

**FACULTAD DERECHO
PROGRAMA DE PREGRADO
BOGOTÁ D.C.**

LICENCIA: CREATIVE COMMONS - ATRIBUCIÓN NO COMERCIAL 2.5 COLOMBIA (CC BY – NC 2.5)

AÑO DE ELABORACIÓN: 2017

TÍTULO: RESPONSABILIDAD PENAL DE PERSONAS JURIDICAS EN EL CONFLICTO ARMADO EN COLOMBIA. ESTUDIO DE CASO: LA CHIQUITA BRANDS

AUTOR (ES): MARTÍNEZ, Julián Camilo

DIRECTOR(ES)/ASESOR(ES): PÉREZ SALAZAR, Bernardo

MODALIDAD: ARTICULO ESTUDIO DE CASO

PÁGINAS: **TABLAS:** **CUADROS:** **FIGURAS:** **ANEXOS:**

CONTENIDO:

Introducción

- 1. Responsabilidad Penal -“Societas Delinquere Non Potest”;**
 - 2. Responsabilidad Penal A Personas Jurídicas – Posibilidades Jurídicas;**
 - 3. Aplicación de Sanciones En Procesos De Justicia Transicional;**
 - 4. Alianzas Trasnacionales-Grupos Paramilitares. Caso de la Empresa Chiquita Brands**
 - 5. Consecuencias En El Post-Conflicto Farc – Estado Colombiano**
- Conclusiones**
Referencias

PALABRAS CLAVES: Derechos Humanos, Responsabilidad Penal de Personas Jurídicas, Empresas Transnacionales, Grupos Paramilitares.

DESCRIPCIÓN: El estudio de la Responsabilidad Penal predicable de las personas jurídicas es un debate que apenas comienza a ver luz en el escenario académico y judicial en Colombia. En ese sentido, se hace necesario hacer un estudio sobre qué posibilidades existen alrededor de la adjudicación de responsabilidad penal a una corporación, así como de su posterior sanción. Para lo anterior, se hará un estudio sobre el tratamiento actual de la responsabilidad penal predicable a compañías, con el fin de determinar los problemas que trae consigo frente a la doctrina actual de “societas delinquere non potest”. Para lo anterior se examinará desde la literatura académica el avance en otras latitudes de la atribución de responsabilidad y sanciones a personas jurídicas. Las conclusiones del presente trabajo permitirán afirmar que es posible crear un régimen jurídico que permita perseguir las prácticas empresariales que tiendan al menoscabo de las garantías en Derechos Humanos y Derecho Internacional Humanitario, donde a su vez se busque la reparación integral de las víctimas.

METODOLOGÍA: Se utilizó una metodología analítica, interpretativa y crítica sobre la responsabilidad penal de personas jurídicas en el conflicto armado en Colombia. Se realizó un Estudio de caso sobre La Chiquita Brands

CONCLUSIONES. En la coyuntura actual donde se establece una Jurisdicción Especial y una Comisión de Esclarecimiento de la Verdad vale preguntarse qué papel jugarán las personas jurídicas, en tanto ha sido demostrado que las mismas han jugado un papel más que importante en el conflicto armado colombiano, ya no solo siendo en muchas ocasiones víctimas de grupos guerrilleros, sino como financiadores de grupos paramilitares.

Así, se pone de presente, como fue señalado con anterioridad, que la reparación a las víctimas viene de la mano con el reconocimiento de la verdad y del establecimiento de una indemnización adecuada. Con esto claro, es válido decir entonces que la verdad pasa por conocer el por qué determinada persona jurídica fue financiador o participe de conductas criminales que serán conocidas en las instituciones creadas para la transición Colombiana. Es decir, estas deben ser parte de la misma y sobre todo, abrirse puentes para la sanción de estas, pues como se ha señalado, no es lo mismo imponer privación de la libertad o multas al representante legal –que es una pieza reemplazable- a sancionar penalmente directamente a la persona jurídica.

