Naciones Unidas y Consejo de Europa.

La creciente criminalidad económica empresarial y organizada, la corrupción y una serie de delitos, entre ellos los económicos principalmente, encuentran un campo fértil en nuestros días y la Administración de Justicia encuentra serias dificultades en la persecución del delincuente empresarial que detenta fuertes influencias que enlazan la vida económica y política<sup>5</sup>, lo que hace que este tipo de delincuente reciba un trato, tanto legislativo como judicial, muy benévolo o se escude en estructuras societarias.

En las últimas décadas la sociedad nicaragüense se ha visto afectada por varias estafas de orden piramidal, bajo ese sistema operaron estructuras societarias como *Agave Azul*, *Marca*

---

<sup>5</sup> ARÁUZ ULLOA, Manuel, y MORENO CASTILLO, María Asunción. “*La delincuencia económica*”. Managua, REVISTA ENCUENTRO, 2001, pp. 38-40

Estos autores sostienen que la atención prestada por la doctrina al ámbito de los negocios y a la actividad empresarial, ha conocido una continua progresión que no puede explicarse sino como una respuesta político-criminal frente a un fenómeno, que cobra mayor importancia y complejidad en el mundo de los negocios, que invita a la necesaria intervención penal.

En el mismo sentido, conceptualizan la llamada delincuencia de cuello blanco, delincuencia de caballeros, delincuencia económica, cuya caracterización común es la infracción penal cometida por personas de alto nivel social, económico y que afectan al orden socioeconómico establecido.

También se habla del poder corruptor que este tipo de delincuencia ejerce sobre la Administración Pública involucrando cada vez más a las altas esferas del Estado cuyo beneficio económico para las autores alcanza cuotas espectaculares que traducen el delito económico en un delito de enriquecimiento.

*Móvil S.A. y Aeronic*, que defraudaron a miles de nicaragüenses, siendo el caso más emblemático el de *International Investments Financial Services Inc*<sup>6</sup> cuya, caracterización fue la de usar entidades mercantiles para cometer delitos.

Las consecuencias accesorias prescritas en el artículo 113 de nuestro Código Penal, en concordancia con el artículo 45, niegan categóricamente la posibilidad de responsabilizar penalmente a las personas jurídicas, al atribuir la responsabilidad a las personas físicas que actúan como directivos, administrador de hecho o de derecho u órgano de una persona jurídica o en nombre o representación legal, o voluntaria de otro. Respetando lo que establece el artículo 8 del Código Penal, sobre el principio de responsabilidad personal y de humanidad.

La polémica de las consecuencias accesorias pasa por su indefinida naturaleza, sembrando un desconcierto doctrinal al respecto, tornándose ineficaces. En palabras de MORALES<sup>7</sup>, el fracaso del modelo de las consecuencias accesorias, se debió, básicamente, a las graves deficiencias en su configuración; destacan entre ellas: escasa definición de cuáles son los presupuestos de aplicación y sobre todo los criterios de imposición de las medidas y especialmente de la intervención de la empresas, indefinición sobre su dependencia de la imposición de una pena al autor principal, limitaciones respecto a la imposición cautelar; reducción del número de consecuencias accesorias aplicables, entre otras.

Así lo afirma el magistrado de la Corte Suprema de Justicia de Nicaragua, AGUILAR<sup>8</sup>, al sostener que el modelo de consecuencias accesorias y el actuar en nombre de otro, se encuentra en crisis, al separar la personalidad de la sociedad de la de sus componentes, haciendo abstracción de éstos cuando aquélla nace de la vida jurídica, en este sentido se busca eludir la responsabilidad patrimonial ilimitada.

El mismo autor nos dice, que no es raro observar cómo, a menudo, se recurre a la constitución de una Sociedad Anónima suscribiendo el capital un único constituyente real,

---

<sup>6</sup> Auto resolutivo de expediente 015489-ORM4-2013 de las 9:15 am., del seis de marzo del año dos mil catorce. Tribunal de Apelaciones circunscripción Managua. Sala Penal número dos.

<sup>7</sup> MORALES, Oscar. *“La persona jurídica ante el Derecho y el proceso penal”* Barcelona, UB, 2011, p. 143.

<sup>8</sup> AGUILAR, Marvin. *“Comentarios al nuevo Código Penal parte general”*, Managua, CSJ, 2008, p. 106.



con amigos, parientes e incluso empleados. De hecho el capital social ha sido suscrito por aquél y el reparto de acciones entre los demás se hace para “vestir” a la sociedad, para darle realidad legal y apariencia jurídica.

Así se logra que la actividad del “dueño” se desenvuelva sin peligro alguno, bajo el velo de una Sociedad Anónima. De sus deudas responderá este ente ficticio y no su propio patrimonio. En consecuencia, el fracaso de las consecuencias accesorias, motivado por los abusos societarios, hizo que la jurisprudencia y la doctrina moderna propugnen el levantamiento del velo y la responsabilidad penal de las personas jurídicas<sup>9</sup>.

El artículo 113 del Código Penal opta por mantener el principio *Societas delinquere non postest*, al atribuir la responsabilidad a las personas físicas que actúan como directivos, administrador de hecho o de derecho u órganos de una persona jurídica o en nombre o representación legal o voluntaria de otro.

Del artículo 45 CP se desprende, que la persona que actúa en calidad de representante de la persona jurídica y realiza el tipo penal previsto en la ley, lo tiene que efectuar con dolo, es por eso que se le responsabiliza como autor o a título de coautores, aunque no llenare las condiciones como sujeto activo, pero si las llene la persona jurídica o la entidad o persona en cuyo nombre o representación actué.

En el actual Código Penal nicaragüense, las consecuencias accesorias que recaen sobre personas jurídicas utilizadas para la comisión de un delito, será impuesta por el juez o tribunal provisionalmente en el transcurso del proceso o de forma definitiva mediante sentencia, debidamente motivada, previa audiencia de los titulares o representantes legales.

---

<sup>9</sup> ZARATE CONDE, Antonio y GONZÁLEZ CAMPO Eleuterio. “*Derecho Penal parte General*.” Madrid, LA LEY, 2015, pp. 404-405. Estos autores critican la doctrina del actuar en nombre de otro, al analizar la configuración del artículo 31 del Código Penal español antes de la reforma de la Ley Orgánica 5/2010 y 1/2015, al expresar: “*Este artículo declaraba la responsabilidad de los administradores que actuaban en nombre de una persona jurídica, pero no declaraba la responsabilidad de ésta.*”

Es importante destacar, que las consecuencias accesorias del literal a y c, en caso de imponerse en el transcurso del proceso penal operan como medida cautelar de naturaleza real, artículo 167, literales d y e, del Código Procesal Penal (CPP).

La imposición de estas medidas accesorias tiene carácter facultativo, para decretarlas la autoridad judicial deberá ponderar las consecuencias negativas que se pueden suponer en aquellas personas que no están implicadas en la comisión del delito, así como las personas que laboran para la empresa que fuere objeto de medidas accesorias, cuyos puestos de trabajo está en dependencia de su continuidad.

