

Programa de cumplimiento normativo penal: La acreditación de su eficacia en el proceso judicial. Comentario al Auto núm. 179/2022 de 14 de marzo, Audiencia Nacional (Sala de lo Penal, Sección 4ª)

Criminal law enforcement programme: Accreditation of their effectiveness in the judicial process. Commentary on the Auto nº 179/2022, of March 14th, of the National Court (Criminal Chamber, 4ª Section)

Santos G. Agrela Páez*¹

¹ Ilustre Colegio de Abogados de Málaga, España

* Abogado.

Cómo citar:

Agrela Páez, S. G. (2022). Programa de cumplimiento normativo penal: La acreditación de su eficacia en el proceso judicial. Comentario al Auto núm. 179/2022 de 14 de marzo, Audiencia Nacional (Sala de lo Penal, Sección 4ª). *Revista Estudios Jurídicos*. Segunda Época, 22, e7513. <https://doi.org/10.17561/rej.n22.7513>

Resumen

Este comentario tiene como objetivo, partiendo de la problemática planteada en el Auto núm. 179/2022 de 14 de marzo, Audiencia Nacional (Sala de lo Penal, Sección 4ª), analizar el momento procesal en el que se debe acreditar la existencia del programa de cumplimiento normativo penal y cuáles son los requisitos que debe reunir este para que sea útil, válido y eficaz de tal forma que una hipotética evaluación en un procedimiento judicial resulte positiva y sea causa suficiente de exoneración penal de la persona jurídica. El Auto, clarificador en la materia, pone de manifiesto las carencias y criterios dispares existentes en materia de compliance penal, tanto de carácter sustantivo como procesal.

Palabras clave: Responsabilidad, Penal, Sociedades, Delito corporativo, Compliance

Abstract

The aim of this commentary, based on the problems raised in Order no. 179/2022 of 14 March, Audiencia Nacional (Criminal Division, 4th Section), is to analyse the procedural moment at which the existence of the criminal compliance programme must be accredited and what requirements it must meet in order to be useful, valid and effective, so that a hypothetical evaluation in a judicial proceeding would be positive and would be a cause for criminal exoneration of the legal entity. The Order, which clarifies the matter, highlights the existing shortcomings and disparate criteria in the area of criminal compliance, both substantive and procedural.

Keywords: Compliance, Liability, Criminal, Companies, Corporate crime

SUMARIO

I. Los antecedentes de hecho. II. Momento procesal adecuado para acreditar el programa de cumplimiento. III. Programa de cumplimiento normativo. Acreditación de su eficacia, no solo de su existencia. IV. Conclusión. V. Bibliografía.

I. LOS ANTECEDENTES DE HECHO

Los antecedentes de hecho del Auto comentado traen causa del Auto de fecha 14 de febrero de 2022 del Juzgado Central de Instrucción n.º 2 de la Audiencia Nacional, en el que se acordaba que no procedía el sobreseimiento y archivo de las actuaciones respecto de la investigada Deloitte, S.L.

La recurrente formuló recurso de apelación directo frente al Auto, en el que solicitaba su revocación y el dictado del sobreseimiento y archivo respecto de su intervención en el procedimiento, por haber acreditado la inexistencia de delito corporativo¹ y la ausencia de fundamento para su responsabilidad penal.

Dicho recurso esgrimía en primer lugar la vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva, al entender que la motivación de tal resolución era insuficiente. En segundo lugar alegaba Deloitte que contaba con un modelo de cumplimiento eficaz y acorde al artículo 31 bis del Código Penal. En tercer lugar, que dicho modelo ya fue valorado por la propia Sección 4ª, que reconoció su idoneidad y eficacia en relación a un delito que guardaba similitud con el enjuiciado. En cuarto lugar la colaboración mostrada durante todo el procedimiento, en sintonía con el modelo de cumplimiento que tenían implantado y por último, el hecho de que determinadas alegaciones realizadas por la acusación, pretendían crear un relato incriminatorio que no era acorde ni con la realidad ni con lo practicado en la fase de instrucción.