Lo cierto, por otra parte, es que la intención del Gobierno central no pasa por responsabilizar a empresas transnacionales que importan capital humano y económico a Colombia, más cuando lo que se busca es una mayor apertura comercial que permita un nuevo despegue de la economía colombiana, que necesita del empuje que le da el capital extranjero.

No obstante lo anterior, el capital extranjero y la entrada de multinacionales siempre ha sido un punto de discordia entre los grupos subversivos y el gobierno. Esto lleva a que el gobierno en sus proyectos maneje un punto de equilibrio entre la producción buscada y los estímulos que se ofrecerán buscando el que el fenómeno terrorista que se dio con los paramilitares no se repita.

Con esto en mente se diseña la “nueva ruralidad” que busca rescatar y darle el protagonismo que se merece el campo colombiano, buscando que el suelo se vuelva productivo en todos los sectores con un modelo capitalista donde los recursos que se generen tengan un destino establecido y que el uso del suelo lo determine el estado (Navarro, 2012, pág. 14)

Todo esto claro debe hacerse con el concepto de que la empresa y su deber social tienen que tener la mayor importancia de todos los tiempos, pues como se observó la industria ya sea nacional o extranjera, en más de una ocasión en vez de operar como un motor que promueve la paz en las regiones, se convierte en un generador de violencia con la excusa de defender sus intereses frente al de ya sea otras industrias o sus propios trabajadores, esto se vuelve más complejo cuando tocamos el tema de las multinacionales debemos tener tres factores en cuenta, primero que todo debemos tener en cuenta el papel que manejan este tipo de empresas en un escenario de paz considerando el capital de inversión que tienen estas para mejorar la calidad de vida de sus trabajadores y convertirse en un gestor de paz y convivencia, en segundo lugar se debe considerar si la empresa puede brindar apoyo o mejorar la gestión de las distintas labores del estado para así ampliar su actuar institucional, todo esto teniendo en cuenta que el tema armado queda fuera de este numeral y se ha de mantener como algo exclusivo del estado y finalmente tener en cuenta en un contexto donde ya no existen hostilidades como cambia y afecta las capacidades operativas de las empresas. Así que para que estos actores intervengan de manera efectiva deben tener una responsabilidad hacia la sociedad y el territorio donde operan (Peña, 2014, pág. 6).

Como se ha observado el papel de las empresas tanto nacionales como internacionales se refleja en muchos ámbitos de los pobladores, empleados y asociados a la misma. Cosa que hace que se presenten situaciones atribuidas a estas organizaciones donde se de una vulneración de derechos humanos. Como se mencionó, en el mundo existe una tendencia a que las personas jurídicas tengan responsabilidad penal y sean sancionadas en esa óptica, en las acciones delictivas que son llevadas a cabo para mantener su margen de ganancias o cualquier otro ámbito relacionado con los intereses principales de la organización.

Actualmente en Colombia esta determinación no existe y la responsabilidad del actuar bajo el nombre de la persona jurídica, recae directamente en sus representantes o quienes determinaron el actuar que resultó ilícito y fue generador de víctimas. Así, se demuestra pues las sanciones civiles o administrativas se han quedado cortas, en tanto dichos abusos persisten.

Ahora bien, lo cierto es que en el ordenamiento penal ciertamente existen medidas que permiten la toma de acciones que indirectamente afectan a las personas jurídicas, como las contenidas en los artículos 88,99 y 101 de la Ley 906 de 2004, no obstante, las mismas, como ya se ha mencionado, solamente podrían afectar a empresas de forma contingente, en tanto el procesado no es la corporación, sino su representante. Para más claridad, el artículo 91 de la mencionada Ley, establece la posibilidad de suspender y cancelar el registro mercantil a personas naturales o jurídicas cuando exista total convencimiento probado de que se han dedicado total o parcialmente al desarrollo de actividades delictivas, lo cual procederá cuando haya sentencia condenatoria contra persona natural. Sin embargo, tal como se señala en el mencionado artículo, solamente operará cuando haya una condena a la persona natural que usa a una persona jurídica como fachada para delinquir. Diferente a cuando la persona jurídica es quien, como institución, procede a ejecutar actos criminales.

