



Revista

Real PENAL

MÉXICO

25

julio • diciembre • 2024

ISSN 2007-4700 • e-ISSN en trámite

• SEGUNDA ÉPOCA •

Más de una década de responsabilidad penal de personas jurídicas: revisión jurisprudencial del artículo 31 bis del Código Penal Español a la luz de los principios legitimadores del derecho penal¹

• **María Soledad Gil Nobajas** •

Profesora contratada doctora
Universidad de Deusto

Resumen: Las bases legales de la responsabilidad penal de las personas jurídicas han generado un controvertido debate sobre su naturaleza, fundamento y elementos definitorios en el que cobra especial importancia la interpretación de la jurisprudencia al respecto. Este trabajo tiene por objeto analizar algunas de las cuestiones sobre las que el Tribunal Supremo ha tenido ocasión de pronunciarse a la luz de los principios legitimadores del derecho penal, en concreto, el principio de legalidad y el principio de culpabilidad.

Palabras clave: personas jurídicas, responsabilidad penal, principio de legalidad, principio de culpabilidad, doctrina jurisprudencial

Abstract: The legal basis of the liability of legal entities has generated a controversial debate on its nature, basis, and defining elements, in which jurisprudence interpretation is of the most importance. The purpose of this study is to analyse some problems of this legislation on which the Supreme Court has had occasion to rule, in light of constitutional criminal principles, particularly, legality principle and culpability principle.

Keywords: legal entities, criminal liability, legality principle, culpability principle, jurisprudential doctrine

¹ El presente trabajo, actualizado jurisprudencialmente, ha sido publicado anteriormente en GORDILLO PÉREZ, L. (Dir.) / ARRIOLA ECHANIZ, N. (Coord.), *La anatomía de la justicia constitucional europea*, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, Madrid, 2022.

- **Fecha de recepción**

01-04-2024

- **Fecha de aceptación**

05-06-2024

Sumario:

1. Introducción
2. Marco político criminal de la responsabilidad penal de la persona jurídica
 - 2.1. Aproximación histórica a los objetivos político-criminales pretendidos con la sanción penal a las personas jurídicas
 - 2.2. Las bases político-criminales de la responsabilidad penal de las personas jurídicas en el Código Penal español
3. Evaluación teórico-constitucional del marco regulador de la responsabilidad penal de las personas jurídicas
 - 3.1. Derecho penal y Constitución. Relevancia de los principios constitucionales en la imposición de penas a las personas jurídicas
 - 3.2. Principio de legalidad
4. Principio de culpabilidad
 - 4.1. Imputación subjetiva o culpabilidad de la persona jurídica
 - 4.2. La imputabilidad empresarial. A su vez, sobre el concepto de persona jurídica
5. Consideración final
6. Referencias

1. Introducción

Hace casi quince años que el legislador penal español introdujo la responsabilidad penal de las personas jurídicas en el Código Penal (CP) por medio de la LO 5/2010, de 22 de junio. Lo que entonces supuso una sacudida a los cimientos tradicionales de nuestro derecho penal, anunciada por los infructuosos trabajos prelegislativos previos a esta reforma, continúa su camino de asentamiento en el ordenamiento jurídico-penal. En este tiempo la regulación por la que se imponen penas a personas jurídicas ha sufrido hasta la fecha tres modificaciones. La primera de ellas, por vía de la LO 7/2012, de 28 de diciembre, amplió el ámbito subjetivo de aplicación del art. 31 bis. Tres años más tarde, la LO 1/2015, de 30 de marzo, reformó en profundidad las bases del modelo. Junto a una nueva ampliación del ámbito subjetivo de aplicación, vino a otorgar carta de naturaleza a los programas de cumplimiento, el *compliance* penal, y la posibilidad de que sirvieran de exoneración de responsabilidad para la persona jurídica, si estos habían sido implementados y ejecutados eficazmente con anterioridad a la comisión del delito. Por último, la LO 1/2019, de 20 de febrero, amplió el catálogo de delitos en los que se prevé la aplicación del art. 31 bis. En lo que a la praxis judicial se refiere, debe tenerse presente que la primera sentencia del Tribunal Supremo (TS) que ratificó una condena impuesta a una persona jurídica es la famosa 154/2016, de 29 de febrero; resolución que, hasta la fecha, puede decirse que constituye la base fundamental de la doctrina jurisprudencial sobre la naturaleza del modelo de responsabilidad consagrado en los arts. 31 bis y ss. CP.

Es evidente que a pesar del rico bagaje doctrinal dogmático y político-criminal nacional y comparado del que se dispone en relación con la responsabilidad penal de las personas jurídicas, el art. 31 bis ss. CP suscita numerosos aspectos problemáticos en los que la labor judicial constituye una pieza clave para su comprensión. En el marco de este escenario, y transcurrida más de una década de andadura de esta regulación, el presente estudio tiene por objeto analizar la respuesta que la jurisprudencia ha dado a algunas de estas cuestiones, tomando como eje vertebral los parámetros constitucionales del derecho penal, y sin perjuicio de las aportaciones de la doctrina para dotar al régimen del art. 31 bis de un marco teórico. Debe anticiparse que la pretensión de este análisis es limitada, pues se ciñe a determinadas cuestiones sobre las que se ha ido generando un cuerpo de doctrina jurisprudencial, más o menos consolidado, por parte del Tribunal Supremo. Con este propósito, se abordará previamente cuál ha sido el escenario político-criminal sobre el que tradicionalmente se ha defendido el castigo penal de las personas jurídicas, al objeto de identificar, de entre estas razones, la que realmente subyace a la regulación penal española. Con ello se pondrán las bases para el posterior análisis de algunas de las cuestiones nucleares que se van a plantear bajo la óptica de los principios constitucionales penales, específicamente en relación con el principio de legalidad y el principio de culpabilidad. A este respecto, cabe adelantar que, a pesar de los intentos del Tribunal Supremo de acompasar esta regulación con los elementos definitorios de un marco teórico conforme a un modelo fundamentado en la autorregulación empresarial, no son pocas las incoherencias que salen a la luz.

2. Marco político criminal de la responsabilidad penal de la persona jurídica

Cualquiera que se aproxime al debate teórico sobre la responsabilidad penal de las personas jurídicas, se introduce en un ámbito en el que puede decirse que se han defendido todas las alternativas imaginables de desarrollo, tanto desde el punto de vista de su fundamentación de la sanción, como en función de la naturaleza de la sanción, así como de la relación existente entre la responsabilidad penal individual y la atribuible a la entidad. Y todo ello, claro está, haciendo abstracción de los extremos particulares a los que debe dar respuesta cada una de estas propuestas. Igualmente, no es posible desvincular el concreto modelo de responsabilidad penal de la persona jurídica de la concreta necesidad político-criminal que avalaría su punición, puesto que esta última condicionaría precisamente las condiciones bajo las que se compromete su castigo. De acuerdo con esto, se hará un breve repaso de cuál ha sido el acervo político-criminal sobre el que ha pivotado la discusión de la punición de las personas jurídicas, paso previo para identificar, según se ha anunciado en la introducción, cuál es el que ha determinado la regulación penal española.

2.1. Aproximación histórica a los objetivos político-criminales pretendidos con la sanción penal a las personas jurídicas

El debate político-criminal sobre la responsabilidad penal de las personas jurídicas puede sintetizarse en cuatro argumentos principales que han constituido el telón de fondo de los modelos desarrollados doctrinalmente.

El argumento que tradicionalmente ha predominado desde que aparecieron los primeros desarrollos teóricos se ha centrado en los problemas de imputación penal que surgen en el seno de estructuras empresariales complejas. Los principios de organización empresarial (jerarquía, división de funciones y coordinación de tareas) y la complejidad organizativa del entramado empresarial favorecerían el ocultamiento de los intervinientes del hecho delictivo y permitiría diluir las responsabilidades penales. Son, por tanto, estos problemas sustantivos y probatorios los que trajeron a la palestra, en un primer momento, la necesidad de “compensarlos” castigando a la propia entidad.²

Ahora bien, este discurso no se ha presentado generalmente de manera aislada, puesto que, en realidad, ha constituido el punto de partida sobre el que se han ido añadiendo otros motivos favorables al castigo de las personas jurídicas. Especial predicamento han tenido a este respecto nociones como la existencia de una “actitud criminal de grupo”,³ derivada de los déficits preventivos de los

mecanismos de imputación penal de la persona física o del déficit preventivo de la pena, aun en caso de existir una condena penal,⁴ o la presencia de una “filosofía corporativa criminógena” o “cultura empresarial criminógena”; elementos que han resultado claves en el desarrollo de los modelos de autorresponsabilidad o responsabilidad propia de la persona jurídica.⁵ A medida en que las tesis de la responsabilidad vicarial o derivada fueron siendo superadas por los modelos de responsabilidad propia o autorresponsabilidad, desde la década de los noventa del siglo pasado fue cobrando importancia en el debate político-criminal la necesidad de actuar frente a la cultura criminógena de la empresa, de otra manera, fomentar la autorregulación regulada. De manera que la responsabilidad de la entidad surgiría por la existencia de una deficiencia organizativa, un déficit o ausencia de medidas adecuadas para evitar la comisión de delitos en la empresa. Se buscaría, entonces, fomentar una organización correcta: el cumplimiento de los deberes de organización que le corresponden y que alcanza su máxima expresión en la llamada autorregu-

2 Históricamente sobre este argumento, *vid.* por todos, Bajo Fernández, M., “De nuevo sobre la responsabilidad criminal de las personas jurídicas”, *ADP*, 1981, p. 372; En Alemania, Heine, G., *Die strafrechtliche Verantwortlichkeit von Unternehmen. Von individuellem Fehlverhalten zu kollektiver Fehlentwicklungen, insbesondere bei Grossrisiken*, Nomos, Baden-Baden, 1995, p. 198 s.

3 Fundamental, Schünemann, B., *Unternehmenskriminalität und Strafrecht. Ein Untersuchung der Verantwortlichkeit der Unternehmen und ihrer Führungskräfte nach geltendem und geplantes Straf- und Ordnungswidrigkeitenrecht*, Carl Heymanns, Köln/Berlin/Bonn/München, 1979, p. 22.

