UNIVERSIDAD CATÓLICA DEL TÁCHIRA

VICERRECTORADO ACADÉMICO

DECANATO DE INVESTIGACIÓN Y POSTGRADO

La Responsabilidad Penal de las Personas Jurídicas en los Ilícitos Penales Tributarios en Venezuela

Línea de Investigación: Derecho Tributario y Derecho Penal.

Autora: Parra Hellene

Tutora: Duque C Dolly C.

San Cristóbal, diciembre de 2019

UNIVERSIDAD CATÓLICA DEL TÁCHIRA

VICERRECTORADO ACADÉMICO

DECANATO DE INVESTIGACIÓN Y POSTGRADO

La Responsabilidad Penal de las Personas Jurídicas en los Ilícitos Penales Tributarios en Venezuela

Trabajo de Grado para optar al Título de Especialista en Derecho Penal

Línea de Investigación: Derecho Tributario y Derecho Penal.

Autora: Parra Hellene

Tutora: Duque C Dolly C.

San Cristóbal, diciembre de 2019

DEDICATORIA

A Dios Padre todopoderoso por permitirme alcanzar una meta más en el camino de mi carrera

A mi Padre, pues sin su apoyo y no habría sido posible la culminación del presente trabajo ni de todo lo que he logrado a nivel personal y profesional

A mi madre que desde el cielo me ha brindado toda la fe y fortaleza que necesito siempre para lograr mis objetivos.

APROBACIÓN DEL TUTOR

En mi carácter de Tutora del Trabajo de Grado presentador por Hellen Teresa Parra Jaimes, para optar al Título de Especialista en Derecho Penal, cuyo título ha sido adaptado a la Responsabilidad Penal de las Personas Jurídicas en los Ilícitos Penales Tributarios en Venezuela aprobado por el Consejo General de Postgrado, en su reunión de fecha 13 de noviembre de 2019, Acta Nº 168.

Considero que éste trabajo reúne con los requisitos y méritos suficientes para ser sometido a la evaluación correspondiente.

Dolly C. Duque C.

C.I. V-13.399.779

ÍNDICE GENERAL

DEDICATORIA i

APROBACIÓN DEL TUTOR i

ÍNDICE GENERAL ii

RESUMEN iv

INTRODUCCIÓN 5

CAPITULO I 15

INDAGAR CUÁL ES EL RÉGIMEN SANCIONATORIO PENAL APLICABLE A LAS PERSONAS JURÍDICAS EN LA LEGISLACIÓN VENEZOLANA. . 15

1.1- EVOLUCIÓN HISTÓRICA DEL CONCEPTO DE PERSONA 15

1.2- CLASIFICACIÓN DE LAS PERSONAS: 18

1.3- LA RESPONSABILIDAD CIVIL DE LAS PERSONAS JURÍDICAS: 29

1.4- LA RESPONSABILIDAD MERCANTIL DE LAS PERSONAS JURÍDICA 32

1.5- LA RESPONSABILIDAD PENAL DE LAS PERSONAS JURÍDICAS 35

CAPITULO II 49

DETERMINAR A LA LUZ DEL CÓDIGO ORGÁNICO TRIBUTARIO LA RESPONSABILIDAD PENAL TRIBUTARIA DE LAS PERSONAS JURÍDICAS 49

2.1- EL DERECHO TRIBUTARIO Y SU RELACIÓN CON LA PERSONA JURÍDICA 49

2.1.1- Reseña Histórica del Derecho Tributario 49

2.2- LA PERSONA JURÍDICA COMO CONTRIBUYENTE 56

CAPITULO III 71

IDENTIFICAR EL ALCANCE DEL RÉGIMEN SANCIONATORIO PENAL TRIBUTARIO DE LAS PERSONAS JURÍDICAS EN EL DERECHO COMPARADO 71

3.1- LA SANCIÓN 73

3.2- LA PENA: 78

3.3- LAS SANCIONES APLICABLES A LA PERSONA JURÍDICA 79

3.4- RÉGIMEN SANCIONATORIO DE LAS PERSONAS JURÍDICAS EN EL DERECHO COMPARADO 82

CAPITULO IV 88

MARCO METODOLÓGICO 88

4.1- Tipo y Modalidad de la Investigación: 88

4.2- Población y Muestra: 89

4.3- Técnicas e Instrumentos de Recolección de Datos y Análisis de los mismos: 90

CONCLUSIONES 92

RECOMENDACIONES 95

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS 96

Legislación 101

Jurisprudencia 102

Trabajos de investigación: 102

Páginas web 102

UNIVERSIDAD CATÓLICA DEL TÁCHIRA
VICERRECTORADO ACADÉMICO
DECANATO DE INVESTIGACIÓN Y POSTGRADO

La Responsabilidad Penal de las Personas Jurídicas en los Ilícitos Penales Tributarios en Venezuela

Autora: Hellene Parra
Tutora: Dolly Duque
Año: 2020

RESUMEN

La investigación se basa en la problemática que se deriva de la reforma del código orgánico tributario venezolano del año 2014, donde se le atribuye en materia responsabilidad penal a las personas jurídicas por la comisión de ilícitos penales tributarios, tema que se ha considerado en los diferentes ordenamientos jurídicos a nivel mundial de naturaleza polémica, debido a la contradicción que se puede generar entre las distintos conceptos del derecho penal clásico contraponiéndose con las acepciones del derecho penal moderno, pues cabe destacar que el tema en mención surge como consecuencia del dinamismo de derecho penal y de la aparición de nuevas formas de delincuencia en donde se involucra a la persona jurídica, específicamente en delitos económicos. Se establece como objetivo general Analizar la Responsabilidad Penal de las Personas Jurídicas en los Ilícitos Penales Tributarios en Venezuela y como objetivos específicos los cuales se encuentran desarrollados en cada capítulo. Como primer objetivo el Indagar cuál es el régimen sancionatorio penal aplicable a las personas jurídicas en la legislación venezolana. Segundo objetivo, determinar a la luz de la reforma del Código Orgánico Tributario, la responsabilidad Penal Tributaria de las Personas Jurídicas. Y como tercer objetivo identificar el alcance del régimen sancionatorio penal tributario de las personas jurídicas en el derecho comparado. La metodología empleada se basa en el método documental descriptivo e interpretativo, de legislaciones en el área penal y tributaria, nacional y extranjera así como la consulta de tesis de grado y trabajos de investigación, así como también en la consulta e interpretación jurídica de sentencias emitidas por el Tribunal Supremo de Justicia y al mismo tiempo, la metodología establecer como propósito ampliar y profundizar el conocimiento desde su naturaleza teórica, apoyado principalmente en fuentes documentales y bibliográficas.

Descriptores: Sanción-Tributos- Responsabilidad Penal- Personas Jurídicas-Ilícitos Tributarios.

INTRODUCCIÓN

A través de la historia y desde el antiguo derecho romano se ha reconocido a los entes morales o personas jurídicas como aquellas entidades que poseían funciones y obligaciones similares al de persona natural o la noción de la persona no humana, lo que permitió que se pudieran alcanzar fines humanos de carácter general y permanente, debido a que de manera individual se encuentran limitadas las posibilidades de obtener tal fin, lo que hizo necesario que la norma le reconociera la capacidad de adquirir derechos y obligaciones; de ahí parte que se haya creado una ficción jurídica, que permite dar reconocimiento de ley a algo que materialmente no existe.

Como consecuencia del paso del tiempo y la evolución del derecho, las personas naturales han sido reguladas por normas que solo tiene como único fin, regir el comportamiento en sociedad, basado en el cumplimiento del contrato social primigeniamente pactado, pero, a medida que la sociedad ha evolucionado, se han presentado hechos delictivos nuevos, que no pueden dejarse a un lado haciendo necesaria la creación de nuevas teorías que van más allá de la actuación de la persona natural, corpórea, puesto que algunas entidades reflejaban ciertas conductas de índole delictivo, esto ha dado como consecuencia que el Estado venezolano le atribuya responsabilidad penal a dichas entidades, conocidas como personas jurídicas.

Con respecto al anterior, *ZAFRONI (2005)*[1] *agrega que: "en realidad, la cuestión de la responsabilidad penal de las personas jurídicas es muy antigua y tuvo particular vigencia cuando nació el interés por el llamado derecho penal*

[1] ZAFFARONI. E (2005). "Reflexiones sobre el derecho penal ambiental. En: David Bigún et al, Estudios sobre la Justicia Penal. Homenaje al profesor Julio B.J Maier, pp. 143-152. Buenos Aires.

económico, siendo tema de discusión de mediados del siglo pasado – en que la responsabilidad solía fundarse con argumentos kelsenianos -, de modo que no constituye ninguna novedad en el campo de la parte general del derecho penal".

Ahora bien, considerando que, el derecho penal ha sido estimado como aquel que castiga a las personas naturales al incurrir en hechos delictivos, es decir, al presentarse un acto que la Ley tipifique como delito, actúa el derecho penal, restringiendo o limitando algunos derechos de la persona, como por ejemplo, la libertad. Esto conlleva a determinar el hecho que las personas al poseer conciencia y capacidad para manifestar libremente su voluntad, son objeto de sanciones por su actuar, esto sin olvidar que las personas pueden ser naturales o jurídicas.

Es por ello que el máximo tribunal de justicia, ha señalado en Sala de Casación Penal[2] que las personas jurídicas tienen la capacidad para ser sujetos pasivos de determinados delitos y por ello gozan de la garantía constitucional a la tutela penal. Dejando claro, que no obstante, el tratarse de entidades abstractas, distintas de las personas naturales que la conforman, es necesario que aquéllos que las representen se encuentren debidamente acreditados para ejercer su defensa y asistencia jurídica dentro del proceso penal, pues, el ejercicio de la tutela judicial efectiva establecida en la constitución de la República Bolivariana de Venezuela, es el camino para el resguardo de los derechos a través del acceso a los órganos de justicia en cumplimiento del estado social y de derecho, abarcando no solo el derecho de acceso a la

[2] Tribunal Supremo de Justicia, Sala de Casación Penal, exp. aa30-p- 2014-000435. Carl Grill de Venezuela & William Sequera y José Campos. Disponible en: http://historico.tsj.gob.ve/decisiones/scp/abril/176239-166-9415-2015-A14-435.HTML. Fecha de consulta: 16 de septiembre de 2019.

justicia sino a la conclusión satisfactoria de una sentencia proferida por un tribunal competente.

Como consecuencia de la globalización y del dinamismo del derecho penal, se ha surgido un derecho penal post moderno, mediante el cual responde ante los nuevos tipos de criminalidad asociados al derecho penal económico, el cual manifiesta que no solo las personas naturales son susceptibles de ser imputadas de un hecho delictivo por tener capacidad de manifestar la voluntad de manera racional y libre, sino que también las personas jurídicas, tomadas por el derecho como una ficción jurídica, son consideradas como aquellas que tienen la capacidad de ser objeto de derechos y obligaciones para la consecución de un fin propio.

La posición de las diferentes doctrinas, y la controversia entre el derecho penal clásico, basado en el principio "*societas delinquere non potest"* (las sociedades no pueden delinquir), que fue superado y reemplazado por la doctrina tributaria penal moderna, ha permitido crear figuras jurídicas con sentido y alcance diferente, siendo esto posible gracias a la independencia y legitimidad que tiene el derecho tributario es por ello, que la responsabilidad de las persona jurídicas debe aplicarse de manera precisa y aislada de las demás ramas del derecho.

Con respecto al anterior, *ZAFFARONI (2005)*[3] *agrega que: "en realidad, la cuestión de la responsabilidad penal de las personas jurídicas es muy antigua y tuvo particular vigencia cuando nació el interés por el llamado derecho penal económico, siendo tema de discusión de mediados del siglo pasado – en que la responsabilidad solía fundarse con argumentos kelsenianos -, de modo que*

[3] ZAFFARONI. E (2005). "Reflexiones sobre el derecho penal ambiental. En: David Bigún et al, Estudios sobre la Justicia Penal. Homenaje al profesor Julio B.J Maier, pp. 143-152. Buenos Aires.

no constituye ninguna novedad en el campo de la parte general del derecho penal".

Por otra parte, la persona jurídica es creada fundamentalmente para la obtención de riquezas, lo que conlleva a que estas sean las principales recaudadores de impuestos, de modo que generan al Estado parte importante del fondo monetario de la Nación, produciendo un aumento en los casos que incurren en delitos tributarios por parte de entidades jurídicas que desconocen este tipo de responsabilidad penal; por tratarse de un grupo de personas, puede llegar a confundirse el grado de responsabilidad suponiéndose impune, acciones que han permitido a los expertos en las normas jurídicas a penalizar dichos ilícitos específicos en mención. Uno de los delitos más comunes que se le atribuyen a la persona jurídica como sujeto activo de la responsabilidad penal son los ilícitos tributarios, debido al potencial económico que poseen las personas jurídicas para la creación de lucro.

Por lo tanto, el Estado venezolano ejerce su potestad del *Ius Puniendi*, que le permite incluir en la legislación venezolana sanciones que permitan aumentar las recaudaciones y penar a quien incurra en el hecho imponible, es por ello y por el alto índice de evasión tributaria que se presenta en Venezuela, que el legislador realiza una reforma del Código Orgánico Tributario, en donde entre otras cosas, le atribuyen a las personas jurídicas o entes ideales responsabilidad penal por ilícitos tributarios, aún en aquellos delitos que contemplan privación de libertad, por lo que se plantea cual realmente es la consecuencia jurídica de atribuirle responsabilidad penal a un ente jurídico que carece de la capacidad de manifestación de voluntad.

Ante el planteamiento descrito hasta este punto, surgen las siguientes interrogantes ¿Quién es persona jurídica? ¿Es posible determinar el elemento de culpabilidad en las personas jurídicas? ¿Existe garantías constitucionales

en un proceso penal en contra de una persona jurídica? ¿La normatividad tributaria que le atribuye responsabilidad a las personas jurídicas en el campo tributario cumple con los parámetros constitucionales? ¿La persona jurídica posee la capacidad de responder penalmente? Y de ser así, ¿Qué consecuencias conlleva dicha imputación? ¿Existe una diferencia sustancial entre las legislaciones que le atribuyen responsabilidad penal a las personas jurídicas y las que no? ¿Cuáles son las causas que conllevan al contribuyente a incurrir en un ilícito penal tributario?

El objetivo general de la investigación se basa en Analizar la Responsabilidad Penal de las Personas Jurídicas en los Ilícitos Penales Tributarios en Venezuela. Para ello se establecen los siguientes objetivos específicos, a fin de desarrollar el tema de manera detallada y precisa en cada capítulo, determinados por:

1. Indagar cual es el régimen sancionatorio penal aplicable a las personas jurídicas en la legislación venezolana.
2. Determinar a la luz de la reforma del Código Orgánico Tributario, la responsabilidad Penal Tributaria de las Personas Jurídicas.
3. Identificar el alcance de la Responsabilidad Penal Tributaria en el Derecho Comparado

La importancia que tiene el derecho penal por ser la rama específica de penalización de conductas delictivas y por ser el ente garante de la seguridad social, en el caso particular de personas jurídicas consideradas como entidades cuyas acciones puedan pasar a constituirse en ilícitos penales y específicamente en el derecho tributario, cuya importancia radica en que este garantiza la recaudación presupuestaria del Estado cuyo fin es destinado a obras públicas y de desarrollo social. Así como establecer la actualidad jurídica, en la que se observan nuevas teorías que han pretendido modificar

las formas preestablecidas en las que se ha concebido el derecho penal, por lo tanto, se pretende por medio de esta investigación aclarar conceptos y teorías que le permitan tanto al empresario como al ministerio público la ampliación de conocimientos en cuanto a la responsabilidad de las personas jurídicas debido a que se trata de un tema novísimo en el que se pretende por un lado evitar impunidad en delitos que tengan que ver con derecho penal económico, pero por otro lado y contrario a las teorías modernas del derecho penal, se incrementan los actos que la ley tipifica como delitos lo que deja a un lado el principio de *última ratio*, en el que pretende utilizar el derecho penal como última opción, solucionando los problemas con la ayuda de las demás ramas del derecho.

Por lo tanto, la justificación de la investigación se fundamenta en determinar la responsabilidad penal que tienen las personas jurídicas ante la incursión de ilícitos tributarios, comenzando por indagar cual es el régimen sancionatorio penal aplicable a las personas jurídicas en la legislación venezolana, ya que, hasta la más reciente reforma, el tratamiento jurídico de las mismas se veía solo enmarcada en la responsabilidad solidaria de los administradores y gerentes en la ejecución de su gestión, dejando de lado el ente abstracto (persona jurídica independiente) ante la posible responsabilidad penal frente al Estado; y así poder determinar a la luz de la reforma del Código Orgánico Tributario, la responsabilidad Penal Tributaria de las Personas Jurídicas, siendo un avance en cuanto a la política criminal del Estado versus el auge de las empresas de maletín o fantasmas, que solo propenden a la desviación de bienes y haberes, sin ningún soporte que permitiera al Estado como principal afectado en su patrimonio, reponer la situación jurídica infringida y así lograr identificar el alcance de la Responsabilidad Penal Tributaria en el Derecho Comparado, tomando como ejemplo, las experiencias de otras legislaciones, en cuanto al resguardo de los intereses del Estado venezolano, implementando una política criminal que permita prevenir, sancionar y

erradicar el alza de los delitos económicos, más cuando los mismos son cometidos por estructuras organizativas diseñadas para la defraudación económica de su país de origen.

Además de ello, se pretende informar tanto al Ministerio Publico, como a la masa de empresarios que el Código Orgánico Tributario otorga a los representantes, administradores y gerentes la responsabilidad penal en la que haya incurrido, puesto que es un tema tal vez desconocido en este tipo de personas por tratarse de una nueva figura jurídica.

El alcance de la investigación se encuentra delimitado por los objetivos de estudio, enfocándose por ende Indagar cual es el régimen sancionatorio penal aplicable a las personas jurídicas en la legislación venezolana. Determinar a la luz de la reforma del Código Orgánico Tributario, la responsabilidad Penal Tributaria de las Personas Jurídicas y por último identificar el alcance de la Responsabilidad Penal Tributaria en el Derecho Comparado.

La metodología empleada por la autora, para el desarrollo de la investigación, se basa en el método documental descriptivo e interpretativo, de legislaciones en el área penal y tributaria, nacional y extranjera así como la consulta de tesis de grado y trabajos de investigación, así como también en la consulta e interpretación jurídica de sentencias emitidas por el Tribunal Supremo de Justicia y al mismo tiempo, la metodología establecer como propósito ampliar y profundizar el conocimiento desde su naturaleza teórica, apoyado principalmente en fuentes documentales y bibliográficas.

Las limitaciones de la investigación versan en la falta de tratamiento jurisprudencial por lo novedoso de la reforma e inclusión de la materia en la legislación tributaria, lo cual aleja de la realidad el verdadero daño causado por estas figuras a la estructura económica del Estado.

A nivel judicial, es escaso el material jurisprudencial, que pudiere llegar a crear un criterio de responsabilidad penal pero se deja claro el respeto al debido proceso y a la tutela judicial efectiva a estos entes.

Del análisis de la nueva reforma del Código Orgánico Tributario, la determinación de la responsabilidad penal en materia tributaria de las personas jurídicas, es novísimo en pro de crear un sistema de protección al Estado como principal protector del patrimonio de la nación.

La investigación al ser de tipo documental consiste en un análisis de la información escrita sobre algún determinado tema, con el fin de establecer un criterio propio respecto del mismo, habida cuenta, que del desarrollo llevado a cabo con una postura crítica propia permitirá establecer estrategias para una propuesta real, con la finalidad de hacer un análisis del Derecho Penal, a la luz de la Dogmática y la Política Criminal, en razón de la responsabilidad penal de las personas jurídicas en materia tributaria, desde un punto de vista crítico.

Se toma como instrumento de recolección de datos y en su recopilación y clasificación de la información, las fichas de trabajo, puesto que las mismas permiten una mejor organización de la información extraída de las fuentes consultadas, apoyadas con el uso adicional de la técnica del subrayado, análisis de contenido y consulta bibliográfica.