Consecuentemente las consecuencias accesorias podrán ser decretadas, con carácter temporal o definitivo<sup>10</sup>, en aquellos delitos en que esté de por medio la utilización de una persona jurídica, por ejemplo en los delitos cometidos en quiebra fraudulenta, en el delito de gestión abusiva, autorización de actos indebidos o contra el sistema bancario y financiero entre otros.

El plazo de imposición de estas medidas, no podrá exceder de los cinco años, salvo cuando sea la disolución de la sociedad.

Consecuentemente, llamemos como llamemos a las sanciones que se imponen a las personas jurídicas (es decir: penas, medidas de seguridad, sanciones administrativas, consecuencias accesorias), lo cierto es que estas pertenecen a lo que el Tribunal Europeo<sup>11</sup> de derechos humanos ha denominado derecho penal, y le son de aplicación las garantías básicas del Derecho Penal<sup>12</sup>. Son verdaderas penas. Los juristas españoles CUELLO

---

<sup>10</sup> CANIZALEZ ESCORCIA, Mario. “Código Penal comentado, concordado, con doctrina y jurisprudencia”. Managua, SENICSA, 2016, pp. 255-256.

<sup>11</sup> NIETO MARTÍN, Adán. “La responsabilidad penal de las personas jurídicas: esquema de un modelo de responsabilidad penal”. Madrid, IUSTEL, 2008, pp. 3-4.

<sup>12</sup> Sentencia del Tribunal Supremo de fecha 19 de enero de 2012, número 31/2012, número Rec. 568/2011, (Marginal: 23737558).

V., Sentencia de la Audiencia Provincial de Pontevedra de fecha de 17 de enero del 2011, número 2/2011, número Rec. 40/2008, (Marginal: 2386686).

CONTRERAS y MAPELLI CAFFARENA<sup>13</sup>, son del criterio que la naturaleza jurídica de las consecuencias accesorias es de verdaderas penas. Por lo tanto, sería acertado decir que en realidad si existe responsabilidad penal de las personas jurídicas ya que en definitiva se le imponen penas.

Como plantea CALCINA HANCO<sup>14</sup>, citando a VON LISZT: “*Quien puede realizar contratos, puede además hacer fraudulentos contratos*”. De esta frase se desprende la posibilidad de que una persona jurídica puede producir bienes y servicios que sean beneficiosos para la propia persona jurídica, quien también puede a la vez, cometer delitos durante los procesos de realización de esos bienes y servicios.

La realidad social demuestra que existen personas jurídicas de muy variada índole, que defraudan a sus clientes, a los ciudadanos, venden productos alimenticios caducados, blanquean capitales, ocasionan problemas de contaminación ambiental, partidos políticos corruptos, asociaciones deportivas evasoras de impuesto, entre otros.

En Nicaragua subyace la imperiosa necesidad de intervenir de un modo directo cuando el delito se ejecuta desde una estructura societaria, dejando clara la responsabilidad penal de la persona jurídica y de la persona natural que comete el hecho delictivo, cumpliendo así con el núcleo duro de la política penal internacional para combatir efectivamente la delincuencia empresarial. Resultando relevante la imagen reputacional.

La necesidad de una Ley de responsabilidad penal de las personas jurídicas se estriba en las siguientes consideraciones:

---

<sup>13</sup> CUELLO CONTRERAS, Joaquín y MAPELLI CAFFARENA, Borja. “*Curso de Derecho Penal parte general*”. Madrid, TECNOS, 2016, pp. 72 y 73.

Para un sector doctrinal, las consecuencias accesorias no corresponden a la naturaleza jurídica de pena ni de medida de seguridad. Sin embargo, desde un punto de vista material comportan idénticas restricciones de derechos y bienes, y son impuestas en un proceso penal por jueces y tribunales. Por ello, un sector de la doctrina las califica de *penas sui generis*. En cambio, para otro sector no son penas y ni siquiera sanciones, pues cada una de ellas goza de un fundamento y una finalidad particular, ya desde el principio genérico de prohibición de enriquecimiento ilícito, hasta manifestaciones del poder coercitivo del Estado.

<sup>14</sup> CALCINA HANCO, Aldo. “*Criminal compliance y responsabilidad penal de las personas jurídicas (ley 30424)*”, Lima, LEGIS.PE, 2018, pp. 8-10.

A) El modelo de imputación penal de la persona jurídica es distinto al de las personas físicas.

B) Por sus fuentes de imputación

El modelo argentino<sup>15</sup> y el modelo chileno<sup>16</sup> optaron por la creación de una ley ordinaria o especial según cada caso, que establece sus propias fuentes de imputación y su propio modelo de responsabilidad, con sus particularidades procesales, teniendo en cuenta que las entidades o corporaciones tienen derechos fundamentales con matices distintos a los que pueda tener una persona física.

Una ley de responsabilidad penal corporativa, tiene un enfoque integral, tanto de derecho sustantivo como adjetivo, las pautas cambian, el modelo de responsabilidad penal de las personas jurídicas es distinto al de las personas físicas, la extensión de la parte general del Código Penal nicaragüense no será posible aplicarse a las entidades como sujeto activo del delito y los principios garantistas del Código Procesal Penal perderán eficacia en algunos Derechos fundamentales del debido proceso pensado para personas naturales.

En el año dos mil quince, se presentó a la Asamblea Nacional una iniciativa de “*Reformas y Adiciones a la Ley No. 641 Código Penal y de Reformas a la Ley No. 745, Ley de Ejecución, Beneficios y Control Jurisdiccional de la Sanción Penal*” y “*Ley de Reformas a la Ley No. 406, Código Procesal Penal de la República de Nicaragua*”. Mismas que buscaban responsabilizar penalmente a las personas jurídicas, convirtiéndolas en sujeto activo de delitos.

La iniciativa pretendía con la creación de un artículo 45 *bis* incardinar la reforma en un sistema de *numerus clausus*, al tratar que:

“1. En los casos expresamente previstos en los Delitos de Tenencia, Tráfico y Depósito de Armas, Municiones, Explosivos y otros Materiales Peligrosos, Asociación Ilícita, Crimen organizado, Terrorismo, Delitos relacionados con estupefacientes, psicotrópicos y otras sustancias controladas, Tráfico de Órganos, Tratas de personas, Lavado de dinero, bienes o

---

<sup>15</sup> Ley N0. 27401, Boletín Oficial 33.763- Primera sección, publicada el 1 de diciembre del 2017. “Ley de responsabilidad pena de las personas jurídicas.”

<sup>16</sup> Ley N0. 20393- 02-12-2009. “Ley sobre responsabilidad Penal de las personas jurídicas”.

activos, Cohecho, Tráfico de influencias, Peculado, las personas jurídicas serán responsables penalmente:

a) De los delitos cometidos en su nombre o por cuenta de ellas y en su provecho, por sus representantes legales o por sus administradores de hecho o de derecho;

b) De los delitos cometidos en el ejercicio de actividades propias de la sociedad, por cuenta y en provecho de las mismas, por quienes, estando sometidos a la autoridad de las personas físicas mencionadas en el párrafo anterior han podido realizar los hechos, por no haberse ejercido sobre ellos el debido control o vigilancia;

2. Se considerará administrador de hecho, a la persona física o jurídica que ostente materialmente el poder de decisión de la persona jurídica o facultades de control sobre la misma;

3. La responsabilidad penal de la persona jurídica, será exigible aun cuando la concreta persona física actuante no haya sido individualizada o no se haya podido dirigir el proceso contra ella, siempre y cuando se haya realizado el tipo penal objetivo y la persona jurídica no hubiese garantizado o previsto la ocurrencia de estos comportamientos.” ...