4 Volk, K., “Zur Bestrafung von Unternehmen”, *JZ*, 1993, p. 431.

5 En la doctrina española un sector de la doctrina ha apelado a la filosofía o cultura corporativa como elementos clave para formular la culpabilidad de la empresa con base en consideraciones preventivas. Pioneros en esta dirección, Zúñiga Rodríguez, L., *Bases para un modelo de imputación de responsabilidad penal a las personas jurídicas*, Aranzadi, Cizur Menor, 2000; Gómez-Jara Díez, C., *La culpabilidad penal de la empresa*, Marcial Pons, Madrid, 2005.

lación empresarial dentro del marco global de la responsabilidad social de la empresa.⁶

Aún han coexistido otros dos argumentos a los que no se les puede negar peso en el debate político-criminal. Uno, la necesidad de sancionar a la propia entidad en la medida en que la comisión del delito le genera un beneficio o provecho. En consecuencia, la sanción buscaría despojarle o privarle de las ganancias ilícitas obtenidas y que, en su caso, no vuelvan a ser utilizadas en el futuro para la nueva comisión de hechos delictivos.⁷ Dos, también se han alegado razones más pragmáticas, como el que cada vez un mayor número de legislaciones penales reconocían la responsabilidad penal de personas jurídicas,⁸ o la existencia de obligaciones y compromisos suscritos con determinadas instancias internacionales que han solicitado en determinados ámbitos de criminalidad adoptar una solución jurídica contra la criminalidad de empresa.

No es posible abordar en los límites de este estudio una valoración en profundidad sobre si cada uno de los argumentos anteriores constituyen auténticas razones político-criminales para concebir a la persona jurídica como sujeto de imputación penal, pero conviene ofrecer unas breves pinceladas para enmarcar su valoración en el marco de la regulación penal española. En concreto, ni los déficits de imputación jurídico-penal de las personas físicas que materialmente cometen el delito, ni los beneficios que este genera a la persona jurídica, ni los compromisos internacionales, son argumentos que puedan constituir una auténtica razón político-criminal para hacer responsables penalmente a las personas jurídicas. Cuestión distinta son las deficiencias organizativas y la actitud criminal o cultura corporativa criminógena de aquellas, elementos que, se adelanta ya, han determinado las bases político-criminales del modelo de responsabilidad consagrado en los arts. 31 bis y ss. CP, lo que ha sido refrendado tanto por la doctrina como, en lo que al objeto de este trabajo se refiere, la jurisprudencia. No obstante, no puede afirmarse que el legislador haya hilado muy fino en esta cuestión, al menos en un primer momento, si se atiende a la evolución legislativa de la regulación penal, según se va a analizar a continuación.

6 Vid. por todos, Heine, G., *Die strafrechtliche Verantwortlichkeit*, ob. cit., pp. 275, 277 y 281 ss.; Gómez-Jara Díez, C., *La culpabilidad penal de la empresa*, Marcial Pons, Madrid, 2005, p. 264 s. y 268 s.; Nieto Martín, A., *La responsabilidad penal de las personas jurídicas: un modelo legislativo*, Iustel, Madrid, 2008, pp. 38 y 55 ss.

7 Hirsh, H.J., “Strafrechtliche Verantwortlichkeit von Unternehmen”, *ZStW*, 1995, o. 287.

8 Bajo Fernández, M., “La velada responsabilidad penal por el hecho de otro”, en AA.VV., *Derecho y Justicia penal en el siglo XXI. Liber amicorum en homenaje al Profesor Antonio González-Cuellar García*, Colex, Madrid, 2006, p. 80 s. En Alemania, Tiedemann, K., “Strafbarkeit Juristischen Personen? —Eine rechtsvergleichende Bestandaufnahme mit Ausblicken für das deutsche Recht—”, W en Schoch/Stoll/Tiedemann, *Freiburger Begegnung*, C.H.Müller, Heidelberg, 1996, p. 53.

2.2. Las bases político-criminales de la responsabilidad penal de las personas jurídicas en el Código Penal español

En atención a las sucesivas reformas que ha sufrido el régimen de imposición de penas a las personas jurídicas desde la LO 5/2010, la primera intuición que se desprende cuando se trata de identificar su clave político-criminal es que el legislador penal español parece no haberla tenido muy clara o, por lo menos,

no se habría visto acompañada con el modelo legal consagrado inicialmente.

Punto de partida de estas consideraciones es lo dispuesto en la Exposición de Motivos de la LO 5/2010. En ella se justificaba que la incorporación del art. 31 bis había venido motivada por la presión internacional en la materia, pues numerosos instrumentos jurídicos internacionales “demandaban una respuesta penal clara para las personas jurídicas sobre todo en aquellas figuras delictivas donde la posible intervención de las mismas se hace más evidente”.⁹ En cierta medida era comprensible el trasfondo de esta alegación, ya que la vía por la que el legislador español había optado para “cumplir” con las obligaciones internacionales con anterioridad a la reforma de 2010 resultaba altamente con-

trovertida en la doctrina a la luz de los parámetros constitucionales penales, a la par de insuficiente.¹⁰ En cualquier caso, las razones político-criminales materiales que avalaban la tendencia a la homogeneización jurídica en este tema resultaban, al parecer, tan palpables para el legislador de 2010 que no merecían ser mencionadas. Sin duda, la in-

9 Exposición de Motivos del Proyecto de Código Penal, de 27 de noviembre de 2009, *BOCG*, serie A, núm. 52-1, pp. 3-4. En términos similares se expresaba ya la Exposición de motivos del PCP 2007, explicando la incorporación de la responsabilidad penal de las personas jurídicas como forma de “satisfacción de las obligaciones dimanantes de un amplio abanico de Decisiones Marco” y “estricto cumplimiento a nuestros compromisos europeos en esta materia” frente a una “palpable necesidad político-criminal, que, compartida por el resto de países de nuestro entorno ha dado lugar a las mentadas resoluciones” (Exposición de Motivos del Proyecto de Código Penal de 15 de enero de 2007, *BOCG*, serie A, núm. 119-1, p. 3). Cuestionaba la “obligación” de la reforma en materia de personas jurídicas debido a los compromisos internacionales, ya en relación con el PCP 2007 y ACP 2009, Octavio de Toledo y Ubieta, E.: “¿Responsabilidad penal para los entes sociales?”, *ADPCP*, 2009, p. 113.

10 Desde la aprobación del CP de 1995 existía el art. 129, por el que se establecía un régimen de sanción “penal” mediante la imposición de “consecuencias accesorias”. Tras la reforma de 2010, las consecuencias accesorias conviven actualmente con las penas para las personas jurídicas, puesto que las primeras se reservan para entidades que no ostentan personalidad jurídica, si bien existen disfuncionalidades a este régimen dual general (sobre ello, extensamente, Gil Nobajas, M. S., “Personas jurídicas *versus* entes sin personalidad jurídica: análisis y revisión de la dimensión institucional que delimita la aplicación de los artículos 31 bis y 129 del Código Penal, *Revista General de Derecho Penal*, n.º 29, 2018). La segunda vía de respuesta contra la persona jurídica se introdujo por LO 15/2003, incorporando un apartado segundo al art. 31 (cláusula del actuar en lugar de otro), por el que se le hacía responsable directo y solidario del pago de la pena de multa que se impusiera al administrador de hecho o de derecho. Con carácter general puede decirse que ni hubo una aplicación profusa de ambas previsiones, ni se estableció una jurisprudencia sólida para la comprensión de los requisitos que basaban su aplicación, algo que, por lo demás no debe extrañar debido a las importantes dudas que suscitaba una regulación llamada teóricamente a dar respuesta a la criminalidad vinculada a las personas jurídicas, pero parca en cuanto a su contenido y requisitos de aplicación.

fluencia que determinadas organizaciones internacionales a nivel universal y regional han tenido en el reconocimiento de las personas jurídicas como sujetos sometidos a castigo penal ha sido poderosa. Pero esta influencia, por importante que haya sido y siga siendo, nunca ha obligado a que la responsabilidad de la persona jurídica deba ser necesariamente penal, y ningún instrumento internacional obliga a optar por ello, pues depende de la tradición jurídica de cada Estado.

Mayores pistas ofrece la Exposición de Motivos de la LO 1/2015, de 30 de marzo. En ella se dispone que “(l)a reforma lleva a cabo una mejora técnica en la regulación de la responsabilidad penal de las personas jurídicas (...), con la finalidad de delimitar adecuadamente el contenido del ‘debido control’, cuyo quebrantamiento permite fundamentar su responsabilidad penal”. Ante el silencio del legislador en la redacción originaria del art. 31 bis CP y las dudas interpretativas y críticas a que dio lugar, es precisamente en lo que se califica de mera “mejora técnica” donde se encuentra la verdadera razón de la sanción penal de las personas jurídicas. Y es que la inclusión del debido control vino acompañada del reconocimiento del valor exoneratorio de los programas de cumplimiento normativo, con los requisitos que estos debían cumplir y las condiciones para considerar la comisión del delito como una anécdota en el funcionamiento y actividad de la persona jurídica únicamente atribuible al concreto sujeto o los concretos sujetos, personas físicas, que lo hubieran cometido.

En un intento de resumir la filosofía que inspira la reforma de 2015, se profundiza en la autorregulación empresarial como piedra angular del modelo de responsabilidad, algo que anteriormente quedaba insuficientemente plasmado en la ley. Se incorpora así la mención legal expresa a un modelo de

organización empresarial “ideal” dirigido a prevenir delitos o, en su caso, detectarlos, especificando el papel que juega en el sistema de atribución de responsabilidad penal a la persona jurídica. En esta línea, la regulación del Código Penal implica, en esencia, una transmisión del control de riesgos del Estado a las empresas, reservándose el primero un papel fiscalizador de si dicho control se ha llevado a cabo correctamente para prevenir y/o detectar la comisión de delitos. De otra manera: la libertad de organización de las empresas encuentra su límite en la necesidad de que la organización empresarial debe mantener una política de integridad en el desarrollo de su actividad.¹¹ Con todo, la reforma de 2015 no vino a cerrar el debate sobre el modelo de responsabilidad penal al que se adscribía la reforma dejaba abierta la naturaleza del *compliance* penal. Como se verá en el siguiente epígrafe, esta fue precisamente una de las primeras cuestiones sobre a la que ha tenido que salir al paso el Tribunal Supremo, no sin controversia.