Finalmente se concluye de acuerdo a la actuación de la persona jurídica, ante su responsabilidad penal al incurrir en un ilícito tributario, cabe aclarar si esta tiene culpabilidad ante una imputación, considerando que la culpabilidad resulta incuestionable en el ámbito penal, hasta el punto que ningún derecho penal moderno puede subsistir sin el principio de culpabilidad. Sin embargo, cabe señalar que a pesar de la culpabilidad de una persona ante un hecho penal relevante, se le califica de acuerdo a las normativas imputación objetiva siendo merecedor de una pena.

PEREZ ARIAS[4] afirma al respecto que

> Aun cuando la culpabilidad es un segmento del Derecho Penal cuyo alcance será cuestionado siempre por la doctrina, no puede negarse que, desde el propio concepto de antijuricidad, el hecho culpable debe ser realizado por una persona física, en tanto tiene capacidad de acción, es decir, tiene capacidad de modificar el mundo –dolosa o imprudentemente– mediante un hecho/omisión individual y analizable en términos valorativos y prácticos. Y esto con independencia de las divergencias que surjan a la hora de decidir cómo se entiende la culpabilidad.

No obstante, al surgir la responsabilidad penal de la persona jurídica, el análisis de la culpabilidad, en el sentido crítico, se ajustaría a una afirmación que escaparía por completo a toda posibilidad de experimentación sensible por el ser humano, de tal forma que la culpabilidad en la persona jurídica está llamada a estructurarse en estantes predefinidos y cuya acreditación real escaparía a cualquier esfuerzo probatorio. VELASCO NÚÑEZ[5], *dado que sin voluntad no hay culpabilidad, la acción realizada en nombre de la persona jurídica, en principio, tampoco puede ser susceptible de reproche social, ni real-mente le puede ser imputable, pues se trata de un mero* patrimonio para un fin mercantil*.*

Con base a ello, se pretende clarificar de acuerdo al régimen sancionatorio y las respectivas diferencias existentes entre persona jurídica y natural a fin de establecer el grado de culpabilidad en caso de calificar, después de hacer la

[4] PÉREZ ARIAS, JACINTO. (2014). Fundamentos de la Culpabilidad en la Responsabilidad Penal de las Personas Jurídicas. Teorías. https://libros-revistas-derecho.vlex.es/vid/fundamentos-culpabilidad-responsabilidad-penal-564548750

[5] Velazco Núñez. Citado por Jacinto Pérez Arias en Fundamentos de la Culpabilidad en la Responsabilidad Penal de las Personas Jurídicas. Teorías. (2014). https://libros-revistas-derecho.vlex.es/vid/fundamentos-culpabilidad-responsabilidad-penal-564548750

investigación correspondiente, que se planteara en adelante con la precisión que amerita el estudio.

Por otra parte, y en relación a la reforma del Código Orgánico Tributario, se pretende determinar la constitucionalidad de la ley especial sobre la responsabilidad penal tributaria de las personas jurídicas, con un enfoque penal económico en el que se determine el cumplimiento de la tutela judicial efectiva de la persona en mención. En el desarrollo del objetivo, además se busca especificar todo lo relacionado con la responsabilidad penal tributaria como una rama específica, según lo establecido en la norma especial definiendo, por ejemplo quienes son los contribuyentes, la responsabilidad a la que se somete la persona jurídica, entre otros aspectos a desarrollar de manera detallada en adelante.

En este orden de ideas, se plantea el análisis de la responsabilidad penal tributaria en relación al derecho comparado, tomando en cuenta el alcance de la responsabilidad penal y la capacidad de responder penalmente como persona jurídica, en vista de no poder penalizar la conducta de los representantes o administradores, así como la consecuencia que conlleva la imputación de dicha figura jurídica en caso de calificar como imputada. Para desarrollar este punto, se toma en cuenta legislaciones de Ecuador, España, Colombia, y por su puesto Venezuela siendo el objeto de estudio en función al espacio geográfico en el que se desarrolla la investigación.

CAPITULO I

INDAGAR CUÁL ES EL RÉGIMEN SANCIONATORIO PENAL APLICABLE A LAS PERSONAS JURÍDICAS EN LA LEGISLACIÓN VENEZOLANA.

1.1- EVOLUCIÓN HISTÓRICA DEL CONCEPTO DE PERSONA

Para poder desarrollar el objetivo, se considera necesario precisar algunas nociones que sirvan como punto de partida de la investigación sobre conocimientos sólidos, partiendo de conceptos seleccionados con la finalidad de fundamentar el trabajo que anteceden al mismo, referidos principalmente sobre el carácter que el régimen sancionatorio penal le atribuye a las personas jurídicas, con respecto a ello, debe comenzarse analizando desde el punto de vista doctrinario el precepto de "Persona", es así como el Manual de Derecho Civil: Persona[6], conceptualiza etimológicamente la palabra "persona" de la siguiente manera:

> "En términos griegos "prospora" o "prosopos" (mascara), de las palabras latinas "per" y "sonare" (sonar fuerte, resonar) y de la palabra etrusca "phersu" (mascara de teatro) los cuales fueron utilizados para identificar las máscaras usadas en la antigüedad por los actores de teatro para – a falta de micrófonos – hacer resonar y proyectar sus voces y para representar, tal vez por el mismo actor, distintos caracteres en una obra sin ser reconocido. De manera que el término "persona" deviene de la idea de representar un personaje o carácter, un individuo, único y distinto[7].

[6]Poles A., Leal J., Mattutat M., Grimaldo N., Mazuera N. y Campana S. (2013) Manual de Derecho Civil: Personas. San Cristóbal, Estado Táchira, Venezuela. Fundesde, Fundación para el Desarrollo y Estudio del Derecho.

[7] Ibídem.

Cabe destacar que el concepto etimológico no corresponde en gran parte al que se maneja hoy en día, ya que a medida en que ha evolucionado la sociedad y a su vez el derecho, se ha modificado el significado de la conceptualización de la palabra, es debido a esto, al tratar de acercar el significado que se le atribuye al concepto de persona hoy en día, es preciso exponer que dicha concepción se aproxima en el Antiguo Derecho Romano, donde para que un hombre obtuviera la denominación de persona, es necesario que cumpliera con una serie de condiciones que la ley le exigía, como lo son: ser libre, ser ciudadano romano, ser *paterfamilias o sui iuris*, y que como consecuencia de ello, solo aquellos hombres que tenían la condición de persona, era sujeto de derechos y obligaciones.

Con respecto a lo anterior, *se pueden precisar a grandes rasgos a los ciudadanos romanos los cuales pese a ser ciudadanos, también poseían diferentes formas de participar en la vida y cultura romana, diferencias que determinaban su estatus y por ende, su capacidad, ejemplo claro, el padre de familia*[8]*.*

Debido a esto, y analizando el concepto que tenían los romanos con respecto a las personas es notable que aquellos que no poseyeran las condiciones que le atribuían la facultad de ser apreciado como persona, pasaban a ser considerados “Cosas”, y por otro lado, solo se le atribuía la condición de personas a seres humanos, con respecto a esto Jhean Carlos Contreras Z[9], expresa que: “*son los seres humanos los que integran el cuerpo social, o al*

[8] Ibídem.

[9] Jhean Carlos Contreras Z. Trabajo de Especial de Grado para optar al Grado de Especialista en Derecho Penal. UNIVERSIDAD CATÓLICA DEL TÁCHIRA. 20 de septiembre 2017. Pag.18

menos así era en el tiempo de los romanos, por lo que diseñar y construir un Derecho basado en seres humanos fue cuando menos, sensato".

Esto quiere decir, que aunque el concepto de persona es de antigua data, solo se había considerado a la persona humana la única con aptitud de poder obtener la capacidad de adquirir derechos y obligaciones.

En este orden de ideas, y siguiendo con la evolución histórica, fue en la época medieval donde se concebía la muerte civil como castigo por cometer algún determinado acto contrario a la ley o a los mandamientos religiosos, pudiendo inhibir o limitar la condición de persona a quien ya la había adquirido en determinado momento, pero posteriormente llega la época contemporánea, iniciada por la revolución francesa, la cual se caracteriza por la implementación de la dignidad humana, la igualdad ante la ley y la fraternidad, lo que permitió que las leyes sufrieran una adaptación y cambios en el que la esencia del ser humano y el respeto por sus derechos imperaban en la ley. Y es hasta el siglo XIX con la aparición del capitalismo donde el concepto de persona sufrió a nivel jurídico una modificación debido a que se empezó a concebir la idea de otorgarle derechos y obligaciones a entes no humanos cuya naturaleza era meramente económica.

En la actualidad, y como consecuencia del auge en la creación de empresa y de diversas formas de asociación, en la mayoría de ordenamientos jurídicos a nivel mundial no solo se encuentra instaurado el concepto de persona como individuo de la especie humana sino que también se ha reconocido a las llamadas personas jurídicas o entes morales como aquellos que se les atribuye la potestad de ser sujeto de derechos y obligaciones, lo que como consecuencia de ello permite que sean responsables por las consecuencias causadas por los actos que de ella emanen, a esta facultad se le denomina personalidad jurídica.

Con respecto a este particular, Coviello[10]: expone:

> Los derechos pueden recaer en una persona o en una multiplicidad de personas, porque los intereses humanos pueden materializarse a través de una fuerza individual o social; en el caso de tratarse de una multiplicidad de personas, el Derecho hace abstracción de ese hecho y los trata como una unidad, en base a la unidad del fin, de los medios y la comunidad de intereses, pero sin que por ello se desvirtúe la noción de que solo el hombre es persona.

Esto quiere decir, que la atribución de la personalidad jurídica a entes morales, responde a que son la manifestación de voluntad de un colectivo de personas naturales que comparten un mismo fin, y en este punto se hace necesario reafirmar que para ser sujeto de derechos y obligaciones, sea por causa de la naturaleza humana o por la unificación de voluntades frente a un interés común, es indispensable que éste sea reconocido por el derecho como tal, de otra manera no tendrá carácter de persona.

1.2- CLASIFICACIÓN DE LAS PERSONAS:

Teniendo claro la evolución del concepto de persona, cabe destacar que hoy en día la ley establece una clasificación de las personas tomando en cuenta el origen y las características especiales que la distinguen, es así que El Código

[10] Nicolás Coviello: Doctrina General… op cit., p. 156. Poles A., Leal J., Mattutat M., Grimaldo N., Mazuera N. y Campana S. (2013) Manual de Derecho Civil: Personas. San Cristóbal, Estado Táchira, Venezuela. Fundesde, Fundación para el Desarrollo y Estudio del Derecho.

Civil Venezolano[11] en su libro primero título 1 establece una clasificación de las personas en “Naturales y Jurídicas”, como lo estable el artículo 15[12].

Partiendo de la clasificación hecha por el precitado Código Civil y con la finalidad de establecer un análisis de la clasificación de las personas, la persona natural, encuentra definido en su artículo 16[13] lo siguiente: “*Todos los individuos de la especie humana son personas naturales*”. Con respecto a lo anterior, se hace conveniente examinar desde qué momento la persona natural adquiere tal carácter, debido a las circunstancias en que rodean al ser humano en determinados momentos varían la capacidad de poder gozar de las facultades de ser persona, esto quiere decir, que aunque el ordenamiento jurídico venezolano solo requiere que para ser considerado persona ante la ley solo es requerido “nacer de la especie humana”, no es menos cierto que en algunos casos no le es posible ejecutar por sí misma el ejercicio de los derechos y obligaciones atribuidos por la potestad de ser persona.

Es por ello que se ha distinguido entre las distintas formas de entender la aptitud que adquieren las personas al momento de que el derecho les reconozca como sujetos de derechos, a esto la doctrina le ha denominado capacidad jurídica, y es considerada por la enciclopedia jurídica[14] como:

> “La atribución por ley de la posibilidad de ser sujeto de derechos y obligaciones. La capacidad jurídica está atribuida a toda persona

[11] Código Civil de Venezuela. Gaceta Oficial Extraordinaria N° 2.990, del 26 de Julio de 1982. Disponible en: https://derechovenezolano.files.wordpress.com/2012/08/codigo-civil-venezolano.pdf

[12] Ibídem.

[13] ibídem

[14] Rogers David. (2019). Enciclopedia Jurídica. Libro en línea. Fecha de Consulta 15 de octubre de 2019. disponible en http://www.enciclopedia-juridica.com/d/capacidad-jur%C3%ADdica/capacidad-jur%C3%ADdica.htm

> física o natural desde su nacimiento y de acuerdo con lo regulado legalmente respecto a este. Sin embargo, el reconocimiento de dicha capacidad no implica que toda persona pueda actuar con la misma eficacia jurídica; es decir, la capacidad de adquirir derechos y contraer obligaciones no siempre va unida a la capacidad de ejercitar aquellos o de cumplir éstas. Tal posibilidad de hacerlo, y con eficacia jurídica, se denomina capacidad de obrar. Cuando un sujeto de derecho menor de edad, que como tal tiene capacidad jurídica ha de realizar un acto jurídico que solo pueden hacer los mayores de edad, no podrá obrarlo el personalmente, sino que deberá hacerlo otra persona en su nombre e interés".

Esto quiere decir, que la capacidad jurídica de las personas naturales se clasifican en: capacidad de goce y capacidad de obrar, la primera se adquiere con el nacimiento de la persona humana y la segunda se alcanza con la mayoría de edad que en el caso de Venezuela es a los 18 años de edad y con el cumplimiento de los requisitos que la ley establezca.

Continuando con la clasificación de las personas, el código civil señala a las personas jurídicas, las cuales corresponden al sujeto principal de la presente investigación y es definida por la enciclopedia jurídica como "organización *o grupo de personas físicas a la que la ley reconoce personalidad independiente y diferenciada a la de cada uno de sus miembros o componentes"*[15]. Esto indica, que la condición de persona no solo se les atribuye a las personas naturales, sino que como consecuencia de la evolución de la sociedad y del derecho se ha creado una ficción jurídica que ha permitido reconocer como

[15] Rogers David. (2019). Enciclopedia Jurídica. Libro en línea. Fecha de Consulta 15 de octubre de 2019. disponible en http://www.enciclopedia-juridica.com/d/persona-jur%C3%ADdica/persona-jur%C3%ADdica.htm

sujeto de derecho a la manifestación de voluntades unidas con un mismo fin como anteriormente se ha expuesto.

Al respecto manifiesta la enciclopedia jurídica que:

> La condición de sujeto de derecho o relaciones jurídicas está no solo atribuía a la persona humana (persona física o persona natural) sino también a las organizaciones o agrupaciones de personas físicas a las que la ley reconoce personalidad independiente de los sujetos que la integran. Son las denominadas personas jurídicas, personas morales o personas ficticias. Estas han de estar dotadas de una organización más o menos estable y duradera porque personifican el designio de alcanzar un fin común a todas las personas que la integran o porque personifican una determinada masa patrimonial adscrita a una finalidad prevista. Las personas jurídicas tienen, como las personas físicas, su origen y extinción, su nacionalidad y vecindad, y su propio patrimonio. La organización y funcionamiento depende de la legislación aplicable a la gran variedad de personas jurídicas que admite el derecho [16]

La anterior cita establece que a pesar de que las personas jurídicas son creaciones ficticias del derecho, éstas también cuentan con un origen y corresponde según el Código Civil en su artículo 19[17] el cual establece que solo mediante el registro del acta constitutiva ante el registro mercantil correspondiente y cumpliendo con los requisitos establecidos por la ley es que surge la capacidad de ejercicio en las personas jurídicas, esto quiere decir,

---

[16] ibídem

[17] “las personas jurídicas adquieren la personalidad jurídica con l protocolización de su acta constitutiva, en la oficina subalterna de registro del departamento que hayan sido creadas”.

que a diferencia de las personas naturales éstas no poseen capacidad de goce, pues al momento de originarse la persona jurídica emerge de *ipso facto* la capacidad de ejercicio que les permite ejecutar por sí misma las facultades que se originan del reconocimiento que le otorga el derecho.

Debido a la importancia que tiene el concepto de la personalidad de la persona jurídica, es ineludible analizar desde el punto de vista doctrinario los diferentes criterios que se han referido a este aspecto, estas teorías, surgieron gracias a la organización social que se ha venido desarrollando al transcurrir de los tiempos y que han permitido el reconocimiento de la personalidad jurídica, y por ende han servido de fundamento para establecer normas y estatutos y así regir dicha sociedad, desde este punto de vista.

Las teorías en cuestión, según Morles A. (1987)[18], son la Teoría de la Ficción, La Teoría de los Derechos sin Sujeto y la Teoría de la Realidad de la Persona Jurídica. Por su parte, Núñez E. (1999)[19], señala además, de las descritas, la Teoría de la Voluntad Legal, y la Teoría de los Destinatarios.

Según lo que plantea Morles[20], La Teoría de la Ficción, refiere que *"Persona es todo ente capaz de obligaciones y derechos; solo los entes dotados de voluntad pueden tener derechos; en consecuencia, la subjetividad jurídica de las entes colectivas son el resultado de una ficción, pues tales entes carecen de albedrío".* En total acuerdo esta postura, la ausencia de voluntad en este tipo de personas, las exime de las responsabilidades de cierto tipo, por no poseer en sí mismas la capacidad de pensar, de decidir ni de hacer ejecutar

[18] Morles A. (1987). Curso de Derecho Mercantil. Segunda Edición. Caracas.

[19] Nuñez E. (1999). Responsabilidad Penal o Jurídica de las Personal Morales. Caracas, Librería Destino.

[20]Morlés (1987). Ibíd.

alguna acción, sin embargo, como se ha planteado anteriormente si existe indirectamente responsabilidad que recae sobre este ente por la acción de las personas naturales que las representa, y por causa de ejecutar la actividad para la cual fue creada.

Continuando con la breve reseña de las teorías que definen la personalidad jurídica, y exponiendo la opinión de Morles[21], se describe la Teoría de los Derechos sin Sujeto, que dice: "Los patrimonios se dividen en dos categorías: *Patrimonios Personales y Patrimonios de Destino (afectados a un fin). El Patrimonio Personal pertenece a un sujeto, mientras que el Patrimonio de Destino, aunque no pertenece a alguien en particular, puede estar adscrito a una finalidad y puede ser titular de derecho*" (p.51); sin embargo, Núñez E.(1999)[22] afirma: *que esa teoría ha caído en descredito hasta su paulatina desaparición y no necesita mayor desarrollo.*

Otra de las teorías que se consideran necesarias de ser revisadas en el presente apartado, es la Teoría de la Voluntad Legal, expresa que la única persona que puede tener la voluntad natural es la persona humana, y a falta de esta voluntad la ley ha otorgado a la persona jurídica voluntad legal, que surge de la combinación de voluntades de los representantes u órganos que la constituyen. En apoyo a lo descrito, Maestre A[23] dice que: "*La voluntad de la persona jurídica proviene de la ley, y es ella la que coordina, unifica y organiza las voluntades manifestadas por varias personas ya existentes que*

[21] Morlés. (1987). Teoría de los Derechos sin Sujeto. Curso de Derecho Mercantil. Segunda Edición. Caracas

[22] Núñez. (1999). Ibídem

[23] Maestre A. (S.F) Las Personas Morales y su Responsabilidad Penal. (Trad. Camargo y Marín) Madrid: Bongora.

abdican una parte de su personalidad, en provecho del nuevo sujeto del derecho que pretenden crear".

En este orden, para continuar con el análisis de la personalidad jurídica y sus implicaciones, se presenta la Teoría de los Destinatarios la cual plantea que solo los seres reales pueden ser sujetos de derecho, por tanto no se admite la realidad de los entes morales la titularidad del derecho solo se otorga a los verdaderos beneficiarios; en el caso de las personas jurídicas a quien se otorga esta titularidad es a las personas naturales que la conforman.