Es importante hacer remembranza, que el artículo 602 del Código de Instrucción Criminal de 1879, que estuvo vigente hasta el año 2002, contemplaba la posibilidad de proceder penalmente contra las corporaciones.<sup>17</sup>

En definitiva, la iniciativa era muy ambiciosa, se pretendía una reforma integral al Código Penal y Código Procesal Penal, no obstante, por el modelo de responsabilidad corporativa y sus fuentes de imputación, considero que lo correcto es la creación de una Ley ordinaria o especial, que permitiese la fundamentación de principios, reglas de procedimiento, delitos, y los derechos relacionado al debido proceso y tutela judicial efectiva.

---

<sup>17</sup> LUZÓN PEÑA, Diego Manuel. *Lecciones de Derecho Penal: Parte General*” 3<sup>a</sup> ed., ampliada y revisada, con notas de Derecho Penal nicaragüense por los profs. Aráuz Ulloa/ Moreno Castillo/ Vega Gutiérrez, Managua, UCA Publicaciones, 2017, p. 210. Los autores plantean que tal precepto nunca se aplicó en su tenor literal, siempre se optó por enderezar el proceso penal contra las personas naturales vinculadas a la empresa.

## 1. NOCIÓN DE PERSONA JURÍDICA

Nuestro Código Penal y ordenamiento jurídico en general, no hace referencia en ningún artículo de lo que se debe entender por personas jurídicas a efectos penales y un sector doctrinal considera que habrá que adoptar el concepto extrapenal de persona jurídica. En este sentido el profesor DE CASTRO y BRAVO<sup>18</sup>, nos dice que persona jurídica es algo bien distinto a la persona física, posee otra naturaleza.

Nos plantea el mismo autor, que el término persona se usa en un sentido meramente traslaticio, porque persona únicamente lo es el hombre, ser dotado de inteligencia y voluntad, la persona jurídica es en último término, obra del Estado. Es éste el que reconoce y atribuye a dicho entramado personalidad y es ello lo que permite el surgimiento de la misma a la vida jurídica.<sup>19</sup>

DÍEZ PICAZO y PONCE de LEÓN<sup>20</sup> conceptualizan a la persona jurídica como aquella realidad a la que el Estado reconoce o atribuye individualidad propia distinta de sus elementos componentes, sujetos de derechos y deberes y con una capacidad de obrar en el tráfico jurídico por medio de sus órganos o representantes. Esta explicación de persona jurídica, se concibe desde el Derecho Privado, esencialmente el Derecho Civil.

Dicho lo anterior, estamos ante una estructura con identidad y capacidad propia, distintas de sus integrantes, acogiéndonos a la doctrina mayoritaria que apunta a que las personas jurídicas no son mera ficción, sino que tienen capacidad propia, aunque totalmente distinta a la de las personas físicas o naturales.

---

<sup>18</sup> DE CASTRO y BRAVO, Federico. *“La Persona Jurídica”*, Madrid, Editorial CIVITAS, 1981, p. 262.

<sup>19</sup> GUZMÁN GARCÍA, Jairo José. *“Apuntes de Derecho Civil, Derecho de Personas”*, Managua, UCA, 2008, p.145.

<sup>20</sup> DÍEZ PICAZO y PONCE de LEÓN. *“Sistemas de Derecho civil”*, Volumen I, Madrid, Editorial CIVITAS, 1998, p. 599.

## 2. CLASIFICACIÓN DE LAS PERSONAS JURÍDICAS PARA EFECTOS PENALES

La doctrina jurídico penal que defiende el modelo de responsabilidad penal corporativa, sostiene que a las entidades que poseen personalidad jurídica se les impondrán penas y las entidades sin personalidad jurídica se le impondrán consecuencias accesorias.

En el Derecho comparado y algunos tratadistas, suelen clasificar a las personas jurídicas atendiendo el nivel de criminalización de la misma y a su instrumentalización; podemos distinguir entre

- A) Persona jurídica de actividad lícita relevante y que corresponde con su objeto social.
- B) Personas jurídicas de actividad ilícita relevante, pese a que su constitución inicial obedece a un objeto social lícito, con el que se ha creado una falacia de legalidad y, sin embargo, esconden tras de sí toda una infraestructura dedicada al delito.

La profesora de la Universidad de Alcalá, ROSO CAÑADILLAS<sup>21</sup>, magistralmente plantea que las personas jurídicas de actividad lícita se suelen corresponder con la idea de empresa, ya que ésta se forma con el propósito exclusivo de poner en marcha una actividad lícita y que además genere un beneficio económico y social. Los delitos cometidos por este tipo de personas jurídicas (empresas), lo son con ocasión del desarrollo de su actividad lícita que en momentos puntuales puede deslizarse hacia la ilicitud.

Por el contrario, la actividad legal desarrollada por las personas jurídicas de actividad ilícita relevante, no son más que acciones planificadas al servicio de operaciones al margen de la ley, que son el verdadero objeto de esas empresas.

También se puede presentar la posibilidad que, si tomamos como referente el histórico de la empresa, ésta se inicie en una actividad de objeto lícito y termine desarrollando actividades de objeto ilícito<sup>22</sup>.

---

<sup>21</sup> ROSO CAÑADILLAS, Raquel. *“Las fuentes de imputación de la responsabilidad penal corporativa”*, Managua, Revista de Derecho, UCA, 2014, p. 188.

<sup>22</sup> SÁNCHEZ BERNAL, Javier. *“Responsabilidad penal de las personas jurídicas”*, Boletín Ilustre Colegio de Abogados de Madrid, Salamanca, 2012, p. 146.

### 3. LA EMPRESA COMO PERSONA JURÍDICA

Es importante no confundir el concepto de empresa con el de persona jurídica<sup>23</sup>. En primer lugar, hay que considerar que en nuestra legislación no encontramos un concepto jurídico de empresa, solamente la referencia a elementos patrimoniales, el denominado contrato de empresas, etcétera.

Se afirma entonces que la empresa no es un simple conjunto de medios de producción inertes. A la fusión de los elementos aislados correspondería una completa independencia jurídica y el nacimiento de un sujeto nuevo con vida propia.

Desde un punto de vista económico<sup>24</sup> se define a la empresa como: “Una organización de capital y trabajo destinada a la producción o a la intermediación de bienes o servicios para el mercado con el fin de generar ganancias”. Otro concepto, también económico, plantea que; “Económicamente, la empresa es organización de los factores de producción (capital-trabajo) con el fin de obtener ganancias ilimitadas<sup>25</sup>”. En ambos conceptos observamos un elemento importante siendo común esto, es el fin último de toda actividad empresarial, que es la de obtener ganancias o beneficios.

