

La Responsabilidad Penal de las Personas Jurídicas

En el BOE del pasado día 31 de marzo se publicó la [Ley Orgánica 1/2015](#), de 30 de marzo, por la que se modifica la Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal, que contiene importantes modificaciones en el tratamiento penal en muchos aspectos: desde el comiso de bienes hasta las insolvencias, pasando por la protección a los discapacitados o los hechos que dificulten un embargo. Uno de esos aspectos es el relativo a la responsabilidad penal de las personas jurídicas y de sus administradores de hecho o de derecho. Por primera vez, una norma penal establece el deber de los administradores sociales de adoptar y ejecutar modelos eficaces de vigilancia y control para la prevención de delitos, cuyo cumplimiento exime de responsabilidad penal a la sociedad, si es total, o la atenúa, si es parcial (Modelo de Prevención de Delitos). La reforma entrará en vigor el 1 de julio de 2015. Hay que tener en cuenta que la responsabilidad penal de la sociedad puede ser exigible respecto de delitos medioambientales, revelación de secretos, contra la propiedad intelectual o industrial, transacciones internacionales, estafa, insolvencia punible, blanqueo de capitales, contra la Hacienda Pública y la Seguridad Social, contra los derechos de los ciudadanos extranjeros, daños informáticos, etc. Pues bien, a partir del 1 de julio de 2015, con la reforma del Código Penal (CP), para que la empresa quede exonerada de pena o la misma sea atenuada, en los delitos cometidos en nombre o por cuenta de la Entidad, en su beneficio directo o indirecto, por sus administradores, representantes, empleados y colaboradores, se exigirá y valorará la existencia de un modelo de organización y gestión con medidas de vigilancia y control idóneas para prevenir delitos o para reducir de forma significativa el riesgo de comisión, su implementación y su supervisión. Ésta es una de las principales novedades de la reforma del CP, que regula la obligatoriedad de que las entidades se doten de un modelo vivo de organización y control de gestión para prevenir delitos de la naturaleza del que fue cometido o para reducir de forma significativa el riesgo de su comisión. Por tanto, todas las entidades, tanto mercantiles como sociales, tanto con personalidad jurídica como sin ella, deberán procurarse un modelo de gestión adecuado a sus actividades y a las prescripciones legales. Resulta imprescindible establecer una estrategia de diseño e implementación de una política y un Plan de Prevención de Riesgos Penales en la Empresa. Nuevo régimen de responsabilidad penal de las personas jurídicas (Artículos 31 bis, ter, quater y quinquies del Código Penal) La reforma del Código Penal introduce además las siguientes novedades con relación a la responsabilidad penal de las personas jurídicas: Mejora la técnica en la regulación de la responsabilidad penal de las personas jurídicas, con la finalidad de delimitar adecuadamente el contenido del «debido control», cuyo quebrantamiento permite fundamentar su responsabilidad penal. Ese deber de control se condiciona, de modo general, a las dimensiones de la persona jurídica. Asimismo extiende el régimen de responsabilidad penal a las sociedades mercantiles estatales que ejecuten políticas públicas. Se limita la responsabilidad penal de las personas jurídicas, en el caso de delitos cometidos por sus dependientes, sólo a los supuestos en los que el incumplimiento del deber de vigilancia haya tenido carácter «grave». Y como ya hemos comentado, se introduce como causa de exención de la responsabilidad penal de la persona jurídica la existencia de un programa de prevención (**programa de ?compliance penal?**), que conlleve una reducción significativa del riesgo de comisión de delitos, como a continuación explicaremos. Conductas determinantes de la responsabilidad penal de las empresas La reforma introduce algunos cambios en la descripción de las conductas determinantes de la responsabilidad penal de las empresas, de modo que éstas serán responsables: De los delitos cometidos en su nombre o por su cuenta y en su beneficio directo o indirecto ?antes: ?provecho?? por sus representantes legales o por aquéllos que, actuando individualmente como integrantes de un órgano de la persona jurídica, están autorizados para tomar decisiones en nombre de la persona jurídica u ostentan facultades de organización y control dentro de la misma ?antes administradores de hecho o de derecho?. De los delitos cometidos en el ejercicio de actividades sociales y por cuenta y en beneficio directo o indirecto de las mismas ?antes: ?provecho??, por quienes, estando sometidos a la autoridad de las persona físicas mencionadas en el párrafo anterior, han podido realizar los hechos por haberse incumplido gravemente por aquéllos los deberes de supervisión, vigilancia y control de su actividad ?antes: ?por no haberse ejercido sobre ellos el debido control?? atendidas las concretas circunstancias del caso. Causa de exención de responsabilidad penal Respecto a la responsabilidad penal de la persona jurídica se mantiene la actual regulación de las circunstancias atenuantes por actos posteriores a la comisión del delito, que siguen siendo: haber procedido a la confesión; haber colaborado en la investigación aportando pruebas; haber reparado o disminuido el daño causado; o haber establecido antes del enjuiciamiento medidas eficaces para prevenir y descubrir futuros delitos en el marco de la persona jurídica. La reforma también introduce de forma expresa una causa de exención de responsabilidad penal siempre que se cumplan y acrediten determinadas condiciones, para los delitos cometidos por los dos grupos de individuos de la persona jurídica indicadas anteriormente. Así, si el delito fuere cometido por sus representantes legales o por personas autorizadas para tomar decisiones en nombre de la persona jurídica u ostentan facultades de organización y control dentro de la misma, quedará ésta exenta de responsabilidad penal si concurren los siguientes requisitos: Que se haya adoptado y

