

CIRCULAR DE LA FISCALÍA GENERAL DEL ESTADO 1/2016

La **Fiscalía General del Estado** publicó el pasado 22 de enero la **Circular 1/2016**, explicando el alcance de la nueva reforma del Código Penal desde la óptica de la imputación de las personas jurídicas y dando indicaciones de valoración de la eficacia de los planes de "Compliance" (o Programas Internos de Prevención y Gestión de Riesgos Penales) en las personas jurídicas, todo ello en aras a combatir la delincuencia empresarial.

Los principales aspectos de dicha Circular son los siguientes:

- Cuando lo que fundamente de la imputación de la persona jurídica resida en una conducta supuestamente delictiva de los dirigentes de la compañía, o en la ausencia de control suficiente sobre sus empleados, a la acusación le bastará con probar este extremo. Por su parte, la persona jurídica deberá demostrar que los sistemas de control eran eficaces para prevenir el delito que se pueda haber cometido.
- Se excluye de responsabilidad penal a la persona jurídica si las conductas han sido realizadas por la persona física en su exclusivo y propio beneficio o en el de terceros, aunque sea al amparo de la estructura societaria, y no resultan idóneas para beneficiar a la organización directa o indirectamente.
- Estos programas de "Compliance" no se deberían enfocar en el objetivo de evitar una posible responsabilidad penal, sino en instalar y reforzar una cultura corporativa de respeto a la Ley (particularmente Penal), en la que la comisión de un delito sea un supuesto puntual y la exención de pena, una consecuencia directa de esta cultura.
- Estos programas han de ser claros, concisos y eficaces y, en cualquier caso, escritos. Resulta, además, imperativo que estos Programas de Prevención y Gestión estén hechos a medida de la persona jurídica en la que se tienen que implantar, y que contemplen y contribuyan a evitar sus riesgos específicos.
- No se pueden hacer copias de otros Programas similares en aras a reducir costes. Esto genera importantes dudas sobre la idoneidad del modelo que se adopte, así como sobre el compromiso de la organización con la prevención de conductas que constituyan un delito.
- En lo tocante a la figura del Responsable de Cumplimiento, la Circular de la Fiscalía aquí comentada indica que obligatoriamente se ha de tratar de un órgano de la propia persona jurídica, cosa que hará más fácil el contacto constante con el funcionamiento de la organización, tal como, por otro lado, es necesario. Esto no quiere decir que dicho Responsable realice todas las funciones de vigilancia, puesto que debería haber otros órganos, como la unidad de riesgos o el servicio de prevención blanqueo de capitales, entre otros) que podrían llevar a cabo esas funciones concretas. Dichos órganos pueden ser contratados a una entidad externa, aunque sin que ello implique la innecesidad del antedicho Responsable de Cumplimiento. La Circular de la Fiscalía indica que la contratación externa constituye una mejor garantía de cumplimiento, y, además, mejora la formación del personal (tanto directivo como empleados). La empresa externa, además, garantiza niveles más elevados de independencia y confidencialidad.

- Merece especial mención el hecho de que en los casos en los que el Responsable de Cumplimiento omite sus deberes de supervisión, la persona jurídica no quedará exenta de responsabilidad penal.
- Finalmente, en relación con las pequeñas empresas, estas podrán demostrar su compromiso con la legalidad vigente mediante una adaptación a su dimensión de los requisitos formales, que demuestre su cultura de cumplimiento normativo, más allá de la literalidad de lo que establece la Ley Orgánica 1/2015 y siendo coherentes con las exigencias que estas sociedades tienen también en sede mercantil, contable, y fiscal.



Bufete ESCURA