Por último se expone la Teoría de la Realidad Jurídica o Teoría de la Voluntad Real. Para describir esta teoría se toma como referencia Levy A, (2002)[24], quien expresa que dicha teoría se basa en tres principios: "1*. El concepto de persona no coincide con el de hombre, sino que se identifica con el sujeto de derecho. 2. Es preciso ampliar el concepto de sujeto extrayéndolo del ámbito del derecho privado, para llevarlo a la esfera del derecho público. Y 3. Todas las personas jurídicas, públicas son realidades"*. Según esta teoría, las personas jurídicas son entes reales, desligados de la personalidad de sus miembros; sobre este particular Núñez[25] expresa que:

> las entidades colectivas son personas reales formada por hombres reunidos y organizados en una existencia corporativa, que tiende a la consecución de fines que trascienden de las esfera de los intereses individuales,…Este ente colectivo, es un organismo social dotado a semejanza del hombre, de una potestad propia de querer y, por tanto, capaz de ser sujeto de derecho"(p.191)

[24] Levy Altman Isaac (2002). La Responsabilidad Penal de las Sociedades Anónimas por Defraudación Tributaria y sus Consecuencias para sus Administradores. Tesis para Recibir Título de Especialista en Derecho Financiero. Caracas, 18 Octubre 2002

[25] Núñez (1999) Ibídem

Por su parte, Morles[26] afirma

> "La personalidad es una consecuencia de orden jurídico, es decir cuyo nacimiento proviene del derecho objetivo". Tan necesario es el reconocimiento legal de la personalidad para los entes colectivos como lo es para la persona natural… La atribución de capacidad jurídica, es la capacidad de orden jurídico y cuando se le otorga a las colectividades humanas, simplemente se están reconociendo realidades, ya se trate de colectividades naturales o de sociedades establecidas voluntariamente.

Por lo tanto, y en acuerdo con ambas posturas, se reconoce la personalidad jurídica de las entidades corporativas, como un derecho legal otorgado por la normativa correspondiente, por el hecho de formarse bajo la unidad de criterios y decisiones de un grupo de personas naturales con un fin común, respaldado por un orden jurídico especifico, capaz de ser sujeto de derecho. Sin embargo, en cuanto a la posibilidad de que la persona jurídica incurra en un ilícito penal, las teorías difieren entre sí, puesto que solo se refieren a la naturaleza jurídica de las personas jurídicas y no a las consecuencias de las acciones que de ellas emanen.

Como consecuencia de la personalidad jurídica, que le otorga el derecho a las entes morales, será el derecho que defina las conductas y características que emerjan; es por ello que las personas jurídicas adquieren personalidad propia, lo que permite que mediante estos actos, las personas jurídicas puedan incurrir en hechos delictivos, los cuales deberán ser regulados por los órganos jurídicos correspondientes.

[26] Morlés (1987). Ibídem

Por otra parte, el código civil[27] establece los tipos de personas jurídicas.

> Artículo 19: Son personas jurídicas y por lo tanto, capaces de obligaciones y derechos: 1º La Nación y las Entidades políticas que la componen; 2º Las iglesias, de cualquier credo que sean, las universidades y, en general, todos los seres o cuerpos morales de carácter público; 3º Las asociaciones, corporaciones y fundaciones lícitas de carácter privado. La personalidad la adquirirán con la protocolización de su acta constitutiva en la Oficina Subalterna de Registro del Departamento o Distrito en que hayan sido creadas, donde se archivará un ejemplar auténtico de sus Estatutos. El acta constitutiva expresará: el nombre, domicilio, objeto de la asociación, corporación y fundación, y la forma en que será administrada y dirigida. Se protocolizará igualmente, dentro del término de quince (15) días, cualquier cambio en sus Estatutos. Las fundaciones pueden establecerse también por testamento, caso en el cual se considerarán con existencia jurídica desde el otorgamiento de este acto, siempre que después de la apertura de la sucesión se cumpla con el requisito de la respectiva protocolización. Las sociedades civiles y las mercantiles se rigen por las disposiciones legales que les conciernen.

Gracias al reconocimiento que les ha otorgado el derecho a las personas jurídicas, se desprenden una serie de consecuencias como lo es la protección de los derechos que se derivan de la personalidad jurídica y de manifestación de voluntades de sus miembros y la responsabilidad derivada de los actos que de ella emanen cuando perjudiquen a terceros o vayan en contra del ordenamiento jurídico establecido.

[27] Código Civil Venezolano Op. Cit.

Con respecto al primer punto, la protección de derechos provenientes de la personalidad jurídica se promueven de la misma manera que las personas naturales, tales derechos se pueden mencionar entre otros: derecho a un nombre o denominación, a un domicilio, a una nacionalidad, a un patrimonio al que le permita gozar y disponer de él.

En relación a lo anterior, Morlés. (2006)[28] realiza una síntesis doctrinaria, donde define las facultades de las que se desprende el reconocimiento de la ley como persona, de la siguiente manera:

1- La condición de sujeto de la sociedad: la sociedad en su condición de sujeto de obligaciones y derechos se aproxima a la de las personas físicas, ya que tienen:

- Capacidad: obra mediante personas físicas, su capacidad es ilimitada, salvo las limitaciones inherentes a su naturaleza y las que la ley pueda inferirle.
- Nombre: con fines de identificación y varía su designación (razón social o denominación social) dependiendo del tipo societario escogido por los socios, y puede comprender la empresa, el establecimiento y los productos.
- Domicilio: debe tener una dirección específica con la finalidad de determinar la jurisdicción competente.
- Nacionalidad: la intención es poner de relieve la dependencia del ente colectivo con un determinado ordenamiento jurídico
- Patrimonio: el régimen de la autonomía patrimonial es el régimen por el cual se regula la situación de los bienes sociales y la responsabilidad frente a terceros

[28] Morles, A (2006) “Curso de Derecho Mercantil. Las Sociedades Mercantiles”. Octava edición. Caracas: Publicaciones UCAB.

En relación al segundo aspecto, la responsabilidad que se deriva de los actos ejecutados por la persona jurídica, es uno de los aspectos más importantes que se debe analizar en la presente investigación, y para ello es necesario definir el término lo cual para Jorge Adame[29]:

> La palabra "Responsabilidad deriva del verbo "responder". La responsabilidad ocurre cuando una persona, dueña de sus acciones, ha de dar cuentas a otra persona por el incumplimiento de sus deberes y consecuencias que tiene de ello. Para la existencia de la responsabilidad son necesarias dos personas: quien acciona una conducta incumpliendo un deber, y una segunda, quien resiente el incumplimiento y se lo imputa a la primera

Según la cita anterior, la responsabilidad es una consecuencia del incumplimiento de un deber con respecto de otra persona, pero esta definición se encuentra limitada, pues hay que observar a la responsabilidad derivada de un daño ocasionado a otra persona por causa extracontractual. Al respecto Trigo Represas[30] define a la responsabilidad como "*La obligación de reparar el daño causado a otro por un acto contrario al ordenamiento jurídico",* esto refiere a una responsabilidad amplia, producida por obligaciones contractuales, procedentes de un deber establecido por la Ley o por un contrato o negocio realizado con otra persona sea natural o jurídica y obligaciones extracontractuales, originadas por un daño causado a un tercero.

---

[29] Adame Goddard, Jorge, Filosofía Social para Juristas, México, McGraw-Hill, 1998, pag. 121 y sig.

[30] Trigo Represas, Félix A. "Tratado de Responsabilidad Civil. El Derecho de Daños en la actualidad: Teoría y Práctica, Buenos Aires, La Ley, 2004, pag 202.

En este mismo orden de ideas, se ha distinguido diferentes tipos de responsabilidad en la que pueden llegar a incurrir las personas jurídicas, como lo son la responsabilidad civil, Mercantil y penal como las principales sin que esto quiera decir que no se produzcan más tipos de responsabilidad, según el hecho al que se refiera, o el tipo de ley al que se incumpla.

1.3- LA RESPONSABILIDAD CIVIL DE LAS PERSONAS JURÍDICAS:

La responsabilidad civil es vista como aquella que se deriva de la obligación de reparar un daño causado a otro por causa de su propio hecho, y es necesario mencionar que no solo ocurre responsabilidad cuando el hecho lo realiza la propia persona, sino también debe responder cuando el hecho es realizado por personas o bienes que estén bajo su dependencia.

Es por ello que la doctrina ha clasificado la responsabilidad civil, según la naturaleza de la conducta incumplida y según que la obligación de reparar provenga o no de culpa del agente:

1- **Según la naturaleza de la conducta incumplida**

a. **Responsabilidad civil contractual:** se produce a causa de un incumplimiento culposo de una obligación derivada de un contrato o negocio.
b. **Responsabilidad civil extracontractual:** como se ha mencionado anteriormente, este tipo de responsabilidad se produce por causa de un resultado dañoso ocasionado por una acción u omisión del sujeto activo, es por ello que el Código civil venezolano, en razón a lo anterior, establece:

> "El que con intención, o por negligencia o imprudencia, ha causado un daño a otro, está obligado repararlo. Debe igualmente reparación quien haya causado un daño a otro, excediendo, en el ejercicio de su derecho, los límites fijados por

> la buena fe o por el objeto en vista del cual le ha sido conferido ese derecho"[31].

Con respecto a lo establecido en el artículo precitado, cabe destacar que la responsabilidad civil extracontractual se puede ver reflejada en un principio sólo aplicable a las personas naturales, debido a que establece intencionalidad como el aspecto subjetivo de la norma, y este caso es considerable preguntarse ¿es posible atribuirle responsabilidad extracontractual a las personas jurídicas?, pues en este punto Espinoza juan[32] comenta al respecto lo siguiente:

> En materia de responsabilidad extracontractual, resulta un principio fundamental el de la irresponsabilidad directa de la persona jurídica. Este tipo especial de sujeto de derecho responde de manera indirecta. El fundamento de esta responsabilidad no reside en una presunta culpa *in eligendo* o *in vigilando* de la persona jurídica, con respecto a sus representantes, por cuanto la negligencia de la persona jurídica en la elección o en la vigilancia de sus órganos, no es más que la negligencia de algunas personas físicas, en el desempeño de sus atribuciones institucionales.

De lo anterior se puede deducir, que a pesar que en las personas jurídicas no se puede determinar el grado de culpabilidad que puede tener en la comisión de un ilícito civil, es posible atribuirle responsabilidad civil extracontractual, de

---

[31] Código Civil Venezolano, Op. cit artículo 1185

[32] Espinoza Espinoza, Juan. "Capacidad y Responsabilidad Civil de la Persona Jurídica". Revista jurídica del Perú. No. 17, año XLVIII, octubre-diciembre, 1998. p. 198 https://www.castillofreyre.com/archivos/pdfs/articulos/responsabilidad_civil_de_las_personas_juridicas_por_actos.pdf

manera indirecta por causa de un daño causado a un tercero, todo esto gracias al riesgo que asume al producir su actividad.

2- **Según que la obligación de reparar provenga o no de culpa del agente:**
    a. **Responsabilidad civil subjetiva:** comprende el supuesto que solo se obliga a reparar al causante del hecho que ocasione daño.
    b. **Responsabilidad civil objetiva:** comprende el supuesto que el daño debe ser reparado independientemente del causante y de la intencionalidad con el que fue cometido, es decir, que para que exista este tipo de responsabilidad solo basta con que se cumpla el hecho dañoso.

Con la finalidad de comprender de manera más grafica la responsabilidad objetiva, se mencionan algunos ejemplos de normas que establecen responsabilidad objetiva en Venezuela como lo son:

1- La responsabilidad por el hecho de los animales: se encuentra establecido en el artículo 1192[33] de la siguiente forma: "*El dueño de un animal o el que lo tiene a su cuidado, debe reparar el daño que este cause, aunque se hubiese perdido o extraviado, a no ser que pruebe que el accidente ocurrió por falta de la víctima o por el hecho de un tercero".*
2- Otro ejemplo que cabe mencionar se encuentra establecido en el artículo 1193[34] "*toda persona es responsable por el daño causado por las cosas que tiene bajo su guarda, a menos que pruebe que el daño*

[33] Código Civil Venezolano, Op. cit

[34]Ibídem.

ha sido ocasionado por falta de la víctima, por el hecho de un tercero, por caso fortuito o fuerza mayor".

Vista de manera más clara la responsabilidad objetiva cabe precisar que esta categoría se relaciona más ampliamente con la naturaleza de las personas jurídica, pues no contempla elementos subjetivos para que se pueda producir responsabilidad civil, pero sin dejar a un lado que subsidiariamente las personas jurídicas responden civilmente por los daños causados con relación a su actividad y la manifestación de voluntad que de ella realicen sus miembros, ya sea por causa de un contrato o de un hecho dañoso producido a un tercero.

1.4- LA RESPONSABILIDAD MERCANTIL DE LAS PERSONAS JURÍDICA

Como consecuencia de la naturaleza meramente económica que tienen las personas jurídicas, se considera importante mencionar la responsabilidad que emerge con el incumplimiento de las obligaciones mercantiles que la ley le otorga, a sabiendas que la persona jurídica forma parte de los sujetos a los que rige el derecho mercantil, ya que es el comercio, la principal fuente de la economía que regula el patrimonio de un país.

Con respecto a lo anterior, el Código de Comercio Venezolano[35] en su artículo 10 establece: "*Son comerciantes los que teniendo capacidad para contratar hacen del comercio su profesión habitual, y las sociedades mercantiles".*[36] Lo que explica que una de los tipos de personas jurídicas que el Código Civil venezolano contempla, es tomada por el Código de Comercio como

[35]Código de Comercio Venezolano, Gaceta Oficial extraordinario No. 475 de fecha 21 de diciembre de 1955

[36]Ibídem.

“comerciante”, y como consecuencia de ello, éstas deben cumplir con una serie de obligaciones legales correspondientes al derecho mercantil.

Pero, esto no deja de lado a los demás tipos de persona jurídica, pues cualquiera de ellas que realicen actos de comercio como su labor frecuente, automáticamente queda regido por el Código de Comercio y sus disposiciones. Algunas de las obligaciones a las que se encuentran regidos están contempladas en el artículo

Con relación a lo anterior, Uría[37] expresa:

> Todas las personas provistas de capacidad según el ordenamiento civil son aptas para ejercer el comercio. El Código de Comercio amplía esta capacidad por la necesidad que tiene de intensificar este importante factor permitiendo el ejercicio del comercio a personas no autorizadas para obligarse civilmente con la misma facilidad.

La precitada definición, refiere al hecho que existe una correlación entre el derecho civil y el mercantil en el sentido que la misma disposición que se utiliza con relación a la capacidad jurídica para contratar, pues de ello deriva la potestad de contraer obligaciones tanto civiles como mercantiles.

Por otro lado Álvarez y Solá[38], interpretan que la doctrina ha definido al “comerciante” mediante dos criterios a saber:

a- Criterio de habitualidad: Según el cual son comerciantes, quienes ejecutan actos de comercio de manera habitual

[37]Uría R. “Derecho Mercantil” XXIV edición. Madrid: Pons. 1997

[38] Álvarez, L. Solá, V. (2001) “Manual de Estudios y Legislación Mercantil. Primera edición. Valencia pág. 45.

b- Criterio de la inscripción en el Registro de Comercio: de acuerdo con el cual serán comerciantes, quienes además de ejecutar actos e comercio de manera habitual, se ha inscrito como tales ante el Registro Mercantil.

Es evidente que la persona jurídica cumple también con los criterios establecidos por la ley mercantil para ser sujeto que rige dicha materia, pues al comprender el carácter de comerciante, sea por encontrarse inscrita en el respectivo Registro Mercantil o por hacer de su actividad habitual actos de comercio, se obliga legalmente a cumplir con una serie de deberes que la ley le impone, como lo son, entre otros: la inscripción en el Registro Mercantil y la obligación de llevar la contabilidad mercantil, junto con la responsabilidad que puede surgir de contratos de índole mercantil realizados por la persona jurídica.

1- Inscripción en el registro mercantil: constituye la inserción ante los libros asentados en el registro mercantil y se realiza con la finalidad de dar fe pública y seguridad jurídica de los actos celebrados con respecto al comerciante y a la actividad de comercio que realiza.

Con relación a esto, Barboza (1998) opina: *"la inscripción refleja solamente una presunción de veracidad de los hechos inscritos, capaz de crear confianza ante los terceros, por lo cual se tutela y se protege su buena fe".* Pero no solo corresponde a eso, sino que también en las sociedades netamente mercantiles, la protocolización de las actas constitutivas ante el registro de comercio constituye también (como se mencionó anteriormente) el origen tanto de la persona jurídica como de la capacidad de ser sujeto de derechos y obligaciones.

2- Contabilidad mercantil: el Código de Comercio al respecto en el artículo 32[39] establece: *"Todo comerciante debe llevar en idioma castellano su contabilidad, la cual comprenderá obligatoriamente, el libro diario, el libro mayor y el de inventarios. Podrá llevar además, todos los libros auxiliares que estimare conveniente para el mayor orden y claridad de sus operaciones".* Esto con la finalidad de que el comerciante tenga un conocimiento claro sobre los ingresos y gastos de su negocio. También es de vital importancia para la recaudación fiscal.

Al tener una noción más clara de las obligaciones de carácter mercantil que pueden emanar del ejercicio habitual de una actividad de comercio, se afirma que de esto se desprende otro tipo de responsabilidad la cual se suman al gran número de facultades que le proporciona a la persona jurídica la atribución que la ley le otorga como titular de derechos y la facultad de contraer obligaciones.

1.5- LA RESPONSABILIDAD PENAL DE LAS PERSONAS JURÍDICAS

Como consecuencia de la potestad sancionatoria derivada del pacto social y el ejercicio del Derecho sancionador que posee el Estado, lo cual permite mantener el orden público y a su vez, reprimir aquellas conductas que van en contra del ordenamiento jurídico, se le conoce como *"ius puniendi",* y es el que le admite al Estado crear normas jurídicas cuya consecuencia genera limitación en los derechos individuales de las personas por razones de interés público, es por ello que esta potestad se encuentra estrechamente ligada al derecho penal, el cual es por su naturaleza sancionador y se ejerce por medio de los Tribunales penales y al derecho administrativo, que es por medio del cual ejerce el control sobre los demás entes que conforman la sociedad.

[39] Código de Comercio venezolano. Op.cit

Las personas jurídicas no escapan del poder sancionatorio del Estado, pero en el aspecto penal, debido a la naturaleza de las personas jurídicas, se ha convertido en un tema debatido en los distintos aspectos que lo constituyen, es por ello que se mencionan diferentes concepciones doctrinales la cual trata de explicar dicho tema.

Con la finalidad de indagar si es posible que una persona jurídica pueda incurrir en un hecho tipificado como delito en una ley penal, se considera importante analizar los aspectos más relevantes que constituyen al derecho penal, fundamentalmente al delito como elemento principal del cual se origina la responsabilidad penal.

Etimológicamente de la palabra "Delito", proviene del vocablo *"delinquiere"*, y que significa apartarse del buen camino, así mismo, Arteaga Sánchez[40] define el delito como "*Un hecho que, en sí mismo o por su forma, lesiona intereses fundamentales de la sociedad, intereses que se consideran básicos para la existencia, conservación y desarrollo del conglomerado social*"

Esto quiere decir, que el delito constituye una lesión no solo a la ley que lo tipifica, sino a los derechos e intereses que protege, por lo que es considerado como un acto que va en contra de los fines del Estado, lo que ocasiona una sanción al autor de dicho hecho. Así mismo, Ferri-Berenini establece que el delito se constituye en *"acciones determinadas por móviles individuales antisociales que perturban las condiciones de vida y contradicen la moralidad media de un pueblo en cierto modo*[41]*".*

[40] Sánchez, A. (2012) Derecho Penal Venezolano. Caracas. Editorial ABC LTDA. Pag. 187.

[41] Ibídem.

Sin importar el tipo de definición al que se refiera, todas coinciden en una serie de elementos constitutivos del delito los cuales se hace necesario analizar de forma detallada, ya que la ausencia de uno de ellos, deforma la concepción de delito lo que conlleva a la desaparición de la responsabilidad penal. Estos elementos son denominados como: La acción, La tipicidad, la antijuricidad, la culpabilidad, imputabilidad, y punibilidad.

La acción: Se define como la manifestación de la voluntad exteriorizada, que configura el supuesto de hecho de una ley penal, en razón de ello la Teoría Causalista de Von Liszt[42] entiende la acción como *"un cambio producido en el mundo exterior como consecuencia de la voluntad del sujeto que la lleva acabo",* conforme a ello se concibe a la acción como una derivación de la causalidad, y es necesario que al analizar el elemento de la acción, con la finalidad de determinar si una persona jurídica puede incurrir en un delito, se debe tomar en cuenta principalmente la noción de voluntad, debido a que se considera, que solo la persona humana por medio de su intelecto es capaz de realizar manifestación de voluntades, pues estas se originan de su capacidad de discernir y pensar, al respecto es preciso consultar al Doctor Alejandro J. Rodríguez Morales[43] quien sostiene que:

> "Para que pueda hablarse de delito y, por ende, de responsabilidad penal, es necesaria la concurrencia de un acto voluntario, esto es, de una voluntad humana que haya sido exteriorizada. En este sentido, quienes acogen esta tesis señalan que el Derecho Penal solo puede castigar al ser humano, por lo que se requiere que una persona natural o física haya manifestado su voluntad, comprendida

[42]Von Liszt, Tratado de derecho penal Madrid, Editorial Reus, 1929.

