



Colegio Oficial
de Ingenieros Técnicos
Industriales de Vigo

M | MAIO



La responsabilidad penal de la persona jurídica

Vigo, 10 de Junio de 2015

Por Ramón Pérez Amoedo
Socio - Área Penal

INTRODUCCIÓN

El pasado 31 de marzo se publicó en el BOE la Ley Orgánica 1/2015 por la que se modifica el Código Penal, y que entrará en vigor el 1 de julio de 2015.

Ya desde la reforma de 2010 las personas jurídicas son penalmente responsables por los delitos cometidos por sus administradores, representantes legales (apoderados) o empleados cuando no se haya ejercido el debido control sobre ellos.

Resulta muy importante para las empresas la reforma de los artículos referidos a la responsabilidad penal de los administradores así como de la propia persona jurídica. Desde el 1 de julio casi pasa a ser preceptivo que una empresa gestionada y administrada de modo correcto cuente con un protocolo de prevención penal.

Todo ello con independencia de que la persona jurídica pueda ser responsable civil subsidiaria de los delitos cometidos por la persona física que actúa en su nombre.

QUÉ PENAS SE PUEDEN IMPONER A LA PERSONA JURIDICA

Las penas aplicables a las personas jurídicas, que tienen todas la consideración de graves, son las siguientes:

- a) Multa por cuotas o proporcional.
- b) Disolución de la persona jurídica. La disolución producirá la pérdida definitiva de su personalidad jurídica, así como la de su capacidad de actuar de cualquier modo en el tráfico jurídico, o llevar a cabo cualquier clase de actividad, aunque sea lícita.
- c) Suspensión de sus actividades por un plazo que no podrá exceder de cinco años.
- d) Clausura de sus locales y establecimientos por un plazo que no podrá exceder de cinco años.
- e) Prohibición de realizar en el futuro las actividades en cuyo ejercicio se haya cometido, favorecido o encubierto el delito. Esta prohibición podrá ser temporal o definitiva. Si fuere temporal, el plazo no podrá exceder de quince años.
- f) Inhabilitación para obtener subvenciones y ayudas públicas, para contratar con el sector público y para gozar de beneficios e incentivos fiscales o de la Seguridad Social, por un plazo que no podrá exceder de quince años.
- g) Intervención judicial para salvaguardar los derechos de los trabajadores o de los acreedores por el tiempo que se estime necesario, que no podrá exceder de cinco años.

EN QUE SUPUESTOS SON RESPONSABLES LAS PERSONAS JURIDICAS

No obstante, las personas jurídicas sólo serán penalmente responsables en aquellos supuestos en los que el Código Penal expresamente establece consecuencias penales para las mismas. Señala el art 31 bis:

En los supuestos previstos en este Código, las personas jurídicas serán penalmente responsables:

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

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

CÓMO PUEDE EXIMIRSE DE RESPONSABILIDAD PENAL LA PERSONA JURIDICA

Si el delito fuere cometido por las personas indicadas en la letra a) del apartado anterior, la persona jurídica quedará exenta de responsabilidad si se cumplen las siguientes condiciones:

1.^a el órgano de administración ha adoptado y ejecutado con eficacia, antes de la comisión del delito, modelos de organización y gestión que incluyen 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;

2.^a la supervisión del funcionamiento y del cumplimiento del modelo de prevención implantado ha sido confiada a un órgano de la persona jurídica con poderes autónomos de iniciativa y de control o que tenga encomendada legalmente la función de supervisar la eficacia de los controles internos de la persona jurídica;

3.^a los autores individuales han cometido el delito eludiendo fraudulentamente los modelos de organización y de prevención y

4.^a no se ha producido una omisión o un ejercicio insuficiente de sus funciones de supervisión, vigilancia y control por parte del órgano al que se refiere la condición 2.^a

En los casos en los que las anteriores circunstancias solamente puedan ser objeto de acreditación parcial, esta circunstancia será valorada a los efectos de atenuación de la pena.

Si el delito fuera cometido por las personas indicadas en la letra b) del apartado anterior, la persona jurídica quedará exenta de responsabilidad 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.

En este caso resultará igualmente aplicable la atenuación antes referida.

QUÉ REQUISITOS DEBEN CUMPLIR LOS PROGRAMAS DE COMPLIANCE

Los modelos de organización y gestión deberán cumplir los siguientes requisitos:

1.º Identificarán las actividades en cuyo ámbito puedan ser cometidos los delitos que deben ser prevenidos.

2.º 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.

3.º Dispondrán de modelos de gestión de los recursos financieros adecuados para impedir la comisión de los delitos que deben ser prevenidos.

