



MOORE

LEGAL Y COMPLIANCE

SENTENCIAS DEL TRIBUNAL SUPREMO EN MATERIA DE COMPLIANCE

La **Sentencia del Tribunal Supremo 292/2021**, de 8 de abril reitera su doctrina sobre la trascendencia de los modelos de compliance para evitar delitos, en este caso de apropiación indebida o administración desleal.

Destacamos lo que se indica en el Fundamento Jurídico 9º de la sentencia:

"Por ello, una buena praxis corporativa en la empresa es la de implementar estos programas de cumplimiento normativo que garanticen que este tipo de hechos no se cometan, o dificulten las acciones continuadas de distracción de dinero, o abusos de funciones que un buen programa de cumplimiento normativo hubiera detectado de inmediato.."

Al menos, es evidente que el programa de cumplimiento lo que traslada al administrador societario que tiene en mente realizar este tipo de conductas es saber la existencia de un control que, en el caso aquí analizado, y que es lo que propició los actos de apropiación y de administración desleal declarados probados, pese a que el recurrente pretenda justificar tales extracciones en alegaciones de todo punto rechazables por inconsistentes".

La **Sentencia del Tribunal Supremo 183/2021, de 3 de marzo de 2021**, examina una sentencia de la Audiencia Provincial de Valladolid que **había condenado a una persona física a tres años y medio de prisión y a una empresa como autora de un delito de estafa inmobiliaria a una multa de 31 millones de euros, disolución de la personalidad jurídica y responsabilidad civil de un poco más de un millón de euros** a favor del SAREB y respondiendo civilmente también Haya Real Estate.

El recurso es íntegramente desestimado por el Tribunal Supremo. En cuanto a la responsabilidad penal de las personas jurídicas, la defensa no plantea ninguna cuestión procesal y, en cuanto a la impugnación de la responsabilidad civil, señala al final del Fundamento Jurídico 9º:



"Evidentemente que en la responsabilidad civil subsidiaria del artículo 120. 3 y 4 CP existe una relación entre el hecho que se ha cometido que conlleva un daño y un perjuicio y la existencia de una causa entre la sociedad y el daño causado, pero esa causa está relacionada con el lugar donde se ha producido el daño que es en la propia entidad, no con la culpa de la entidad.

Sin embargo, no puede confundirse en esta cuestión la imputación con la culpa, porque en este caso no es la culpa el elemento determinante de la responsabilidad, sino la imputación objetiva. Por ello, en el ámbito de la responsabilidad civil subsidiaria en el derecho penal no puede confundirse la imputación objetiva con la culpa.

En cualquier caso, recordemos que en la sentencia del Tribunal Supremo, Sala Segunda, de lo Penal, Sentencia 737/2018 de 5 Feb. 2019, Rec. 334/2018A se recuerda que "partir de la introducción de un sistema de responsabilidad penal de personas jurídicas, esos Corporate Compliance, en la terminología anglosajona, pueden operar como causas exoneradoras de la responsabilidad penal de la persona jurídica; pero no pueden afectar en principio ni a las responsabilidades civiles; ni menos aún a la responsabilidad penal de las personas físicas responsables de delitos dolosos cometidos en el seno de una empresa". Con ello, estas se aplican ex art. 120.4 CP.

Y en este terreno solo cuando se trate de responsabilidad penal de personas jurídicas podría tratarse la prueba de descargo, por ejemplo de haber dispuesto de un buen programa de compliance, que evidencie la observancia del cumplimiento normativo en la empresa, pero en el terreno de la vía del art. 120.4 CP no son estos los parámetros que operan, sino los antes expuestos, por cuanto la burla de los mecanismos de control por el directivo o empleado de la empresa solo opera bajo la circunstancia del art. 31 bis. 3. 3º CP, a

cuyo tenor 2. 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 3.ª los autores individuales han cometido el delito eludiendo fraudulentamente los modelos de organización y de prevención.

Con ello, la elusión fraudulenta por el directivo de este control que por un programa de compliance puede implantar una empresa pertenece al terreno de la responsabilidad penal, quedando al margen la responsabilidad civil ex art. 120.4 CP que se mueve en los contornos antes expuestos y que tiene unas pautas de aplicación distintas de la responsabilidad penal como se ha expuesto. No se trata, con ello, de restringir las posibilidades de defensa del responsable civil subsidiario, sino de limitar su ámbito de actuación a lo que le confiere su responsabilidad que es al terreno de la civil en este caso ex art. 120.4 CP.

