

Mitos y realidades de la responsabilidad penal de las personas jurídicas, en el nuevo Código Penal

Ciudad de Santo Domingo.

Fuente: www.eldinero.com.do



Carlos Gómez-Jara Díez

Abogado, profesor de Derecho Penal y socio fundador de Corporate Defense. Ejerce su actividad profesional en España y Estados Unidos y ha participado en procedimientos en ambas jurisdicciones, al representar los intereses de particulares y de entidades financieras públicas y privadas. Amplia experiencia en procedimientos penales económicos complejos, especialmente a raíz de la crisis bancaria española. Considerado experto en responsabilidad penal de las personas jurídicas y en derecho penal europeo.

Doctor en Derecho, Columbia University; profesor acreditado de Derecho Penal. Imparte clases y conferencias en diversas universidades y centros; autor de más de un centenar de publicaciones sobre derecho penal económico, entre las que destacan *Tratado de Responsabilidad Penal de las Personas Jurídicas* (Civitas, 2016) y las monografías *Actor corporativo y delito corporativo* (Aranzadi, 2020), *Compliance penal y responsabilidad penal de las personas jurídicas* (Aranzadi, 2020), *El Tribunal Supremo ante la responsabilidad penal de las personas jurídicas* (Aranzadi, 2019, 2ª edición), *Garantismo Penal Europeo* (Iustel, 2017) y *European Federal Criminal Law* (Intersentia, 2014).

Incluido en los directorios jurídicos más importantes a nivel nacional e internacional (Best Lawyers, Chambers and Partners, Legal 500), como uno de los abogados de referencia en España en el área de Derecho penal. Fue galardonado con el premio “Best 40 Under Forty” otorgado por

Iberian Lawyer (España y Portugal); así como con la distinción Harlan Fiske Stone Scholar de la Universidad de Columbia, EU. Miembro del Colegio de Abogados de Madrid, de la American Bar Association y del New York City Bar. Forma parte del Legal Experts Advisory Panel, de Fair Trials International. Es miembro del Comité Técnico de los estándares ISO 19600 Compliance Management Systems Guidelines; ISO 37301 Sistemas de gestión de compliance, requisitos con orientación para su uso; ISO 37001 Antibribery Management Systems, y UNE-ISO 19601 Sistemas de gestión de compliance penal, requisitos con orientación para su uso.

Mitos y realidades de la responsabilidad penal de las personas jurídicas, en el nuevo Código Penal

Carlos Gómez-Jara Díez

RESUMEN

El sistema establecido por el nuevo Código Penal es coherente y bien articulado. Establece requisitos razonables para la imposición de una pena a una persona jurídica, y se aleja de los criterios civilistas que por un lado tienden a la objetivación de la responsabilidad, mientras que por otro lado tienden a desfigurar la naturaleza de la pena.

Es probable que el hecho de incluir la responsabilidad penal de las personas jurídicas en el ordenamiento penal dominicano cause una reacción adversa en una parte del empresariado dominicano, y que este alegue que no es necesario incluir la sanción penal puesto que ya existen otros ámbitos sancionadores; sin embargo, eso también se podría alegar con relación a las personas físicas, sobre las que también pesan numerosas disposiciones sancionadoras en otros ámbitos. Si tales razonamientos por parte de las personas físicas no tienen acogida, tampoco deben tenerlo respecto de las personas jurídicas. No hay que olvidar que la responsabilidad penal es un índice de la posición que ocupan los sujetos en la sociedad.

Palabras claves

Código Penal, responsabilidad penal, personas jurídicas, sanción penal, ordenamiento penal dominicano

ABSTRACT

The system established by the new Penal Code is coherent and well-structured. It sets forth reasonable requirements for imposing criminal

penalties on legal entities, departing from civil law criteria that, on one hand, tend to objectify liability and, on the other, distort the nature of punishment.

The inclusion of corporate criminal liability in the Dominican criminal justice system is likely to provoke resistance from segments of the Dominican business sector, who may argue that criminal sanctions are unnecessary given the existence of other regulatory mechanisms. However, similar arguments could be made regarding natural persons, who are also subject to various sanctions in other legal domains. If such reasoning is not accepted in the case of individuals, it should not be accepted for legal entities either. It is important to remember that criminal liability reflects the role individuals and entities hold within society.

Keywords

Penal Code, criminal liability, legal entities, criminal sanctions, Dominican criminal justice system

DESARROLLO

La introducción de la responsabilidad penal de las personas jurídicas en el ordenamiento penal dominicano seguramente causará una primera reacción adversa por parte del empresariado dominicano. Se hará referencia a la innecesariedad de la sanción penal cuando ya existen otros ámbitos sancionadores, como el administrativo, que ya imponen sanciones a las empresas dominicanas. Sin embargo, tales razonamientos también se podrían realizar respecto de las personas físicas (individuos) que rápidamente podrían argumentar que ya existen numerosas disposiciones sancionadoras en otros ámbitos y que las sanciones penales frente a estas constituyen un

sobre castigo de la actividad de los ciudadanos. Si tales razonamientos por parte de las personas físicas no tienen acogida, tampoco deben tenerlo respecto de las personas jurídicas. El Derecho penal es ciertamente la última ratio del *Ius Puniendi* del Estado, y como tal debe aplicarse con cautela; pero ello no significa que determinados actores relevantes de la sociedad moderna (como las empresas) se encuentren excluidos de este. Y es que la responsabilidad penal es un índice de la posición que ocupan los sujetos en la sociedad. La indubitada significación de los actores corporativos en la sociedad moderna –condensada de alguna manera en la noción de la ciudadanía corporativa (corporate citizenship)– obligaba a que los derechos derivados de dicho estatus se vieran equiparados con una serie de obligaciones –entre las que destacan los deberes de índole penal.

