

RESPONSABILIDAD PENAL DE LAS PERSONAS JURIDICAS

Juana María Pardo Lozano
Abogado en Universitas Legis
Email: jmpardo@universitaslegis.com

El pasado 1 de julio de 2015 entró en vigor la reforma del *art. 31 bis del Código Penal* aprobada mediante LO 1/2015, de 30 de marzo y que contempla la comisión de delitos por parte de las personas jurídicas, entre las que se encuentran las sociedades mercantiles¹. Se trata de una importante reforma que las convierte en sujetos susceptibles de cometer delitos y de ser penalizados por ello².

El criterio seguido por la reforma para atribuir responsabilidad penal a las personas jurídicas es doble. De un lado, se cumple el tipo penal cuando alguno de sus representantes legales o administradores de hecho o de derecho, haya cometido un delito por cuenta y en provecho de la persona jurídica. Por otro lado, se comete también el delito cuando en el ejercicio de las actividad societaria y por cuenta y en provecho de la persona jurídica, se haya cometido el delito por uno o varios de sus empleados, siempre y cuando el hecho punible haya sido posible por no haberse ejercido el debido control sobre su persona y actividad, por los legales representantes o administradores.

Cabe destacar que se incorpora al código penal una serie de causas de exención de la responsabilidad penal de las personas jurídicas que cuenten con un “*modelo de cumplimiento normativo*”. A este respecto, debe tenerse en cuenta que la persona jurídica quedaría exenta de los presuntos delitos si se cumplen estas condiciones:

¹ Se incluyen en la aplicación de este precepto legal a sociedades, entidades o agrupaciones con personalidad jurídica y se excluye a las entidades de Derecho Público, Estado, Administraciones Públicas o Partidos Políticos, entre otros (art. 31.5 Código Penal).

² La Sentencia del Tribunal Supremo 154/2016, de 29 de enero, supone un antecedente relevante en esta materia ya que condena por primera vez a sociedades mercantiles en el ámbito penal por incumplir su obligación de establecer medidas de vigilancia y control para evitar la comisión de delitos. Resulta asimismo de interés, la Circular 1/2016 dictada por la Fiscalía, de fecha 22 de enero de 2016, sobre la responsabilidad penal de las personas jurídicas conforme a la referida reforma del código penal. Mediante dicho documento se imparten instrucciones a los fiscales para valorar la eficacia de los *planes de compliance* en las empresas que tras la reforma se configuran como una exigente de la responsabilidad penal.

- Que el órgano de administración haya adoptado y ejecutado con eficacia, antes de la comisión del delito, modelos de organización y gestión que incluyan las medidas de vigilancia y control idóneas para prevenir delitos de la misma naturaleza o para reducir de forma significativa el riesgo de su comisión (también llamado “*modelo de cumplimiento normativo*” o “*corporate compliance*”).
- Que la supervisión del funcionamiento y del cumplimiento del modelo de prevención implantado haya sido confiada a un órgano de la persona jurídica con poderes autónomos de iniciativa y de control o una persona que tenga encomendada legalmente la función de supervisar la eficacia de los controles internos de la persona jurídica (también denominado, “*supervisor jurídico*” o “*compliance officer*”).
- Que los autores individuales hayan cometido el delito eludiendo fraudulentamente los modelos de organización y de prevención.
- Que no se haya producido una omisión o un ejercicio insuficiente de sus funciones de supervisión, vigilancia y control por parte del órgano de control de la persona jurídica.

Cabe asimismo resaltar que la pena que conlleva el tipo delictivo de responsabilidad penal de las personas jurídicas puede ser atenuada en los casos en los que se produzcan algunas de las siguientes condiciones (*artículo 31 quater del Código Penal*):

- Haber procedido, antes de conocer que el procedimiento judicial se dirige frente a la entidad, a confesar la infracción a las autoridades.
- Haber colaborado en la investigación del hecho aportando pruebas, en cualquier momento del proceso, que fueran nuevas y decisivas para esclarecer las responsabilidades penales dimanantes de los hechos.
- Haber procedido en cualquier momento del procedimiento y con anterioridad al juicio oral a reparar o disminuir el daño causado por el delito.
- Haber establecido, antes del comienzo del juicio oral, medidas eficaces para prevenir y descubrir los delitos que en el futuro pudieran cometerse con los medios o bajo la cobertura de la persona jurídica.

Debe tenerse en cuenta que las consecuencias de una condena en este ámbito podrían ser muy gravosas para la empresa afectada ya que entre las penas se encuentran la fijación de una multa, la suspensión de la actividad societaria, clausura de locales y establecimientos, inhabilitación para obtener subvenciones y ayudas públicas o incluso la disolución de la persona jurídica (*art. 33 Código Penal*).

Por tanto, cabe concluir que es recomendable que las sociedades implementen un sistema de organización y gestión que sea adecuado para prevenir o reducir de forma significativa el riesgo de comisión de delitos por sus representantes legales, apoderados, empleados o colaboradores (*instrumento de prevención*). El modelo de prevención de delitos (o de cumplimiento normativo) deberá estar debidamente documentado por escrito e implementado en la empresa. Asimismo, deberá designarse a un responsable del cumplimiento normativo que participará en el referido protocolo y estará a cargo de las funciones de control y de vigilancia del mismo (*instrumento de control*). Dicho modelo deberá ser revisado de forma periódica y eventualmente modificado cuando se pongan de manifiesto infracciones relevantes de sus disposiciones, o cuando se produzcan cambios en la organización, en la estructura de control o en la actividad desarrollada que los hagan necesarios.