¿Y dónde quedan el resto de argumentos político-criminales? Según he defendido anteriormente, el castigo penal de la entidad no ha de tener, al menos, como finalidad principal depurar las inmunidades penales que surgen en su seno.¹² Si la empresa, de-

¹¹ Cfr. Nieto Martín, A., “La privatización de la lucha contra la corrupción”, en Arroyo Zapatero, L. / Nieto Martín, A., *El derecho penal económico de la era compliance*, Valencia, 2013, p. 203 ss.

¹² Gómez Benítez, J.M., “La responsabilidad penal de las personas jurídicas y las medidas del artículo 129 en el Anteproyecto de 2008 de Reforma del Código Penal”, en *El Anteproyecto de modificación del Código Penal de 2008*.

bido a sus principios organizativos y reglas de funcionamiento, pone a prueba las reglas de imputación jurídico-penal tradicionales, fundamentalmente en lo referido al entendimiento de las categorías de autoría y participación, estas deberían ser revisadas, siempre con el respeto al canon de constitucionalidad penal. Además, el CP ha consagrado un modelo de responsabilidad concurrente entre la persona física y la jurídica, de manera que la sanción penal a la entidad en modo alguno elude el castigo penal de la concreta persona o personas que materialmente han cometido el delito. Así lo ha confirmado igualmente el Tribunal Supremo,¹³ sin perjuicio de los supuestos legalmente contemplados en los que aún es posible castigar a la persona jurídica en ausencia de identificación de la persona física que materialmente comete el delito o cuando no es penalmente responsable, conforme al art. 31 ter CP.¹⁴

En cuanto al objetivo de privar del beneficio que genera el delito para la persona jurídica, no hay que olvidar que la criminalidad de la persona jurídica tiene una motivación eminentemente económica y, en consecuencia, la necesidad de privar del beneficio ilícito obtenido por el delito constituye ciertamente un problema político-criminal de primera magnitud. De ahí que la exigencia de obten-

ción de un beneficio, directo o indirecto, para la persona jurídica es una de las condiciones que requiere el art. 31 bis CP para comprometer su responsabilidad penal. No obstante, y aunque son cuestiones estrechamente vinculadas, existirían otras fórmulas que ya permitirían dar respuesta a este problema, por la vía del instituto del comiso, consecuencia jurídico-penal complementaria de la responsabilidad penal de la persona jurídica.

3. Evaluación teórico-constitucional del marco regulador de la responsabilidad penal de las personas jurídicas

3.1. Derecho penal y Constitución. Relevancia de los principios constitucionales en la imposición de penas a las personas jurídicas

El análisis político-criminal anterior ha derivado el centro de atención hacia una pretensión autorreguladora del porqué hacer penalmente responsables a las personas jurídicas. Pero, aunque identificar la clave de su eficacia resulta una cuestión previa irrenunciable, su desarrollo no puede atender únicamente a este aspecto, sin condicionarlo a una valoración específicamente jurídico-penal. La conveniencia político-criminal de hacer responsable a las personas jurídicas no es suficiente en un derecho penal garantista, pues todavía debe pasar por el rasero de su validez constitucional, lo que en último término supone poner a prueba los cimientos teóricos sobre los que se asienta.

El monopolio de la potestad punitiva por el Estado no le habilita a ejercerlo a toda costa para lograr sus fines político-criminales —por muy deseables que sean estos—, no desde una concepción política que lo concibe como Estado social y democrático de dere-

Algunos aspectos, Cuadernos penales José María Lidón, nº 6, Universidad de Deusto, Bilbao, 2009, p. 205.

¹³ ATS 2008/2011, de 15 de diciembre; SSTs 516/2016, de 13 de junio, 780/2016, de 19 de octubre, y 499/2019, de 23 de octubre.

¹⁴ STS, 165/2020, de 19 de mayo, indicando que el sistema del art. 31 bis CP es bidireccional o acumulativo de la responsabilidad penal de las personas jurídicas.

cho, según proclama el art. 1.1. CE. Derivado de esta triple configuración, el propio Estado autolimita su poder punitivo en virtud de un bloque de principios que pretenden impedir, en diferentes facetas y manifestaciones, una injerencia desmedida o arbitraria de la intervención penal. Conforman, en consecuencia, los principios constitucionales en materia penal, canon de constitucionalidad sobre el que deben medirse los fundamentos teóricos de una determinada estrategia político-criminal. Dado que estos principios constituyen límites a la labor del legislador y de los jueces y tribunales en la creación y aplicación del derecho penal de las personas físicas, también un derecho penal aplicable a las personas jurídicas debe someterse a las mismas condiciones de validez constitucional.¹⁵ En estos términos se ha pronunciado la STS 514/2015, cuando manifiesta que:

(...) ya se opte por un modelo de responsabilidad por el hecho propio, ya por una fórmula de heterorresponsabilidad, parece evidente que cualquier pronunciamiento condenatorio de las personas jurídicas habrá de estar basado en los principios irrenunciables que informan el derecho penal.

Igualmente, la STS 499/2019, de 23 de octubre, recuerda que el art. 31 bis “no se presenta como una forma de responsabilidad objetiva contraria al principio de culpabilidad.

De acuerdo con lo anterior, el sometimiento y respeto a los principios legitimadores del derecho penal es independiente de la asunción de una determinada concepción dogmática, entendida esta como única posible y válida, pues el único límite a su admisibilidad se encuentra en la Constitución.¹⁶ Pero también es cierto que no todo planteamiento teórico, aun cumpliendo con el canon constitucional, es asumible en relación con las personas jurídicas. Esto sucede si, conforme a la comprensión tradicional de la Teoría del Delito, se toma un punto de partida antropocéntrico. De ahí que, de entrada, haya un muy importante sector doctrinal que rechaza que realmente el art. 31 bis ss. CP instaure una auténtica responsabilidad “penal” de las personas jurídicas, diga lo que diga el TS. Siendo conscientes de ello, y teniendo en cuenta que la pretensión de este trabajo es, precisamente, analizar determinadas cuestiones abordadas por nuestro Alto Tribunal a la luz de los principios de legalidad y de culpabilidad, conviene adelantar que el Tribunal Supremo ha interpretado el régimen de los arts. 31 ss. CP como un modelo de responsabilidad propia o de autorresponsabilidad, rechazando su concepción como una mera traslación objetiva de la responsabilidad de la persona física, como defienden los partidarios de la responsabilidad vicarial o derivada de la persona jurídica.

¹⁵ González Cussac, J.L., “Sobre el fundamento de la responsabilidad penal de las personas jurídicas”, en Galán Muñoz, A. / Mendoza Calderón, S. (Coords.): *Derecho penal y Política criminal en tiempos convulsos*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2021, p. 111.

¹⁶ Nieto Martín, A., *La responsabilidad penal*, ob. cit., p. 17. Similar, Zugaldía Espinar, J.M., *La responsabilidad penal de empresas fundaciones y asociaciones*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2008, p. 138.

3.2. Principio de legalidad

El principio de legalidad, manifestación esencial de un Estado de derecho, expresa el imperio de la ley al que también están sometidos los poderes públicos, según proclama el art. 9.1 CE. De ahí que este principio actúa como garantía jurídica frente a eventuales injerencias punitivas del Estado, en cualquiera de las fases de manifestación del *ius puniendi*: desde el momento de la creación de la norma penal hasta que se ejecuta la pena impuesta en sentencia.

En lo que al objeto de este estudio se refiere, cobra especial importancia la garantía criminal *–nullum crimen sine lege–*, relacionada con la creación de la norma penal, en el sentido de que solo hay castigo si hay un hecho definido como delito. A su vez, esta garantía conecta con otros postulados que determinan las condiciones bajo las cuales la ley penal le da cumplimiento, de los que interesan en el análisis que se va a efectuar el requisito de que la ley debe ser previa a la comisión del delito (*lex praevia*), y que sea taxativa en su formulación (*lex stricta*). En este sentido, se abordará, en primer lugar, la aplicación retroactiva del art. 31 bis CP a hechos anteriores a su entrada en vigor. Ello permitirá ya introducirnos en algunas de las cuestiones nucleares y más controvertidas de la responsabilidad penal de las personas jurídicas, esto es, la cuestión de su naturaleza y fundamento. Sobre ellas se profundizará, posteriormente, al analizar dos aspectos materiales del principio de legalidad que conectan con el requisito de que la ley penal debe ser estricta: el mandato de determinación de la ley penal, que deriva a la cuestión de cuál es el delito del que responde la persona jurídica, y el principio *ne bis in idem* en relación con la cláusula de modulación de las penas de multa impuestas, respectivamente, a la

persona física y jurídica. Conviene advertir que el análisis que se presenta está íntimamente relacionado con otros principios legitimadores de la intervención penal, fundamentalmente el principio de culpabilidad que posteriormente también será objeto de tratamiento.