Dice la Corte Constitucional, en sentencia C-603 de 2016, ratificada por Sentencia C-096/17, que:

13. Estas medidas pueden adoptarse con el fin de proteger no solo el interés de la sociedad sino también, en específico, el de las víctimas del proceso en curso. Hay delitos que pueden desarrollarse a través de personas jurídicas o en uso de establecimientos o locales abiertos al público, y que pueden suponer una cierta violación continuada de los bienes jurídicos protegidos por la ley penal de una o varias víctimas ya presentes

en una actuación procesal. Por ejemplo, los delitos de constreñimiento ilegal (C. Penal art 182), violación ilícita de comunicaciones (arts. 192 y ss.), extorsión (art 244), contra los derechos de autor (arts. 270 y ss.), de usurpación de marcas y patentes (art 306), de uso ilegítimo de patentes (art 307), de violación de la reserva industrial o comercial (art 308), entre otras. En otros casos, la actividad delictiva que se considera en curso a través de las personas jurídicas o de establecimientos o locales abiertos al público puede no afectar directa o exclusivamente a la víctima pero sí a sus familiares o a todos como integrantes de la colectividad, como ocurre por ejemplo con los delitos de inducción y constreñimiento a la prostitución (arts. 213 y s), falsificación de moneda (arts. 273 y ss.), acaparamiento (art 297), agiotaje (art 301), utilización indebida de fondos captados del público (art 314), contaminación ambiental (art 332), entrenamiento para actividades ilícitas (art 341), amenazas (art 347), entre muchos otros. La solicitud de medidas de suspensión de la personería jurídica o cierre temporal de establecimientos o locales abiertos al público no es entonces solo un mecanismo de protección de intereses difusos, sino que también puede adoptarse en interés específico y primordial de las víctimas de un proceso penal en curso.

De lo anterior y de la lectura del tenor literal del artículo mencionado se desprenden dos situaciones: la primera, que la suspensión o cancelación del registro mercantil depende de la condena a una persona natural, es decir, no hay un juzgamiento de las políticas de empresa criminal, sino el castigo por el ocultamiento de actividades ilícitas en la figura de una persona jurídica, y la segunda, que del catálogo ejemplificativo propuesto por la Corte Constitucional indica claramente que la índole de los delitos por los cuales se vincula, por ejemplo a Chiquita Brands, esto es, homicidio, desplazamiento, entre otros, no es o ha sido considerada para aplicar la figura de la cancelación o suspensión del registro mercantil, pues se entienden en estos casos a la persona jurídica como una víctima más.

Tomamos como ejemplo el caso de dos multinacionales que han operado en nuestro país desde hace más de tres décadas y nos encontramos que en las regiones donde desarrollaban su actividad económica resultaron un factor diferencial en el desarrollo del conflicto armado que ha vivido el país, si bien es cierto el conflicto existente no es atribuible a las compañías, si lo es el hecho de que los principales hechos de violencia les hayan generado un beneficio o evitado pérdidas, al momento en que las cabezas sindicales se ven amedrentadas por

grupos al margen de la ley de esta manera favoreciendo a las compañías en sus intereses e incluso como es el caso de la Drummond, observamos que existían campamentos dentro de los terrenos de la compañía de grupos ilícitos y que su “colaboración” con la seguridad era más que activa.

Un claro ejemplo de esta regulación se muestra en el caso de la Chiquita Brand en Estados Unidos, en el cual la compañía resulto sancionada en 27 millones de dólares por su financiación de grupos terroristas, actividad que está prohibida en este país. Podemos observar que así sea en el área civil únicamente, la empresa es tratada como una persona jurídica que debe responder por las acciones que se cometan en la consecución y desarrollo de sus intereses.