Al configurar el concepto de empresa encontramos un conjunto de elementos, los cuales guardan una estrecha relación con el mercado y la competencia, mismos que toman formas en una figura societaria que ostenta personalidad jurídica. Se colige entonces, que, aunque no hay un concepto jurídico de empresa en nuestro ordenamiento jurídico como tal, la misma se plasma jurídicamente como estructura societaria que ostenta personalidad jurídica, desplegándose derechos y obligaciones.

---

<sup>23</sup> ORÚE CRUZ, José René. *“Manual de Derecho Mercantil”*, 3era edición, Managua, HISPAMER, 2014, p. 75.

<sup>24</sup> HERRERA Espinoza, Jesús y GUZMÁN GARCÍA, Jairo. *“Contratos civiles y mercantiles”*, 3era edición, Managua, UCA, 2014, p. 340.

<sup>25</sup> BENDAÑA GUERRERO, Guy. *“Nuevo estudio de los contratos”*, Managua, HISPAMER, 2008, p. 437.



#### 4. CONCEPTO DE DERECHO DE ASOCIACIÓN

Nuestra actual legislación mercantil no establece el concepto de Sociedad, dicho concepto es único y unitario para todo el Derecho Privado y válido para todas las formas sociales, desde las más simples a las más complejas. La definición de Sociedad contenidas en el artículo 3175 del Código Civil es válida para efectos de este trabajo:

“Se llama sociedad, el contrato en virtud del cual, los que pueden disponer libremente de sus bienes o industrias, ponen en común con otras u otras personas, esos bienes o industrias, o los unos y las otras juntamente con el fin de dividir entre sí el dominio de los bienes y las ganancias y pérdidas que con ello se obtengan, o sólo las ganancias y pérdidas”.

Del anterior precepto podemos destacar que los contratos sociales surgen por la participación de más de dos personas; sin embargo, en otras legislaciones como la española, pueden fundarse las sociedades unipersonales, con una sola persona. Otro aspecto que se vislumbra es que los socios se obligan a hacer las aportaciones que han de contribuir a un fondo común, aportaciones que pueden consistir en bienes o servicios, determinados en el contrato.

Y por último, el elemento de toda sociedad mercantil es la obtención de ganancias por medio de la sociedad misma, finalidad lucrativa que la diferencia de las asociaciones sin fines de lucro, la cual es la causa del contrato<sup>26</sup>.

Es importante destacar que en materia de sociedades mercantiles, el patrimonio individual, es conocido como patrimonio familiar y el segundo como patrimonio mercantil. Para distinguir uno de otro, es necesario que el patrimonio separado surja bajo la titularidad de una persona jurídica creada por el empresario.

Nuestro ordenamiento jurídico constitucional, en su artículo 49 proclama sin ambages el derecho de todo nicaragüense a organizarse, en cuya configuración calza el artículo 1 del

---

<sup>26</sup> ROBLETO ARANA, Cristian. “*Derecho de Sociedades Mercantiles*”, 1era edición, Managua, UCA, 2006, p. 20.

Código Civil cuando afirma: “Es persona todo ser capaz de contraer derechos y contraer obligaciones. Las personas son naturales y jurídicas”.

Más aún el texto del artículo 3 del mismo cuerpo normativo: “Llámesen personas jurídicas las asociaciones o corporaciones temporales o perpetuas, fundadas con algún fin o por algún motivo de utilidad pública, o de utilidad pública y particular conjuntamente, que en sus relaciones civiles representen una individualidad jurídica”. Dicho lo anterior, el derecho de asociación, la persona jurídica y la empresa, convergen en una sola unidad.

### III. FUENTES DE IMPUTACIÓN

La doctrina española<sup>27</sup> sostiene que las fuentes de imputación que justifican la responsabilidad penal de las personas jurídicas son dos:

- A) Beneficio directo o indirecto (provecho).
- B) La falta de control.

Sólo tras la reforma 5/2010, completada con la reforma 1/2015, se ha reconocido por primera vez en España la responsabilidad penal de las personas jurídicas y, los títulos de imputación a las corporaciones arriba señalados, se detallan en el número 1 del artículo 31 *bis*:

- a. De los delitos cometidos en nombre o por cuenta de las mismas y en su beneficio directo o indirecto, por sus representantes legales o por aquellos que actuando individualmente o como integrantes de un órgano de la persona jurídica, están autorizados para tomar decisiones en nombre de la persona jurídica u ostentan facultades de organización y control dentro de la misma.

---

<sup>27</sup> ROSO CAÑADILLAS, Raquel. “Fuentes de imputación...” *op. cit.*, p. 189. Esta autora considera que la Ley ha focalizado toda la justificación de la imputación en la producción de un resultado: el provecho, pero éste tiene que venir acompañado necesariamente de un desvalor de la acción y de una responsabilidad subjetiva o desvalor de la intención del sujeto activo, de lo contrario la regulación no habría respetado las bases esenciales del Derecho Penal.

- b. De los delitos cometidos en el ejercicio de actividades sociales y por cuenta y en beneficio directo o indirecto de las mismas, por quienes, estando sometidos a la autoridad de las personas físicas mencionadas en el párrafo anterior, han podido realizar los hechos por haberse incumplido gravemente por aquéllos los deberes de supervisión, vigilancia y control de su actividad atendiendo las concretas circunstancias del caso.

El beneficio directo o indirecto, inexorablemente tiene que repercutir en la corporación, aunque también se beneficie el administrador o representante, pero lo que no puede ser objeto de responsabilidad penal de la persona jurídica es la exclusiva consecución de beneficios individuales, sin beneficio corporativo. Para muchos tratadistas, el beneficio puede ser económico o de otra naturaleza. Es importante destacar que el provecho tiene que ser obtenido de forma ilícita para que pueda ser castigado por el Derecho Penal, esto entraña la forma en que se obtuvo ese beneficio. No se debe mal interpretar la obtención del provecho con la forma de obtenerlo, ya que todas las sociedades mercantiles tienen como objetivo las riquezas ilimitadas. De lo anterior, el representante, administrador de hecho o de derecho de la persona jurídica tiene que realizar un delito, incardinado en un sistema de *numerus clausus*. En España, por ejemplo, la lista de delitos es cerrada, en la que se encuentran delitos económicos, medioambientales, urbanísticos, cohecho, tráfico de influencia, corrupción en las transacciones internacionales, tráfico de órganos, la trata de personas, la prostitución y corrupción de menores, la financiación al terrorismo, ataques a la salud pública, entre otros<sup>28</sup>.

Por regla general, el delito que se cometa será eminentemente doloso, siendo la imprudencia una excepción, éste será en nombre de la sociedad o por cuenta de ésta, si no lo hace en tal condición no podrá comprometer a la persona jurídica. En consecuencia, cuando el administrador de hecho o de derecho o el representante ha llevado a cabo un delito, con todos los requisitos anteriores, la corporación será responsable por dejar dolosa

---

<sup>28</sup> *Idem.*

o imprudentemente que se obtenga un provecho ilícito. Ello es lo que se ha dado en llamar un defecto de organización<sup>29</sup>.