3.2.1. Irretroactividad de las disposiciones sancionadoras o restrictivas de derechos: primera aproximación a la naturaleza de la responsabilidad que establece el art. 31 bis

Conforme a lo anteriormente expuesto, la introducción del art. 31 bis CP en la reforma de 2010 superó las medias tintas con que hasta la fecha se había dado respuesta a la criminalidad de empresa, por la vía, por un lado, de las consecuencias accesorias del art. 129 y, por otro, de la obligación directa y solidaria del pago de la multa impuesta al administrador de hecho o de derecho del denostado art. 31.2. Por ello, una de las cuestiones que debía resolverse es si, ante la sucesión de varios regímenes de sanción para las personas jurídicas (y también para entes sin personalidad jurídica), los hechos punibles acaecidos con anterioridad a la entrada en vigor de la LO 5/2010 debían ser juzgados conforme a las previsiones del art. 129 o, en su caso, del art. 31.2¹⁷ o, por el contrario, entraba en aplica-

¹⁷ Debe tenerse presente que los delitos a los que se circunscribía el ámbito de aplicación de estas previsiones forman actualmente también parte del sistema *numerus clausus* del art. 31 bis. La LO 5/2010 vino a acomodarlo, con algunas fugas, al nuevo modelo de responsabilidad penal de las personas jurídicas, y a incorporar algunas nuevas figuras delictivas que la LO 1/2019 ha ampliado.

ción la normativa ya vigente. En atención a lo dispuesto en el art. 9.3 CE las previsiones relativas a la atribución de responsabilidad penal de las personas jurídicas también se someten al principio general de irretroactividad de las leyes sancionadoras desfavorables o restrictivas de derechos, de manera que solo cabría plantear una aplicación retroactiva del art. 31 bis si, comparando globalmente la regulación anterior y posterior, tal como establece la Disposición Transitoria 1ª.2 CP, aquel resulta más beneficioso a la luz de los criterios de imputación y de las sanciones que la acompañan, de conformidad con el art. 2.2 CP.¹⁸ Además, hay que recordar que la versión inicial del art. 31 bis fue modificada sustancialmente por la LO 1/2015 para dar entrada a los modelos de gestión y organización y la posibilidad de que produzcan un efecto exoneratorio para la entidad; exoneración que en la LO 5/2010 resultaba de dudosa aplicación por no haberse previsto expresamente.

La jurisprudencia pronto manifestó que el carácter favorable o desfavorable del art. 31 bis no debía enjuiciarse desde el punto de vista de la persona física condenada, sino exclusivamente en atención a la entidad. En consecuencia, se ha rechazado desde un primer momento toda pretensión de fundamen-

tar la exoneración del representante o administrador o una revisión de la condena en el hecho de que, una vez entrada en vigor la reforma y de cumplirse los requisitos del art. 31 bis, la condena debía ser la propia persona jurídica y, en contrapartida, debía liberarse de responsabilidad a la persona física. Como se ha dicho en otro momento, se parte de una responsabilidad concurrente, reconocida legalmente en el art. 31 ter CP y refrendada por la jurisprudencia.¹⁹

La cuestión sobre la retroactividad o irretroactividad de la ley penal ha sido objeto de discusión cuando se ha condenado a la persona jurídica por vía del art. 31.2 por hechos acaecidos antes de la LO 5/2010, momento en el que se derogó esta cláusula y se sustituyó por otra regulación de responsabilidad, *ex* art. 31 bis. ¿Era más favorable la regulación previa por la que la persona jurídica estaba obligada al pago directo y solidario de la multa impuesta al administrador o la regulación del art. 31 bis? Y, en este último caso, ¿en su versión originaria o según la regulación actualmente vigente tras la reforma de la LO 1/2015? La trascendencia de esta cuestión no se ciñe exclusivamente a resolver un problema sobre la aplicación temporal de

¹⁸ “Tendrán efecto retroactivo aquellas leyes penales que favorezcan al reo, aunque al entrar en vigor hubiere recaído sentencia firme y el sujeto estuviese cumpliendo condena”. Ya con anterioridad a la promulgación del Código Penal de 1995 el Tribunal Constitucional había refrendado la retroactividad de las leyes penales más favorables en su sentencia 8/1981, de 30 de marzo.

¹⁹ En este sentido, el ATS 2008/2011, de 15 de diciembre establece que “(...) la consagración novedosa en la legislación española de la responsabilidad criminal de las personas jurídicas no equivale a una causa de exclusión o de desplazamiento de la responsabilidad criminal en que haya podido incurrir la persona física autora del ilícito penal, como pretende la parte recurrente. Por otra parte, lo contrario equivaldría a una inaceptable cláusula genérica de exculpación hacia las personas que componen las personas jurídicas”.

la ley penal, de carácter transitorio, sino que permite adentrarnos, en una primera aproximación, en los aspectos materiales que más adelante se abordarán sobre el principio de taxatividad penal y que afectan al núcleo duro del art. 31 bis ss. CP, es decir, sus criterios de imputación y el modelo dogmático al que se vinculan. En concreto, han tenido ocasión de pronunciarse sobre el requisito de la ley previa las SSTs 234/2019, de 8 de junio, y 619/2021, de 9 de julio.

Según la primera de estas resoluciones:

(...) para realizar esa ponderación debe tomarse en consideración cualquier presupuesto que vaya a ser tenido en cuenta en la realización del injusto culpable y que contribuya a fundamentar la condena. Resulta irrelevante el lugar sistemático que ese presupuesto ocupe en la teoría del delito y puede referirse a cualquiera de los elementos del delito.

De manera que, en realidad, la respuesta a esta cuestión remite a los presupuestos de imputación de uno y otro sistema, pero también al régimen procesal que se le aplica y las garantías que le son inherentes. En este sentido, la STS 862/2009, de 23 de julio, vino a descartar, antes incluso de la LO 5/2010, que el art. 31.2 CP instaurase una responsabilidad penal directa de la persona jurídica, como defendió un sector minoritario, pero relevante, de la doctrina,²⁰ pues “la autora y responsa-

ble del delito no es la persona jurídica, sino la persona física”. De manera que solo si se acredita que existe responsabilidad por parte de esta última “se le impone el pago de la multa a la persona jurídica en cuyo nombre o por cuya cuenta actuó la persona física imputada”. Las SSTs 234/2019 y 619/2021 se adhieren a este planteamiento al establecer que el derogado art. 31.2 establecía una sanción penal para la persona jurídica que se imponía de modo objetivo, ya que resultaba suficiente con acreditar la relación jurídica del sancionado con la entidad. De otro modo, “se instauraba así una sanción penal, ciertamente limitada pero directa y solidaria, de la persona jurídica bajo pautas de responsabilidad

ránneas, Thomson-Aranzadi, Cizur Menor, 2006, *passim*, especialmente p. 261 ss. Incluso la Exposición de Motivos de la LO 15/2003 indicaba que con el art. 31.2 “(s)e aborda la responsabilidad penal de las personas jurídicas, al establecerse que cuando se imponga una pena de multa al administrador de hecho o de derecho de una persona jurídica por hechos relacionados con su actividad, esta será responsable del pago de manera directa y solidaria”. Lo que no explicaba el legislador era bajo qué presupuestos o criterios de imputación surgía esta obligación de pago. De manera que, de entre las distintas caracterizaciones dogmáticas que se articularon, la postura mayoritaria interpretó que era una medida de naturaleza civil para las personas jurídicas [Fernández Teruelo, J.G., “Obligación solidaria de la empresa de hacer frente al pago de la multa penal impuesta a su representante (criterios de regulación y consecuencias del nuevo apartado del art. 31 del Código Penal derivado de la reforma 15/2003)”, *RD*, nº 13-14, *passim*].

²⁰ El principal valedero de esta postura minoritaria ha sido Gómez-Jara Díez, C., “El nuevo artículo 31.2 del Código Penal: cuestiones de *lege lata* y de *lege ferenda*”, en el mismo autor: *Modelos de autorresponsabilidad penal empresarial. Propuestas globales contempo-*

vicarial y objetiva, contrarias al principio de culpabilidad que proclama el propio art. 2 del CP”.²¹

Por el contrario, con el art. 31 bis CP el legislador justificó la responsabilidad penal de la persona jurídica, a juicio del TS, en el principio de autorresponsabilidad, modelo que impone, además, mayores garantías procesales de las que la persona jurídica no gozaba con la aplicación objetiva del art. 31.2 para llegar a un pronunciamiento condenatorio. Ambos aspectos, sin entrar ahora aquí en la pormenorización sobre en qué consiste la autorresponsabilidad de la entidad, conducen al Alto Tribunal a considerar el régimen legal del art. 31 bis CP más beneficioso y, en consecuencia, conduce a su aplicación retroactiva. No obstante, la incompatibilidad de esta regulación con la normativa derogada conduciría, a juicio del TS, a su no aplicación.²²

Obsérvese que a esta misma conclusión parece que ha de llegarse en relación con el art. 129 CP, si bien aquí no se trata de una norma que haya quedado derogada, pero sí ha sufrido un cambio de contenido radical, reservando actualmente su aplicación a entes sin personalidad jurídica y excluyendo, en consecuencia, la posibilidad de decretar la disolución según el vigente art. 129.²³

Lo anterior nos pone en la pista de la siguiente cuestión, en concreto, la atribución de responsabilidad penal a la persona jurídica conforme a un modelo de autorresponsabilidad; aspecto que conecta con el mandato de determinación de la ley penal o principio de taxatividad.

3.2.2. Mandato de determinación o principio de taxatividad. ¿Qué delito comete la persona jurídica?

El requisito de la ley estricta que impone el principio de legalidad exige que la norma penal describa con suficiente precisión qué conductas están prohibidas y qué sanciones se impondrán a quienes incurran en ellas,²⁴

²¹ Cf. STS 514/2015, de 2 de septiembre.

²² Conforme con la postura del TS, Gómez-Jara Díez, C., “Transitoriedad y responsabilidad penal de las personas jurídicas: ¿pueden aplicarse hoy en día los derogados artículos 129.1 b) y 31.2 del Código Penal de 1995?”, *Diario La Ley*, nº 9505, 24 de octubre de 2019, p. 6. En términos similares se pronunció la STS 704/2018, de 15 de enero, sobre la aplicación retroactiva del art. 31.2 a hechos anteriores a su entrada en vigor, cuando solo existía el régimen de consecuencias accesorias del art. 129. También aquí se consideró que la incompatibilidad de regímenes llevaba a la no aplicación del art. 31.2, puesto que supondría una aplicación retroactiva desfavorable a las sociedades a las que se condena al pago solidario y directo de la multa por la que se condena a los administradores, sanción no prevista en el catálogo de consecuencias accesorias del entonces art. 129 CP (ni tampoco en su versión actualmente vigente).