Mientras tanto la persecución tanto civil como penal de los delitos que se realicen por las compañías tanto extranjeras como nacionales se realiza sobre los representantes de las mismas, esto brinda un amplio margen de impunidad en tanto los representantes nacionales de las corporaciones son intercambiables y no se genera una condena, civil, administrativa o penal contra la empresa genera la *política empresarial criminal*.

Otro marco de referencia que muestra la tendencia global en buscar que las empresas tengan una responsabilidad pues desde los años noventa se venía gestando en la Organización de las Naciones Unidas la idea de que los Estados no son los únicos garantes ni los únicos responsables por las violaciones de derechos humanos que ocurren en sus territorios y que en este sentido las empresas tienen una estrecha relación en estos temas, finalmente en el año 2007 en la resolución 7/8 del Consejo de Seguridad de este organismo se acogió el Marco para "proteger, respetar y remediar" que acoge a las empresas y establece una responsabilidad social para las mismas, este tratado tiene tres directrices directas: la primera, indica que los estados están en la obligación de mantener, respetar y proteger los derechos humanos, la segunda nos dice que las empresas como organismos que pertenecen a la sociedad deben cumplir todas las leyes aplicables y los derechos humanos y finalmente el último punto indica que existe la necesidad de que los derechos y obligaciones vayan acompañados de los recursos adecuados y medios efectivos en caso de incumplimiento. Este marco es claro en señalar la importancia de que la empresa sea un factor social activo y que contribuya a la protección de los derechos humanos. (Organización de las Naciones Unidas, 2011)

De lo anterior podremos concluir que es una opción válida y aplicable al caso colombiano, que las empresas tengan responsabilidad penal directa y sean sancionadas en ese mismo tenor por las acciones que se realicen en su nombre o en beneficio de las mismas, todo esto acompañado de una regulación local que haga efectivo todo lo anteriormente mencionado. Si bien es cierto que el marco que rige a las empresas es algo meramente consultivo, se ha tornado como una tendencia mundial buscar que la persona jurídica responda por las actuaciones que se ejecutan en su nombre o que le generan un beneficio. Así pues Colombia no debe ser ajena a esta movimiento mundial, menos en la época de posconflicto que vivimos donde el estado debe mostrar su fortaleza institucional y su interés de defender los derechos de todos sus habitantes y en especial, los de las víctimas del conflicto.

En esa misma línea, si bien existen diversos instrumentos de orden penal que afectarían a personas jurídicas, lo cierto es que lo haría de forma indirecta. Así, pareciera entonces que se presenta el escenario por medio del cual se hace necesario que en casos como el explicado se sienten precedentes fuertes y que el Derecho Penal, como última ratio, haga sus veces de norma disuasoria de conductas delictivas.

Referencias

- Aranda, E. D. (2014). *Lecciones de derecho penal* . Mexico : Instituto de investigaciones jurídicas .
- Asociación peruana de ciencias jurídicas y conciliación. (2010). *Teoría del delito manual práctico para su aplicación*. Lima : Asociación Peruana de Ciencias Jurídicas y Conciliación - APECC.
- Caro, J. E. (2010). La masacre obrera de 1928 en la zona bananera del Magdalena-Colombia. Una historia inconclusa. *Andes* , 1-26.
- Centro de Memoria Historica. (2016). *Guerrilla, paramilitares, mineras y conflicto armado en el departamento del Cesar*. Bogotá D.C: Centro de Memoria Historica.
- Chaparro, F. R. (2012). La responsabilidad social empresarial en las empresas del sector carbonífero colombiano. *Dialogos de Saberes*, 90-92.
- Cuadrado, Á. (2007). La Responsabilidad Penal de las Personas Jurídicas. Un paso hacia adelante...¿un paso hacia atrás? *Revista Jurídica de Castilla y León*, 121 - 152.
- Dannecker, G. (1999). Reflexiones sobre la responsabilidad penal de las persona jurídicas. *Doctrina*, 1-17.