Sin embargo, el Auto comentado viene a desestimar el meritado recurso con un pormenorizado análisis de cada uno de los argumentos planteados. En ese sentido, entiende que no se produce vulneración del derecho de tutela judicial efectiva, al estar debidamente motivada la resolución impugnada, que concluye que no procede el sobreseimiento solicitado ya que no ha concluido la fase de instrucción y la pretensión de exoneración era prematura. Asimismo, sobre la acreditación de un modelo eficaz de cumplimiento, el momento procesal oportuno para acreditarlo y que opere la exoneración, entiende el Auto que no se ha podido acreditar tales extremos en la fase en la que se encuentran, sin que sea suficiente tal como pretende la recurrente,

que el programa de cumplimiento haya sido valorado en otras resoluciones judiciales positivamente. Igualmente desestima los argumentos relativos a la colaboración prestada por la recurrente en fase de investigación, pues ni si quiera puede entrar a valorarla, pues prejuzgaría comportamientos que pueden llegar a ser atenuantes independientes a los relativos a la existencia de programas de cumplimiento normativo, así como rechaza el argumento relativo a las nuevas alegaciones vertidas por las acusaciones acerca de la ineficacia del sistema de cumplimiento, pues aun queda por acreditar la existencia del programa y su eficacia.

II. MOMENTO PROCESAL ADECUADO PARA ACREDITAR EL PROGRAMA DE CUMPLIMIENTO

Tras la reforma operada al Código Penal mediante la Ley Orgánica 5/2010, se introdujo en nuestro ordenamiento jurídico la responsabilidad penal de la persona jurídica, en sintonía con el más reciente derecho penal europeo, que persigue la responsabilidad de las personas jurídicas respecto de sus conductas con relevancia penal.

Actualmente queda regulada la responsabilidad penal de las personas jurídicas en los artículos 31 bis a quarter² del Código Penal, destacando las fórmulas de exoneración de responsabilidad que el artículo 31 bis en su segundo apartado recoge, y que de forma resumida es lo que se ha convenido denominar programas de cumplimiento normativo penal o “corporate compliance”.

El citado artículo 31 bis CP, al determinar cuándo serán responsables penalmente las personas jurídicas, hace una primera diferenciación entre aquellos delitos cometidos en nombre o por cuenta de las mismas, de los cuales se beneficie y que hayan sido realizados por personas con capacidad de decisión en la empresa, de aquellos otros que hayan sido cometidos por personas sometidas a la autoridad de las personas físicas antes descritas, y que hayan podido realizarse por haberse incumplido gravemente por aquéllos los deberes de supervisión, vigilancia y control de su actividad.

Partiendo de esta primera diferenciación, se determinan una serie de condiciones que en caso de cumplirse implicarán la exención de responsabilidad penal de la persona jurídica, que resumidamente podemos señalar como la existencia de modelos de organización y gestión que implementen las medidas necesarias para prevenir delitos, con un seguimiento adecuado del programa por la persona y el órgano al que se le haya encargado.

Como se ha señalado, los razonamientos jurídicos de la resolución comentada, abordan los factores de qué hay que acreditar y cuándo hay que acreditarlo, para conseguir los fines que se pretenden, esto es demostrar que se habían tomado las medidas de diligencia previstas en el artículo 31 bis del Código Penal, y que tales medidas materializadas en un modelo de cumplimiento normativo penal eran suficientes y útiles como para ser causa suficiente para conseguir el dictado de un auto de sobreseimiento y la exoneración de la persona jurídica.

La utilidad de los programas de cumplimiento normativo penal, más allá de mejorar el control sobre el funcionamiento de la sociedad e implementar una cultura ética³ y de compromiso con determinadas normas y valores, es eximir o atenuar la responsabilidad penal de la persona jurídica, pudiendo darse tal exención, como indica la doctrina,⁴ en tres fases procesales diferentes.

La primera de ellas, antes del enjuiciamiento, momento procesal en el que principalmente el juzgador debe comprobar si la persona jurídica ha implantado un programa de cumplimiento efectivo.

La segunda de ellas, en la que se valorará el programa de compliance, entrando al detalle del mismo y analizándolo desde el punto de vista que nos ofrece la reforma de la LO 1/2015 en su artículo 31 bis, al igual que otros aspectos relevantes del comportamiento de la persona jurídica como la colaboración en el proceso u otras medidas internas que hayan tenido la intención de mitigar o evitar la comisión de delitos.

La última de las fases, tras la sentencia, únicamente tendría como objetivo evitar que vuelva a producirse un delito, mediante la adopción de las medidas necesarias, entre las que encontraríamos el desarrollo de un programa de cumplimiento normativo, y la correspondiente aplicación de beneficios en lo que a la pena se refiere.