[43] Alejandro J. Rodríguez Morales, Derecho Penal Económico *Una aproximación*. Ediciones Paredes, Caracas, Venezuela, 2011.

> esta como una noción bio-psicológica, que es subsumible en la norma jurídico penal[44]".

A pesar que las persona jurídicas pueden realizar actos que configuren manifestación de voluntad el cual produce un cambio en la esfera jurídica, la acción como elemento del delito va más allá, ya que por sí sola no constituye fuero suficiente como para generar responsabilidad penal, es por ello que al momento de aplicar los elementos que conforman el delito, es necesario realizarlo de manera sistematizada, pues se consideran unidos entre sí, el cual conforman un todo que se denomina delito.

En contraposición a la cita anterior, el autor Juan Modolel[45] considera que:

> las asociaciones de personas son realidad, y porque justamente, debido a sus existencia no solo ideal, sino real, son convertidas en destinatarias de deberes –sea, en general, de la sociedad, sea, en particular, del ordenamiento jurídico- ellas cometen una lesión al deber, cuando no cumplen las ordenes normativas que se les dirigen. Y dado que la corporación, como tal, actúa hacia afuera mediante acciones humanas de sus órganos, estas acciones son, al mismo tiempo, también las suyas propias. De lo que se trata aquí, en consecuencia, es de una forma de actuar propio por medio de otro, condicionada por la estructura de la corporación. Por

[44]Alejandro J. Rodríguez Morales, Derecho Penal Económico Una aproximación. Ediciones Paredes, Caracas, Venezuela, 2011. (Pag. 106)

[45] Juan Luis Modolell Gonzáles, Temas Penales. Segunda Edición. Universidad Católica Andrés Bello, Caracas 2008. (Pág. 24)

> tanto, las asociaciones de personas son, por si mismas, capaces de acción.

Al analizar ambas definiciones, se concluye que a pesar de las contravenciones que existen entre los autores no es menos cierto que la creación de las persona jurídica (como se ha mencionado anteriormente), corresponde a la manifestación de voluntad de un conjunto de personas naturales capaces, que por medio de ella realizan actividades que generan una finalidad común, y es aquí donde cada acción que emane de la persona jurídica, necesariamente surge de la voluntad de sus miembros, sea de manera individual o conjunta, consciente o inconsciente, culposa o dolosa, pero voluntad al fin y al cabo, lo que permite asegurar, que contrario a lo que ha establecido la teoría de derecho penal clásico, las personas jurídicas pueden realizar acciones que constituyan delito, siempre que dicha acción sea atribuible a ella.

La Tipicidad

Se define como la adecuación de la conducta realizada por el sujeto dentro de la norma jurídica penal preestablecida en una ley. "*Nullum crimen, nula poena sine lege praevia (*Nulo delito, nula pena sin ley previa*),* esto se relaciona con el principio de legalidad penal y constituye una garantía que ofrece la ley frente al poder punitivo del Estado, y como consecuencia de esto, se establece que ninguna persona pudiera ser imputada por un delito que se haya establecido en una ley previamente al momento de cometer el acto.

Al respecto Reyes Echandía[46] señala:

[46] Reyes Echandía, A "La Tipicidad Penal". Bogotá. Editorial de la Universidad Externado de Colombia (1967) Pág. 8

> Describir la conducta penal en la ley, significa contar con la base conceptual que servirá de marco para ajustar en ella el hecho punible. Sólo en base a esta descripción podrá el hecho adquirir su carácter típico y en este sentido ser reconocido como una conducta punible por todos los individuos de la sociedad. La ausencia de esta descripción hace que la conducta sea jurídicamente irrelevante

La Antijuricidad:

Comprende que el hecho realizado por el sujeto corresponde a una manifestación contraria al ordenamiento jurídico, en este sentido Grisanti A[47] establece que "*es un elemento del que entraña una relación de contradicción o contraste entre un acto de la vida real y las normas objetivas del derecho positivo vigente*" así, por ejemplo, el homicidio va en contra del derecho a la vida, el hurto o robo en contra del derecho a la propiedad, el secuestro en contra del derecho a la libertad. Por su parte, la ausencia de antijuricidad, se trata de circunstancias por obrar con derecho, por hacerlo o por pensar en un deber. De acuerdo a lo establecido en el Código Penal Venezolano[48], señala las causas de justificación de la siguiente manera:

> Artículo 65[49]: No es punible 1.El que obra en cumplimiento de un deber o en el ejercicio legítimo de un derecho, autoridad, oficio o cargo, sin traspasar los límites legales... 2. El que obra en virtud de obediencia legítima y debida… 3. El que obra en

[47] Grisanti, A. y Grisanti F, "Manual de Derecho Penal Venezolano" Parte Especial. Caracas, Venezuela. Editorial Graficas Chumar C.A. Pág.11

[48] Código Penal Venezolano, Gaceta Oficial No. 38.412 de fecha 04 de abril de 2006.

[49] Ibídem.

> defensa de propia persona o derecho… 4. El que obra constreñido en la necesidad de salvar a su persona o al otro de un peligro inminente al cual no haya dado voluntariamente causa, y que no pueda evitar de otro modo…

Es así como la antijuricidad se considera como un aspecto objetivo del delito, y en el particular de la aplicación a las personas jurídicas, no hay discusión en cuanto a la aplicación, pues de ellas pueden emanar actos contrarios del ordenamiento jurídico sin que la naturaleza que les compete afecte en ello.

La Culpabilidad:

Se considera un aspecto sumamente complejo que se debe analizar cuidadosamente en vista de que por medio de ella se mide el grado de responsabilidad del sujeto ante el hecho que se le imputa; sin embargo, tratándose de una persona jurídica incurre en el mismo dilema que la acción, pues de qué manera se le mide la culpabilidad a una persona jurídica, si según las formas de culpabilidad conocidas como dolo y culpa se determina la intencionalidad con la que el agente comete el delito y por ende especificar el tipo del delito y el tipo de pena que varía según la acción cometida.

En el orden de las ideas anteriores, el Doctor José Félix Rivas[50] analiza sobre:

[50] Doctor José Félix Rivas, Responsabilidad Penal derivada de las Decisiones de los Administradores ante la Administración Publica, Decanato de Postgrado y Extensión, Dirección de Investigación de la Universidad Santa María, 2004

> La teoría normativa y psicológica del delito, parte de la teoría psicológica la cual considera la culpabilidad como un elemento meramente psicológico que requiere para la configuración del delito, además de los requisitos objetivos, la existencia de un nexo psíquico entre el sujeto y el hecho, nexo que puede tomar la forma del dolo o de la culpa; y la normativa corresponde al reproche que se le puede realizar al autor

Por otro lado, para el Doctor Jacinto Pérez Arias[51] "*la responsabilidad penal de la persona jurídica se debe solo a razones de política criminal*" debido a que "*en última instancia la persona jurídica no puede ser considerada más que un instrumento –de corte jurídico- en el iter criminis de los autores*"

Este autor en particular considera que la persona jurídica puede ser utilizada como medio para la ejecución de un acto delictivo, pero Jakobs[52] agrega que:

> "*la persona jurídica y la persona natural, son finalmente personas en sentido abstracto, es decir, sujetos portadores de derechos y deberes*, tan es así que *no se nace como persona, es decir, no se es persona a partir de la naturaleza, sino bajo determinadas relaciones sociales, a saber, en el momento en que se atribuyen obligaciones y derechos[53]"*.

Esto refiere, que si se realiza una diferenciación entre la responsabilidad penal que puede surgir de un hecho realizado por una persona natural y una persona

[51] D. Jacinto Pérez Arias, Sistema de Atribución de Responsabilidad Penal de las Personas Jurídicas, Departamento de Historia Jurídica y de Ciencias Penales y Criminológicas, Universidad de Murcia, 2013.

[52] Jakobs "¿Punibilidad de las Personas Jurídicas?". (Conferencia dictada en la Universidad Pompeu Fabra, Barcelona, mayo de 2001).

jurídica, para que penalmente se desprenda una responsabilidad penal, es necesario en la persona natural por ejemplo, que sea en principio mayor de edad, sin este requisito aunque tenga la voluntad y la capacidad de realizar actos delictivos, esto no quiere decir que penalmente pueda responder por ello.

> "si se parte de una concepción individual de la culpabilidad, como lo hace la doctrina dominante, resultaría imposible fundamentar la responsabilidad penal de los entes morales. En efecto, al concebirse la culpabilidad como un reproche individual que supone tanto el conocimiento individual del mandato normativo como la capacidad para dicho conocimiento, se deduce necesariamente la incapacidad de culpabilidad de la persona jurídica. Por tanto, para que una persona jurídica pueda ser culpable es indispensable utilizar un concepto de culpabilidad distinto, o crear uno nuevo[54]",

Y continúa Modolell afirmando que *"sobre todo haría falta un concepto de culpabilidad que no se refiera, ni siquiera aludiendo a la imputación de hechos ajenos, al ser humano[55],* esto supone crear una nueva concepción de culpabilidad en donde se pueda ajustar los nuevos conceptos penales, que se han derivado de la evolución del pensamiento y el actuar de la sociedad, como en algún momento ocurrió con la noción de persona, y esto debe realizarse con la finalidad de que no queden impunes algunos delitos por falta de nuevos conceptos que le permitan ampliar el alcance de la ley y la justicia.

---

[54] Juan Luis Modolell Gonzáles, Op cit pág. 27
[55] Ibídem. . (Pág. 27)

La Imputabilidad: se refiere a la potestad de atribuirle a una persona la comisión de un delito. A nivel doctrinario, el autor Rénen Quiróz Pirez[56], define a la imputabilidad de la siguiente manera:

> Será imputable quien posea la facultada de comprender el alcance de sus decisiones y de dirigir su conducta. La facultad de comprender el alcance de las decisiones consiste en la capacidad de sujeto para descubrir las causas objetivas de los actos realizados por él y prever el desarrollo y las consecuencias de esas acciones, su sentido y significado social; y la de dirigir la conducta, en la capacidad del sujeto para reflexionar acerca de su postura con respecto a sus instintos e impulsos, así como para superarlos y, de este modo, devenir consiente de sí mismo, como sujeto que si bien tiene instintos, ha adquirido la capacidad de dominarlos y seleccionarlos dentro de la situación concreta de que se trate. El hombre es capaz de dirigir su conducta cuando lo natural se halla bajo el control de lo socialmente razonable, y lo social se corresponde con lo biológico. La imputabilidad supone, en consecuencia, determinada capacidad de voluntad asentada sobre la posibilidad de conocer. Una persona imputable pudiera definirse de cierto modo como aquella que puede proporcionar una respuesta consciente, con plena o adecuada elaboración psicológica en que intervengan dos funciones: la cognición y la volición.

---

[56] Quiróz Pírez, Rénen. “Manual de derecho Penal” Volumen 1. La Habana: Féliz Varela. Pág. 218 http://www.pensamientopenal.com.ar/system/files/2017/01/doctrina44795.pdf

Con respecto a lo anterior, la imputabilidad corresponde a uno de los elementos de carácter subjetivo del delito, pues para determinar su existencia, es necesario determinar el grado de capacidad de discernimiento que tiene el actor de hecho al momento de realizarlo.

Con base a lo anterior, se hace mención a otra definición más concreta que realiza el doctrinario Grisanti Aveledo[57], el cual explica a la imputabilidad como: *"El conjunto de coincidencias de hecho y circunstancias de derecho en torno a un acto ilícito que hacen que un individuo sea efectivamente señalado como sujeto activo del delito."*

En relación a dichas opiniones, que entre otras resulta propicias para desarrollar el tema de la imputabilidad, y considerando que la persona jurídica no tiene facultades mentales ni psicológicas propias, por lo que el ordenamiento jurídico, al reconocer su personalidad jurídica como tal, le otorga la facultad de ser imputable de un ilícito penal, incapaz de responder penalmente por el tipo que califica. Es importante señalar la opinión de Gaviria Trespalacios [58] referente al tema en cuestión:

> Inimputable es, al contrario del imputable, el sujeto que al ejecutar la conducta típica no estaba en condiciones de conocer y comprender su antijuricidad o de orientar su comportamiento de conformidad con dicha comprensión, por inmadurez psicológica, trastorno mental o circunstancias socio- culturales específicas. La presencia demostrada de una de estas situaciones le impide al sujeto percatarse de que está lesionando o poniendo en riesgo determinado bien jurídico

[57] Op. Cit pág. 28

[58] Gaviria Trespalacios, J "La Inimputabilidad, Concepto y Alcance en el Código Penal Colombiano". Revista Colombiana de Psiquiatría, XXXIV. 2005 Pág. 8

típicamente tutelado, o lo inhabilita para comportarse de maneja jurídica, a pesar de percibir la ilicitud de su conducta.

.

En acuerdo con el autor en mención, para determinar la imputabilidad de un sujeto activo deben tomarse en cuenta variables como la edad y la capacidad mental, que obviamente no la posee la persona jurídica, sin embargo no se le exime la responsabilidad penal que debe enfrentar en el supuesto hecho de que los agentes que la representan sean quienes incurran en un tipo penal cualquiera que fuere la causa, con o sin intención. Con esto no se pretende evadir la responsabilidad penal de la persona jurídica, sino esclarecer la imputabilidad que en este caso no procedería por las razones ya expuestas

La Punibilidad:

Con relación al último elemento que compone el delito y que se refiere a la punibilidad, el cual trata de la aplicación de la sanción penal al sujeto activo del ilícito penal o delito, como consecuencia jurídica de la consecución del acto. Por su parte, la pena es el medio coercitivo por la que se restringen los derechos de la persona; como por ejemplo, la libertad, el derecho a ejercer una profesión u otra. A diferencia de las otras sanciones concebidas en la rama del derecho civil, administrativo o mercantil, en el derecho penal se prevé no solo la limitación del derecho económico, sino que restringe también los derecho fundamentales al agente del delito con de castigar la consecución del hecho que atenta contra el ordenamiento jurídico, sino también de reinserción social de la persona.

Con respecto a ello "*una acción puede ser antijurídica y culpable y, sin embargo, no ser delictuosa, podría, constituir una infracción de carácter civil o administrativa, más para que constituya un delito, es preciso que su ejecución*

se halle conminada por una ley con una pena, que sea punible"[59] esto explica la importancia del elemento punible como consecuencia de la ejecución del acto típico, es así como se percibe la punibilidad como elemento del delito, es por ello que cabe mencionar que:

> La punibilidad como merecimiento o como la necesidad de imponer una pena a una persona resulta ser no apropiada a pesar de haberse observado aquellos elementos positivos que dan origen al delito, pero cómo es posible que existan conductas que resultan ser antijurídicas y no se les imponga una pena, se trata de las llamadas excusas absolutorias que son las que determinan la exclusión de la pena en un comportamiento antijurídico culpable[60]

Con relación a las personas jurídicas, pesar de que pueden ser imputables por la comisión de un acto tipificado como delito, por causa de su naturaleza no se les puede aplicar la totalidad de las penas, ya que por obvias razones, en el caso de las penas corporales es imposible aplicarlas en ellas, sin embargo las demás penas no corporales como por ejemplo el caso de las multas, cierre o clausura del establecimiento si es posible la aplicación de la sanción penal.

La punibilidad posee un aspecto negativo que son las escusas absolutorias, y según Jiménez de Asúa[61] "*Son escusas absolutorias las causas que hacen que, un acto típico, antijurídico imputable a un autor y culpable, no se asocie pena alguna por razones de utilidad pública. Las excusas absolutorias son*

---

[59] Wessel Johannes, Derecho Penal: Parte general, Argentina, Editorial Depalma 1980. Pág. 148 y 149

[60] Organismo especializado de las Naciones Unidas, Enciclopedia Jurídica, disponible en: http://www.enciclopedia-juridica.com/d/excusas-absoluotria.html.

[61] Jiménez de Asúa, Luis. Principios de Derecho Penal, La Ley y el Delito. Argentina. Abeledo Perrot, 1997

aquellas circunstancias específicamente señaladas en la ley y por las cuales no se sanciona al agente"

Esto refiere a que a pesar de presentarse los demás elementos constitutivos del delito el aspecto negativo de la punibilidad permite que el agente no cumpla la pena establecido debido a circunstancias especiales. Un ejemplo de ello son los delitos de bagatela o poca monta, que no son de mayor relevancia.

Gracias al análisis realizado sobre los elementos constitutivos del delito y por ende de la responsabilidad penal que se le puede achacar a una persona jurídica, se ha llegado a la conclusión que a pesar de que pareciera que algunos elementos constitutivos del delito, como la acción y la culpabilidad, el principio de última ratio y muchos de los autores del derecho penal clásico no concuerdan con la naturaleza de las personas jurídicas, existen muchos factores que se han utilizado en el derecho penal moderno con la finalidad de otorgarle responsabilidad penal a las personas jurídicas basados en el dinamismo del derecho y en las nuevas formas de criminalidad que han surgido, las cuales pretenden ocultarse detrás de la figura de la persona jurídica para obtener beneficios criminales.

Es así como algunos de los ordenamientos jurídicos, incluyendo el venezolano ha dado pie a la innovación en cuanto este tema, exponiendo en sus leyes la posibilidad de imputar y procesar a una persona jurídica por la comisión de hechos punibles, que en su mayoría corresponden a delitos económicos o de trascendencia económica debido a que la finalidad de la persona jurídica principalmente es la de lucrar generando una gran utilidad para aquellos que la utilizan como señuelo con la cual buscan impunidad de la justicia.

CAPITULO II

DETERMINAR A LA LUZ DEL CÓDIGO ORGÁNICO TRIBUTARIO LA RESPONSABILIDAD PENAL TRIBUTARIA DE LAS PERSONAS JURÍDICAS

2.1- EL DERECHO TRIBUTARIO Y SU RELACIÓN CON LA PERSONA JURÍDICA

2.1.1- Reseña Histórica del Derecho Tributario

Para poder realizar un análisis que permita determinar la responsabilidad penal tributaria de las personas jurídicas, se hace necesario señalar una breve reseña sobre los aspectos considerados más importantes del derecho tributario, el cual es parte fundamental del objeto de estudio en la presente investigación, en vista de ser una rama especialísima, que se encuentra regida por disposiciones independientes e individualizados de las demás ramas del derecho.

Desde la aparición de la autoridad dominante del poder público se constituyó una obligación de proporcionar tributos con la finalidad de dar cumplimiento a las necesidades de la población, y mantener la institución que la proporcionaba, dicha concepción transciende desde la época de los romanos, en el cual en un comienzo se instauró como una obligación de los extranjeros, por lo cual los ciudadanos romanos solo pagaban tributos en situaciones o

circunstancias extraordinarias. Pero luego, como resultado de las guerras, se hizo necesario contribuir con los gastos que se produjeron, creando un pago habitual de impuesto de manera continua, constituyéndose como la fuente principal de ingresos del imperio.

Según el autor Lucien Mehl[62]

> "El sistema fiscal tiene un apogeo de la soberanía romana, pero esta se le ha criticado, ya que en la práctica daba lugar a desigualdades en la distribución de las cargas, al desarrollo de privilegios y exenciones, y sobre todo a la utilización de medidas draconianas para su cobro, por lo que los insolventes eran penados con la cárcel y torturas".

Esto debido a que solo los ciudadanos romanos tenían la obligación y el patrimonio para poder contribuir a los impuestos que el imperio exigía, y es por causa del establecimiento del poder público y por la participación que la población debe tener en la contribución al desarrollo del Estado en donde recae la importancia del derecho tributario, que desde la antigua roma se ha constituido como una rama del derecho público de suma importancia para el poder público y el Estado.