²³ Con la nueva redacción del art. 129, la disolución es pena para una persona jurídica, pero no consecuencia accesoria para entes que no poseen personalidad jurídica, pues obviamente no se puede disolver lo que formalmente no ha nacido a los ojos del derecho. Ha defendido la irretroactividad de la nueva regulación de consecuencias accesorias en supuestos de disolución, Gómez-Jara Díez, C., “Transitoriedad y responsabilidad penal”, *ob. cit.*, p. 13.

²⁴ De Vicente Martínez, R., *El principio de legalidad penal*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2004, p. 40.

constituyendo uno de los aspectos centrales en torno a las exigencias materiales para dar cumplimiento a la garantía criminal y penal.²⁵ No hay razones para pensar que el mandato de determinación no actúe con plena validez en el castigo de las personas jurídicas, que debe conectar con la realización de un hecho punible. De ahí se deduce la estrecha conexión que media entre el principio de taxatividad y el problema de la delimitación del delito por el que se hace responsable a la persona jurídica. En este sentido, la discusión doctrinal ha oscilado tradicionalmente entre los partidarios de un modelo de responsabilidad derivada o heterorresponsabilidad; o de responsabilidad propia o autorresponsabilidad. Según el primero, la persona física y jurídica responden del mismo delito, puesto que el castigo de esta última se fundamenta en la traslación de la responsabilidad de la persona física según un esquema civilista de representación de la entidad que genera a esta un beneficio. Por su parte, los defensores de un modelo de autorresponsabilidad se han esforzado por delimitar un hecho injusto y una culpabilidad propia de la persona jurídica, conforme a la premisa de que también estas últimas pueden ser sujetos de imputación penal.

Con estos mimbres, puede decirse que, en un primer momento, la regulación del art. 31 bis según la versión dada por la LO 5/2010 permitía reproducir este mismo debate en el plano legal, puesto que, se recordará una vez

más, no fue hasta la reforma de 2015 cuando se dio carta de naturaleza al *compliance* penal y a la posibilidad de que eximiera de responsabilidad a la persona jurídica por el delito cometido por alguna de las personas físicas que recogía este precepto. En realidad, ponderaba una interpretación del régimen legal más acorde a un modelo de heterorresponsabilidad que de autorresponsabilidad en la doctrina,²⁶ algo que también había calado en algunas resoluciones judiciales.²⁷

El punto de inflexión en este debate se sitúa en la ya mencionada STS 154/2016. Esta resolución decantó la balanza en favor de una comprensión de la responsabilidad penal de las personas jurídicas vinculada a los modelos de autorresponsabilidad, centrado en las carencias organizativas por la ausencia de medidas de control para evitar la comisión de delitos. Postura que, obviamente, no es compartida por toda la doctrina y tampoco lo fue por todos los magistrados que firmaron

²⁵ Mir Puig, S., *Derecho Penal. Parte General*, 10^a ed., Reppertor, Barcelona, 2015, p. 159. El TC ha tenido ocasión de pronunciarse en varias ocasiones el mandato de determinación de las normas penales. *Vid.* solo ahora la STC 142/1999, de 22 de julio.

²⁶ Gómez Benítez, J.M., “La responsabilidad penal de las personas jurídicas”, *ob. cit.*, pp. 205 y 209. También apuntaba a un modelo vicarial la Circular 1/2011, de 1 de junio, de la Fiscalía General del Estado.

²⁷ Así, la STS 516/2016, de 13 de junio: “(...) En el diseño de esta imputación a título de autor del delito a la persona jurídica, el legislador ha optado por un sistema vicarial, siendo independiente la responsabilidad penal de la persona física y de la jurídica (art. 31 ter CP), respondiendo cada una de ellas de su propia responsabilidad”. También la STS 506/2018, de 25 de octubre, se postula a favor de una responsabilidad vicarial, si bien el AATS, rec. 2332/2018, de 12 de noviembre, aclara que se trata de un error en la argumentación y modifica este extremo suprimiendo la referencia a la responsabilidad vicarial.

la sentencia, puesto que, si bien la balanza se decantó hacia un modelo de autorresponsabilidad, lo hizo muy precariamente, con ocho votos frente a los siete magistrados que firmaron un voto particular a favor de interpretar el art. 31 bis como un modelo de responsabilidad derivada. Sea como fuere, y al margen de los serios inconvenientes que surgen en el plano de la prueba sobre la eficacia del programa de *compliance* para cumplir con su misión preventiva de delitos, al hacer recaer la carga de la prueba en la parte acusadora en una suerte de *probatio diabolica*,²⁸ resulta imprescindible exponer el planteamiento mayoritario para valorar por qué delito responde la persona jurídica. No se puede negar

que detrás del posicionamiento mayoritario subyace la necesidad de soslayar los problemas de constitucionalidad que tradicionalmente se han opuesto a los modelos de heterorresponsabilidad, y que se proyectan a la órbita procesal en relación con las garantías y derechos que le asisten a la persona jurídica. La cuestión es si, cumplido lo segundo, se consiguen superar las críticas, también de índole constitucional, a la concreta fórmula de autorresponsabilidad del art. 31 bis CP.

En el intento de sintetizar la postura del voto mayoritario de la STS 154/2016, conviene destacar los dos elementos claves, a mi juicio, del art. 31 bis. Por un lado, la necesidad de que alguna de las personas físicas que se enumeran en las letras a) y b) de este precepto cometa el delito, bajo las condiciones legales que, en cada caso, se establecen. Por otro, el hecho de que las medidas internas y controles preventivos, en definitiva, el *compliance*, no haya resultado eficaz para evitar el delito o, directamente, no haya existido. La comprensión de la naturaleza jurídica del llamado “hecho de conexión” o delito de la persona física y de los modelos de organización y gestión que regulan los apartados 2 a 5 del art. 31 bis son los que van a definir una y otra postura de los magistrados. Muy brevemente, el voto particular se alinea con un modelo limitado de heterorresponsabilidad, al entender que el fundamento de la responsabilidad penal de la persona jurídica reside en el delito de la persona física bajo las condiciones legalmente establecidas, mientras que el *compliance* actuaría como circunstancia eximente. La postura mayoritaria, sin embargo, desplaza el núcleo de la tipicidad, es decir, el hecho propio de la persona jurídica, a las deficiencias organizativas, la ausencia de medidas de prevención y control, de manera que existiría un “delito corporativo” diferenciado

²⁸ Gómez Tomillo, M., “La responsabilidad penal de las personas jurídicas: Comentario a la STS 154/2016 de 29 de febrero, ponente José Manuel Maza Martín”, *Diario La Ley*, n.º 8747, 2016, p. 6. Cfr. Gómez-Jara Díez, C., *El Tribunal Supremo ante la Responsabilidad Penal de las Personas Jurídicas. El inicio de una larga andadura*, Thomson Reuters-Aranzadi, Cizur Menor, 2017, p. 90 s., proponiendo una visión integradora al respecto. Así, la acusación tendría que probar que las medidas concretas de vigilancia y control para el concreto delito imputado a la persona jurídica no eran idóneas, mientras que la prueba de la cultura de cumplimiento de la legalidad, incluida la prueba de la idoneidad de las medidas de vigilancia y control genéricas para delitos de la misma naturaleza correspondería a la defensa. Por su parte, la STS 298/2024, de 8 de abril, considera que la inexistencia de un plan eficaz de cumplimiento constituye un elemento negativo del art. 31 bis CP, de manera que al tratarse de un factor de exclusión de la responsabilidad corresponde su acreditación a la defensa.

del delito que lleva a cabo la persona física, a pesar de que ambos sujetos responden por la misma calificación jurídica de la concreta figura delictiva en la que se recoge expresamente la aplicación del art. 31 bis. El defecto organizativo constituye, así, la base autónoma para el castigo de la entidad por omisión del debido cuidado, una suerte de participación omisiva por haber facilitado, propiciado o tolerado el delito de sus responsables máximos o intermedios o de sus empleados.

La noción del delito corporativo ha sido posteriormente refrendada en resoluciones posteriores. En concreto, la STS 221/2016 manifiesta que se exige algo más que la comisión del delito previo por la persona física; se requiere un hecho propio de la persona jurídica, en definitiva, un defecto estructural en los modelos de gestión, vigilancia y supervisión que constituye el fundamento de este delito corporativo.²⁹ Obsérvese que conforme a este planteamiento el defecto organizativo cons-

tituye el tipo objetivo,³⁰ pero no se pronuncia, ni hasta la fecha se ha pronunciado, sobre el tipo subjetivo, esto es, en qué consiste un defecto organizativo doloso o imprudente de la persona jurídica. Los desarrollos teóricos que han abordado en esta cuestión difieren, lógicamente, en función del modelo asumido. Para algunos, el problema de la imputación subjetiva se ubica realmente en sede de culpabilidad, porque el dolo y la imprudencia son conceptos diseñados para las personas físicas.³¹ Otros desarrollos de tendencia autorreguladora defienden que la mayor o menor gravedad del defecto organizativo es el baremo para determinar el hecho injusto doloso o imprudente de la entidad.³² Las tesis que perfilan un modelo puro de autorresponsabilidad construyen un concepto de dolo e imprudencia propio de la persona jurídica, sustentado en el conocimiento organizativo del riesgo empresarial.³³ Cabría pensar que, si

²⁹ Esta misma sentencia reconoce que la presencia de un voto particular con la opinión de siete magistrados “refleja la conveniencia de aceptar la existencia de puntos controvertidos que aconsejan no interpretar algunas de las soluciones proclamadas como respuestas cerradas, ajenas a un proceso ulterior de matización (...). El cuerpo de doctrina jurisprudencial sobre una novedad tan radical referida a los sujetos de la imputación penal, sólo podrá considerarse plenamente asentado conforme transcurra el tiempo y la realidad práctica vaya sometiendo a nuestra consideración uno u otro problema”. No obstante, la tesis del delito corporativo ha sido posteriormente también afirmada en otras sentencias, como son las SSTs 668/2017, de 11 de octubre, 894/2022, de 11 de noviembre y 89/2023, de 10 de febrero, entre otras.