En la resolución comentada, se analizan estas tres fases, señalando la diferencia entre el procedimiento abreviado y ordinario. Así con respecto al primero, los momentos procesales en los que se puede dictar un auto de sobreseimiento son: finalización de la fase de instrucción, (diligencias previas); fase intermedia o de preparación del juicio oral; y fase del juicio oral por estimación de los artículos de previo pronunciamiento, ya que conforme a la norma procesal⁵, el juez podrá acordar el sobreseimiento si el hecho no es constitutivo de infracción penal, lo que conlleva la finalización de la fase de instrucción.

En consecuencia la primera oportunidad para acreditar la existencia de un programa de cumplimiento al objeto de que la persona jurídica resulte exonerada de responsabilidad penal es durante la fase de instrucción, pues esta podrá finalizar con un auto de sobreseimiento y no continuarse las actuaciones contra esta.

Así, ya en el razonamiento jurídico segundo, párrafo octavo, comienza a precisar el momento procesal oportuno en que procede acreditar y solicitar el sobreseimiento, pues como indica, “la resolución puede parecer escueta, pero, sin embargo, resulta contundente, ya que concluye que no procede en el estado del procedimiento el sobreseimiento de las actuaciones interesadas por “Deloitte, S.L.”, toda vez que no ha concluido la instrucción de la causa, siendo la pretensión prematura”.

La resolución, en su fundamento de derecho segundo, párrafo octavo, viene a dejar patente que conseguir el sobreseimiento al finalizar la fase de instrucción, solo se llevará a cabo en supuestos en los que no haya duda de la inexistencia de una conducta penalmente relevante, circunstancia esta que no se dará en causas complejas, tales como las que ocupan los delitos corporativos, a lo que hemos de añadir que la práctica de diligencias de investigación retrasará la posibilidad de tomar dicha decisión judicial, conclusión reflejada en el último párrafo del fundamento de derecho segundo del Auto.

Entendemos, que más allá de las complejidades propias de un procedimiento como el relativo a la resolución comentada, no encontramos diferencias relevantes entre aquellos momentos procesales en los que se pretenda la exoneración o atenuación, ya sea de persona jurídica o de persona física, lo que llegado el momento, puede facilitar el análisis comparativo con otras resoluciones judiciales, sin importar si se trata de sociedad o persona natural.

Asimismo resulta necesario asimilar el modelo por el que la normativa española ha optado, esto es, no hemos de olvidar como ya indica el Auto, que estamos ante un “modelo de autorresponsabilidad” que viene a evitar una cultura de cumplimiento y respeto normativo defectuoso, cuando no directamente su ausencia.

Ello queda íntimamente relacionado con la carga de la prueba y a quién le corresponde. En ese sentido el fundamento de derecho tercero viene a esclarecer que “un modelo de organización y gestión que reúna los requisitos del artículo 31 bis 5 CP enervaría cualquier apreciación que pudiera plantearse, impidiendo la atribución de culpa alguna a la corporación dado que ni si quiera se habría llegado a constituir responsabilidad penal alguna”.⁶ Es decir, tendría

que ser la acusación la que soporte la carga de la prueba, en base a la presunción de inocencia.

Sin embargo, la Circular 1/2016 de la Fiscalía General del Estado (en adelante FGE), parte de la base de que la comisión del delito que corresponde a una persona física, transfiere la responsabilidad a la persona jurídica, eximiéndose de pena a esta última si acredita que tiene implementado un modelo de organización y gestión, es decir, recayendo la carga de la prueba sobre la defensa.

Por otro lado, la línea jurisprudencial más reciente⁷ opta porque la carga de la prueba recaiga sobre las acusaciones, lo que implicará tal como señala el Auto, un esfuerzo en aras de acreditar el delito, la falta de programas de cumplimiento normativo y en caso de existencia, la falta de implementación y eficacia del mismo, diferenciando tal como establece el artículo 31 bis 1 CP, si el delito fue cometido por empleados o por directivos.

En este sentido la doctrina,⁸ entiende que debe ser la persona jurídica quien cargue con la prueba de acreditar el fiel cumplimiento de un compliance penal por varios motivos. En primer lugar porque resulta razonable eximir de prueba de lo que resulta excepcional, es decir, que el programa esté correctamente diseñado e implementado y pese a ello el delito o infracción se cometa. En segundo lugar porque no es factible que recaiga sobre la acusación la prueba de un elemento negativo consistente en probar la ausencia de una organización defectuosa; en tercer lugar por aplicación de la lógica de que es la empresa la que tiene en su mano la información relativa al cumplimiento normativo penal; y en cuarto lugar porque guardando paralelismo con las personas físicas, debe ser la persona jurídica la que alegue la eximente excluyente de responsabilidad.