Analizando etimológicamente la concepción de la palabra "Tributario", el autor José Pérez[63], comenta que "*Proviene de "Tributarios", que es lo que se refiere a tributo, carga o la obligación de tributar, que es la obligación de entregar al Estado una cantidad de dinero para las obligaciones de la sociedad*"

---

[62] Mehl, Lucien. "Elementos de la Ciencia Fiscal", Barcelona, Editorial Bosch, 1964, pág. 46
[63] Pérez de Ayala, José Luis, Derecho Tributario, España, Editorial de Derecho financiero, 1968, Pág. 94

Es así como el autor Carlos Giulianni[64] define al derecho tributario como:

> El derecho tributario o derecho fiscal es la rama del derecho financiero que se propone estudiar el aspecto jurídico de la tributación en sus diversas manifestaciones: como actividad del Estado en las relaciones de este con los particulares y en las que se generan entre estos últimos… El derecho tributario recibe diversas denominaciones como derecho impositivo, derecho fiscal y otros".

Es decir, que el derecho tributario a pesar que emerge de la necesidad del Estado para que la población contribuya con el gasto público, es también considerado (el Estado en sus diversas manifestaciones) como sujeto activo de la relación jurídico – tributaria, lo que conlleva a la obligación de contribuir como parte integrante de la sociedad

Por otro lado, el autor Adolfo Viscaíno[65], menciona que:

> El derecho tributario es el conjunto de normas jurídicas que reglamentan la determinación y el pago de los tributos y contribuciones hechas por los particulares para el sostenimiento del estado, contemplando la relación jurídica tributaria desde el punto de vista del contribuyente, con la finalidad de cubrir los gastos públicos

Bajo este concepto, la obligación tributaria emerge fundamentalmente como se ha mencionado con la finalidad de sustentar, tanto los gastos de

---

[64] Giulianni Fonrouge, Carlos. "Derecho Financiero. Argentina, Ediciones Depalma, 1970, Segunda Edición pág. 40

[65] Arrioja Viscaíno, Adolfo, Derecho Fiscal, México, Editorial Temis, 2003. Décimo Séptima Edición, pág. 16

administración pública como las necesidades de la sociedad. Es aquí donde radica la importancia del mismo, pues

2.1.2 Conceptos Básicos:

Se considera necesario en este punto de la investigación, analizar algunas acepciones fundamentales del derecho tributario, con la finalidad de conocer más detalladamente la materia en mención. Algunos de los conceptos que se pretenden analizar son: hecho imponible, tributo, contribuyente, y la obligación tributaria.

Hecho imponible: corresponde el supuesto de hecho o situación fáctica que describe la norma tributaria y mediante la cual se origina la responsabilidad tributaria ante el organismo recaudador, quien representa al Estado.

Con relación a lo anterior, el Código Orgánico Tributario (COT)[66] en el artículo 36, establece que "*El hecho imponible es el presupuesto establecido por la ley para tipificar el tributo y cuya realización origina el nacimiento de la obligación tributaria".*

Pérez y Gonzáles definen al hecho imponible

> Como el hecho o presupuesto como actividades establecidas por la ley para tipificar el tributo y cuya realización origina el nacimiento de la obligación tributaria. El hecho imponible presenta cuatro elementos 1. Elemento objetivo: es la situación de hecho o elemento de la realidad social, es decir, el aspecto donde nace la obligación. 2. Elemento subjetivo: consiste en una determinada relación de hecho o jurídica, en que debe encontrarse el sujeto pasivo con el elemento

[66] Código Orgánico Tributario. 2014. Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela N° 6152 Extraordinario. Decreto 1434.

> objetivo. 3. Elemento espacial: es la delimitación del aspecto geográfico dentro del que determinado hecho imponible va a producir sus efectos. 4. Elemento temporal: es el que delimita su realización en el tiempo

Esto refiere a las condiciones que deben tomarse en cuenta al momento de establecer al hecho imponible como origen de la obligación tributaria.

- **Tributo:** La doctrina clásica define al tributo como:

> Toda prestación patrimonial obligatoria habitualmente pecuniaria establecida por la ley, a cargo de las personas físicas y jurídicas que se encuentran en los supuestos de hechos que la propia ley determine, y que vaya dirigida a dar satisfacción a los fines que el Estado y a los restantes entes públicos estén encomendados[67]

Por otro lado la doctrina moderna afirma al respecto:

> Toda prestación patrimonial obligatoria habitualmente pecuniaria exigida a través de una ley por el Estado o cualquier ente público autorizado, en ejercicio de su poder de imperio con el objeto de cubrir los gastos e inversiones que le demanda el cumplimiento de sus fines[68].

Como se evidencia no existe diferencia sustancial entre ambos conceptos, pues de ellos derivan elementos comunes que permiten obtener una noción más explícita de los tributos, como lo son:

---

[67] Fernando Sainz de Bufanda, citado por Héctor Villegas Op. cit. Pág. 151

[68] David Moucharflech, "Manual de Derecho Tributario. editado por Asociación Venezolana de Derecho Tributario AVDT. Caracas. 2013, Pág. 490.

a. Debe surgir de la ley[69]
b. Consiste en una contraprestación monetaria (valorada en dinero)
c. La finalidad es contribuir con el gasto público
d. Exigido por el Estado[70]

Los tributos se clasifican en: impuestos, tasas y contribuciones así lo especifica el COT en su artículo 12 "*Están sometidos al imperio de este Código, los impuestos, las tasas, las contribuciones de mejoras, de seguridad social y demás contribuciones especiales,…"*[71]

- **Contribuyente:** Según Villegas[72] "*recibe el nombre de contribuyente el destinatario legal tributario que debe pagar el tributo al fisco. Al estar a él referido el mandato de pago tributario, pasa a ser sujeto pasivo de la relación jurídico tributaria principal.*

El contribuyente es referido al sujeto en el cual recae la obligación tributaria, y es el principal agente al que se refiere la ley tributaria, para Abreu[73] los contribuyentes son *"aquellos respecto del cual se verifica el hecho generador de la obligación tributaria, es toda persona física o natural, jurídica o moral*

[69]Código Orgánico Tributario, Op.cit. Artículo 13: "*La obligación tributaria surge entre los entes del Estado, en las distintas expresiones del poder público y los sujetos pasivos, en cuanto ocurra el presupuesto de hecho previsto en la ley. La obligación tributaria constituye un vínculo de carácter personal aunque su cumplimiento se asegure mediante garantía real o con privilegios especiales"*

[70] Código Orgánico Tributario, Op.cit. Artículo 18 "*Es sujeto activo de la obligación tributaria el ente público acreedor del tributo".*

[71] Código Orgánico Tributario, Op.cit.

[72] Villegas, Héctor B "Curso de finanzas, Derecho Financiero y Tributario, Argentina, Ediciones Depalma, 5ta Edición 1994.

[73] Abreu L. "El derecho Tributario Parte General". Caracas 2005. Editorial Salesiana Pág. 69

obligada a cumplir y hacer cumplir los deberes formales según lo estableen las leyes tributarias del país.

Según el COT[74], en su artículo 22 establece:

> Son contribuyentes los sujetos pasivos respecto de los cuales se verifica el hecho imponible. Dicha condición puede recaer: 1. En las personas naturales, prescindiendo de su capacidad según el derecho privado. 2. En las personas jurídicas y en los demás entes colectivos a los cuales otras ramas jurídicas le atribuyen calidad de sujeto de derecho. 3. En las entidades o colectividades que constituyan una unidad económica, dispongan de patrimonio y tengan autonomía funcional.

En este sentido, las personas jurídicas en toda su dimensión se encuentran enmarcadas como contribuyentes, lo que la responsabilidad tributaria deriva del ejercicio económico o cualquier actividad que realicen.

- **Obligación tributaria:** el doctrinario Moya[75], define a la obligación tributaria como "*el vínculo jurídico ex lege, en virtud del cual, una persona en calidad de sujeto pasivo está obligado al pago de una suma de dinero por concepto de tributo y sus accesorios, siempre y cuando ocurra el presupuesto de hecho establecido en la ley"* se considera una consecuencia de la relación de los términos antes señalados, es decir, para que surge la obligación tributaria es necesario que un contribuyente se enmarque en el hecho imponible con la finalidad de pagar un tributo para contribuir con los gastos públicos.

[74] Código Orgánico Tributario Op cit.
[75] Moya, E (2006) "Elementos de finanzas Públicas y Derecho tributario. Editado por Mobilibros. Caracas, Venezuela.

2.2- LA PERSONA JURÍDICA COMO CONTRIBUYENTE

- **La responsabilidad Tributaria de la persona jurídica**

La persona jurídica se ha considerado un ente generador de riqueza y economía, y es gracias a esto que se ha convertido en el principal recaudador de tributos, lo que permite que sea el sujeto principal de la presente investigación. Para obtener un análisis completo de la relación que existe entre el derecho tributario y la persona jurídica se considera necesario iniciar con establecer los deberes a los que está obligado a cumplir. A saber, los deberes tributarios se clasifican en formales y materiales y del incumplimiento de esos deberes surgen los llamados ilícitos.

Rezzoagly (2016)[76], por tanto, define el Ilícito tributario como: "*El incumplimiento o violación de la Ley que regula la acción tributaria entre hacienda y los contribuyentes, constituye lo que se ha denominado ilícito tributario".* De acuerdo con el mencionado autor, un delito tributario viene a ser el incumplimiento o violación de la ley que regula la materia.

Por su parte, el COT, lo define en el Articulo 81 como "*Constituye Ilícito Tributario, toda acción u omisión violatoria de normas tributarias…";* además, el mismo artículo plasma la clasificación de los ilícitos tributarios de la siguiente manera: "*Art. 81. (…) Los Ilícitos Tributarios se clasifican en: 1.Formales. 2. Materiales. 3. Penales. Las leyes especiales tributarias podrán establecer ilícitos y sanciones establecidos en este código."*

Se considera entonces que es necesario realizar una definición de cada una de las clasificaciones que la norma establece de los ilícitos tributarios; de este modo, los *Ilícitos Formales: Se originan por el incumplimiento de normas*

[76] Rezzoagly, B. 2016. Ilícitos Tributarios. Diferenciación entre Evasión, Defraudación y Elusión Fiscal. (Artículo en Línea. Fecha de consulta 12/09/2019. Disponible en: http//www.derecho.duad.unam.mx/curiae/descargas10_feb_ILICITOSpdf.pdf p1

fiscales que imponen a los contribuyentes la obligación del cumplimiento de dicha ley. Legis (2005)[77], al respecto afirma: "*Los deberes formales son todos aquellos impuestos a los contribuyentes, responsables o terceros pendientes a facilitar la determinación de la obligación tributaria o la verificación del cumplimiento de ella".* Como causales que originan el incumplimiento de deberes formales, el Código establece entre otros, los siguientes:

1.- Inscribirse en los libros de los registros exigidos por la norma respectiva.

2.- Emitir o entregar comprobantes.

3.- Llevar libros o registros contables especiales.

Estos deberes formales corresponden a requisitos externas previstos por la ley como necesarios para celebrar algún acto jurídico, en este caso el deber de cumplir las obligaciones tributarias.

Los Ilícitos Materiales, se definen como: "*Son impuestos por el código orgánico tributario y leyes especiales tributarias referentes al cumplimiento con el pago del tributo"*. Se desprende del deber de coadyuvar a los entes públicos al pago de impuestos, tal como lo establece la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela (CRBV)[78]en el artículo 133: "*Toda persona tiene el deber de coadyuvar a los gastos públicos mediante el pago de impuestos, tasas y contribuciones que establezca la ley"*. El COT en el artículo 109, señala como ilícitos tributarios, entre otros, los siguientes:

1.- Retraso u omisión de los anticipos o el incumplimiento de la obligación de retener o percibir.

[77] Legis. (2005). Código Orgánico Tributario Comentado y Comparado. Autor Editor. Pág. 199
[78] Constitución de la República Bolivariana de Venezuela. (1999). Gaceta Oficial 5453. Extraordinario del 24 de marzo del 2000, con Enmienda N° 1 de fecha 15 de febrero de 2009.

2.- La obtención de devoluciones indebidas.

Por lo tanto, se constituye un ilícito tributario el hecho de evadir la cancelación de los impuestos y otras maneras de contribución fiscal que establezcan las leyes especiales, así como la evasión de otras responsabilidades tributarias establecidas en los ordenamientos jurídicos especiales.

De acuerdo al orden de la clasificación que se está estudiando, corresponden, consecutivamente, los Ilícitos Penales, objeto de estudio del presente apartado relacionado con responsabilidad penal tributaria de las personas jurídica, y al respecto cabe mencionar la opinión de Zornoza J.[79] "*La igualación de la capacidad de actuar de las personas físicas y jurídicas en el campo de las infracciones tributarias, con la consecuencia de que también éstas últimas sean directamente autores y, por lo tanto responsables directos de las infracciones que le afecten"*

Considerando la última reforma a la que se sometió el COT[80] en Venezuela en el año 2014, se realizó modificaciones sustanciales en las que amplió las conductas tipificadas como ilícitos, incrementando las sanciones que corresponden al incumplimiento, de ilícitos formales, con relevancia en el aumento de sanciones correspondientes al cierre o clausura del establecimiento comercial o instalaciones del contribuyente hasta por 10 días continuos[81]

[79] Zornoza J. (1992) "El Sistema de Infracciones y Sanciones Tributarias: Los Principios Constitucionales del Derecho Sancionador. Madrid: Editorial Civitas. Pág. 181
[80] Código Orgánico Tributario. Op. cit
[81] Ibídem. artículos 100 – 117.

En el mismo orden de ideas, el COT[82] señala en su artículo 90 la condición de sujeto de derecho tributario penal de las personas jurídicas, estableciendo responsabilidad tributaria penal de la siguiente forma:

> Artículo 87: Las personas jurídicas, asociaciones de hecho y cualquier otro ente a los que las normas le atribuyan condición de sujeto pasivo, responden por los ilícitos tributarios. Por la comisión de los ilícitos sancionados con penas restrictivas de la libertad, serán responsables sus directores, gerentes, administradores, representantes o síndicos que hayan personalmente participado en la ejecución del ilícito.

Esto quiere decir, que a pesar de las contradicciones y polémica que ha creado este tema, el derecho tributario venezolano ha reconocido a la persona jurídica como sujeto responsable penalmente en cuanto a la comisión de ilícitos penales tributarios, con la observación (claro está que era necesario especificar), que en el caso de los ilícitos que establezcan como sanción la pena restrictiva de la libertad, responderán sus representante o miembros, siempre que se demuestre su participación en el hecho.

Así mismo, cabe destacar que el COT también realiza la acotación en su artículo 89[83] que en el supuesto en que la sanción se refiera la pena privativa de la libertad o y la inhabilitación para el ejercicio de oficios y profesiones, deben ser aplicadas por órganos judiciales competentes (en este caso sería la

[82] Ibídem.

[83] Ibídem. Artículo 87 “Las sanciones, salvo las penas restrictivas de la libertad, serán aplicadas por la Administración Tributaria, sin perjuicio de los recursos que contra ellas puedan ejercer los contribuyentes o responsables. Las penas restrictivas de la libertad y la inhabilitación para el ejercicio de oficios y profesiones sólo podrán ser aplicadas por los órganos judiciales competentes, de acuerdo al procedimiento establecido en la Ley procesal penal”.

jurisdicción penal) y cumpliendo con el procedimiento y principios establecidos en la ley para determinados casos.

En consideración a lo anterior, cabe señalar que la responsabilidad penal de las personas jurídicas que se encuentra establecido en el COT no se expone de forma clara, ya que por un lado dispone que la persona jurídica responde por los ilícitos tributarios (entiéndase en sentido amplio: materiales, formales y penales), pero a su vez condiciona que todas las sanciones aplicables a los ilícitos tributarios (con excepción a la restrictiva de la libertad e inhabilitación de ejercer oficios o profesión, lo que no perjudica el análisis, pues la naturaleza de la persona jurídica no enmarca en la aplicación de estas sanciones) a que éstas deben ser aplicadas por la Administración Tributaria, en este sentido cabe preguntar: si el COT le reconoce responsabilidad penal tributaria a la persona jurídica ¿por qué no es la jurisdicción penal quien aplique las sanciones que le corresponden? Y con respecto a ello, ¿podría tratarse de una violación a los principios constitucionales que rigen al proceso penal? ¿El imputado tiene certeza de la ley que le será aplicada y del tribunal que le aplicará la sanción?

En este sentido es preciso mencionar que existe una evidente violación de la garantía judicial de juzgamiento, pues no está claro para el imputado qué tipo de tribunal le aplicará el procedimiento y la sanción, pues si el COT se refiere a la responsabilidad por causa de un ilícito penal el tribunal competente por la materia debería ser el tribunal penal, y no como menciona el precitado artículo que las sanciones diferentes a la restricción de la libertad deben ser aplicadas por la administración tributaria. Al respecto, se considera que además de no dar cumplimiento con el debido proceso, existe un grave problema de competencia por la materia, ya que esto le produce al imputado una falta de certeza al momento de aplicación de la sanción y del proceso correspondiente. La Doctrina ha mencionado al respecto:

> La administración se subroga de una facultad que no les es propia, cuando fija la sanción aplicable en un delito de competencia del ordenamiento penal. Lo correcto es que lo remita a la jurisdicción penal ordinaria. Aquí priva en su aplicación, el Principio de Reserva Legal, por lo que el ente administrativo deberá levantar el respectivo expediente cuando presuma la comisión de un hecho punible, dando aviso al Ministerio Público.[84]

Es por ello que se considera importante establecer los principios constitucionales que se deben aplicar tanto en el derecho tributario como en el procedimiento penal, pues a pesar de que se trata de una materia especialísima, novísima y que el sujeto pasivo en cuestión (en este caso son las personas jurídicas) tiene unas características esenciales distintas al de las personas naturales, no es menos cierto que de ningún modo se puede permitir una violación a los preceptos constitucionales y legales que protegen al imputado y le garantizan un proceso justo y ajustado a derecho.

2.2.1- PRINCIPIOS Y GARANTÍAS CONSTITUCIONALES APLICABLES A LA PERSONA JURÍDICA DENTRO DEL PROCESO PENAL TRIBUTARIO:

a. DERECHO DE ACCESO A LA JUSTICIA: Se reconoce como derecho fundamental según tratado y convenios internacionales sobre derechos humanos, se encuentra establecido en la Constitución venezolana (CRBV)[85] en su artículo 26 que cita:

[84] MOYA, E. (2014). *Elementos de Finanzas Públicas y Derecho Tributario.* Caracas. Ediciones Dabosan, C.A. p. 614.

[85] Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, Gaceta Oficial No. 36.860 de fecha 30 de diciembre de 1999, con enmienda del 15 de febrero de 2009.

> Toda persona tiene derecho de acceso a los órganos de administración de justicia para hacer valer sus derechos e intereses, incluso los colectivos o difusos, a la tutela efectiva de los mismos y a obtener con prontitud la decisión correspondiente. El Estado garantizará una justicia gratuita, accesible, imparcial, idónea, transparente, autónoma, independiente, responsable, equitativa y expedita, sin dilaciones indebidas, sin formalismos o reposiciones inútiles.

Con respecto a lo anterior BREWER, A establece

> El Estado de derecho implica la sumisión del Estado y de los individuos y organizaciones sociales al ordenamiento jurídico, respecto del cual la Constitución define como sus valores superiores (al igual que de la actuación del Estado): la vida, la libertad, la justicia, la igualdad, la solidaridad, la democracia, la responsabilidad social, la ética y el pluralismo político.[86]

Tanto en materia tributaria como en materia penal, este principio cumple un rol fundamental, pues de esto se desprende el poderío del Estado que debe sucumbir al poderío de la ley.

> Con respecto al proceso penal tributario, tiene garantía de acceso a la administración de justicia, para que el Estado obtenga a través del proceso judicial el castigo para quien haya cometido un delito de carácter fiscal, así como también interesa al sujeto pasivo sobre el cual recae la acción penal.[87]

---

[86] BREWER, A., (2000). *La Constitución de 1999.* Caracas. Editorial Arte. p. 48.
[87] WEFFE, C. (2010). *Garantismo y Derecho Penal Tributario en Venezuela.* Caracas. Editorial Globe, C.A. p. 464.