La segunda fuente de imputación también exige el provecho como elemento económico, pero el elemento central que configura la fuente de imputación, es la falta de control sobre los sometidos a la autoridad de los administradores o representantes.

De lo dicho anteriormente podemos inferir lo siguiente<sup>30</sup>:

- A) El subordinado o el sometido a la autoridad del representante o administrador debe cometer alguno de los hechos típicos de la lista legal seleccionada expresamente. (Sistema de *numerus clausus*).
- B) Este subordinado no ha debido ser vigilado, ni fiscalizada su labor y por ello precisamente ha podido realizar holgadamente y sin obstáculos su acción delictiva, es decir, el representante o administrador no ha ejercido sus obligaciones de debido control y diligencia sobre el subordinado.
- C) La persona jurídica es penalmente responsable, ya sea por falta de diligencia, ya sea por consentir dolosamente, por mantener al frente de su empresa representantes o administradores que incumplen el deber específico; de todo lo que puede tener, el incumplimiento de éste es el que tiene relevancia penal, el no controlar y vigilar a sus subordinados.

#### **IV. MODELOS DE RESPONSABILIDAD**

Existen dos<sup>31</sup> modelos fundamentales que permiten sustentar la responsabilidad penal de las personas jurídicas:

---

<sup>29</sup> *Ibidem*, p. 190.

<sup>30</sup> NIETO MARTÍN, Adán. “La responsabilidad penal de las personas jurídicas: una visión desde el Derecho Comparado, Europeo e internacional”. UCLM, Castilla La Mancha, 2014, pp. 3-4.

<sup>31</sup> CAMACHO, Antonio. “Responsabilidad Penal de las personas jurídicas: requisitos que deben cumplir la persona jurídica para evitar ser objeto de responsabilidad penal” Madrid, PL, 2017, p. 5.

A) Modelo vicarial o responsabilidad por transferencia

B) Modelo autónomo o responsabilidad directa

La doctrina sostiene que ambos modelos se atribuyen, mediante un sistema de *numerus clausus*, que supedita la imposición de la pena a una expresa previsión de comisión del delito, y para las entidades sin personalidad jurídica siguen reservadas las consecuencias accesorias.

El modelo vicarial<sup>32</sup> o de responsabilidad por transferencia, atribuye la responsabilidad penal de la persona jurídica entendiéndolo que esta se manifiesta a través de la actuación de una persona física que la compromete con su previa actuación delictiva, siempre que se evidencie un hecho de conexión pues, de otro modo, la responsabilidad de la persona jurídica devendría objetiva.

En nuestro ordenamiento jurídico nicaragüense, la responsabilidad penal objetiva se encuentra prohibida por el artículo 8 del CP en su primer párrafo, al prescribir: “La persona sólo responde por los hechos propios. La pena no trasciende de la persona del condenado”.

En otras palabras, el modelo vicarial implica que el delito es obra de una persona física, pero que ese delito se transfiere a la persona jurídica; este sistema se denomina de responsabilidad indirecta o derivada, y se le reprocha que es contrario al principio de no

---

Algunos autores en su mayoría, hacen una clasificación de los modelos de la responsabilidad penal de las personas jurídicas en los siguientes términos:

1. *heteroresponsabilidad* y
2. *autoresponsabilidad*”.

Estos son los dos modelos que las ciencias penales han adoptado para poder incriminar a la persona jurídica. El primero implica que el delito es obra de una persona física, pero que el delito se transfiere a la persona jurídica; a este sistema se le denomina vicarial, el segundo modelo trata de articular la responsabilidad sobre la base de un injusto y una culpabilidad propia de la persona jurídica, autónoma de aquella de la persona física.

<sup>32</sup> HURTADO POZO, José. “*La responsabilidad penal de las personas jurídicas*” Barcelona, UB, 2014, p.13. Para este jurista, la responsabilidad por transferencia, indirecta, derivada, vicarial o por representación, presenta la dificultad de determinar qué personas físicas pueden comprometer al ente colectivo con su actuación.

responsabilidad penal por hechos ajenos, al de personalidad de las penas y que puede conllevar una responsabilidad objetiva por los hechos ajenos.

Como bien plantea el profesor NIETO MARTÍN<sup>33</sup>, la doctrina considera que las personas jurídicas no son titulares de Derechos Fundamentales propios como los tienen las personas físicas, por lo que las anteriores objeciones no tendrían sentido ni se produciría ninguna limitación de derechos, pudiendo incluso llegar a relajarse el garantismo<sup>34</sup> en el ámbito de la persona jurídica.

El modelo autónomo o de responsabilidad directa, pretende construir un sistema propio de responsabilidad penal de las personas jurídicas, con nuevos conceptos de acción, culpabilidad, circunstancias modificativas de la responsabilidad, punibilidad, etc. De tal modo que es el propio ente colectivo quien comete el delito. Se trata de responsabilidad directa o autónoma de la persona jurídica.

Su principal escollo estriba en fundamentar la culpabilidad de la persona jurídica, destacando las teorías que elaboran la responsabilidad del ente colectivo a partir de lo que se denomina “culpabilidad por defecto de organización”. Conforme a este modelo, la persona jurídica es culpable cuando omite la adopción de las medidas de precaución que le son exigibles para garantizar un desarrollo ordenado y no delictivo de la actividad empresarial<sup>35</sup>.

El modelo de autoresponsabilidad trata de articular la responsabilidad sobre la base de un injusto y una culpabilidad propia de la persona jurídica, autónoma de aquella persona física. Las dificultades se plantean a la hora de elegir los criterios de imputación. Así se distinguen, como elementos que permiten construir el injusto autónomo de la persona

---

<sup>33</sup> NIETO MARTÍN, Adán. “*Responsabilidad social, gobierno corporativo y autorregulación: sus influencias en el derecho penal de la empresa*”. Castilla la Mancha, UCLM, 2008, p. 10.

<sup>34</sup> GÓMEZ COLOMER, Luis. “*La Persona jurídica acusada en el proceso penal español*” en Luis ARROYO ZAPATERO y Adán NIETO MARTÍN (Dir). “*Derecho Penal Económico en la era del COMPLIANCE*”. Valencia, TIRANT LO BLANCH, 2013, p. 43.

<sup>35</sup> ZUÑIGA RODRÍGUEZ, Laura. “*La cuestión de la responsabilidad penal de las personas jurídicas, un punto y seguido*”. Salamanca, USAL, p. 18.

jurídica, el que tienen que girar en torno a un defecto de organización, de cultura empresarial, de conducción empresarial o reacción defectuosa frente al delito cometido.

Algunos autores<sup>36</sup> consideran que solo los defectos organizativos podrán constituir por sí mismos los respectivos delitos societarios. Estos déficits podrán ser dolosos (por encontrarse dirigidos) o imprudentes (por una mala planificación), pero si se presentan al margen de un hecho o hechos delictivos concretos, carecen de identidad y relevancia para constituir una infracción penal.