Sin duda, ante los criterios dispares puestos de manifiesto por el Auto objeto de análisis, se vuelve compleja la tarea de determinar, al menos teóricamente, sobre quien recae la carga de la prueba. Así, entendemos que no cabe duda que la acusación tendrá que probar no solo el delito cometido por la persona física, sino también la implicación y responsabilidad que haya podido tener la persona jurídica, entrando aquí el juego de qué persona física cometió el delito – directivo o empleado – así como acreditar un beneficio al menos indirecto de la persona jurídica, implicaciones estas que la propia sociedad deberá desacreditar con los instrumentos que aquí comentamos, recayendo sobre ella, como no puede ser de otra forma, la carga de probar aquellos elementos que conlleven una atenuante o exoneración de la hipotética pena a imponer a la persona jurídica.

Por todo ello, no cabe duda de que el momento procesal y la forma en la que acreditar la existencia y eficacia del programa de cumplimiento normativo es fundamental para el resultado final, tal como indica el Auto comentado en reiteradas ocasiones. El esfuerzo para acreditar tales extremos debe realizarse desde el inicio del proceso, pues como señala el Auto, “no existe inconveniente alguno (...) para que en la fase de instrucción se llegue a la estimación de la existencia de un programa de cumplimiento con eficacia excluyente de la responsabilidad penal de la empresa, y se aparte a esta del procedimiento, siguiéndose exclusivamente este frente a las personas físicas responsables, lo que evitaría daños reputacionales innecesarios”, cuestión esta última compleja ya que la mera presencia en un procedimiento penal y la excesiva duración ya conocida de los procedimientos judiciales, implica un daño reputacional difícil de mitigar.

III. PROGRAMA DE CUMPLIMIENTO NORMATIVO: ACREDITACIÓN DE SU EFICACIA, NO SOLO DE SU EXISTENCIA

El segundo punto que de forma recurrente se trata a lo largo del Auto comentado, es la necesidad de acreditar no solo la existencia sino también la adecuación y eficacia del programa de cumplimiento normativo penal, no siendo la mera presentación del mismo como un documento probatorio más, razón suficiente para exonerar de responsabilidad a la persona jurídica.

La acreditación de la eficacia del programa de cumplimiento normativo no será sencilla, pues para ello deberemos valernos de todos los medios de prueba existentes a nuestro alcance, desde la documental que recoja el desarrollo y aplicación del mismo en la empresa, hasta testigos que acrediten de forma objetiva la implantación.

En este sentido, la Circular 1/2016 FGE señala pautas como la evitación de situaciones delictivas que hayan existido previamente, el modo de reaccionar la empresa frente a la comisión de tales conductas, si tales conductas han beneficiado o no a la sociedad, así como la acreditación en su momento de los protocolos establecidos, su respeto y funcionamiento, encaminadas todas ellas a acreditar el buen funcionamiento de un programa de cumplimiento.

La mencionada Circular 1/2016 FGE, vino para aportar la claridad esperada tras la LO 1/2015, diferenciando en el contenido de la misma dos partes: el modelo de responsabilidad penal de las personas jurídicas y los modelos de prevención de delitos;⁹ aunque a pesar de ello, entendemos que deberían haberse marcado las directrices para poder llegar a considerar que una persona jurídica es “cumplidora normativa”, ya que únicamente se han establecido

unas pautas generales que señalan que deben seguirse ciertos controles, que implicarán unos atenuantes llegado el caso, sin que se haya concretado “con elementos objetivos, cuándo debe considerarse que tras la comisión de un ilícito penal en el seno de una empresa, la persona jurídica ha hecho todo cuanto se le ha marcado, dotando a la misma de mecanismos de control adecuados y, aun así, se ha cometido dicho ilícito”.¹⁰ Ello sin perjuicio de que la LO 1/2015 y la Circular 1/2016 FGE hayan mejorado y objetivizado lo que se exige a las empresas en este ámbito, mejorando así su régimen de responsabilidad penal.