Es así como el acceso a la justicia más que una garantía constitucional, se refiere a un derecho fundamental que debe cumplirse siempre tanto en el derecho penal como en el ámbito tributario.

b. EL DERECHO AL DEBIDO PROCESO: Se refiere al conjunto de garantías las cuales definen los lineamientos esenciales de los procesos, al respecto el Dr Rivera R[88], establece:

> El debido proceso es un derecho de estructura compleja que se compone de un conjunto de reglas y principios que, articulados, garantizan que la acción de administración de justicia del estado no resulte arbitraria. En la tendencia actual de la constitucionalizarían del derecho, las constituciones han recogido, en sus disposiciones, principios procesales para garantizar el proceso justo; así, en la Constitución Nacional en el artículo 257 se concibe el proceso como instrumento fundamental para la realización de la justicia, lo que es una ratificación de las normas procesales establecidas en el artículo 49 de la misma. El debido proceso tiene aplicación en toda actuación judicial o administrativa, incluso entre particulares en donde exista controversia referente a derechos; específicamente, con relación a la materia probatoria los ordinales 1º, 2º, 5 y 8º establecen garantía muy claras.[89]

Sobre el particular que se cuestiona en la presente investigación, se advierte que una de las garantías que establece el debido proceso es la del tribunal competente, y la violación de esta consiste en la anulación inmediata de los actos, y proceder a conferir el proceso al juez competente. Y es en la práctica, donde el juez debe asegurarse de que no se cometa violaciones a preceptos

[88] RIVERA, R. (2004). *Las Pruebas en el Derecho Venezolano.* San Cristóbal. Editorial Jurídica Santana, C.A. p. 55.
[89] *Ídem.* p. 55.

constitucionales cuando existe lagunas en la legislación, pues el principal afectado es la persona imputada lo que se convierte en un protegido por la ley.

c. DERECHO A LA DEFENSA: Es considerado pilar fundamental de debido proceso, la violación de este derecho anula cualquier actuación realizada de inmediato y permite que en cualquier estado y grado del proceso la persona se encuentre asistida o representada por personal técnico, con conocimiento en la materia, que sea de su confianza.

En algunas materias, por interés del Estado como lo es en el área penal existe la llamada asistencia de oficio, el cual el Estado le asigna un abogado de oficio a aquella persona que no posee recursos económicos para pagarlo. Con respecto a este aspecto se puede cuestionar lo siguiente: ¿pudiera una persona jurídica declarada en quiebra por insolvencia económica acceder a un abogado de oficio cuando es imputado por ilícitos penales? Vale considerar que se trata de una materia nueva y poco desarrollada, que no permite responder ciertas interrogantes que se presentan en casos específicos como este, pero en caso de que la respuesta sea negativa ¿se estaría violando el derecho a la defensa?

d. DERECHO A SER NOTIFICADO DE CARGOS: La CRBV establece este derecho en su artículo 49 numeral 1 "… *Toda persona tiene derecho a ser notificada de los cargos por los cuales se le investiga",* esto debe entenderse a todas las etapas del proceso, incluso desde la etapa de investigación.

e. PRESUNCIÓN DE INOCENCIA: FRAGA L. la define como:

> La presunción de inocencia es un derecho constitucional por virtud del cual, toda persona acusada de haber cometido un delito, una falta o una infracción administrativa, se considera

> inocente mientras no se demuestre lo contrario ante un juez imparcial, a través de un proceso rodeado de todas las garantías y con base en la aportación, evacuación y valoración de las pruebas de cargo legales, legítimas, pertinentes y conducentes que así lo establezcan.[90]
>
> Originalmente concebida como una garantía propia del proceso penal, dentro del cual se encontraba circunscrita y en el cual tuvo su origen primigenio, una vez que el sistema inquisitorio fue desplazado por el acusatorio, la presunción de inocencia evolucionó hasta convertirse en un derecho universal, un derecho fundamental aceptado y reconocido incluso ante el silencio de los textos constitucionales o de las leyes penales de cada país.[91]

Ciertamente este principio debe estar presente de todo proceso, no solamente el penal, ni el judicial, sino también en el administrativo, pues si todo contribuyente tiene derecho a defenderse en la vía administrativa también goza del derecho a tratársele como inocente hasta que no haya una sentencia final.

f. DERECHO AL JUEZ NATURAL, COMPETENTE, INDEPENDIENTE IMPARCIAL: Aspecto que como se ha mencionado es de gran importancia al momento de analizar la responsabilidad penal tributaria de las personas jurídicas en cuanto al COT, debido a que no establece

---

[90] FRAGA, L. (2016*).* Los Indicios de Defraudación en el Código Orgánico Tributario de 2001 y el Derecho Constitucional a la Presunción de Inocencia*. Revista de Estudiantes de Derecho de la Universidad Monteávila*. [revista en línea], fecha de la consulta: 28/04/2019, disponible en: http://www.ulpiano.org.ve/revistas/bases/artic/texto/DERYSO/4/deryso_2003_4_105-156.pdf

[91] *Ídem*.

con claridad el proceso ni la competencia que debe seguir la persona jurídica al momento de incurrir en un ilícito penal

g. PRINCIPIO DE LEGALIDAD PENAL TRIBUTARIA: Este principio se encuentra establecido en el artículo 49 numeral 7° de la CRBV[92] en la siguiente forma: "*ninguna persona podrá ser sancionada por actos u omisiones que no fueren previstos como delitos, faltas o infracciones en leyes preexistentes."*

Esto alude al precepto latín *Nullum crimen nulla poena sine lege,* el cual establece que no puede haber crimen ni pena sin una ley previa que la establezca.

h. PRINCIPIO DE *NON BIS IN IDEM: latinismo que traduce "no más de lo mismo",* y se refiere a que nadie puede ser juzgado dos veces por el mismo hecho.

> Supone necesariamente, una única imputación sancionatoria con fundamento en una única responsabilidad, lo cual no debe entenderse, en modo alguno, como proscripción de la pluralidad sancionatoria sobre el mismo sujeto, aun en los casos en los que tal pluralidad venga dada por un mismo hecho. El punto radical del asunto, en nuestro criterio, es la imposibilidad –y por argumento en contrario, la posibilidad inversa- de establecer más de una sanción con base en la misma causa de la responsabilidad del sujeto, entendida esta como la violación única a un bien jurídico tutelado. Así, en el caso del concurso ideal de delitos, por ejemplo, no se incurre en violación del *bis in ídem* al imponer sanción agravada –o dos sanciones- al agente por el hecho cometido; existe en este caso una pluriofensividad –lesión a más de un bien jurídico tutelado – que justifica que a cada daño, a cada ofensa, se imponga una

[92] Constitución venezolana Op. Cit.

sanción independientemente de si el daño múltiple se produjo como consecuencia de un único hecho.[93]

Este principio se desprende con la finalidad de que el agente del hecho punible tenga la certeza que no será juzgado sino una vez por el mismo hecho, esto se encuentra establecido en la CRBV en el numeral 8 del artículo 49 de la siguiente manera: "*ninguna persona podrá ser sometida a juicio por los mismos hechos en virtud de los cuales hubiese sido juzgada anteriormente".*

i. PRINCIPIO DE CONTROL DE LA CONSTITUCIONALIDAD: Establece que los jueces como encargados de aplicar la ley se encarguen de garantizar la aplicación de los preceptos constitucionales cuando se percate de que alguna ley esté en contra de los mismos.

Los principios constitucionales estudiados sirven de base para determinar el cumplimiento y el proceso de la responsabilidad que pueden tener las personas jurídicas frente a la comisión de un hecho determinado por la ley como punible.

2.3- ANÁLISIS DE LA CONSTITUCIONALIDAD DE LA REFORMA DEL CÓDIGO ORGÁNICO TRIBUTARIO (C.O.T) DEL 2014 COMO FUENTE DE LA RESPONSABILIDAD PENAL TRIBUTARIA DE LA PERSONA JURÍDICA

En este mismo orden de ideas, y a propósito del análisis de la constitución con respecto a la norma tributaria que le atribuye responsabilidad penal tributaria a la persona jurídica, es fundamental analizar la constitucionalidad de dicha ley, pues la última reforma que sufrió el C.O.T en el 2014, se realizó mediante un decreto con rango valor y fuerza de ley

[93] WEFFE, C. (2010). *Garantismo y Derecho Penal Tributario en Venezuela*. Caracas. Editorial Globe, C.A. p 492.

orgánica, otorgado por presidente de la República haciendo uso de las facultades otorgadas por una ley habilitante.

Ahora bien, se hace necesario analizar la forma de creación de dicha reforma, pues hay que recordar que se modificó aspectos esenciales, pero en este punto de la investigación se realizan las siguientes interrogantes: ¿Qué constituye una ley habilitante? ¿Se puede reformar una ley tributaria que contemple sanciones penales por una ley habilitante? Y ¿la reserva legal? En caso de que del presente análisis se concluyera la inconstitucionalidad de la reforma ¿perdería la persona jurídica la capacidad de ser sujeto de responsabilidad penal en materia tributaria? Para resolver las anteriores interrogantes se procede a analizar inicialmente con la acepción de ley habilitante.

La ley habilitante es considerada por medio del cual, la Asamblea Legislativa, le entrega los más amplios poderes parlamentarios al Ejecutivo Nacional para que ejerza funciones de legislador. Pero, es importante acotar que la constitución nacional no prevé a la ley habilitante como una figura de uso cotidiano, al contrario la suprime en los términos de *"extraordinaria y urgente necesidad",* y se encuentra establecida en la CRBV en el artículo 203

> Son leyes habilitantes las sancionadas por la Asamblea Nacional por las tres quintas partes de sus integrantes, a fin de establecer las directrices, propósitos y marco de las materias que se delegan al presidente o presidenta de la República, con rango y valor de ley. Las leyes habilitantes deben fijar el plazo de su ejercicio.

Esto refiere que la reforma realizada al C.O.T se realiza mediante un decreto con rango, valor y fuerza de ley habilitante y no fue ejecutada siguiendo con el

procedimiento de creación de la ley ordinaria. Pero, cabe destacar que por tratarse de materias tan especialísimas como lo son la obligación de pagar tributos y la creación o aumento de las sanciones de carácter penal, es menester mencionar la llamada “Reserva Legal”, pues según este principio, en el caso de materias especiales, se está obligado a seguir los protocolos exigentes de manera ordinaria para la creación de leyes.

Es así como el principio de reserva legal es considerado como un factor primordial para la protección y conservación de los derechos y garantías establecidas en la Constitución, lo que permite que las restricciones, regulaciones y limitaciones de éstos, solo puedan ser reguladas por una *Ley formal*, y conforme a la Constitución venezolana se entiende por Ley: “*el acto sancionado por la Asamblea Nacional como ente legislador”*[94]*.* De acuerdo a ello, a pesar que la Asamblea Nacional puede delegar la potestad de legislar al poder ejecutivo, no es menos cierto que debe haber una limitación en cuanto a la materia, y al tiempo en que éste puede regular ciertas situaciones, pues por causa del principio de separación de poderes en el poder público, puede haber una extralimitación por causa del poder ejecutivo en el caso de que la Asamblea Nacional no especifique limitaciones a el otorgamiento de la potestad legislativa.

Al respecto la Convención Interamericana de Derechos Humanos establece:

> Artículo 30: alcance de las restricciones. Las restricciones permitidas, de acuerdo con esta convención, al goce y ejercicio de los derechos y libertades reconocidos en la misma, no pueden ser aplicadas sino conforme a las leyes que

[94] Constitución Venezolana Artículo 202

> se dicten por razones de interés general y con el propósito para el cual han sido establecidas.

Esto quiere decir, que a criterio de la autora, los decretos con rango y fuerza de ley dictados por el poder ejecutivo no pueden versar sobre materias en la que limiten o restringen derechos o garantías constituciones, a pesar de haber sido delegados por la Asamblea Nacional, ya que de lo contrario, incurren en violación al principio de reserva legal, por lo cual, éstas materias solo deben regularse por leyes dictadas según el procedimiento ordinario de creación de la ley establecido en la Constitución, pues éste contempla un control constitucional más amplio y debido a que la asamblea nacional está integrada por diputados elegidos democráticamente, crean a la sociedad una seguridad jurídica con respecto a la protección de garantías, derechos y libertades que la Constitución y las leyes avalan.

Con respecto a la reforma establecida en C.O.T del año 2014, debe realizarse un análisis en el que se determine tanto la constitucionalidad como la violación al principio de reserva legal, pues la creación y modificación tanto de delitos como de sanciones penales constituyen una limitación y restricción de derechos fundamentales, lo que se considera necesario establecer directrices en dicha materia.

CAPITULO III

IDENTIFICAR EL ALCANCE DEL RÉGIMEN SANCIONATORIO PENAL TRIBUTARIO DE LAS PERSONAS JURÍDICAS EN EL DERECHO COMPARADO

Desde hace algún tiempo, una gran parte de los ordenamientos jurídicos a nivel mundial ha considerado la posibilidad de otorgarles responsabilidad penal a las personas jurídicas, por lo que se torna necesario analizar la importancia de dicha figura en cuanto al derecho comparado con la finalidad de identificar las consecuencias que se pueden producir y las diferencias sustanciales en la aplicación del mismo, esto dependiendo de la política criminal que tenga cada Estado en el momento de su aplicación, pues con el auge de delitos económicos derivados del movimiento comercial globalizado, se ha tratado de implementar medidas que impidan la impunidad de estos actos delictivos, y en el caso del aspecto tributario, impedir entre otras cosas, que la persona jurídica realice fraudes en cuanto al pago de tributos.

Con respecto a lo anterior el Doctor Juan Luis Modolell Gonzáles[95] en su obra titulada “Temas Penales”[96], establece:

> “Que la delincuencia en esta época globalizante posee carácter económico y se comete principalmente mediante estructuras organizadas, bien sea empresas u organizaciones criminales, esto a pesar de no estar de acuerdo con la responsabilidad penal de la persona jurídica y manifestar que la tendencia a trabajar en favor de dicha responsabilidad no atiende a razones dogmáticas sino a modismos jurídicos[97]”.

En este sentido, es conveniente precisar el análisis planteado respecto de las sanciones derivadas de la responsabilidad penal en materia tributaria, pues son en última instancia las que permiten la aplicación de dicha responsabilidad, debido a que en materia penal éstas tienen particularidades especiales que se distinguen de las demás, pero en este punto se puede cuestionar ¿realmente existe diferencia sustancial entre una sanción administrativo - tributaria y una sanción penal aplicable a la persona jurídica?, con respecto a ello, es importante analizar la definición y los tipos de sanciones, con la intención de tener una clara idea sobre la posible eficacia que pueda tener en la práctica el hecho de otorgarle responsabilidad penal a una persona jurídicas en aquellos ordenamientos jurídicos que la contemplan y los que no.

---

[95] Doctor en Derecho. Profesor de Derecho Penal y Derecho Procesal Penal en la Universidades Católica Andrés Bello y central de Venezuela. Becario de la Fundación Alexander Von Humboldt.

[96] Juan Luis Modolell Gonzáles, Temas Penales. Segunda Edición. Universidad Católica Andrés Bello, Caracas 2008. (Pág. 11 a 52)

3.1- LA SANCIÓN

La sanción es considerada como la consecuencia que se produce desfavorablemente por el incumplimiento de una norma jurídica. Según García Maynes[98], "*la sanción puede ser definida como la consecuencia jurídica que el incumplimiento de un deber produce en relación con el obligado",* esto refiere, a que la sanción en sentido amplio tiene como función dentro del sistema jurídico la regulación de la conducta, pues ésta se deriva como consecuencia necesaria al producirse un incumplimiento de las obligaciones que confiere la ley, y por otro lado también cumple la función de restitución del daño causado o del bien jurídico infringido.

En este orden de ideas, Kelsen[99] establece al respecto:

> Lo que distingue la norma jurídica es la imputación de una consecuencia para el caso de ocurrir un comportamiento contrario al mandamiento prescrito en la norma a su destinatario. En realidad, se caracteriza por la inclusión de una restricción (una referencia coactiva en la esfera de intereses del sujeto) en el texto de la norma. La restricción que se incorpora al texto, es decir, la enunciación conminatoria que se incorpora a la norma, constituye a sanción, elemento esencial que pone de manifiesto el carácter coercitivo del derecho. Sin sanción, no hay norma jurídica. Sin embargo, por sanción se entiende la imposición de un mal, tal como la privación de libertad, de derechos o de bienes, que se aplica por medio de la coacción y, si es necesario, de la fuerza física. Por otra parte, la coactividad de hecho, la coacción psíquica (la amenaza), la efectividad de la sanción, por si acaso realiza su condición, es decir,

[98] García Maynes E. Introducción al Estudio del Derecho. México 1982, Editorial Porrua S.A 3° Edición Pág. 295

[99] Romer, P. "Hans Kelsen y Evgeni Paschukanis". La Doctrina de Kelsen sobre el Carácter Coactivo del Derecho, Bogotá 1984, Editorial Temis, Pág. 189.

> el ilícito, nada de eso importa, sino que la simple previsión en la norma de la sanción.

Esto supone, que para que se produzca la noción de norma jurídica completa, es necesario que exista en ella la sanción como consecuencia jurídica de la comisión de lo establecido en ella, pues se considera elemento fundamental que la distinguen, por ejemplo de una norma moral, y a esto es necesario añadirle el elemento coercitivo, el cual permite dar cumplimiento a las funciones específicas de la sanción anteriormente mencionadas.

CLASIFICACIÓN DE LAS SANCIONES:

La doctrina jurídica ha tratado de clasificar las sanciones según diferentes aspectos, pero en general, las sanciones se clasifican en resarcitorias, represivas y cancelatorias:

1- Las sanciones resarcitorias: consisten principalmente en la obligación del agente en reparar el bien jurídico infringido, según la enciclopedia jurídica[100]:

> "consisten en la imposición al infractor de la realización de un hecho de naturaleza similar al objeto del deber jurídico incumplido. Las sanciones resarcitorias están presididas por la idea de igualdad; procura reestablecer la situación de las personas damnificadas por la infracción de deber jurídico, en el estado precedente al entuerto.

Un ejemplo de sanciones resarcitorias sería principalmente las ocasionadas por el incumplimiento de deberes establecidos por medio de los contratos, se

[100] Rogers David. (2019). Enciclopedia Jurídica. Libro en línea. Fecha de Consulta 15 de octubre de 2019. disponible en http://www.enciclopedia-juridica.com/d/sanci%C3%B3n/sanci%C3%B3n.htm

aprecian fundamentalmente en el derecho privado, pues se consideran consecuencia del cumplimiento de la manifestación de voluntades creadas mediante contratos u obligaciones entre particulares.

2- Las sanciones represivas: por su parte consiste en la imposición al infractor una obligación de realizar un acto de naturaleza diferente al hecho que la originó, por ejemplo la prisión que se impone al autor de un homicidio. deben constar en la ley de forma expresa.
3- Las sanciones cancelatorias: consiste en la inhabilitación de derechos o potestades adquiridas por el infractor, un ejemplo de este tipo de sanciones es el padre que abandona a su hijo menor pierde el derecho a ejercer la patria potestad sobre él. "*Son estrictamente personales, tanto desde el punto de vista del sujeto activo o pretensor, como el sujeto pasivo o responsable, lo cual explica que no favorezcan o perjudiquen a los sucesores universales de uno o de otro"*[101].
4- Según la materia a la que se refieren: las sanciones también pueden ser clasificadas según la materia en que representen, pues cada una conlleva una especialidad que solo puede ser aplicada de manera específica dependiendo del área del derecho del cual corresponda, uno de los ejemplos que se puede mencionar es la aplicación de las sanciones en derecho civil, administrativo y penal.

La sanción en el derecho civil: es considerada específicamente como aquella que conduce a reparar el daño causado devolviendo las circunstancias al estado en que encontraban antes de producirse el daño o, en el caso en que no sea posible, la sanción corresponde a reparar los daños ocasionados, como por ejemplo realizando un pago por daños y perjuicios.

[101]Enciclopedia Jurídica Op. Cit.

Lo anterior se encuentra establecido en el Código Civil Venezolano (C.C.V) en su artículo 1.185 el cual establece: "*El que con intención, o por negligencia o por imprudencia, ha causado un daño a otro, está obligado a repararlo. Debe igualmente reparación quien haya causado un daño a otro, excediendo, en el ejercicio de su derecho, los límites fijados por la buena fe o por el objeto en vista del cual le ha sido conferido ese derecho".* Cabe notar que la sanción en materia civil deriva de responsabilidad por el incumplimiento de obligaciones contractuales o por hechos que permiten el surgimiento de una obligación extracontractual, el cual la consecuencia jurídica tiene como finalidad la reparación del daño causado, es decir se aplican las sanciones de tipo represivas.