³⁰ González Cussac, J.J., “Sobre el fundamento”, *ob. cit.*, p. 117.

³¹ Gómez Tomillo, M., *Introducción a la responsabilidad penal*, *ob. cit.*, p. 125 s., entendida esta culpabilidad como defecto de organización, por lo que este será más reprochable cuando la conducta del concreto sujeto físico sea intencional que cuando sea meramente imprudente.

³² Nieto Martín, A., *La responsabilidad penal de las personas jurídicas*, *ob. cit.*, p. 160 s.

³³ Zúñiga Rodríguez, L., *Bases para un modelo de imputación*, *ob. cit.* p. 327 s.; Gómez-Jara Díez, C., “El injusto típico de la persona jurídica”, en Bajo Fernández, M. / Feijóo Sánchez, B. / Gómez-Jara Díez, C., *Tratado de responsabilidad*, *ob. cit.*, p. 138; Pérez Machío, A., *La responsabilidad penal de las personas jurídicas en el Código Penal español. A propósito de los programas de cumplimiento normativo como ins-*

el TS ha asumido en su interpretación del art. 31 bis las bases de un modelo teórico puro de autorresponsabilidad, de pronunciarse sobre el tipo subjetivo lo haría orientándose hacia esta última propuesta. No obstante, ello haría surgir algunos problemas. Uno, en el plano dogmático, extensible a cualquier presupuesto de responsabilidad desarrollado por un modelo puro de autorresponsabilidad, es el referido al constante rechazo que produce todo intento de delimitar un concepto jurídico-penal de naturaleza subjetiva, esto es, que exige la constatación de elementos, como el conocimiento y la voluntad, de la persona jurídica.³⁴ Pero al margen de esta discusión dogmática, la aceptación de una propuesta de esta naturaleza, en realidad, de cualquier propuesta que diferencia entre dolo e imprudencia de la persona jurídica, encuentra un escollo en las previsiones del CP, puesto que la práctica totalidad de los delitos por los que la persona jurídica es responsable son dolosos, y, como sabemos, la imprudencia solo es punible cuando así se recoge expresamente, *ex art. 5 CP*.

Sin perjuicio de lo anterior, existe a mi modo de ver otra disfuncionalidad entre la adscripción del régimen legal en el CP español a un modelo supuestamente puro de autorresponsabilidad, como parece postular el TS,³⁵ y lo que realmente ha introducido el le-

gislador penal en el art. 31 bis. Sin embargo, cuando la doctrina acompasa las disposiciones del CP con lo manifestado por el TS, llega a la conclusión, mayoritariamente, de que se trata de un modelo mixto,³⁶ como hacen sospechar algunas disposiciones específicas, por ejemplo, la modulación de las cuantías de las penas impuestas a la persona física y jurídica y que será objeto de tratamiento en el siguiente epígrafe. Y siendo mixto, habrá quien haga hincapié o encuentre la raíz de este régimen en la heteroresponsabilidad, mientras otros, la mayoría, la encuentren en los postulados de la autorresponsabilidad, más acorde con la base político-criminal que da sentido a esta regulación. En cualquier caso, conviene aclarar que el defecto de organización, conforme a la interpretación que hace el TS del art. 31 bis, es el núcleo de la tipicidad, cuando no controle lo que hace sus empleados.³⁷ In-

trumentos idóneos para un sistema de justicia penal preventiva, Comares, Granada, 2017, p. 185.

³⁴ Vid. Nieto Martín, A., *La responsabilidad penal de las personas jurídicas*, *ob. cit.*, pp. 155 y 160, quien identifica el dolo organizativo con el defecto de organización.

³⁵ Fundamentalmente, Gómez-Jara Díez, C., *El Tribunal Supremo*, *ob. cit.*, p. 70 ss.

³⁶ Feijóo Sánchez, B.J., *El delito corporativo*, p. 102; Gómez Tomillo, M., *Compliance penal y política legislativa. El deber personal y empresarial de evitar la comisión de ilícitos en el seno de las personas jurídicas*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2016, p. 29 ss.; Cigüela Sola, J., “La inimputabilidad de las personas jurídicas en la jurisprudencia del Tribunal Supremo. Comentario a la Sentencia del Tribunal Supremo 2330/2020”, *InDret*, 1/2021, p. 640; Pérez González, S., “Sobre la culpabilidad empresarial: notas para una coexistencia eficaz de los artículos 31 bis y 129 del Código Penal”, *Estudios Penales y Criminológicos*, Vol. XL, 2020, p. 196 s., para quien los arts. 31 bis 2 y 4 serían causas genéricas de exención de la pena y no una causa de atipicidad.

³⁷ De la Mata Barranco, N., “El cumplimiento normativo eficaz penalmente”, en Demetrio Crespo, E. (Dir.): *Derecho penal económico y teoría del delito*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2020, p. 416.

teresa destacar este aspecto porque en el defecto de organización no hay que encontrar, según esta interpretación, la culpabilidad de la empresa, frente a otros planteamientos que definen la culpabilidad de la persona jurídica como una culpabilidad por defecto de organización, con origen en la doctrina alemana.³⁸ Por lo que, *sensu contrario*, si la empresa está bien organizada, no se trata de una ausencia de culpabilidad, sino de una causa de atipicidad.³⁹

Dos últimos apuntes sobre el requisito de la ley cierta. Primero, no se escapa que la respuesta dada por el TS a la pregunta de cuál es el delito por el que responde la persona jurídica trae consigo otra cuestión que también afecta directamente al principio de taxatividad, como es el relativo a la indeterminación con que el modelo de organización y gestión se define en el CP,⁴⁰ así como los requisitos legales para que opere la exoneración. Cuestión, por lo demás, que aún no ha sido objeto de tratamiento específico en la jurisprudencia,

principalmente porque las condenas existentes a personas jurídicas lo son sobre la base de que no existía programa de cumplimiento, si bien actualmente se estarían investigando y enjuiciando algunos casos especialmente mediáticos que inevitablemente tendrán que abordar este tema. En segundo lugar, resulta sorprendente que en una cuestión en la que no cabe margen de discusión, los órganos no siempre hayan tenido claro que conforme al principio de tipicidad solo es posible comprometer la responsabilidad de la persona jurídica en aquellos supuestos legalmente previstos. Resulta, por ello, inadmisiblemente, la confusión que, sobre todo en los primeros años de vigencia de este régimen, ha operado en los tribunales, con acusaciones contra personas jurídicas por delitos que no pertenecen al sistema de *numerus clausus* del art. 31 bis, por muy criticable que algunas de estas ausencias resulten, pero lo que es peor, con condenas en algunos casos.⁴¹

3.2.3. Principio *ne bis in idem* o prohibición del doble castigo: la cláusula de modulación de las penas del art. 31 ter CP

La prohibición de la duplicidad de sanciones, otra de las manifestaciones del principio de legalidad en su vertiente de ley estricta,⁴²

³⁸ Puede considerarse a Klaus Tiedemann el padre de la tesis sobre la culpabilidad por defecto de organización, si bien su planteamiento se circunscribía a la imposición de sanciones pecuniarias a las personas jurídicas en el régimen contravencional de la *OWiG*, existente en Alemania desde 1968. En “Die ‘Bebußung’ von Unternehmen nach dem 2. Gesetz zur Bekämpfung der Wirtschaftskriminalität“, *NJW*, 1988, pp. 1171-1172.

³⁹ Gómez-Jara Díez, C., “El injusto típico”, *ob. cit.*, p. 133; De la Mata Barranco, N., “El cumplimiento normativo”, *ob. cit.*, p. 416.

⁴⁰ Plantea la insuficiente determinación típica del art. 31 bis sobre la base de su responsabilidad por la omisión de adecuados mecanismos de control, Feijóo Sánchez, B.J., *El delito corporativo*, *ob. cit.*, p. 101.

⁴¹ La STS 630/2019, de 18 de diciembre, casa la sentencia de instancia y absuelve a la persona jurídica por el delito de apropiación indebida por el que había sido condenada, ya que en este delito, por muy criticable que ello sea, no se prevé la aplicación del art. 31 bis CP.

⁴² Como ha reconocido la STC 2/1981, de 30 de enero. Posteriormente varias sentencias del TC han considerado el principio *ne bis in idem*

proscribe imponer dos o más sanciones por un mismo hecho, cuando es posible identificar en todas ellas una coincidencia de sujetos, hecho y fundamento; prohibición que, como es sabido, opera tanto dentro del orden penal como entre este y cualquier otro sector jurídico. Teniendo en cuenta el significado y contenido de este principio, cabría pensar que cualquier formulación teórica que pretenda sancionar al sujeto colectivo plantearía un problema permanente de inconstitucionalidad,⁴³ si se considera que el hecho delictivo de la entidad exige un sustrato físico que lo materialice. Por eso, si junto a la persona jurídica se castiga también a la persona física que lleva a cabo la actuación delictiva, se estaría inculcando la prohibición constitucional de una doble sanción.

No obstante, aunque este principio ha sido uno de los argumentos críticos a un modelo de responsabilidad vicarial, debe partirse de la interpretación que el TS ha hecho del art. 31 bis como modelo, aparentemente puro, de autorresponsabilidad. Según esta, la persona física y jurídica responden cada uno de su propio delito según lo anteriormente analizado en conexión con el principio de taxatividad. Conforme a esta interpretación, decaería la crítica de que se inculca la proscripción del doble castigo, lo que, en principio, se reforzaría con las previsiones del art. 31 ter CP. Los apartados 1 y 2 de este artículo contemplan determinadas situaciones en los que es posible el castigo de la entidad en

ausencia de responsabilidad de la persona física.⁴⁴ Con lo que la sanción de ambas, aun siendo la regla general, puede conocer excepciones. Pero las cosas se enturbian cuando se acude a la regla que contiene el primer apartado del art. 31 ter, *in fine*, toda vez que establece que “cuando como consecuencia de los mismos hechos se impusiere a ambas la pena de multa, los jueces o tribunales modularán las respectivas cuantías de modo que la suma resultante no sea desproporcionada en relación con la gravedad de aquellos”.

como vinculado al principio de legalidad y de tipicidad. Entre otras, SSTC 229/2003, Pleno de 18 de diciembre y 188/2005, Pleno de 7 de julio.