Por ello tanto empresas como asesores jurídicos deben evitar aquellos programas de cumplimiento normativo, que si bien reúnen cualidades de presentación y apariencia de rigurosidad, adolecen de los requisitos técnicos exigidos por el artículo 31 bis del Código Penal, ya que tanto para aquellos que quieran implementar un control y cultura de cumplimiento como para quienes únicamente pretendan evitar responsabilidad penal a la persona jurídica, llegado el momento, si no se acredita la implantación y eficacia del programa, no tendrá la utilidad pretendida.

A mayor abundamiento, refiere la resolución comentada que la Circular 1/2016 FGE, deja patente que el hecho de que se haya cometido un delito no es suficiente para descalificar un plan de cumplimiento, lo que implica en sentido contrario que serán rechazados igualmente aquellos programas como los indicados, que solo sirven de mero trámite o para cumplir formalidades.

Asimismo el reconocimiento de la idoneidad y eficacia del modelo de cumplimiento penal en procedimientos judiciales previos no implica que ello sea prueba para cualquier otro procedimiento futuro sobre delitos corporativos.

La parte recurrente del Auto analizado pretendía en base a resoluciones de procedimientos anteriores que ya reconocían la idoneidad y eficacia del modelo de cumplimiento aplicado en la empresa, alcanzar una suerte de impunidad en todo procedimiento. Tras este planteamiento parece subyacer la idea de que la mera existencia de un modelo de cumplimiento normativo, refrendado judicialmente, ya es eximente, si bien el programa en si mismo no tiene utilidad sin una aplicación óptima, que deberá analizarse caso por caso, pudiendo considerar que estamos ante un instrumento “vivo” que requiere un seguimiento y adaptación a las necesidades de la empresa.

En este sentido, el Auto comentado, en el párrafo quince del fundamento de derecho tercero, señala claramente que “los programas de cumplimiento normativo no implican por sí mismos una patente de corso; su mera existencia, ni exime, ni atenúa la responsabilidad penal, sino que debe

expresar necesariamente un compromiso corporativo que realmente disuada de conductas criminales (certificaciones de calidad de los programas). Sobre el particular advierte la Circular 1/2016 FGE que su mera adopción no puede convertirse en un salvoconducto para la impunidad de la persona jurídica, blindándola de los actos tanto de las personas de menor responsabilidad como de quienes las administran, representan y hasta diseñan y vigilan la observación de tales programas”.

Así, el programa de cumplimiento, debe ser la materialización de una cultura de respeto a la normativa, que si bien ya existía en muchas empresas en las que se habían desarrollado manuales y protocolos, ahora se debe adaptar a los criterios que se han determinado por el artículo 31 bis CP, la jurisprudencia, la Circular 1/2016 FGE, y los estándares más recientes UNE 19601,¹¹ ISO19600 e ISO 37001.

Resulta llamativo como en el último párrafo citado del Auto, se menciona únicamente entre paréntesis las certificaciones de calidad de los programas, siendo esto relevante si tenemos en cuenta la mayor profesionalización y complejidad de los programas de compliance penal que se desarrollan, que buscan cada vez más, poder ser acreditados con certificados de calidad, para los cuales tomar de referencia el estándar UNE 19601 y los ISO19600 e ISO 37001 de los que trae origen el primero, resulta fundamental.

Más concretamente, la norma UNE 19601, tiene como objetivo principal establecer un estándar nacional que fije las bases homogéneas de entendimiento y comunicación respecto a un sistema de gestión de compliance penal, que conllevará para las empresas que apliquen dicho estándar, el reconocimiento del mismo mediante certificados de evaluación, convirtiéndose así en un baremo de diligencia para determinadas materias como la comentada, no solo en el ámbito profesional para el desarrollo de programas de compliance penal, sino también en el ámbito judicial por la utilidad que representa un contenido tan completo que sirva de guía para evaluar la idoneidad de los programas.

El primer estándar internacional sobre compliance fue la norma de directrices ISO 19600 sobre Compliance Management Systems (CMS), publicado en diciembre de 2014. Íntimamente relacionado con ello, encontramos el estándar ISO 37001, una norma de especificaciones, especializada en la lucha contra el soborno, divulgada en octubre de 2016.

Así la Norma UNE 19601, toma en consideración los contenidos de los estándares ISO mencionados. Mientras el ISO 19600 recoge buenas prácticas, el ISO 37001 distingue aquellas consideradas indispensables de cara a la

emisión de un certificado de evaluación de conformidad con su contenido y otras tantas que son solo directrices.