## V. COMPLIANCE Y RESPONSABILIDAD PENAL

Los programas de cumplimiento o *compliance*, guardan una estrecha relación con la responsabilidad penal corporativa, ya que, en muchas legislaciones como España, Argentina, y Chile, son verdaderos atenuantes o eximentes de responsabilidad penal.

*El compliance* es un conjunto de herramientas de carácter preventivo, que tienen por objeto garantizar que la actividad realizada por la persona jurídica (empresa) y quienes la conforman y actúan en su nombre lo hagan en apego a las normas legales, políticas internas, Códigos Éticos sectoriales y cualquier otra disposición que la misma esté obligada a cumplir o que haya decidido hacerlo de forma voluntaria, como parte de sus buenas prácticas<sup>37</sup>.

Los denominados modelos de organización y gestión, *compliance*, programas de integridad, códigos de conductas, entre otros, buscan implantar un modelo adecuado de organización empresarial regido por la cultura de cumplimiento, para corregir defectos de organización que pueden desembocar en hechos delictivos.

---

<sup>36</sup> VERVAELE, Jhon. A. E. “*Societas/universitas delinquere ed puniri potest; la experiencia holandesa como modelo*”. REVISTA TRILOGÍA, 2008, p. 11.

El argumento fundamental para sostener esta posición, es la nueva causa de exención de responsabilidad penal de la persona jurídica por defecto de organización, que implanta un modelo adecuado de organización empresarial regido por la cultura de cumplimiento de la legalidad.

<sup>37</sup> Cuevas, José. “*¿Qué es el Compliance Penal?*” Madrid, GARBERI PENAL, 2017, p. 3.

La legislación española es del criterio de considerar como circunstancias atenuantes o eximentes de la responsabilidad penal de las personas jurídicas, haber realizado con posterioridad a la comisión del delito y a través de sus representantes legales, los programas de cumplimiento o *compliance*.

El fin del *compliance* penal, es el de establecer normas eficaces para prevenir y descubrir los delitos que en el futuro pudieran cometerse con los medios o bajo la cobertura de la persona jurídica.

En puridad, los modelos de organización y gestión o *corporate compliace programs* no tienen por objeto evitar la sanción penal de la empresa sino promover una verdadera cultura ética empresarial.

*Compliance* penal se nutre de una serie de elementos que contribuyen a que las organizaciones tengan un mayor control y posean un sistema eficaz para incrementar y validar su grado de cumplimiento normativo.

El Código Penal español art. 31 *bis* nos alecciona, y establece una serie de requisitos que debe contener todo sistema de *compliance*:

1. **Identificar** las actividades en cuyo ámbito puedan ser cometidos los delitos que deben ser prevenidos.
2. **Establecer** los protocolos o procedimientos que concreten el proceso de formación de la voluntad de la persona jurídica, de adopción de decisiones y de ejecución de las mismas con relación a aquellos.
3. **Disponer** de modelos de gestión de los recursos financieros adecuados para impedir la comisión de los delitos que deben ser prevenidos.
4. **Imponer** la obligación de informar de posibles riesgos e incumplimientos al organismo encargado de vigilar el funcionamiento y observancia del modelo de prevención.
5. **Establecer** un sistema disciplinario que sancione adecuadamente el incumplimiento de las medidas que establezca el modelo.



6. **Realizar** una verificación periódica del modelo y de su eventual modificación cuando se pongan de manifiesto infracciones relevantes de sus disposiciones, o cuando se produzcan cambios en la organización, en la estructura de control o en la actividad desarrollada que los haga necesarios.

Para que el sistema sea eficaz y pueda ser valorado por un juez como una atenuante o eximente de la responsabilidad penal de la persona jurídica, deberá contener, al menos los 6 elementos indicados anteriormente, y aunque pueda pensarse que este tipo de sistemas son complejos y engorrosos, la propia Fiscalía del Estado español ha reiterado que tomará en cuenta la implementación con criterio de proporcionalidad, por lo cual no se exigirá lo mismo a empresas pequeñas y medianas que a empresas grandes o multinacionales<sup>38</sup>.

No obstante, éstos no son los únicos elementos que pueden incorporarse a un sistema de *compliance*. Hoy en día existen distintas normas nacionales e internacionales que sirven de marco referencial para diseñar un modelo óptimo y que se adecúe a las necesidades de cada organización. Entre ellas se encuentran la *Norma ISO 19600* sobre gestión de sistemas de *compliance*; la Norma UNE 19601 sobre *compliance* penal, y la *Norma ISO 37001* sobre prevención del soborno y la corrupción<sup>39</sup>.

Lo más importante, en todo caso, es que el sistema se adapte a la organización y adopte los elementos estructurales antes descritos, y se nutra de aquellos aspectos y controles previstos en otros estándares o incluso buenas prácticas propias que resulten más efectivas para mitigar sus propios riesgos.

En consecuencia, el *compliance* penal constituye el conjunto de herramientas de carácter preventivo con el objeto de prevenir la infracción de normas de carácter penal y evitar eventuales sanciones que generen responsabilidad a la persona jurídica (empresa).

Otra institución a destacar es el denominado “oficial de cumplimiento”, cuya atribución fundamental es la supervisión del modelo de prevención de delitos *compliance*, teniendo

---

<sup>38</sup> *Idem.*

<sup>39</sup> *Idem.*

poderes autónomos, de iniciativa y de control, incardinándose como un órgano específico de la persona jurídica.

Para la prevención del delito dentro de la persona jurídica, es necesario dotar facultades necesarias a un órgano de cumplimiento (oficial de cumplimiento o *compliance officer*), que dependiendo del tamaño de la persona jurídica, podrá estar constituido por una o varias personas, con la suficiente formación y autoridad.

MUÑOZ DE MORALES ROMERO y NIETO MARTÍN infieren que el oficial de cumplimiento debe necesariamente ser un órgano de la persona jurídica<sup>40</sup>, lo que facilitará el contacto diario con el funcionamiento de la propia corporación.

Lo esencial, plantea GÓMEZ ALLER, será que exista un órgano supervisor del funcionamiento general del modelo, que deberá establecer claramente el responsable de las distintas funciones y tareas<sup>41</sup>.

Lo relevante para estos efectos, es que la persona jurídica tenga un órgano responsable de la función de cumplimiento normativo, no que todas y cada una de las tareas que integran dicha función sea desempeñada por ese órgano. No puede dejar de mencionarse que, sin perjuicio de las funciones propias del oficial de cumplimiento, siempre corresponderá al órgano de administración establecer la política de control y gestión de riesgos de la sociedad y su supervisión.

En cuanto a la responsabilidad penal del oficial de cumplimiento, es menester considerar que la omisión puede llevarle a ser él mismo penalmente responsable del delito cometido por el subordinado. Transfiriendo responsabilidad penal a la persona jurídica, por su falta de control.

---

<sup>40</sup> MUÑOZ DE MORALES ROMERO, Martha y NIETO MARTIN, Adán. “*Mucho más que una circunstancia atenuante: contenido y efectos prácticos de los programas de cumplimiento normativo en el Derecho Penal Comparado*”, en Eduardo Demetrio CRESPO (Dir), “*Crisis financiera y Derecho Penal Económico*”. Madrid, EDISOFER S.L, 2014, p. 492.