Otra posible objeción a la responsabilidad penal de la persona jurídica es la afirmación de que el nuevo Código Penal (NCP) obliga a las

empresas a implementar programas de prevención penal, y ello supone un mayor coste para la actividad negociadora. Sin embargo, si se observa la estructura del NCP, dicha afirmación no necesariamente es cierta. El NCP no obliga sin más a las empresas a adoptar programas de prevención penal; las empresas son libres de adoptarlos, pero asumiendo igualmente las consecuencias de su no adopción. No se trata de que las empresas sean sujetos obligados que para el desarrollo de su actividad deben tener, como requisito, programas de prevención penal. Esa es la lógica de la legislación del lavado de activos, no del Código Penal. Lo que exige el NCP es que, si una empresa quiere optar por la exención de responsabilidad, debe tener implementado de manera efectiva un programa de prevención penal. Esto es: libertad de organización a cambio de responsabilidad por las consecuencias. Con el tiempo, las empresas dominicanas se



Santo Domingo, Centro de los Héroes. Fuente: <https://es.dreamstime.com>

darán cuenta de que contar con programas de prevención penal no sólo les permite optar por la exención de responsabilidad penal si algún directivo o empleado comete un delito en su representación (esto es: a favor de la empresa), sino que también mejorará su gestión interna y contribuirá a evitar que directivos o empleados cometan delitos contra la empresa. A mayor control y mayor cultura de cumplimiento de la legalidad menor riesgo de comisión de delitos a favor y en contra de la empresa.

En general, el sistema instaurado por el NCP es un sistema coherente y bien articulado, donde se establecen requisitos razonables para la imposición de una pena a una persona jurídica y se toma distancia de los criterios civilistas que tienden por un lado a la objetivación de la responsabilidad, y por otro lado a desfigurar la naturaleza de la pena. En ese sentido, la redacción del artículo 8 del NCP cumple una doble función: en primer lugar, deja claro que sólo existe responsabilidad penal de la persona jurídica si el delito de la persona física es consecuencia de la infracción por parte de la persona jurídica de los deberes de dirección, control o supervisión; en segundo lugar, deja igualmente claro que no es un requisito de la responsabilidad penal de la persona jurídica que la actuación de la persona física le haya proporcionado algún tipo de beneficio. El beneficio, si acaso, puede considerarse como un criterio de interpretación de cuándo ha actuado una persona física en representación de una persona jurídica; pero nada más.

De igual manera, el NCP concreta correctamente en qué consisten los deberes de dirección, control o supervisión de la persona jurídica, y los conecta adecuadamente con los programas de prevención penal. Los requisitos de dichos programas, si bien exigüos, contienen los lineamientos básicos de los sistemas de gestión de cumplimiento penal. El Código penal no es el lugar idóneo para detallar extensamente cada uno de los elementos de los programas de prevención penal, por lo que se debe acudir a legislación sectorial o a estándares internacionales

en la materia para una comprensión más global. Es lo que acontece en otros ordenamientos, por lo que la legislación dominicana no es una rara avis en el panorama internacional, sino que sigue las tendencias ya vigentes en numerosos países.

El sistema de penas a personas jurídicas del NCP es, de nuevo, acorde a la práctica internacional; debiendo si acaso apuntar que la pena de multa proporcional (al beneficio o al daño causado) no se utiliza todo lo que se debería. Un desarrollo más extenso de la pena de multa –en sus diferentes dimensiones– que especifique los criterios para su imposición, sería una mejora para introducir en el futuro. De igual manera, también sería deseable introducir criterios para la imposición de las denominadas “penas complementarias”, cuya naturaleza se asemeja más a las penas interdictivas orientadas a la prevención de riesgos futuros en el momento de su imposición.

Finalmente, debe indicarse que esta reforma de Derecho Penal sustantivo debería acompañarse de una reforma procesal, puesto que la singularidad de la persona jurídica en el proceso penal debe ser abordada de forma coherente (como se ha hecho en el ámbito sustantivo). Así, la especificación de quiénes pueden declarar en representación de las personas jurídicas en un proceso penal para evitar conflictos de interés, las reglas de la cooperación de las personas jurídicas en el proceso penal o, en fin, las soluciones alternativas que pueden darse respecto de personas jurídicas ameritan, entre otras consideraciones, la introducción de reglas procesales específicas. De igual manera, siguiendo el ejemplo de Estados Unidos o de España, sería conveniente que la Procuraduría General de la República promulgara alguna guía de cómo va a abordar la responsabilidad penal de las personas jurídicas con la entrada en vigor del NCP; todo lo que contribuya a la claridad *ab initio* es sinónimo de mayor seguridad jurídica. Y si algo agradece la ciudadanía, incluyendo a los ciudadanos corporativos, es la seguridad jurídica.