No cabe duda, que la correcta implantación de un programa de compliance, deberá seguir estos criterios expuestos, ampliamente desarrollados por estos estándares en defecto de una normativa con numerosa jurisprudencia que facilite unas pautas claras a seguir, que encontramos de forma asistemática en resoluciones cada vez más abundantes pero aun insuficientes.

En parte, la importancia de la resolución consiste en que hace hincapié en aquellos factores relevantes a la hora de acreditar la eficacia y utilidad del programa al igual que aquellos que ayudan a minimizar el riesgo de incumplimiento. Así, destaca la implantación, formación, mecanismos de control y detección, todos ellos indicios para la apreciación de la eximente o atenuante hacia la persona jurídica.

Llama la atención que no se haga mención a la figura del compliance officer,¹² cuyo papel destaca la Circular 1/2016 FGE,¹³ y que consiste no solamente en vigilar el cumplimiento de las normas, sino que, además, deberá ser el encargado de generar y promover una cultura de ética y de integridad en la organización.

La colaboración¹⁴ durante el proceso será clave para acreditar aquellas circunstancias atenuantes o eximentes comentadas, ya que además de constituir una atenuante independiente de la existencia del programa de cumplimiento, es la vía adecuada para poner en conocimiento del juzgador, no solo la existencia del programa sino también su efectiva implantación, comprobando cuando esté concluida la instrucción si concurren o no los requisitos para la exención de la responsabilidad penal.

IV. CONCLUSIÓN

Los programas de cumplimiento penal se muestran como una herramienta eficaz para implementar en la empresa un mayor control y seguridad, una cultura ética empresarial y de cumplimiento normativo que aporta valor a la misma, si bien, es una fórmula de reciente creación que debe ser desarrollada con mayor profundidad, ayudando a empresas y operadores jurídicos a la creación de programas de cumplimiento completos, cuyo esfuerzo se pueda plasmar en un documento y una operativa interna en la empresa, que tenga utilidad no solo en el día a día de la empresa, sino también en el seno de un procedimiento penal, exonerando de responsabilidad penal a la sociedad.

La disparidad de criterios acerca de la carga de la prueba, las múltiples fases procesales en las que acreditar la existencia de todos los elementos necesarios propios para la exoneración de la persona jurídica o la incertidumbre acerca de cómo desarrollar un programa de compliance óptimo, más allá de la aplicación exhaustiva de estándares como el UNE 19601, dejan patente el necesario desarrollo de una esfera aun por definir en muchos extremos.

Sin perjuicio de ello, parece evidente que tomar como referencia el artículo 31 bis del CP, así como la Circular 1/2016 FGE y el estándar UNE 19601 para el desarrollo de un programa de cumplimiento normativo, son las herramientas más eficaces para una correcta implantación, que deberá acreditarse procesalmente desde el inicio del procedimiento judicial, prestando toda la colaboración posible para alcanzar la exoneración de la responsabilidad penal de la persona jurídica.

Así pues, es necesario un desarrollo normativo más detallado de la materia, que la complete y que le aporte mayor seguridad jurídica, de la que se verán beneficiados todos los operadores en el desempeño de sus funciones, independientemente de que futuras regulaciones plantearán disquisiciones que habrán de ser analizadas y que se resolverán mediante la aplicación e interpretación de la jurisprudencia, creando nuevas pautas y criterios que solucionen problemas jurídicos sobre programas de cumplimiento normativo.

V. BIBLIOGRAFÍA

- Casanovas Ysla, A. (2017). *Compliance Penal normalizado. El estándar UNE 19601*. Thomson Reuters Aranzadi.
- Feijoo Sánchez, B. (2015). *El delito corporativo en el código penal español. Cumplimiento normativo y fundamento de la responsabilidad penal de las empresas*. Thomson Reuters Civitas.
- Ferre Martínez, C. (2011). *La responsabilidad penal de las personas jurídicas*. Bosch.
- Fourey González, M. (2016). Compliance penal: fundamento, eficacia y supervisión. Análisis crítico de la circular 1/2016 de la Fiscalía General del Estado. *Actualidad Jurídica Uriá Menéndez*, 43, 60-75 <https://cutt.ly/5CW KkRo> [consultado el 8 de septiembre de 2022].
- Goena Vives, B. (2017). *Responsabilidad penal y atenuantes en la persona jurídica*. Marcial Pons.