<sup>41</sup> GOMEZ ALLER, Jacobo Dopico. “*Posición de garante del compliance officer por infracción del deber de control: una aproximación tópica*”, en Eduardo Demetrio CRESPO (Dir), “*Crisis financiera y Derecho Penal Económico*”. Madrid, EDISOFER S.L, 2014, p. 508.

Debido a que el oficial de cumplimiento ostenta facultades de organización y control dentro de la corporación, puede él mismo con su actuación delictiva, transferir la responsabilidad penal a la persona jurídica.

En Nicaragua, la Ley N0 977, “Ley contra el lavado de activos, el financiamiento al terrorismo y el financiamiento a la proliferación de armas de destrucción masiva (LA/FT/FP)” establece en su artículo 14 el deber de los sujetos obligados, a establecer programas de prevención (*compliance*) LA/FT/FP que les permita administrar y mitigar efectivamente los riesgos.

El artículo 15 del mismo cuerpo normativo regula los requisitos mínimos que deben poseer los llamados programas de prevención, de acuerdo a la naturaleza, alcance, tamaño de su actividad y las excepciones particulares que mediante disposición administrativas establezcan los supervisores, los programas de prevención LA/FT/FP.

Los sujetos obligados deben establecer en sus programas de prevención lo siguiente:

- A) Medidas y procedimientos estándar, simplificados e intensificados que permitan administrar y mitigar con eficacia los riesgos de LA/FT/FP que se hayan identificado mediante las evaluaciones nacionales y las evaluaciones sectoriales o individuales. Estas medidas y procedimientos deben ser consistentes con la obligaciones previstas en la presente Ley y su Reglamento y las disposiciones administrativas y demás orientaciones emitidas por los Supervisores respectivos.
- B) La creación de funciones o cargos con nivel gerencial y/o estructuras administrativas que supervisen el cumplimiento de las medidas y procedimientos ALA/CFT/ CFP y recomienden a sus superiores que los intensifiquen cuando sea necesario. Los Supervisores pueden determinar en qué casos los Sujetos Obligados bajo su supervisión están eximidos de nombrar personal de nivel gerencial.
- C) Las responsabilidades que la alta gerencia o la persona natural que sea Sujeto Obligado tiene en la implementación de las medidas, controles y procedimientos, incluyendo el deber de aprobarlos, revisarlos y actualizarlos, en su caso.

D) Procedimientos de selección rigurosa para garantizar estándares altos en la contratación de empleados.

E) Un programa de capacitación continua para los empleados, incluyendo la alta gerencia, en materia ALA/CF/CFP.

F) Una función de auditoría o evaluación independiente para examinar la efectividad del programa y de su implementación, ya sea por su auditoría interna o por expertos externos independientes, entre estos, los auditores externos.

Por su parte la Ley N0 976, “Ley creadora de la Unidad de Análisis Financiero (UAF), en su artículo 2 numeral 8, establece que los sujetos obligados tienen la responsabilidad de implementar obligaciones de prevención, detección y reporte de actividades potencialmente vinculadas al LA/FT/FP y delitos precedentes asociados al lavado de activos (LA).

En definitiva, los programas de prevención en Nicaragua, se incardinan en el campo del Derecho Administrativo, siendo estos muy importantes para mitigar efectivamente los riesgos, y eximir de responsabilidad administrativas a las entidades mercantiles que se constituyen como sujetos obligados.

## VI. CONCLUSIONES

No es posible concluir en este trabajo un análisis exhaustivo, sobre un tema con tantas peculiaridades. Por lo antes expuestos se extraen las siguientes conclusiones:

1. El aforismo que dice “*Societas delinquere non potest*” hasta hace pocas décadas, era enunciado de modo categórico, negando la posibilidad de sancionar penalmente a las corporaciones y reafirmando el paradigma de la responsabilidad penal individual. En la actualidad, la perspectiva ha cambiado de tal manera que se busca diseñar un sistema legal que permita la incorporación de la responsabilidad penal de la persona jurídica.
2. El panorama legislativo internacional ha variado de forma vertiginosa y la responsabilidad penal de las personas jurídicas forma parte del núcleo duro de la

política criminal internacional, procedentes del Derecho Anglosajón, la Unión Europea, Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económicos (OCDE), Naciones Unidas y Consejo de Europa.

3. La criminalidad empresarial, principalmente en el marco de la delincuencia económica ha crecido exponencialmente, generando más corrupción, a nivel de la Administración Pública y de la empresa privada, por lo que existe la tendencia creciente en el Derecho Penal de responsabilizar penalmente a las personas jurídicas.
4. Las consecuencias accesorias plantean un problema de naturaleza jurídica, perteneciendo a lo que el Tribunal Europeo de derechos humanos ha denominado derecho penal, y le son de aplicación las garantías básicas del Derecho Penal. Son verdaderas penas.
5. La realidad social demuestra que existen personas jurídicas de muy variada índole, que defraudan a sus clientes, a los ciudadanos, venden productos alimenticios caducados, blanquean capitales, ocasionan problemas de contaminación ambiental, partidos políticos corruptos, asociaciones deportivas evasoras de impuesto, entre otros.
6. Para adoptar un modelo de responsabilidad penal corporativa, es necesario crear una Ley de responsabilidad penal de las personas jurídicas, pues la extensión de la parte general del Código Penal nicaragüense no será posible aplicarse a las entidades como sujeto activo del delito, como sucede en España, que actualmente tiene problemas prácticos de aplicación del modelo de responsabilidad penal corporativo. Un ejemplo aleccionador es el de Chile, Argentina y México, que optaron por una ley especial para tal fin.

## VII. FUENTES DE CONOCIMIENTO

- AGUILAR, Marvin. “*Comentarios al nuevo Código Penal parte general*”, Managua, CSJ, 2008, 250p.
- ARÁUZ ULLOA, Manuel, y MORENO CASTILLO, María Asunción, “*La delincuencia económica*”. Managua, en REVISTA ENCUENTRO, No. 57, 2001, 38-51p.
- BENDAÑA GUERRERO, Guy. “*Nuevo estudio de los contratos*”, 1ª edición. Managua, HISPAMER, 2008, 780p.
- CALCINA HANCCO, Aldo. “*Criminal compliance y responsabilidad penal de las personas jurídicas (ley 30424)*”, en LEGIS.PE, 2018, 1-10.
- CAMACHO, Antonio, “*Responsabilidad Penal de las personas jurídicas: requisitos que deben cumplir la persona jurídica para evitar ser objeto de responsabilidad penal*” Madrid, PL, 2017, 32p.
- CANIZALEZ ESCORCIA, Mario. “*Código Penal comentado, concordado, con doctrina y jurisprudencia*”. Managua, SENICSA, 2016, 744p.
- CUADRADO RUIZ, María de los Ángeles. “*La responsabilidad penal de las personas jurídicas. Un paso hacia adelante... ¿un paso hacia atrás?*” en REVISTA JURÍDICA DE CASTILLA y LEÓN, Castilla y León, No. 12, abril 2007, 121-152.
- CUELLO CONTRERAS, Joaquín y MAPELLI CAFFARENA, Borja. “*Curso de Derecho Penal parte general.*” Madrid, TECNOS, 2016, 416p.
- CUEVAS, José. “*¿Qué es el Compliance Penal?*” Madrid, GARBERI PENAL, 2017, 56p.
- DE CASTRO y BRAVO, Federico. “*La Persona Jurídica*”, Madrid, Editorial CIVITAS, 1981, 578p.
- DÍEZ PICAZO y PONCE de LEÓN. “*Sistemas de Derecho civil*”, Volumen I, Madrid, Editorial CIVITAS, 1998, 712p.
- FERNÁNDEZ TERUELO, Javier Gustavo, “*La responsabilidad penal de las personas jurídicas en el Código Penal español (una visión crítica)*”, Castilla y León, en REVISTA JURÍDICA DE CASTILLA y LEÓN, No. 25, septiembre 2011, 7-42.
- GOMEZ ALLER, Jacobo Dopico. “*Posición de garante del compliance officer por infracción del deber de control: una aproximación tópica*”, en Eduardo Demetrio CRESPO (Dir), “*Crisis financiera y Derecho Penal Económico*”. Madrid, EDISOFER S.L, 2014, 507-537.

