

El embrollo de la responsabilidad penal de las sociedades

POR JUAN PALOMINO Abogado de Penal Económico de Pérez-Llorca

El TS dictó el pasado 29 de febrero de 2016 la esperadísima sentencia en la que analiza, por primera vez, la responsabilidad penal de las personas jurídicas. Los titulares que pueden extraerse son diversos pero uno sobresale entre todos los demás: la sentencia refleja un Pleno fragmentado y deja un importante embrollo desde un punto de vista técnico jurídico. No se pretende en este artículo realizar un análisis pormenorizado de la cuestión, sino tratar de desmenuzar las líneas maestras que conforman el hilo argumental de la sentencia con el fin de que un lector no especializado en la materia pueda comprender debidamente la polémica que se suscita.

El Pleno de la Sala II del Tribunal Supremo dictó el pasado 29 de febrero de 2016 la esperadísima sentencia en la que analiza, por primera vez, la responsabilidad penal de las personas jurídicas.

Los titulares que pueden extraerse son diversos pero uno sobresale entre todos los demás: la sentencia refleja un Pleno fragmentado y deja un importante embrollo desde un punto de vista técnico jurídico.

No se pretende en este artículo realizar un análisis pormenorizado de la cuestión, sino tratar de desmenuzar las líneas maestras que conforman el hilo argumental de la sentencia con el fin de que un lector no especializado en la materia pueda comprender debidamente la polémica que se suscita.

La polémica

El Pleno, por medio de la sentencia de 29 de febrero de 2016 -la *sentencia*-, confirma la condena impuesta por la Audiencia Nacional a tres personas jurídicas por tráfico de drogas y mantiene respecto de dos de ellas la pena de disolución.

Sin embargo, la fundamentación jurídica que sirve de base para la condena de las sociedades ha sido objeto de un voto particular concurrente que han suscrito nada menos que siete de los 15 magistrados que conforman el Pleno.

Pero, ¿qué planteamiento jurídico ha podido suscitar tanto rechazo hasta el punto de dejar a la luz la fragmentación del Pleno?

Empecemos por el principio. El Código Penal establece que una persona jurídica será criminalmente responsable cuando se den dos requisitos: (i) que un administrador, directivo o empleado cometa un delito de los que generan responsabilidad penal de la persona jurídica en el ejercicio de su cargo dentro de la sociedad; y (ii) que como consecuencia de la comisión de dicho delito, la sociedad obtenga un provecho o beneficio. Se prevé también que la persona jurídica podrá excluir o atenuar su responsabilidad criminal cuando implemente modelos de organización y gestión adecuados para la prevención de delitos.

Sentado lo anterior, entremos en materia. La mayoría del Pleno suscribe en la sentencia que el núcleo de la responsabilidad penal de las sociedades reside en acreditar la “ausencia de una cultura de respeto a la Ley”.

O lo que es lo mismo, sólo se podrá hacer responsable a una sociedad desde un punto de vista penal cuando se acredite que se ha podido cometer un delito en su seno como consecuencia de la falta de una cultura empresarial de *tolerancia cero* a las prácticas criminales.

Este enfoque, probablemente inocuo a los ojos de una persona leiga en Derecho penal, genera una importante problemática desde un punto de vista técnico: si es cierto que el núcleo de la responsabilidad penal de la sociedad es la “ausencia de una cultura de respeto a la Ley”, corresponderá a la acusación probar dicha circunstancia.

Pensemos que atribuir la carga de la prueba a la acusación en supuestos de este tipo podría gene-

La postura de los discrepantes es que la responsabilidad se dará cuando concurren los requisitos enumerados en el CP

El fallo no deja indiferentes a los operadores jurídicos y genera unos interrogantes que hasta ahora no se habían planteado

rar diversos problemas prácticos, algunos propios de la dificultad de probar un hecho negativo -¿cómo puede acreditarse un tercero ajeno cuál es la cultura dentro de una empresa a la que no pertenece? ¿serviría simplemente acreditar que no existían protocolos escritos?-, y, por otro lado, resultarían de aplicación principios tales como la presunción de inocencia o el *in dubio pro reo*, principios perfectamente aplicables a las personas jurídicas, tal y como se encarga de señalar también la sentencia.

En contra de esta fundamentación se colocan hasta siete magistrados de la Sala II que plasman su opinión en un motivado voto particular.

La postura que se ofrece, a mi juicio acertadamente, es que la responsabilidad penal de la persona jurídica se dará cuando concurren los requisitos enumerados en el Código Penal.

Por ello, corresponderá a la acusación probar que concurren dichos elementos -la comisión de un delito por parte de un administrador, directivo o empleado de la sociedad, cometido en el ejercicio de su cargo y en provecho o beneficio de aquella- procediendo la condena cuando queden acreditados. Hasta aquí el trabajo de la acusación.

Así las cosas, mantienen los magistrados discordantes, la exclusión o atenuación de la responsabilidad penal de la persona jurídica le corresponderá probarla precisamente a quien la alega, que no es otra que la propia interesada.

Esta doctrina -relativa a quien corresponde probar la aplicación de eximentes o atenuantes- se configura como una auténtica regla general por parte de la jurisprudencia, motivo por el cual no se entendería que se creara un modelo probatorio excepcional y privilegiado para las sociedades, como bien resalta el voto particular.

Por ello, parece lógico que sea la propia sociedad la que deba probar que ha existido esa “cultura de respeto a la Ley”, mediante la aportación de los denominados modelos de prevención de delitos -cuya importancia sale reforzada en la sentencia, esta vez sí, con el respaldo del Pleno al completo-.

Explicaciones técnicas aparte, se puede concluir que la sentencia no deja indiferente a los operadores jurídicos, tal vez, generando una serie de interrogantes que hasta la fecha no se habían planteado.

Sin embargo, debemos tomar este pronunciamiento como lo que es; en definitiva, una primera aproximación del Tribunal Supremo a la responsabilidad penal de la persona jurídica que irá -presumiblemente- aclarándose y matizándose.



EFE

Parece lógico que sea la propia sociedad la que deba probar que ha existido esa “cultura de respeto a la Ley”, mediante la aportación de los denominados modelos de prevención de delitos. Explicaciones técnicas aparte, se puede concluir que la sentencia no deja indiferente a los operadores jurídicos, tal vez, generando una serie de interrogantes que hasta la fecha no se habían planteado. Sin embargo, debemos tomar este pronunciamiento como lo que es; en definitiva, una primera aproximación del Tribunal Supremo a la responsabilidad penal de la persona jurídica que irá aclarándose y matizándose.