Gómez Tomillo, M. (2016). *Compliance penal y política legislativa. El deber personal y empresarial de evitar la comisión de ilícitos en el seno de las personas jurídicas*. Valencia: Tirant lo Blanch.

Jordi Gimeno, B. (2016). *Compliance y proceso penal. El proceso penal de las personas jurídicas. Adaptada a las reformas del CP y Lecrim, Circular 1/2016 FGE y Jurisprudencia del TS*. Thomson Reuters Civitas.

Magro Servet, V. (2020). *Compliance Penal. Aplicación en empresas*. Francis Lefebvre.

Notas

- 1 Sobre el delito corporativo como concepto y su análisis: Feijoo Sánchez, 2015, p. 75 y ss. Concretamente sobre la vinculación entre el delito individual y el delito corporativo, encontramos el Capítulo IV. Delito individual como parte integrante del delito corporativo.
- 2 Ley Orgánica 1/2015, de 30 de marzo, por la que se modifica la Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre.
- 3 Al respecto, Fourey González, 2016
- 4 Vid. Jordi Gimeno, 2016, p. 249.
- 5 Vid. Artículo 779.1 LECrim.
- 6 En esta línea tal como indica el Auto, las SSTS 154/2016, de 29 de febrero (RJ 2016, 600), 221/2016, de 16 de marzo (RJ 2016, 824). Concretamente el voto particular de la primera Sentencia citada nos remite a la STS 1068/2012 de 13 de noviembre: “(...) no apreciamos razón alguna que justifique alterar las reglas probatorias aplicables con carácter general para la estimación de circunstancias eximentes, imponiendo que en todo caso corresponda a la acusación la acreditación del hecho negativo de su no concurrencia. No se exige en un homicidio que el Ministerio Fiscal acredite sucesivamente que no concurre legítima defensa, ni estado de necesidad, ni miedo insuperable, salvo que alguna de estas circunstancias se haya alegado expresamente y conste una base razonable para su apreciación”.
- 7 SSTS 154/2016, de 29 de febrero; 221/2016, de 16 de marzo; Auto nº 51/2002, de 7 de febrero, Sección Tercera, Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional.
- 8 Gómez Tomillo, 2016, p. 29 y ss. Epígrafe. 2.3 Programas de cumplimiento y culpabilidad de la persona jurídica. La cuestión de la carga de la prueba. Así, manifiesta que: “la consecuencia tangible de entender que un programa de cumplimiento excluye la culpabilidad de la persona jurídica sería que corre de cargo de esta la prueba de una organización no defectuosa. Entendemos que en modo alguno vulnera el derecho fundamental a la presunción de inocencia estimar que corre de cargo de la persona jurídica la prueba de una organización no defectuosa. Obviamente existen razones prácticas para propugnar que sea la persona jurídica la que acredite su diligente organización: es ella la que tiene la información y quien se encuentra en óptimas condiciones de hacerlo. Sin embargo, en el caso que nos ocupa, aceptando que la presunción de inocencia debe operar en iguales términos que en el Derecho penal de las personas físicas y en el de las jurídicas, nuestro criterio se apoyaría en múltiples motivos, más allá de tales razones prácticas”.
- 9 Goena Vives, 2017, p. 55 y ss. Epígrafe 2.2 La Circular 1/2016 de la Fiscalía General del Estado.
- 10 Ferre Martínez, 2011, pp. 44-46. Apartado: IX La culpabilidad en la organización como presupuesto general de la responsabilidad penal de las personas jurídicas. Programas de Compliance.
- 11 Al respecto, Casanovas Ysla, 2017.
- 12 Al respecto, sobre su estatuto regulador y funciones resulta de interés: Magro Servet, 2020, p. 83 y ss.

- 13 Goena Vives, 2017, Epígrafe 2.2 La Circular 1/2016 de la Fiscalía General del Estado, donde se define “como un sujeto de imputación de delitos de los del art. 31 bis 1.a); es decir, con facultades de dirección. Asimismo, al igual que hacía con los directivos, se presume que si el compliance officer ha cometido un delito entonces es que el MPD no es eficaz y, por tanto, el delito del compliance officer genera responsabilidad penal de la persona jurídica (misma presunción que había con los directivos)” (pp. 57 y 58).
- 14 Goena Vives, 2017, p. 291 y ss.