- Fiscalia General de la Nacion. (2017). *Financiación de empresas bananeras a grupos paramilitares es delito de lesa humanidad*. Bogotá: Fiscalía General de la Nacion
- García Arán, M. (1998). Algunas consideraciones sobre la responsabilidad penal de las personas jurídicas. *Universidade da Coruña.*, 45-56.
- Hernandez, H. (2010). La introducción de la responsabilidad penal de las personas jurídicas en Chile. *Política Criminal*, 207-236.
- Human Rights Watch. (2008). *¿Rompiendo el Control? Informe Colombia 2008*. New York: HRW.
- INSTITUTO DE ESTUDIOS PARA EL DESARROLLO Y LA PAZ. (2010). *Transnacionales mineras en colombia*. Bogotá D.C: INDEPAZ.
- Josling, T., & Taylor, T. (2002). *Banana wars: The Anatomy of a Trade Dispute*. Londres: CABI Publishing.
- Linares, J. M. (4 de 4 de 2015). El contraataque de Drummond. (Semana, Entrevistador)
- Mir Piug, S. (2004). Una tercera vía en materia de responsabilidad penal de las personas jurídicas. *Revisas de ciencias penales y criminológicas*, (6), 1.
- Navarro, E. L. (2012). Políticas estatales sobre tierras, territorios y desarrollo rural . *planeta paz* , 20-25.
- Observatorio del Programa Presidencial de Derechos Humanos y DIH. (2010). *Nidámica reciente de la confrontación armada en el Urabá antioqueño*. Bogotá: Presidencia de la República.
- Ocampo, S. (2009). Agroindustria y conflicto armado. El caso de la palma de aceite. *Colombia Internacional*, 169 - 190.
- Organizacion de las Naciones Unidas. (2011). *Principios Rectores sobre las empresas y los derechos humanos*. New York: Naciones Unidas.
- Peña, G. J. (2014). Multinacionales y responsabilidad social empresarial en la construccion de paz en colombia. *Cuadernos de Administración*, 67-96.
- Salazar, B., & Castillo, M. (2003). Guerra irregular, interacción estratégica y conjeturas: ¿Qué esperan Ejércitos y Civiles? *Obstacles to Robust Negotiated Settlements of Civil Conflicts* (págs. 29-31). Bogotá: Javeriana.
- Sánchez, L. (2010). Los Mercaderes de la Muerte en Colombia: Multinacionales y Derechos Humanos. *Via Inveniendi et Iudicandi*, (11), 10.
- Secretariado Nacional de Pastoral Social. (2001). *Desplazamiento forzado en Antioquia*. Bogotá: Editorial Kimpros.
- Semana, R. (2012). Esto no huele bien: el caso Chiquita. *Revista semana* .
- Silva, R. E. (2011). *Principios que rigen la responsabilidad internacional penal por crímenes internacionales*. Mexico: Universidad autonoma de Mexico.

- SINTRAINAL. (2007). *La Chiquita y sus grandes masacres*. Bogotá: SINTRAINAL.
- Teitel, R. (2003). Genealogía de la Justicia Transicional. *Harvard Human Rights Journal*, 69-94.
- Tiedemann, K. (1996). Responsabilidad penal de las personas jurídicas. . *Anuario Penal*, 96.
- Unidad para la Atención y Reparación Integral a las Víctimas. (Noviembre de 2016). [unidadvictimas.gov.co](http://rni.unidadvictimas.gov.co) . Obtenido de <http://rni.unidadvictimas.gov.co/node/64>
- United Fruit Historical Society. (21 de Julio de 2017). <http://www.unitedfruit.org/>. Obtenido de <http://www.unitedfruit.org/chron.htm>
- Villa Gómez, J. D. (2013). Consecuencias psicosociales de la participación en escenarios de justicia transicional en un contexto de conflicto, impunidad y no-transición. *Catedra Abierta*, 279- 539.
- Walter, B. (2004). Does Conflict Beget Conflict? Explaining Recurring Civil War. *Journal of Peace Research*, 371-388.
- Zaffaroni, E. R. (1988). *Tratado de derecho penal*. Argentina: Ediar.