En materia administrativa, la sanción se concibe de manera un poco diferente, pues debido a que en esta materia el sujeto activo de la obligación corresponde a la administración pública, ésta haciendo uso de su poder de imperio, aplica las sanciones en el sentido estricto, es decir, como castigo para los administrados que incumplen con la norma administrativa.

Es así que para García Enterria[102] la sanción administrativa se puede entender como: "*Un mal infringido por la administración a un administrado como consecuencia de una conducta ilegal. Este mal (fin aflictivo de la sanción) consistirá siempre en la privación de un bien o de un derecho, imposición de una obligación de pago de una multa".*

Ahora bien, partiendo del hecho que la administración pública está a cargo de la recaudación de tributos, cabe destacar que en el área tributaria (como rama del derecho fundamental a efectos del presente trabajo) se encuentran incluidas las sanciones administrativas bajo la misma perspectiva del que se

[102] García de Eterria, E. "El Problema Jurídico de las Sanciones Administrativas. Madrid Civitas 1996 Pag. 30

ha venido definiendo, es por ello que el COT[103] clasifica las sanciones aplicables como:

> Prisión, multa, comiso y destrucción de los efectos materiales objeto del ilícito o utilizados para cometerlo, clausura temporal del establecimiento o áreas del mismo, inhabilitación para el ejercicio de oficios o profesiones, suspensión o revocación de la autorización de industrias o expendios.

Es conveniente resaltar que en el caso de las personas jurídicas, no es posible la aplicación de todas las sanciones anteriormente mencionadas, pero al ser sujeto de responsabilidad administrativa y tributaria le serán aplicables las que por su naturaleza le permitan, lo mismo ocurre con las sanciones penales.

Al establecer las características especiales de una sanción administrativa, es notorio que éstas tienen una gran similitud a las sanciones penales, debido que es el derecho penal quien contempla la sanción de manera *strictu sensu*, pues se puede decir que se considera a la pena, la máxima representación de las sanciones represivas y coercitivas que contempla un ordenamiento jurídico.

La sanción penal: "*Es un elemento central del sistema penal, donde éste encuentra su expresión más palpable. Consiste en una respuesta de carácter aflictivo impuesta por el Estado a un individuo como medio de lucha contra el delito"*[104] esta definición establece el carácter represivo propio de las sanciones penales, pero es necesario aclarar que al referirse al Estado como el encargado de imponer dicha sanción se refiere al Tribunal Penal, pues a

---

[103] Código Orgánico Tributario Op. Cit. Artículo 90

[104] Josep M, Tamarit. Sanciones Penales y Ejecución Penal. Página web disponible en http://www.pensamientopenal.com.ar/system/files/2013/05/doctrina36157.pdf fecha de consulta 29/11/19

diferencia de las sanciones administrativas, las sanciones penales deben ser consecuencia necesaria de un procedimiento penal, siguiendo todas las garantías y directrices que este conlleva, pues éstas tienen la particularidad de que solo el juez penal tiene la facultad de imponerla y hacer cumplirla.

Tipos de sanciones penales:

a- La pena
b- Las medidas de seguridad

3.2- LA PENA:

Es la sanción penal por excelencia, se define como el sufrimiento impuesto por un tribunal penal a causa de ser declarado culpable en un juicio penal por la comisión de un acto tipificado como delito en una ley penal.

CLASIFICACIÓN DE LAS PENAS

Según el C.P.V[105] las penas se clasifican en corpóreas e incorpóreas:

- Las penas corpóreas son: Presidio, prisión, arresto, relegación a una colonia penal, confinamiento y expulsión del espacio geográfico de la República.
- Las penas incorpóreas son: Sujeción a la vigilancia de la autoridad pública, interdicción civil por condena penal, inhabilitación política, inhabilitación para ejercer una profesión, industria o cargo, destitución del empleo, suspensión del mismo, multa, caución de no ofender o dañar, amonestación o apercibimiento, pérdida de los instrumentos o armas con el que se cometió el hecho punible y de los efectos que de él provengan, pago de costas procesales.

[105] Código Penal Venezolano Op. Cit artículo 8 y sig.

3.3- LAS SANCIONES APLICABLES A LA PERSONA JURÍDICA

Como se menciona anteriormente, debido a la naturaleza jurídica de los entes morales, no es posible la aplicación de todas las sanciones establecidas tanto en el área administrativa como en la penal, pues aunque se ha reconocido responsabilidad tanto penal como administrativo – tributaria, se debe realizar una aplicación especial en cuanto a las sanciones que le corresponden. Es así como se considera de suma importancia identificar cada una de las sanciones que le son aplicables a las personas jurídicas que incurren en un ilícito penal tributario, pues es en la práctica, al momento de imponer la sanción donde se establece la verdadera eficacia del otorgamiento por parte del ordenamiento jurídico de responsabilidad penal de las personas jurídicas.

Con respecto a las sanciones tributarias establecidas en el COT, le son aplicables a las personas jurídicas: la multa, el comiso y destrucción de los efectos materiales objeto del ilícito o utilizados para cometerlo, la clausura temporal del establecimiento o áreas del mismo, la inhabilitación para el ejercicio de oficios o profesiones, suspensión o revocación de la autorización de industrias o expendios. Y respecto de las sanciones penales se pueden aplicar a las personas jurídicas la inhabilitación para ejercer una profesión, industria o cargo, la multa, caución de no ofender o dañar, amonestación o apercibimiento, pérdida de los instrumentos o armas con el que se cometió el hecho punible y de los efectos que de él provengan, pago de costas procesales.

Como se puede evidenciar existen sanciones similares que se aplican en ambas jurisdicciones, pero ¿surten los mismos efectos? O ¿cuál es la diferencia en la aplicación de cada una de las sanciones tanto en el derecho tributario como el penal? Para dar respuesta a estas interrogantes se realiza un análisis comparativo respecto de cada una de las sanciones que se les

aplican a las personas jurídicas respecto de cada área, partiendo del hecho que el tema de la presente investigación relaciona a ambas ramas del derecho.

1- La multa:

En términos generales la multa comprende una sanción pecuniaria correspondiente al pago de una cantidad de dinero por causa de infringir una ley preestablecida.

- En el derecho tributario solo establece con respecto a la multa que cuando éstas se encuentren establecidas en unidades tributarias (U.T) se cancelarán según el valor que tengan al momento del pago[106].
- En el derecho penal, el C.P.V[107] define a la multa como:

  …"la obligación de pagar al fisco del respectivo Estado, o a las Rentas Municipales del Distrito Metropolitano de Caracas en sus casos o al Fisco Nacional si el juicio se inició en un territorio federal, la cantidad que conforme a la Ley determine la sentencia. Si el juicio ha sido por falta, la multa será en beneficio del respectivo Fisco Municipal"

2- Tanto el comiso y destrucción de los efectos materiales objeto del ilícito o utilizados para cometerlo en materia tributaria como la pérdida de los instrumentos o armas con el que se cometió el hecho punible y de los efectos que de él provengan en el área penal provienen como sanciones accesorias a una principal.

---

[106] Código Orgánico Tributario COT Op. Cit Artículo 91 "*cuando las multas establecidas en este código, estén expresadas en unidades tributarias (U.T), se utilizara el valor de la unidad tributaria que estuviere vigente para el momento del pago".*

[107] Código Penal Venezolano Op cit. Artículo 30

3- La clausura temporal del establecimiento o áreas del mismo: esta sanción se encuentra establecida exclusivamente en el área tributaria, consiste en el cierre temporal, parcial o definitivo del local comercial perteneciente a la persona natural o jurídica que comete un ilícito tributario, y que emana de una ordenanza administrativa del ente recaudador.

4- Inhabilitación para ejercer oficios, profesiones, industria o cargo: con respecto a esta sanción, aunque se encuentran establecidas tanto en el Código Penal como en el Código Orgánico Tributario, éste último hacer una salvedad donde establece que debe ser aplicada solo por las autoridades competentes dentro de un proceso penal, es decir, que la inhabilitación para ejercer oficios profesiones, industrias o cargos solo puede ser impuesta y aplicada por un juez penal siguiendo el procedimiento penal correspondiente.

5- Suspensión o revocación de la autorización de industrias o expendios: exclusiva de la administración pública, debido a que dichas autorizaciones son otorgadas de forma administrativa, la forma de revocarlas es por medio de la autoridad administrativa

Al analizar la serie de sanciones tanto administrativo – tributarias como penales, se evidencia que existe similitud entre ellas, y que la diferencia radica es aspectos formales, es por ello que se considera que se debe ampliar el ámbito de aplicación de las sanciones con respecto a la responsabilidad que

puede derivar de las personas jurídicas y no quedarse en el plano formalista, con respecto a lo anterior Gabaldón[108] afirma que:

> Es conveniente ampliar y sistematizar las sanciones penales imponibles al cuerpo moral. Nuestro derecho no contempla la disolución societaria, pues la hipótesis más próxima (clausura del establecimiento) es algo equívoca, y no implica necesariamente la desaparición del ente colectivo que, especialmente si tiene una organización flexible y pluralidad de metas, puede dedicarse a otros ramos en su actividad. La prohibición selectiva de realizar ciertas operaciones es también una medida que valdría la pena ensayar, al igual que la publicación de la sentencia condenatoria, que añade un factor estigmatizante de no poca consideración desde el punto de vista de la prevención general.

3.4- RÉGIMEN SANCIONATORIO DE LAS PERSONAS JURÍDICAS EN EL DERECHO COMPARADO

Vista y analizadas las consecuencias que se pueden derivar de la responsabilidad penal de las personas jurídicas se considera necesario realizar un análisis de derecho comparado con aquellos ordenamientos jurídicos desde el punto de vista de las sanciones que le son aplicables a ellas, esto partiendo de las políticas criminales que tenga cada ordenamiento jurídico, pues la extensión de la responsabilidad de las personas jurídicas al plano penal ocurre luego de presentarse impacto social y económico por el auge de delitos realizados por medio de las personas jurídicas, generalmente consistentes en delitos económicos o fiscales.

---

[108] Gabaldon, L. “La Responsabilidad Penal de las Personas Jurídicas en Venezuela. Caracas Editorial Jurídica Venezolana (1978) (Colección Monografías N°13) Pág. 125.

PERÚ:

En el contexto peruano rige el principio *societas delinquere non potest,* debido a que el derecho penal en ese ordenamiento jurídico tiene una tendencia hacia la responsabilidad individual, por esta razón solo es posible atribuir la responsabilidad penal de las conductas delictivas a los representantes y administradores de las personas jurídicas y no a los entes colectivos como tal, sin embargo, el Código Penal Peruano[109] vigente, presupone de manera novedosa las consecuencias accesorias que derivan de la utilización de las personas jurídicas como medio para la comisión de un delito.

Las sanciones que se aplican como consecuencia accesoria se encuentran establecidas en el artículo 105 del código penal peruano[110] de la siguiente manera:

> Artículo 105: las medidas aplicables a las personas jurídicas: si el hecho punible fuere cometido en el ejercicio de la actividad de cualquier persona jurídica o utilizando su organización para favorecerlo o encubrirlo, el juez deberá aplicar todas o algunas de las medidas siguientes:
>
> 1- Clausura de sus locales o establecimientos, con carácter temporal o definitivo. La clausura temporal no excederá de cinco años.
> 2- Disolución o liquidación de la sociedad, asociación, fundación, cooperativa o comité

[109] Código Penal Peruano, Decreto Legislativo N° 635 de 03 de abril 1991, disponible en https://www.oas.org/juridico/MLA/sp/per/sp_per_cod_pen.pdf
[110] Código Penal Peruano Op. Cit

3- Suspensión de las actividades de la sociedad, asociación, fundación cooperativa o comité por un plazo no mayor de dos años.
4- Prohibición de la sociedad, asociación, fundación cooperativa o comité de realizar en el futuro actividades, de la clase de aquellas en cuyo ejercicio, se haya cometido, favorecido o encubierto el delito

   La prohibición podrá tener un carácter temporal o definitivo. La prohibición temporal no será mayor de cinco años.

   Cuando alguna de estas medidas fuera aplicada, el juez ordenará a la autoridad competente que disponga la intervención de la persona jurídica para salvaguardar los derechos de los trabajadores y de los acreedores de la persona jurídica hasta por un período de dos años

   El cambio de la razón social, la personería jurídica o la reorganización societaria no impedirá la aplicación de estas medidas.

Causa interés la forma en que el ordenamiento jurídico peruano tiene establecido la responsabilidad de las personas jurídicas, ya que a pesar que no le otorga responsabilidad penal como tal, si establece sanciones penales por el hecho de utilizar a la persona jurídica como medio de comisión de un hecho punible o como encubrimiento o fachada para la consecución del mismo.

COLOMBIA:

En el derecho colombiano, las personas jurídicas son reconocidas como una entidad que contempla derechos y obligaciones a nivel civil, administrativo y tributario, aunque se han presentado innumerables discusiones doctrinales sobre la aplicación de la responsabilidad penal de las personas jurídicas, no se le ha otorgado, pues ésta llega hasta el punto de constituir un medio de comisión del delito, pero no es considerada como sujeto de responsabilidad penal, como consecuencia de ello, las sanciones aplicables son solo reparación civil y administrativas.

Con relación a delitos cometidos en contra de la administración pública en materia de tributos, el derecho colombiano prevé la responsabilidad penal pero solo en personas naturales, pero para las personas jurídicas establece en materia sancionatoria dentro del marco del Estatuto Tributario[111]lo siguiente:

> Artículo 665: El agente retenedor que no consigne las sumas retenidas dentro de los dos (2) meses siguientes a aquel en que se efectuó la respectiva retención, quedan sometidos a las mismas sanciones previstas en la ley penal para los servidores públicos que incurran en el delito de peculado por apropiación.
>
> En la misma sanción incurrirá el responsable del impuesto sobre las rentas que, teniendo la obligación legal de hacerlo, no consignen las sumas recaudadas, por dicho concepto,

[111] Estatuto Tributario de los Impuestos Administrados por la Dirección Nacional de Impuestos Nacionales (DIAN). Decreto 624 de 1989, República de Colombia. Véase en la Página Oficial del Senado Colombiano http://www.secretariasenado.gov.co/senado/basedoc/estatuto_tributario.html#TITULO%20PRE

> dentro del mes siguiente a la finalización del bimestre correspondiente.
>
> Tratándose de sociedades u otras entidades, quedan sometidas a esas mismas sanciones las personas naturales encargadas en cada entidad del cumplimiento de dichas obligaciones. Para tal efecto, las empresas deberán informar a la administración de la cual sea contribuyente, con anterioridad al ejercicio de sus funciones, la identidad de la persona que tiene la autonomía suficiente para realizar tal encargo y la constancia de su aceptación. De no hacerlo las sanciones previstas en este artículo, recaerán sobre el representante legal.
>
> Cuando el agente retenedor o responsable del impuesto sobre las ventas extinga en su totalidad la obligación tributaria, junto con sus correspondientes intereses y sanciones, mediante pago o compensación de las sumas adeudadas, no habrá lugar a responsabilidad penal.

Cabe destacar que el ordenamiento jurídico colombiano solo establece responsabilidad penal a las personas naturales siguiendo las directrices del derecho penal clásico, y solo se le aplican sanciones administrativo – tributarias a aquellas entidades que incumplan con los deberes tributarios que la ley impone.

Ahora bien, al observar la forma en que es tratada la responsabilidad de las personas jurídicas por la comisión de un delito, se hace necesario resaltar el hecho de que las sanciones aplicables a éstas contienen en sí una misma finalidad, pues la diferencia entre las penales y las administrativas solo es el ente que las impone, en el caso de las penales debe ser un juez penal, en el

caso de las administrativas la autoridad competente, pero por lo demás la función por ejemplo de la multa es la misma así la aplique un juez penal o una autoridad administrativa, entonces ¿la eficacia la responsabilidad penal de la persona jurídica es real? O ¿sólo se considera un mecanismo psicológico de presión para prevención del delito? Pues para nadie es un secreto que la aplicación de una sentencia penal pesa a nivel psicológico sobre las personas, pero ¿es necesario mover el aparato jurídico penal con todas las garantías y procedimientos que esto implica sólo para aplicar una sanción que cumplirá la misma función si se dicta a nivel administrativo?

Esto no quiere decir que se esté en contra de la responsabilidad penal de las personas jurídicas, sino se pretende analizar desde todas las perspectivas la eficacia que esto conlleva, pues para el Estado comprende un gasto económico a gran escala, y debe ser necesario que la ley sea ampliada y desarrollada de modo que se cumplan con todas las finalidades que el legislador pretende al momento de crear un artículo donde se le confiere a las personas jurídicas la responsabilidad penal.

CAPITULO IV

MARCO METODOLÓGICO

4.1- Tipo **y Modalidad de la Investigación:**

El trabajo ha sido diseñado bajo la modalidad de una Investigación Documental, la cual, según el Manual de Trabajos de Grado, de Especialización y Maestrías y Tesis Doctorales de la Universidad Pedagógica Experimental Libertador[112], es definida como: "el estudio de problemas con el propósito de ampliar y profundizar el conocimiento de su naturaleza, con apoyo, principalmente, en trabajos previos, información y datos divulgados por medios impresos, audiovisuales o electrónicos". De allí que en el estudio se realizó un proceso de búsqueda, análisis e interpretación de los datos obtenidos por otros investigadores en fuentes documentales, sobre el Derecho Tributario y su Régimen Sancionatorio, con el propósito de aportar nuevos conocimientos acerca de la Responsabilidad Penal de las Personas Jurídicas en los Ilícitos Penales Tributarios en Venezuela, según lo establecido en el Código Orgánico Tributario vigente.

En cuanto al nivel de la investigación, se trata de un estudio descriptivo, que según el Instructivo para la Elaboración de Trabajos de Grado y Tesis Doctorales de la Universidad Católica del Táchira[113]:

> Se dirigen a la búsqueda de información acerca de un hecho, situación o proceso, para describir sus implicaciones, sin interesarse mucho en conocer el origen o causa de la situación, se

[112] UPEL (2016). Manual de Trabajos de Grado de Especialización y Maestrías y Tesis Doctorales. Caracas. Universidad Pedagógica Experimental Libertador. P. 15.

[113] UCAT (2013). Instructivo para la Elaboración de Trabajos de Grado y Tesis Doctorales. San Cristóbal. Universidad Católica del Táchira. P. 9.

> orienta en establecer cómo opera y cuáles son las características del hecho. Los estudios descriptivos buscan especificar las propiedades importantes de personas, grupos, comunidades y cualquier otro fenómeno que sea sometido a análisis o evalúan diversos aspectos, dimensiones o componentes del fenómeno.

De allí que la investigación tiene como finalidad establecer con total precisión y claridad, la extensión del contenido sobre el problema objeto de estudio, partiendo para ello del análisis de los diversos factores que inciden directamente en el mismo, para poder determinar sus posibles soluciones. Esto conlleva a que la investigación parta de un Enfoque Cuantitativo, el cual, de acuerdo Instructivo para la Elaboración de Trabajos de Grado y Tesis Doctorales de la Universidad Católica del Táchira[114]:

> Se concibe bajo el **enfoque cuantitativo**, los trabajos de aplicación que siguen un patrón predecible y estructurado. El investigador tiende a utilizar instrumentos de medición que proporcionan datos numéricos susceptibles de análisis estadísticos, para establecer patrones de comportamiento y probar teorías.

De esta manera, el estudio se ha estructurado de tal forma, que permite indagar la incidencia y los valores en que se manifiestan los diversos factores que constituyen las principales causas de la problemática que afecta al sistema de responsabilidad tributaria venezolana en las personas jurídicas.

4.2- Población y Muestra:

La Población según Hurtado (2000) [115], “es el conjunto de seres en las cuales se va a estudiar variable o evento, y que además comparten, como características comunes, los criterios de inclusión”. En este sentido, la

[114] UCAT (2013). Instructivo para la Elaboración de Trabajos de Grado y Tesis Doctorales. San Cristóbal. Universidad Católica del Táchira. P. 9.