ejecutado con eficacia, antes de la comisión del delito, un modelo de organización y gestión que incluya 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. Que los autores hayan cometido el delito eludiendo fraudulentamente los modelos de organización y prevención. Que la supervisión del funcionamiento y del cumplimiento del modelo de prevención implantado sea confiado a un órgano de la persona jurídica con poderes autónomos de iniciativa y control o que tenga encomendada legalmente la función de supervisar la eficacia de los controles internos de la persona jurídica. En las personas jurídicas de pequeñas dimensiones las referidas funciones podrán ser asumidas directamente por el órgano de administración. Que no se haya producido una omisión o ejercicio insuficiente de las funciones de supervisión, vigilancia y control del órgano anterior. Para el caso de que el delito fuera cometido por individuos sometidos a la autoridad de dichos representantes legales o de las personas con facultades de organización y control dentro de la persona jurídica, ésta quedará exenta de responsabilidad penal si, antes de la comisión del delito, ha adoptado y ejecutado eficazmente un modelo de organización y gestión que resulte adecuado para prevenir delitos de la naturaleza del que fue cometido o para reducir de forma significativa el riesgo de su comisión. ¿Qué es el Modelo de Prevención de Delitos? Como hemos señalado, la reforma del Código Penal reconoce la posibilidad de que la persona jurídica atenúe o exima su responsabilidad, siempre y cuando adopte eficazmente un **modelo de prevención de delitos**. El plan de previsión de delitos debe contar con una serie de elementos básicos tales como la existencia de un compliance officer, un canal de denuncias, un mapa de riesgos, un código de sanciones, medidas de reparación, etc. Además, el plan debe actualizarse constantemente y adaptarse al funcionamiento de la empresa. El Código Penal tras esta reforma establece que para el caso de que el delito fuera cometido por individuos sometidos a la autoridad de representantes legales o de las personas con facultades de organización y control dentro de la empresa, ésta quedará exenta de responsabilidad penal si, antes de la comisión del delito, ha adoptado y ejecutado eficazmente un modelo de organización y gestión que resulte adecuado para prevenir delitos de la naturaleza del que fue cometido o para reducir de forma significativa el riesgo de su comisión. Así, se concretan los requisitos que deben cumplir los antedichos modelos de organización y gestión (compliance penal), a saber: - Identificarán las actividades en cuyo ámbito puedan ser cometidos los delitos que deben ser prevenidos. - Establecerán los protocolos o procedimientos que concreten el proceso de formación de la voluntad de la persona jurídica, de adopción de decisiones y de ejecución de las mismas con relación a aquéllos. - Dispondrán de modelos de gestión de los recursos financieros adecuados para impedir la comisión de los delitos que deben ser prevenidos. - Impondrán la obligación de informar de posibles riesgos e incumplimientos al organismo encargado de vigilar el funcionamiento y observancia del modelo de prevención. - Establecerán un sistema disciplinario que sancione adecuadamente el incumplimiento de las medidas que establezca el modelo. - Realizarán una verificación periódica del modelo y de su eventual modificación en caso de infracciones relevantes, cambios en la organización, en la estructura de control o en la actividad desarrollada. Si se llega a cometer el delito penal, la exención de la empresa dependerá de la prueba del cumplimiento del compliance penal. Si se acredita totalmente tal cumplimiento y la idoneidad del modelo, la empresa quedará exenta de responsabilidad penal. En otro caso, la acreditación parcial servirá como atenuante de la posible pena. Efectos para las empresas en caso de responsabilidad penal La consecuencia directa para una empresa declarada responsable penalmente es la imposición de la sanción penal, no sólo pecuniarias, sino también la disolución, suspensión temporal de actividades, clausura temporal de locales, prohibición de realizar determinadas actividades dentro de su objeto social, inhabilitación para obtener subvenciones y ayudas públicas e intervención judicial. Además de las penas que pueden imponer los tribunales de justicia, también existen otras consecuencias para las empresas que pueden resultar igualmente graves y perjudiciales para la marcha del negocio, como por ejemplo: Repercusión con los clientes y proveedores y el prestigio de la sociedad. Entidades financieras que dificulten o nieguen la concesión de crédito u otras operaciones financieras. En caso de tratarse de una sociedad cotizada, consecuencias en el precio de la acción. Desprestigio social y empresarial en los medios de comunicación, etc. Le recomendamos elaborar estos protocolos lo antes posible para eximir la responsabilidad de las personas jurídicas ya que la reforma del Código Penal entrará en vigor el próximo 1 de julio. M. Romero Consultores Consultoría de Empresas Marqués de la Ensenada, 2 1º D 18004 Granada Telf.: 958 259 704 Fax.: 958 254 907 Email: asesoria@mromeroconsultores.es WEB: www.mromeroconsultores.es