⁴³ Nieto Martín, A., *La responsabilidad penal de las personas jurídicas*, ob. cit., p. 111.

⁴⁴ Esta disposición, junto a la previsión de atenuantes específicas para la persona jurídica, entre las que se encuentra el haber adoptado, con posterioridad a la comisión del delito, medidas eficaces para prevenir y descubrir los delitos que en el futuro pudieran cometerse con los medios o bajo la cobertura de la persona jurídica (actual art. 31 quater, letra d), sirvieron de apoyo a quienes con anterioridad a la reforma de 2015 defendían que el CP había consagrado un modelo de autorresponsabilidad, por lo que aunque no se dijera expresamente debía eximirse de responsabilidad a la persona jurídica que estuviera correctamente organizada cuando se cometió el delito. Con todo, la STS 949/2022, de 13 de diciembre, ha manifestado que “siendo cierto que el artículo 31 ter CP permite la condena de la persona jurídica aun cuando no haya sido declarada la responsabilidad penal de las personas físicas y cuando se afirme que los eventuales autores son necesariamente algunas de las personas por cuya actuación ha de responder la persona jurídica, también lo es que esa condena no exime del deber de acreditar y declarar la concurrencia de todos los elementos típicos establecidos en el artículo 31 bis y siguientes del Código Penal”.

La obligación de modulación de las penas supuso, desde un primer momento, una elevada sospecha en favor de un modelo vicarial, en la medida en que el legislador estaba reconociendo implícitamente que el administrador y la persona jurídica son, en realidad, el mismo sujeto, al menos en la hipótesis en la que existe solapamiento entre la propiedad de la sociedad y la administración.⁴⁵ Ahora bien, en el momento en que pareciera que se ha consolidado una interpretación jurisprudencial a favor de una responsabilidad fundamentada en los déficits organizativos

de la entidad que favorecen o propician la comisión delictiva, y que, entonces, no puede hablarse en puridad de “mismos hechos” y mismo delito para persona física y jurídica, esta cláusula se presenta aún más disfuncional si cabe.⁴⁶

En cualquier caso, la existencia de esta previsión legal exige determinar dos aspectos, uno, en qué situaciones de concurrencia de multas entre persona física y jurídica debe aplicarse, pues como ha señalado la doctrina esta disposición no contiene ninguna referencia sobre el tamaño de esta última ni de que sea un *alter ego* de sus titulares.⁴⁷ Y, dos, qué debe interpretarse por modular las penas impuestas. Hay que advertir que, en realidad, las sentencias que se han pronunciado sobre esta cuestión no han profundizado sobre la compatibilidad de esta cláusula con un modelo de autorresponsabilidad, porque, según se verá, para el

45 Dopico Gómez-Aller, J., “Responsabilidad de personas jurídicas”, en Ortiz de Urbina Gimeno, I. (Coord.): *Memento Experto Reforma Penal 2010*, Francis Lefebvre, Madrid 2010, p. 22; Fernández Teruelo, G., “La responsabilidad penal de las personas jurídicas en el Código Penal español (una revisión crítica)”, *Revista Jurídica de Castilla y León*, n° 25, 2011, p. 20 s. No obstante, la mayoría de la doctrina se ha mostrado crítica con esta cláusula desde la aprobación de la LO 5/2010. *Vid.* por todos, con ulteriores referencias doctrinales, Faraldo Cabana, P., “La obligatoria modulación de las multas penales impuestas a la persona jurídica y a la persona física”, *La Ley Penal*, n° 115, 2015, p. 2 ss.

Los recelos a que, en realidad, el art. 31 bis instituye un modelo de responsabilidad derivada se apoyan igualmente en otras previsiones, como es el hecho de que la duración máxima de las penas interdictivas temporales no pueden exceder de la duración máxima de la pena privativa de libertad prevista para la persona física, o que cuando se aplica una multa por cuotas para la persona jurídica su duración depende de la duración de la pena privativa de libertad de la persona física. Faraldo Cabana, P., “Obligatoria modulación”, *ob. cit.*, p. 2.

46 En el mismo sentido, Villegas García, M.A. / Encinar del Pozo, M., “Retos de la jurisprudencia en materia de responsabilidad penal de las personas jurídicas. Algunas reflexiones tras la STS 118/2020, de 12 de marzo”, *La Ley compliance penal*, n° 2, 2020, p. 2 s.

47 Villegas García, M.A. / Encinar del Pozo, M.A., “Retos de la jurisprudencia”, *ob. cit.*, p. 3.

TS no se está ante un problema de doble castigo,⁴⁸ sino de proporcionalidad.⁴⁹

Comenzando por la segunda de las cuestiones planteadas, se ha pronunciado sobre el sentido de la modulación la STS 746/2018, de 13 de febrero, por la que se condena por delito fiscal al administrador único y socio mayoritario de la mercantil; doctrina que ha

sido confirmada por la STS 118/2020, de 12 de marzo, también por delito fiscal y en un caso de socia mayoritaria y administradora única la sociedad. De estas resoluciones se desprende, en primer lugar, la obligación de modular las penas,⁵⁰ salvo que se justifique expresamente el porqué de su no aplicación. En segundo lugar, la modulación que exige el art. 31 ter no supone, conforme a una interpretación teleológica, eliminar o condonar la pena pecuniaria impuesta a la persona física, ni tampoco imponerla por debajo de su mínimo legal.⁵¹ El umbral máximo será el límite máximo legal de la multa de la persona física, de

⁴⁸ Expresa la STS 118/2020 que solamente le compete entrar a valorar si la multa impuesta en instancia se ajusta a la legalidad “(c)on independencia del mayor o menor acierto del legislador con esa fórmula que no acaba de solucionar el problema de la multiplicidad de multas proporcionales cuando con muchos los partícipes de un delito que lleva aparejada este tipo de multa; y abstracción hecha también de los problemas de *bis in idem* en el caso de sociedades unipersonales”. Por lo que implícitamente parece dar a entender que cuando no es una sociedad unipersonal, no existiría tal quebranto de la prohibición del doble castigo. *Vid.*, no obstante, la STS 298/2024, de 8 de abril, para la que la condena concurrente de los dos socios de la entidad junto a esta plantearía un problema de *bis in idem*, si bien el motivo de absolución de todas las personas jurídicas inicialmente condenadas se basó en la ausencia de beneficio para ellas.

Parece valorar positivamente esta cláusula en términos de prohibición del doble castigo y de proporcionalidad, incluso sobre la base de un modelo que encuentra su fundamento en la ausencia del debido control, Fernández Teruelo, J.G., *Parámetros interpretativos*, *ob. cit.*, p. 59.

⁴⁹ Como dispone la STS 118/2020, el art. 31 ter recoge una solución “un tanto rudimentaria y simple” y que si el legislador tenía en mente sortear un problema de *bis in idem* “lo ha hecho de forma poco atinada”.

⁵⁰ La doctrina, no obstante, matiza los términos del art. 31 ter, al entender que la obligación de modular solo surge cuando ambas penas resulten desproporcionadas en relación con la gravedad de los hechos. Así, Feijóo Sánchez, B., “Las consecuencias jurídicas del delito”, en Bajo Fernández, M. / Feijóo Sánchez, B. / Gómez-Jara Díez, C., *Tratado de responsabilidad penal de las personas jurídicas*, 2ª ed., Civitas-Thomson Reuters, Cizur Menor, 2015, p. 279; Faraldo Cabana, P., “La obligatoria modulación de las multas”, *ob. cit.*, p. 4, con el argumento de que el criterio de la gravedad de los hechos no coincide con el de la identidad de intereses patrimoniales; Gutiérrez Pérez, E., “La aparente irresponsabilidad de las sociedades unipersonales”, en Simón Castellano, P. / Abadías Selma, A. (Coords.): *Cuestiones penales a debate*, J.B. Bosch, Barcelona, p. 133.

⁵¹ Ya la STS 154/2016 hacía alusión a la imposibilidad de que por aplicación de esta regla se redujeran las cuantías de las multas impuestas a la persona física y jurídica por debajo del mínimo legal. También en el mismo sentido se pronuncia la STS 217/2024, de 7 de marzo.

manera que la suma de la multa concreta impuesta a la persona física y jurídica no supere aquel. El umbral inferior estará, a su vez, en el mínimo legal de la multa de la persona física, que habrá de ser superado con la suma de las dos multas. No obstante, excepcionalmente se admite rebasar por debajo este umbral, si lo aconsejan razones de proporcionalidad y de *non bis in idem*, pero nunca hasta el punto de eliminar la multa para uno de los sujetos condenados.

Estas razones de proporcionalidad y de *non bis in idem*, que el TS no especifica, llevan a la primera de las cuestiones planteadas, esto es, la tipología de persona jurídica en la que resulta obligada la modulación. A este respecto, la STS 583/2017, de 19 de julio, considera aplicable la previsión moduladora del art. 31 ter a supuestos en los que “se imponen multas a personas jurídicas que están participadas en porcentajes altos o totales por quienes son, a su vez, responsables penales y por tanto merecedores de una multa”. Y posteriormente, las SSTs 746/2018 y 118/2020, ya mencionadas, aluden a situaciones en las que el administrador condenado ostenta, a su vez, la condición de socio con una participación superior al 50% del capital, puesto que indirectamente la multa impuesta a la persona jurídica redundaría en el patrimonio de la física. Obsérvese que ya en estas últimas resoluciones se produce un cambio respecto de la STS 583/2017, al considerar que cuando la equiparación entre la gestión y la propiedad es total, es decir, se trata de sociedades unipersonales, no hay un problema de doble castigo. La cuestión que se suscita aquí es si estas sociedades deben someterse a responsabilidad penal, cuestión que por razones sistemáticas se abordará en sede del principio de culpabilidad penal, en concreto, en relación con la imputabilidad empresarial. Por su parte, la reciente STS 36/2022, de 20

de enero, completa la doctrina expuesta al concluir que tampoco concurre un problema de doble penalidad cuando la condena recae en la persona jurídica y en el administrador único que no es socio de esta, por no tener participación en la persona jurídica. Siendo así, decaería obviamente la aplicación de la modulación de las penas. Con todo, esta resolución parece primar igualmente consideraciones de proporcionalidad en la suma resultante de aplicar ambas penas.