4.º Impondrán la obligación de informar de posibles riesgos e incumplimientos al organismo encargado de vigilar el funcionamiento y observancia del modelo de prevención.

5.º Establecerán un sistema disciplinario que sancione adecuadamente el incumplimiento de las medidas que establezca el modelo.

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

OTROS DATOS DE INTERÉS

La responsabilidad penal de las personas jurídicas será exigible siempre que se constate la comisión de un delito que haya tenido que cometerse por quien ostente los cargos o funciones aludidas en el artículo anterior, aun cuando la concreta persona física responsable no haya sido individualizada o no haya sido posible dirigir el procedimiento contra ella. Cuando como consecuencia de los mismos hechos se impusiere a ambas la pena de multa, los jueces o tribunales modularán las respectivas cuantías, de modo que la suma resultante no sea desproporcionada en relación con la gravedad de aquéllos.

La concurrencia, en las personas que materialmente hayan realizado los hechos o en las que los hubiesen hecho posibles por no haber ejercido el debido control, de circunstancias que afecten a la culpabilidad del acusado o agraven su responsabilidad, o el hecho de que dichas personas hayan fallecido o se hubieren sustraído a la acción de la justicia, no excluirá ni modificará la responsabilidad penal de las personas jurídicas, sin perjuicio de lo que se dispone en el artículo siguiente.

ATENUACION DE LA RESPONSABILIDAD PENAL TRAS LA COMISION DEL DELITO

Sólo podrán considerarse circunstancias atenuantes de la responsabilidad penal de las personas jurídicas haber realizado, con posterioridad a la comisión del delito y a través de sus representantes legales, las siguientes actividades:

a) Haber procedido, antes de conocer que el procedimiento judicial se dirige contra ella, a confesar la infracción a las autoridades.

b) 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.

c) Haber procedido en cualquier momento del procedimiento y con anterioridad al juicio oral a reparar o disminuir el daño causado por el delito.

d) 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.

QUÉ DELITOS SE PUEDEN COMETER EN EL SENO DE UNA EMPRESA QUE CONLLEVEN PENA PARA LA PERSONA JURÍDICA

Es casi imposible hacer una lista cerrada, pues en ocasiones nos podemos sorprender de las imputaciones que se hacen. A modo de ejemplo podemos señalar:

Frustración de la ejecución (alzamiento de bienes)	Insolvencia punible	Delitos contables
Contra la Hacienda Pública	Contra la Seguridad Social	Blanqueo de capitales
Contra los trabajadores	Cohecho	Fraude en subvenciones
Tráfico de influencias	Financiación ilegal de partidos	Contra la propiedad industrial
Contra la ordenación del territorio	Contra el medioambiente	Estafa
Descubrimiento y revelación de secretos	Contra la propiedad intelectual	Corrupción en los negocios
Relativos al mercado y consumidores	Daños	

EN RESUMEN

La fórmula de exoneración para la persona jurídica requiere:

1.- **Identificar los riesgos y prevenir:** Que esté implementado un plan de cumplimiento que incluya medidas de vigilancia y control necesarias para prevenir ese tipo de delitos o reducir su riesgo de comisión de manera significativa.

2.- Que sea constituido un órgano de control que goce de autonomía encargado de supervisar el cumplimiento. Si se trata de personas jurídicas de pequeñas dimensiones bastará con que ese control sea asumido por el órgano de administración. Se trata en síntesis de un órgano que audite de forma permanente el cumplimiento del plan. **Una persona que pueda abrir puertas, carpetas, programas, sin miedo a nada ni nadie, con autonomía de los poderes autónomos de control.**

3.- Que el delito sea cometido porque su autor individual ha vulnerado esas normas internas o ha eludido los mecanismos de control establecidos. **El autor actúa en fraude, de modo torticero.**

4.- No ha habido negligencia en el ejercicio de las funciones de supervisión, auditoría y control por parte del órgano encargado de esa función. **Hubo absoluto control y aún así se cometió el delito.**



Colegio Oficial
de Ingenieros Técnicos
Industriales de Vigo

VIGO:
C/ Venezuela, Nº 37 - 1º
36203 VIGO
T/ +34 986 431 793
coitivigo@coitivigo.es

<http://www.coitivigo.es>

M | MAIO

VIGO:
1ª Trav. Santiago de Vigo, nº 1 3º izda.
36201 Vigo (Pontevedra)
T/ +34 986 120 170
maiovigo@maiolegal.com

MADRID:
C/ Alcalá, nº 75
28009 Madrid
T/ +34 915 775 020
maio@maiolegal.com
www.maiolegal.com

MEXICO D.F.:
Campos Elíseos 98-B
Col. Polanco, México D.F.
T/ +52 555 254 5854
info@slsterling.com