



Centro de Estudios para el Fomento de la Investigación

***Compliance* penal**
Programas, políticas y procedimientos

9 de junio de 2021

Índice

- *Compliance* penal
 - Del *compliance* al *compliance* penal
 - Origen y evolución en España
 - Principales elementos de un sistema de cumplimiento (penal)
 - Riesgos
 - Medidas (políticas y procedimientos)
- Eficacia del *compliance* penal en la práctica. Casos recientes
- Conclusiones. Objetivos de un modelo de cumplimiento penal

Compliance penal

Compliance penal

Del *compliance* al *compliance* penal

Riesgo de *compliance* o de cumplimiento

“Riesgo de sufrir sanciones legales o regulatorias, pérdidas financieras o materiales o deterioros de reputación como consecuencia del incumplimiento de leyes, regulaciones, normas, estándares adoptados por la organización y códigos de conducta aplicables a sus actividades”.

Comité de Supervisión Bancaria de Basilea

Compliance penal

Del *compliance* al *compliance* penal

Distintos ámbitos normativos

- Privacidad y protección de datos
- Blanqueo de capitales y financiación del terrorismo
- Defensa de la competencia
- Abuso de mercado
- IT *compliance*
- Medio ambiente
- Seguridad alimentaria
- Salud pública (afecta específicamente al sector farmacéutico: regulado)
- ...
- **Compliance penal**
 - Transversalidad
 - “Correspondencia” con riesgos de otros ámbitos normativos (administrativos)
 - Importancia desde el punto de vista de la reputación

Compliance penal

Origen y evolución en España

artículo
31 bis
CP

▪ LO 5/2010, de 22 de junio, de reforma del Código Penal

- Introducción de la responsabilidad penal de la persona jurídica
- “Debido control”
- Medidas eficaces antes de la comisión del delito (atenuante)

Dudas y escasez de
jurisprudencia:
“tímido”
acercamiento de las
empresas

▪ LO 1/2015, de 30 de marzo, de reforma del Código Penal

- Desarrollo del régimen de responsabilidad penal de la persona jurídica
- Deberes de supervisión, vigilancia y control
- Condiciones y requisitos para la exención de la responsabilidad penal de las empresas
 - Acreditación total: eximente
 - Acreditación parcial: atenuante

Mejora técnica y
primeros
pronunciamientos
judiciales:
manifiesto interés
de las empresas

Compliance penal

Principales elementos de un sistema de cumplimiento (penal)

artículo
31 bis.
2 y 4
CP

*“Modelo de organización y gestión que incluya las **MEDIDAS DE VIGILANCIA Y CONTROL** idóneas para prevenir delitos de la misma naturaleza o para reducir significativamente el **RIESGO** de comisión”*



Compliance penal

Principales elementos de un sistema de cumplimiento (penal)

artículo
31 bis.
5. 1º
CP

“Identificarán las actividades en cuyo ámbito puedan ser cometidos los delitos que deben ser prevenidos”

RIESGOS

- Riesgos penales: riesgo de cometer los delitos que pueden generar responsabilidad penal para la empresa
- Identificación de los riesgos penales en las actividades de la empresa: “el diagnóstico”
- *Numerus clausus* de delitos. De entre ellos:
 - Riesgos por ser empresa / específicos de la actividad [farmacéutica: delitos contra al salud pública]
 - Riesgos transversales / privativos de un área de actividad concreta



Compliance penal

Principales elementos de un sistema de cumplimiento (penal)

artículo
31 bis.
5. 2º
CP

“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”

MEDIDAS

- En sentido amplio (códigos, políticas, procedimientos, instrucciones, cláusulas contractuales, herramientas informáticas, régimen de apoderamiento, formación, auditorías, etc.): “el tratamiento”
 - Primer acercamiento: “no tenemos nada” ¡Siempre hay algo! Máxime en sectores regulados (farmacéutico)...
 - Se trata de analizar el sistema normativo de la empresa, que regula su propia actividad, para identificar la capacidad de control y preventiva desde la perspectiva penal que despliega su normal aplicación y funcionamiento.
- De distinta tipología:
 - Preventivas (ej: *welcome pack* a nuevos empleados, formación)
 - Detectivas (ej: canal ético, auditorías)
 - Reactivas (ej: sanción disciplinaria, política de incentivos)



Eficacia del *compliance* penal en la práctica
Casos recientes

Eficacia del *compliance* penal en la práctica

Casos recientes

UNA MAGISTRADA PIDE ACUSAR TAMBIÉN A MAFO

Deloitte se sentará en el banquillo por su implicación en el caso Bankia

La Audiencia Nacional ha decidido que la auditora sí podrá ser juzgada por su supuesta participación en el falseamiento de las cuentas de la salida a bolsa de Bankia

CAJAS DE AHORRO >

‘Caso Bankia’: una época, vista para sentencia

El juicio de Bankia, el caso económico más importante de los últimos años, examina la salida a Bolsa de la entidad, símbolo del hundimiento de las cajas



ELENA G. SEVILLANO

Madrid - 2 OCT 2019 - 17:34 CEST



Fotografía del expresidente de Bankia. En vídeo, Rodrigo Rato pide su absolución para sentencia el juicio en la A

JUSTICIA >

La Audiencia Nacional amplía la investigación a Abengoa y Deloitte por posible estafa a los inversores

El juez lo incluye en la causa en la que investiga la supuesta alteración contable de las cuentas

España | Audiencia Nacional

El juez archiva la investigación contra Indra en el 'caso Púnica'

El instructor García Castellón sí ve posible, tras valorar los indicios, que "antiguos empleados de la entidad, que, pese a las medidas existentes en la corporación, y saltándose los mecanismos de prevención implantados, pudieron haber delinquido"

EL INDEPENDIENTE

Catalunya

La justicia condena al FC Barcelona a pagar 5,5 millones por fraude fiscal en el caso Neymar

o a un pacto en el que admite que cometió dos delitos el fichaje del jugador brasileño

una multa de 1.440.000 euros por el fraude fiscal de 2013, lo que se corresponde con el 60% de la cuota

ponsabilidad al presidente del club, Josep Maria, Sandro Rosell

La Voz de Galicia

Suscríbete

Construyamos momentos únicos.