- GÓMEZ COLOMER, Luis. *“La Persona jurídica acusada en el proceso penal español” en Luis ARROYO ZAPATERO y Adán NIETO MARTIN (Dir). “Derecho Penal Económico en la era del COMPLIANCE”*. Valencia, TIRANT LO BLANCH, 2013, 43-58.
- GUZMÁN GARCÍA, Jairo José. *“Apuntes de Derecho Civil, Derecho de Personas”*, Managua, UCA, 2008, 280p- 615p.
- HERRERA Espinoza, Jesús y GUZMÁN GARCÍA, Jairo. *“Contratos civiles y mercantiles”*, 3era edición, Managua, UCA, 2014.
- HURTADO POZO, José. *“La responsabilidad penal de las personas jurídicas”* Barcelona, UB, 2014, 86p.
- LUZÓN PEÑA, Diego Manuel, ver en: *“Lecciones de Derecho Penal: Parte General” 3ª ed., ampliada y revisada, con notas de Derecho Penal nicaragüense por los profs. Aráuz Ulloa/ Moreno Castillo/ Vega Gutiérrez*, Managua, UCA Publicaciones, 2017, 875 p.
- MORALES, Oscar, *“La persona jurídica ante el Derecho y el proceso penal”* Barcelona, UB, 2011, 154p.
- MUÑOZ DE MORALES ROMERO, Martha y NIETO MARTIN, Adán. *“Mucho más que una circunstancia atenuante: contenido y efectos prácticos de los programas de cumplimiento normativo en el Derecho Penal Comparado”*, en Eduardo Demetrio CRESPO (Dir), *“Crisis financiera y Derecho Penal Económico”*. Madrid, EDISOFER S.L, 2014, 465-505.
- NIETO MARTÍN, Adán. *“La responsabilidad penal de las personas jurídicas: esquema de un modelo de responsabilidad penal”*. Madrid, IUSTEL, 2008, 52p.
- NIETO MARTÍN, Adán. *“La responsabilidad penal de las personas jurídicas: una visión desde el Derecho Comparado, Europeo e internacional”*. UCLM, Castilla La Mancha, 2014, 26p.
- NIETO MARTÍN, Adán. *“Responsabilidad social, gobierno corporativo y autorregulación: sus influencias en el derecho penal de la empresa”*. Castilla la Mancha, UCLM, 2008, 18p.
- ORÚE CRUZ, José René. *“Manual de Derecho Mercantil”*, 3era edición, Managua, HISPAMER, 2014, 516p.
- ROBLETO ARANA, Cristian. *“Derecho de Sociedades Mercantiles”*, 1era edición, Managua, UCA, 2006, 295p.

- ROSO CAÑADILLAS, Raquel. “*Las fuentes de imputación de la responsabilidad penal corporativa*” en Revista de Derecho No. 17, 2014, 185-201.
- SÁNCHEZ BERNAL, Javier. “*Responsabilidad penal de las personas jurídicas*”, Boletín Ilustre Colegio de Abogados de Madrid, Salamanca, 2012, 121-156p.
- VERVAELE, Jhon. A. E. “*Societas/universitas delinquere ed puniri potest; la experiencia holandesa como modelo*”, en REVISTA TRILOGÍA, No. 7, agosto 2008, 1-32.
- ZARATE CONDE, Antonio y GONZÁLEZ CAMPO Eleuterio, “*Derecho Penal parte General*”. Madrid, LA LEY, 2015, 640p.
- ZUÑIGA RODRÍGUEZ, Laura. “*La cuestión de la responsabilidad penal de las personas jurídicas, un punto y seguido*” en María ROSARIO, Diego DIAZ-SANTOS y Eduardo A. Fabián CAPARROS (Coord). *El sistema penal frente a los retos de la nueva sociedad*. Salamanca, USAL, 2003, 57-84.

## **LEGISLACIÓN**

- Constitución Política de la República de Nicaragua y sus reformas, publicada en La Gaceta, Diario Oficial N° 32 el 18 de febrero del 2014.
- Ley N0. 641, “Código Penal de la República de Nicaragua”. En la Gaceta, Diario Oficial de No 5, 6, 7, 8 y 9 de mayo del año 2007.
- Ley N0 977, “Ley contra el lavado de activos, el financiamiento al terrorismo y el financiamiento a la proliferación de armas de destrucción masiva (LA/FT/FP)”. En la Gaceta, Diario Oficial No 138 del 20 de julio del 2018.
- Ley N0 976, “Ley creadora de la Unidad de Análisis Financiero (UAF). En la Gaceta, Diario Oficial No 138 del 20 de julio del 2018.

## **LEGISLACIÓN EXTRANJERA**

- Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal español.
- Ley N0. 27401, Boletín Oficial 33.763- Primera sección, publicada el 1 de diciembre del 2017. “Ley de responsabilidad pena de las personas jurídicas.”
- Ley N0. 20393- 02-12-2009. “Ley sobre responsabilidad Penal de las personas jurídicas”.



## **ANTEPROYECTOS LEGISLATIVOS NACIONALES**

Anteproyecto “Reformas y Adiciones a la Ley No. 641 Código Penal y de Reformas a la Ley No. 745, Ley de Ejecución, Beneficios y Control Jurisdiccional de la Sanción Penal”.

Anteproyecto “Ley de Reformas a la Ley No. 406, Código Procesal Penal de la República de Nicaragua”.

### **JURISPRUDENCIA NACIONAL**

Auto resolutivo de expediente 015489-ORM4-2013 de las 9:15 am., del seis de marzo del año dos mil catorce. Tribunal de Apelaciones circunscripción Managua. Sala Penal número dos.

### **JURISPRUDENCIA EXTRANJERA**

STS núm. 31/2012, de 19 de enero de 2012.

Sentencia núm. 2/2011, de 17 de enero de 2011, Audiencia Provincial de Pontevedra.