[115] Hurtado, J. (2000). Metodología de la Investigación Holística. Caracas. Editorial Sypal. P. 333.

población, de acuerdo al objeto de la investigación, comprende el Régimen Tributario establecido en la legislación venezolana. De esta manera, la población determinada para la investigación es finita y en su dimensión está limitada al contexto venezolano.

Por otra parte, la Muestra es definida por Sabino (1992)[116], como "la parte del todo que llamamos universo y que sirve para representarlo", de esta manera, según este autor, la muestra no es más que "un subgrupo de la población del cual se recolectan los datos y debe ser representativo de dicha población". Es por ello que conforme a las características propias de la investigación, se establece como muestra, a las personas jurídicas que forman parte del Sistema Tributario Venezolano.

4.3- Técnicas e Instrumentos de Recolección de Datos y Análisis de los mismos:

Al tratarse de una investigación de tipo documental, descriptiva y cuantitativa, las técnicas e instrumentos empleados para la recolección de los datos fueron los propios de esta modalidad de estudio, principalmente la lectura evaluativa, el análisis de contenido y el resumen lógico, las cuales fueron aplicadas a los datos obtenidos tanto de las disposiciones normativas que rigen en materia tributaria, como a las diversas investigaciones que sirvieron como base del marco teórico.

De esta manera, haciendo uso de la técnica del resumen lógico, se pudo desarrollar el primer objetivo de la investigación, indagar cuál es el régimen sancionatorio penal aplicable a las personas jurídicas en la legislación

[116]Sabino, C. (1992). El Proceso de Investigación. Libro Digital. Fecha de consulta 30 de junio de 2016. Disponible en: http://paginas.ufm.edu/Sabino/Pl.htm.

venezolana, arrojando como resultado la existencia y vigencia de un régimen sancionatorio civil, mercantil y penal, con consecuencias poco efectivas en cuanto a la persona como tal, ya que su creación no permite enmarcar una responsabilidad penal según el derecho penal clásico, contraponiéndose al derecho penal moderno.

En este mismo orden de ideas, aplicando la técnica de la lectura valorativa, al momento de realizar la revisión de las disposiciones normativas contenidas en el Código Orgánico Tributario vigente, se materializo el desarrollo del segundo objetivo de la investigación, como lo fue determinar a la luz del código orgánico tributario la responsabilidad penal tributaria de las personas jurídicas, concluyendo que se debe realizar un amplio análisis de la constitucionalidad del precepto que lo crea así como de la efectividad de la competencia material del proceso con el que se va ejecutar.

Por otra parte, mediante el empleo de la técnica del análisis de contenido, aplicada a la información recabada de los distintos trabajos y legislaciones que fueron revisados, se pudo alcanzar el tercer objetivo de la investigación, identificando el alcance del régimen sancionatorio penal tributario de las personas jurídicas en el derecho comparado, evidenciando que la aplicabilidad de las sanciones a las personas jurídicas debe ser específica, y la finalidad de la sanción es la misma sin importar quien la aplica si el órgano administrativo o el penal.

CONCLUSIONES

Luego de analizar el régimen sancionatorio penal aplicable a las personas jurídicas en la legislación venezolana, determinar a la luz de la reforma del Código Orgánico Tributario la responsabilidad Penal Tributaria de las Personas Jurídicas e identificar el alcance del régimen sancionatorio penal tributario de las personas jurídicas en el derecho comparado, se llega a la conclusión que a pesar de las discusiones doctrinales que se han presentado sobre la posibilidad de que una persona jurídica incurra en un hecho punible, y como consecuencia del auge de la comisión de delitos económicos, se ha presentado una tendencia a nivel mundial de atribuirle responsabilidad penal a las personas jurídicas surgiendo un derecho penal moderno, el cual deja a

un lado el concepto clásico de la culpabilidad y de los aspectos psicológicos del delito, por lo cual, el derecho venezolano ha tomado en cuenta estos nuevos conceptos los que pretende aplicar en materia penal y en materia tributaria, lo que conlleva al reconocimiento de la responsabilidad penal de las personas jurídicas, tomando en cuenta que la aplicación del mismo se debe realizar en forma independiente atendiendo a la naturaleza de la persona jurídica.

El análisis de conceptos básicos establecidos en el ámbito tributario y las diferencias entre los ilícitos tributarios y penales permitieron dar una idea clara sobre la especialidad que tiene el derecho tributario, y que gracias a la posibilidad que tienen las personas jurídicas de ser sujeto de derechos y obligaciones, permiten que éstas se consideren un sujeto fundamental para la tributación, pues al tratarse de entes creados principalmente para la obtención de lucros, es uno de los mayores recaudadores de tributos, lo que permite que el derecho tributario de otorgue ciertos deberes y obligaciones que en caso de no cumplir, éstos incurren en ilícitos los cuales conllevan una consecuencia jurídica la cual puede ser penal o administrativa.

Así mismo, en la reforma del Código Orgánico Tributario del año 2014 se evidencia la responsabilidad penal de las personas jurídicas, dicha reforma se realiza en el marco de una ley habilitante, lo que permite poner en entredicho la constitucionalidad de la reforma, pues esto afecta a la reserva legal, debido a que trata sobre limitaciones de las garantías y derechos constitucionales estableciendo delitos y sanciones sobre aspectos tributarios.

En cuanto a la consecuencia derivada de la responsabilidad penal de la persona jurídica, se evidencia que las sanciones aplicables deben apreciarse según su naturaleza, pues existen limitantes y contradicciones en el marco de la ley, ya que el C.O.T establece una serie de sanciones de las cuales solo

son aplicables por la jurisdicción penal la privación de libertad y la prohibición de ejercer una actividad, profesión u oficio y las demás por la administración pública, creando una confusión y atentando contra el principio de seguridad jurídica, pues la aplicación de cualquier sanción penal debe realizarse por un juez penal como producto de una sentencia que se dicta como resultado de un procedimiento penal el cual debe cumplir las garantías constitucionales y legales que para tal caso establece.

Ahora bien, al analizar el régimen sancionatorio penal aplicable a las personas jurídicas con el ordenamiento jurídico peruano y colombiano, se puede apreciar, que a pesar que en dichos países no contemplan la responsabilidad penal de las personas jurídicas, en el caso de Perú, resuelven el problema incluyendo en su código penal un artículo en el que determinan una serie de sanciones denominadas consecuencias accesorias, las cuales son aplicadas cuando las personas jurídicas son utilizadas como medio o fachada para la comisión de un hecho punible. Estas sanciones son entre otras: el cierre del establecimiento, disolución de la sociedad, prohibición temporal o definitiva de realizar alguna actividad, las cuales son impuestas por un juez penal, y aplicadas por la autoridad correspondiente.

En el derecho colombiano tampoco se encuentra establecida la responsabilidad penal de las personas jurídicas, sino que se considera responsable civil y administrativamente, y las sanciones aplicables a ellas son entre otras: cierre del establecimiento, revocación del registro de comercio, las cuales son impuestas y aplicadas por medio de un procedimiento administrativo o civil.

En Venezuela, a pesar que se reconoce la responsabilidad penal de las personas jurídicas, las sanciones que se pueden aplicar son entre otras: cierre del establecimiento, multa, prohibición de ejercicio de actividad o industria. Lo

que se llega a la conclusión de que a pesar que el derecho penal moderno atiende cada vez mas a la posibilidad de otorgar responsabilidad penal a la personas jurídicas, en la práctica, y al momento de hacerla efectiva, es decir, al momento de aplicar la sanción correspondiente, la finalidad de éstas es la misma, pues así la aplique un juez penal, un juez civil o una autoridad administrativa la función de la pena como tal es la misma, y debido a la naturaleza de la persona jurídica no existe gran posibilidad de aplicar más sanciones que impliquen mayor coacción que las antes mencionadas.

Aunque también no es menos cierto que a nivel psicológico y social, la aplicación en derecho penal conlleva en sí una coerción social que permite obtener una función general de prevención del delito, y existe la posibilidad de que la aplicación de la responsabilidad penal a un ente jurídico proyecte en los demás la no utilización de las personas jurídicas para fines delictivos.

RECOMENDACIONES

Luego de realizar la investigación se considera necesario presentar las siguientes recomendaciones:

Se recomienda a la autoridad competente, tanto a los encargados de revisión de la constitucionalidad de las leyes dictadas en Venezuela como lo es el poder legislativo como también a los jueces de la república que son en última instancia los encargados de aplicar o desaplicar una ley, realizar una revisión

constitucional en cuanto a la violación de la reserva legal de la reforma realizada al Código Orgánico Tributario del año 2014, con respecto a la forma de creación de la ley y los lineamientos que la constitución prevé para ello, pues ésta trata no solo sobre aspectos tributarios sino sobre consecuencias de índole penal las cuales por su naturaleza limitan o restringen las libertades o garantías contentivas en la Constitución y tratados internacionales.

Así mismo, se recomienda desarrollar la norma que permite la aplicación de la responsabilidad penal de las personas jurídicas en materia tributaria con respecto a la autoridad que aplica las sanciones penales, pues se evidencia una notable confusión el cual puede surgir una incompetencia por la materia, y a su vez, definir el procedimiento a cumplir para determinar la responsabilidad de las personas jurídicas.

Ahora bien, en la práctica se considera necesario recomendar a las autoridades que les corresponda realizar un análisis de la eficacia de la responsabilidad penal de las personas jurídicas en cuanto a la aplicación de sanciones administrativas y penales, y a la carga económica y laboral que conlleva la aplicación de un proceso penal cuando las consecuencias bien podrían aplicarse mediante un proceso administrativo, así mismo preponderar si existe una equidad entre lo impuesto por la ley y la eficacia que esto presenta en la sociedad.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- Abreu L. “El derecho Tributario Parte General”. Caracas 2005. Editorial Salesiana

- Adame Goddard, Jorge, Filosofía Social para Juristas, México, McGraw-Hill, 1998.

- Alejandro J. Rodríguez Morales, Derecho Penal Económico Una aproximación. Ediciones Paredes, Caracas, Venezuela, 2011.

- Álvarez, L. Solá, V. (2001) “Manual de Estudios y Legislación Mercantil. Primera edición. Valencia.

- Arrioja Viscaíno, Adolfo, Derecho Fiscal, México, Editorial Temis, 2003. Décimo Séptima Edición,

- Brewer, A., (2000). *La Constitución de 1999.* Caracas. Editorial Arte. p. 48.

- D. Jacinto Pérez Arias, Sistema de Atribución de Responsabilidad Penal de las Personas Jurídicas, Departamento de Historia Jurídica y de Ciencias Penales y Criminológicas, Universidad de Murcia, 2013.

- David Moucharflech, “Manual de Derecho Tributario. editado por Asociación Venezolana de Derecho Tributario AVDT. Caracas. 2013,

- Doctor José Félix Rivas, Responsabilidad Penal derivada de las Decisiones de los Administradores ante la Administración Publica, Decanato de Postgrado y Extensión, Dirección de Investigación de la Universidad Santa María, 2004

- Gabaldon, L. “La Responsabilidad Penal de las Personas Jurídicas en Venezuela. Caracas Editorial Jurídica Venezolana (1978) (Colección Monografías N°13)

- García Maynes E. Introducción al Estudio del Derecho. México 1982, Editorial Porrua S.A 3° Edición

- García de Eterria, E. “El Problema Jurídico de las Sanciones Administrativas. Madrid Civitas 1996
- Gaviria Trespalacios, J “La Inimputabilidad, Concepto y Alcance en el Código Penal Colombiano”. Revista Colombiana de Psiquiatría, XXXIV. 2005
- Giulianni Fonrouge, Carlos. “Derecho Financiero. Argentina, Ediciones Depalma, 1970, Segunda Edición
- Grisanti, A. y Grisanti F, “Manual de Derecho Penal Venezolano” Parte Especial. Caracas, Venezuela. Editorial Graficas Chumar C.A.
- Jiménez de Asúa, Luis. Principios de Derecho Penal, La Ley y el Delito. Argentina. Abeledo Perrot, 1997
- Juan Luis Modolell Gonzáles, Temas Penales. Segunda Edición. Universidad Católica Andrés Bello, Caracas 2008.
- Maestre A. (S.F) Las Personas Morales y su Responsabilidad Penal. (Trad. Camargo y Marín) Madrid: Bongora.
- Mehl, Lucien. “Elementos de la Ciencia Fiscal”, Barcelona, Editorial Bosch, 1964,
- Moya, E (2006) “Elementos de finanzas Públicas y Derecho tributario. Editado por Mobilibros. Caracas, Venezuela.
- Morles A. (1987). Curso de Derecho Mercantil. Segunda Edición. Caracas.
- Morles. A (1987). Teoria de los Derechos sin Sujeto. Curso de Derecho Mercantil. Segunda Edición. Caracas

- Morles, A (2006) “Curso de Derecho Mercantil. Las Sociedades Mercantiles”. Octava edición. Caracas: Publicaciones UCAB.

- MOYA, E. (2014). *Elementos de Finanzas Públicas y Derecho Tributario.* Caracas. Ediciones Dabosan, C.A.

- Nicolás Coviello: Doctrina General… op cit., p. 156. Poles A., Leal J., Mattutat M., Grimaldo N., Mazuera N. y Campana S. (2013) Manual de Derecho Civil: Personas. San Cristóbal, Estado Táchira, Venezuela. Fundesde, Fundación para el Desarrollo y Estudio del Derecho.
- Nuñez E. (1999). Responsabilidad Penal o Jurídica de las Personal Morales. Caracas, Librería Destino.
- Perez Arias, Jacinto. (2014). Fundamentos de la Culpabilidad en la Responsabilidad Penal de las Personas Jurídicas. Teorías.
- Pérez de Ayala, José Luis, Derecho Tributario, España, Editorial de Derecho financiero, 1968,
- Poles A., Leal J., Mattutat M., Grimaldo N., Mazuera N. y Campana S. (2013) Manual de Derecho Civil: Personas. San Cristóbal, Estado Táchira, Venezuela. Fundesde, Fundación para el Desarrollo y Estudio del Derecho.
- Quiróz Pírez, Rénen. “Manual de derecho Penal” Volumen 1. La Habana: Féliz Varela.
- RIVERA, R. (2004). *Las Pruebas en el Derecho Venezolano.* San Cristóbal. Editorial Jurídica Santana, C.A.
- Reyes Echandía, A “La Tipicidad Penal”. Bogotá. Editorial de la Universidad Externado de Colombia (1967)

- Romer, P. “Hans Kelsen y Evgeni Paschukanis”. La Doctrina de Kelsen sobre el Carácter Coactivo del Derecho, Bogotá 1984, Editorial Temis,
- Sánchez, A. (2012) Derecho Penal Venezolano. Caracas. Editorial ABC LTDA.
- Villegas, Héctor B “Curso de finanzas, Derecho Financiero y Tributario, Argentina, Ediciones Depalma, 5ta Edición 1994.
- Trigo Represas, Félix A. “Tratado de Responsabilidad Civil. El Derecho de Daños en la actualidad: Teoría y Práctica, Buenos Aires, La Ley, 2004,
- Uría R. “Derecho Mercantil” XXIV edición. Madrid: Pons. 1997
- Velazco Nuñez. Citado por Jacinto Pérez Arias en Fundamentos de la Culpabilidad en la Responsabilidad Penal de las Personas Jurídicas. Teorías. (2014).
- Von Liszt, Tratado de derecho penal Madrid, Editorial Reus, 1929.
- Weffe, C. (2010). *Garantismo y Derecho Penal Tributario en Venezuela*. Caracas. Editorial Globe, C.A.
- Wessel Johannes, Derecho Penal: Parte general, Argentina, Editorial Depalma 1980.
- Zaffaroni. E (2005). “Reflexiones sobre el derecho penal ambiental. En: David Bigún et al, Estudios sobre la Justicia Penal. Homenaje al profesor Julio B.J Maier, pp. 143-152. Buenos Aires

- Zornoza J. (1992) “El Sistema de Infracciones y Sanciones Tributarias: Los Principios Constitucionales del Derecho Sancionador. Madrid: Editorial Civitas.

Legislación

- Código Civil de Venezuela. Gaceta Oficial Extraordinaria N° 2.990, del 26 de Julio de 1982.
- Código de Comercio Venezolano, Gaceta Oficial extraordinario No. 475 de fecha 21 de diciembre de 1955
- Código Orgánico Tributario. 2014. Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela N° 6152 Extraordinario. Decreto 1434.
- Código Penal Peruano, Decreto Legislativo N° 635 de 03 de abril 1991
- Código Penal Venezolano, Gaceta Oficial No. 38.412 de fecha 04 de abril de 2006.
- Constitución de la República Bolivariana de Venezuela. (1999). Gaceta Oficial 5453. Extraordinario del 24 de marzo del 2000, con Enmienda N° 1 de fecha 15 de febrero de 2009.
- Estatuto Tributario de los Impuestos Administrados por la Dirección Nacional de Impuestos Nacionales (DIAN). Decreto 624 de 1989, República de Colombia.
- Legis. (2005). Código Orgánico Tributario Comentado y Comparado. Autor Editor. Pág. 199

Jurisprudencia

Tribunal Supremo de Justicia, Sala de Casación Penal, exp. aa30-p- 2014-000435. Carl Grill de Venezuela & William Sequera y José Campos. Disponible en: http://historico.tsj.gob.ve/decisiones/scp/abril/176239-166-9415-2015-A14-435.HTML. Fecha de consulta: 16 de septiembre de 2019.

Trabajos de investigación:

- Jhean Carlos Contreras Z. Trabajo de Especial de Grado para optar al Grado de Especialista en Derecho Penal. UNIVERSIDAD CATÓLICA DEL TÁCHIRA. 20 de septiembre 2017. Pag.18

- Levy Altman Isaac (2002). La Responsabilidad Penal de las Sociedades Anónimas por Defraudación Tributaria y sus Consecuencias para sus Administradores. Tesis para Recibir Título de Especialista en Derecho Financiero. Caracas, 18 Octubre 2002

Páginas web

- Enciclopedia jurídica capacidad jurídica http://www.enciclopedia-juridica.com/d/capacidad-jur%C3%ADdica/capacidad-jur%C3%ADdica.htm

- Enciclopedia jurídica persona jurídica http://www.enciclopedia-juridica.com/d/persona-jur%C3%ADdica/persona-jur%C3%ADdica.htm

- Enciclopedia Jurídica sanciones http://www.enciclopedia-juridica.com/d/sanci%C3%B3n/sanci%C3%B3n.htm

- Espinoza, Juan. “Capacidad y Responsabilidad Civil de la Persona Jurídica”. Revista jurídica del Perú. No. 17, año XLVIII, octubre-diciembre, 1998. p. 198 https://www.castillofreyre.com/archivos/pdfs/articulos/responsabilidad_civil_de_las_personas_juridicas_por_actos.pdf

- FRAGA, L. (2016*).* Los Indicios de Defraudación en el Código Orgánico Tributario de 2001 y el Derecho Constitucional a la Presunción de Inocencia*.* *Revista de Estudiantes de Derecho de la Universidad Monteávila*. [revista en línea], fecha de la consulta: 28/04/2019, disponible en: http://www.ulpiano.org.ve/revistas/bases/artic/texto/DERYSO/4/deryso_2003_4_105-156.pdf

- Jakobs “¿Punibilidad de las Personas Jurídicas?”. (Conferencia dictada en la Universidad Pompeu Fabra, Barcelona, mayo de 2001).

- Josep M, Tamarit. Sanciones Penales y Ejecución Penal. Página web disponible en http://www.pensamientopenal.com.ar/system/files/2013/05/doctrina36157.pdf fecha de consulta 29/11/19

- Organismo especializado de las Naciones Unidas, Enciclopedia Jurídica, disponible en: http://www.enciclopedia-juridica.com/d/excusas-absoluotria.html.

Rezzoagly, B. 2016. Ilícitos Tributarios. Diferenciación entre Evasión, Defraudación y Elusión Fiscal. (Artículo en Línea. Fecha de consulta

12/09/2019. Disponible en: http//www.derecho.duad.unam.mx/curiae/descargas10_feb_ILICITOSpdf.pdf p1

Rogers David. (2019). Enciclopedia Jurídica. Libro en línea. Disponible en http://www.enciclopedia-juridica.com/d/capacidad-jur%C3%ADdica/capacidad-jur%C3%ADdica.htm