Comprar ahora



ECONOMÍA

El fiscal de Pescanova: «Para salvar la empresa, eligieron el camino delictivo»

Anticorrupción mantiene las penas para la cúpula y el expresidente plantea atenuantes



El juez imputa a cinco exdirectivos del Banco Popular por la ampliación de 2016

El auto se remite a las reuniones que estos altos directivos mantuvieron el 24 y 25 de mayo de 2016, los días previos a la ampliación, con los directores territoriales y regionales del banco



Eficacia del *compliance* penal en la práctica

Caso Bankia

- **Auto de 11 de mayo de 2017 (Juzgado Central de Instrucción 4 de la Audiencia Nacional):** sobreseimiento de la entidad DELOITTE SL: *“Y en el presente caso la representación procesal de DELOITTE SL ha aportado a la presente causa la documentación que acreditar sobradamente que la misma cuenta con un “Manual de Compliance” que cumple con los requisitos expuestos, así como que para su gestión se cuenta con las suficientes herramientas, políticas y protocolos, que componen el llamado “Sistema de Control de Calidad” adecuado para exigir al personal de la misma el cumplimiento de las normas profesionales, estableciendo medidas de vigilancia y control idóneas para evitar la comisión de ilícitos.”* (Auto revocado)
- **El Ministerio Fiscal finalmente no acusa a Bankia** por su compromiso con una cultura ética empresarial evidenciada por el cambio del Consejo de Administración, la investigación interna para aclarar el caso de las tarjetas *black* y la devolución de la inversión a los minoritarios que acudieron a la salida a Bolsa en 2011.
- **Sentencia 13/2020, de 28 de septiembre (Sección 4ª de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional).** ABSOLUTORIA (por la absolución de las personas físicas). Pero reconoce que, de la documentación aportada por DELOITTE, S.L. a la causa –entre la que se incluye un “Manual de Cumplimiento Normativo”– se desprende que *“posee una sólida cultura de cumplimiento y oportunos controles para evitar la comisión de delitos”*. En consecuencia: muy probable apreciación de la exención.

Eficacia del *compliance* penal en la práctica

Caso Pescanova

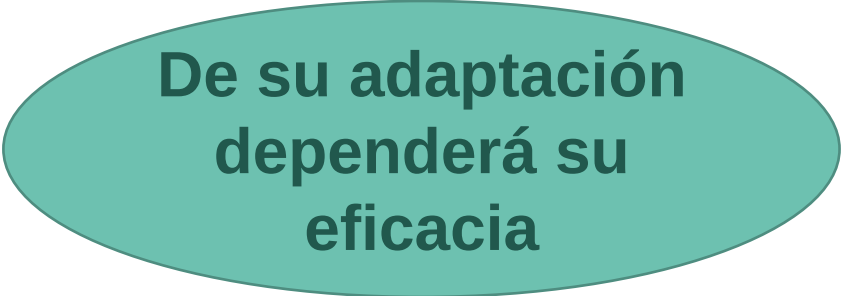
- **Sentencia 14/2020, de 6 de octubre de 2020 (Sección 4ª de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional):** Por su parte en este caso, tanto PESCANOVA, S.A., como la firma que auditó favorablemente sus cuentas durante diez años “BDO AUDITORES, S.L.”, como otras tantas personas jurídicas, fueron CONDENADAS penalmente.
- La Sentencia no valora ni alude a esfuerzo preventivo alguno realizado por las empresas implicadas ni se pronuncia, claro está, sobre la virtualidad que ello habría podido tener en el procedimiento penal y, en concreto, en el sentido del fallo de la Sentencia. Y es que, la INEXISTENCIA en las entidades finalmente condenadas de un modelo de control interno o de prevención de delitos ha cercenado por completo cualquier posibilidad, tanto de invocarlos como argumento de defensa de las personas jurídicas, como de que pudiera ser apreciado por las parte acusadora en sus conclusiones o por el propio órgano judicial en su fallo.
- Nueva era: NUEVA PESCANOVA. Robusto sistema de cumplimiento.

CONCLUSIONES
Objetivos de un modelo de cumplimiento penal

Conclusiones

Objetivos de un modelo de cumplimiento penal

Por este orden...



**De su adaptación
dependerá su
eficacia**

PREVENIR la comisión de delitos

A través de una verdadera CULTURA DE CUMPLIMIENTO basada en:

- Ética empresarial
- Tolerancia cero a la comisión de delitos.
- Sensibilización y formación

CURAR mejorando las opciones de defensa

Mediante la acreditación del cumplimiento de las condiciones y requisitos dispuestos por el Código Penal para eximir / atenuar la eventual responsabilidad penal de la empresa en el seno de un procedimiento judicial.

GARRIGUES

garrigues.com

Síguenos



IS 685586