No se escapa que la previsión del art. 31 ter y la interpretación y aplicación que de ella ha hecho el TS entran en un círculo vicioso si se conecta con otras cuestiones nucleares de la responsabilidad penal de las personas jurídicas sobre la base de un modelo de autorresponsabilidad como el que se está consolidando jurisprudencialmente. Por un lado, se considera que realmente no daría respuesta a un problema de *bis in idem*, pero igualmente se apela a una posible conculcación de la doble sanción para reducir la pena por debajo del mínimo legal establecido. Además, en los supuestos en los que la participación del capital del administrador condenado está entre un 51% y un 99%, no hay identidad de sujetos, incluso en sociedades unipersonales participadas completamente por una persona que, igualmente, es su administradora. Pero haciendo abstracción de este argumento, de naturaleza formal, tampoco concurriría una identidad de hechos. Se está ante hechos distintos y, en consecuencia, delitos distintos, según ha manifestado el TS, lo que llevaría a no poder aplicar nunca esta cláusula por consideraciones de proporcionalidad. En la persona física, el hecho injusto conecta con los elementos del tipo objetivo y subjetivo del delito en cuestión. Pero en la persona física, se está ante un elemento diferenciador y propio de la persona jurídica, sobre la base de las deficiencias organizativas que han propi-

ciado, favorecido o posibilitado la comisión del delito en su beneficio.⁵²

4. Principio de culpabilidad

El principio de culpabilidad, como principio legitimador de la potestad punitiva de un Estado democrático no se confunde con la culpabilidad jurídico-penal, categoría del delito que fundamenta la imposición de la pena, sino que viene a significar una idea más amplia, la de que no se puede castigar a un inocente.⁵³ Dentro de él se encuentran sus plasmaciones particulares, de las que, en efecto, forma parte el principio de imputación personal o culpabilidad en sentido estricto, junto al de personalidad de las penas, responsabilidad por el hecho propio y el principio de dolo o imprudencia.

A los efectos de este trabajo, las siguientes reflexiones se ceñirán a la culpabilidad en sentido estricto y, como corolario de esta, la relativa a la imputabilidad empresarial, base de la anterior, esto es, qué tipo de personas jurídicas pueden someterse a un juicio de culpabilidad.

4.1. Imputación subjetiva o culpabilidad de la persona jurídica

Tradicionalmente ha sido la culpabilidad penal, como categoría del delito, la censura fundamental al reconocimiento de la responsabilidad penal de las personas jurídicas, con una clara preeminencia sobre el resto de argumentos contrarios a su punición, principalmente para refutar la validez constitucional de los modelos de responsabilidad derivada o heteroresponsabilidad. Recordemos que la STS 514/2015 expresaba que, se optará por un modelo de responsabilidad derivada o propia, “cualquier pronunciamiento condenatorio de las personas jurídicas habrá de estar basado en los principios irrenunciables que informan el derecho penal”.

Teniendo en cuenta esto, ¿cómo se define la culpabilidad de la persona jurídica? Sobre esta cuestión la jurisprudencia ha pasado muy de puntillas, y de una manera confusa. A este respecto, debe partirse de la premisa de que el TS ha optado por delimitar el fundamento del delito corporativo de la persona jurídica en las deficiencias estructurales de la entidad, el déficit organizativo, que definía, recordando la STS 154/2016, el núcleo de la tipicidad, esto es, el hecho injusto propio y diferenciado de aquella. Siendo eso así, la culpabilidad ha de referirse a dicho hecho. En este sentido, las alusiones a la culpabilidad organizativa se limitan, en la STS 221/2016, a proclamar que solo con una responsabilidad de la persona jurídica construida sobre un delito corporativo “podrá construirse un sistema respetuoso con el principio de culpabilidad”. Por su parte, la STS 154/2016 parece residenciar la culpabilidad en la:

(...) ausencia de una cultura de respeto al derecho, como fuente de inspiración de la actuación de su estructura organizativa e inde-

⁵² Apelan a la existencia de un distinto fundamento, Faraldo Cabana, P., “La obligatoria modulación de las multas”, *ob. cit.*, pp. 4 s.; Villegas García, M.A. / Encinar del Pozo, M.A., “Retos de la jurisprudencia”, *ob. cit.*, p. 3.

⁵³ Mir Puig, S., *Derecho Penal. Parte General*, *ob. cit.*, p. 134.

pendiente de la de cada una de las personas físicas que la integran, que habría de manifestarse en alguna clase de formas concretas de vigilancia y control del comportamiento de sus directivos y subordinados jerárquicos, tendentes a la evitación de la comisión por estos de los delitos (...).⁵⁴

Esta “cultura ética empresarial”, “cultura corporativa de respeto a la Ley”, o “cultura de cumplimiento”, como ya indicaba la Circular 1/2016, que pareciera que daría contenido al juicio de culpabilidad.⁵⁵

Con estas manifestaciones el TS parece reforzar su opción por un modelo puro de responsabilidad, incompleto en cuanto a su comprensión en el marco de las previsiones del art. 31 bis ss. CP, en la medida en que, como se señaló anteriormente, si las alusiones a la culpabilidad de la persona jurídica son escasas, el silencio es absoluto en lo relativo al dolo y la imprudencia de esta. Ello es expresión de lo espinoso que resulta delimitar estos elementos de naturaleza subjetiva para un ente colectivo, como parte de la doctrina ha puesto de manifiesto. Y, en particular, a las tesis que buscan en la cultura corporativa un equivalente funcional a la culpabilidad de las personas jurídicas,⁵⁶ en la medida en

que este elemento habría quien consideraría que, en realidad, también es un componente más del injusto de la entidad.⁵⁷

4.2. La imputabilidad empresarial. A su vez, sobre el concepto de persona jurídica

Frente a la escasa atención que ha manifestado, al menos por el momento, el TS sobre la culpabilidad de la persona jurídica, no puede decirse lo mismo sobre la imputabilidad, base de aquella. Punto de partida de la cuestión que ahora se aborda es que la LO 5/2010 estableció un sistema dual de sanción penal para los entes colectivos, conforme a un criterio formal o institucional,⁵⁸ el de la personalidad jurídica, por muy cuestionable que este sea político-criminalmente y a pesar de las disfuncionalidades que genera.⁵⁹ Solo a las personas jurídicas se les puede imponer penas, reservándose para los entes sin personalidad jurídica el régimen de las consecuencias accesorias y que es coincidente en cuanto a la clase de sanción imponible, a

⁵⁴ En el mismo sentido, STS 668/2017, de 11 de octubre.

⁵⁵ Favorable en la doctrina a esta comprensión, Gómez-Jara Díez, C., *El Tribunal Supremo*, ob. cit., p. 87 ss.; Pérez Machío, A.I., *La responsabilidad penal de las personas jurídicas*, ob. cit., p. 190 ss.

⁵⁶ Como plantea Gómez-Jara Díez, C., *La culpabilidad penal de la empresa*, ob. cit., p. 258 ss. Crítico con la posibilidad de que la cultura corporativa pueda operar como equivalente

funcional de la culpabilidad de las personas físicas, Cigüela Sola, J., *La culpabilidad colectiva en Derecho Penal*, Marcial Pons, Madrid, 2015, p. 207 ss.

⁵⁷ Cigüela Sola, J., “Cultura corporativa, compliance e injusto de la persona jurídica: aproximación criminológica y jurídico-penal”, en *La Ley compliance penal*, nº 2, 2020, p. 15 s.

⁵⁸ Feijóo Sánchez, B.J., *El delito corporativo en el Código Penal español. Cumplimiento normativo y fundamento de la responsabilidad penal de las empresas*, 2ª ed., Civitas-Thomson Reuters, Cizur Menor, 2016, p 55.

⁵⁹ Gil Nobajas, M.S., “Personas jurídicas versus entes sin personalidad jurídica”, ob. cit., p. 23 ss.

excepción de la multa y de la disolución, excluidas de la aplicación del art. 129 CP.

Pero el reino de las personas jurídicas es muy dispar en cuanto a su tipología, dimensión y complejidad. Poco tiene que ver una gran corporación en la que el capital se divide en un número muy elevado de socios y en la que el poder se concentra en unos pocos, con una sociedad pantalla o fachada que, aunque formalmente es una persona jurídica, es un ente hueco creado por cuestionables motivos.⁶⁰ Algo tuvo presente el legislador sobre esta dispar realidad, como sabemos, al incluir una regla de modulación de las cuantías de la pena con la que se castiga, respectivamente, a la persona física y a la jurídica. Pero lo hizo de una manera defectuosa y disfuncional que, según se ha visto, resulta difícilmente compatible con las claves del modelo de autorresponsabilidad que defiende el TS. En cualquier caso, descartado a juicio del TS que el art. 31 bis CP consagre una responsabilidad derivada, el siguiente aspecto que requiere aclaración es, precisamente, para qué tipo de organizaciones con personalidad jurídica se dirige el mensaje autorregulatorio, esto es, dotar de un contenido material, y no meramente institucional o formal, a la persona jurídica. Esto significa posicionarse sobre el sustrato material que permite sustentar un juicio de culpabilidad, por impreciso que este sea en la jurisprudencia, con base en su par-

ticipación omisiva en el delito que comete la persona física. Es decir, determinar las claves de la imputabilidad empresarial. Pero desde la óptica del principio de legalidad supone dar razón del principio de taxatividad penal y otorgar carta de naturaleza a un concepto jurídico-penal de persona jurídica, más restringido que el concepto formal que aporta el derecho privado.

A este respecto, no puede decirse que la STS 154/2016 haya establecido una doctrina novedosa, puesto que se limita a seguir la postura que ya la Fiscalía General del Estado había manifestado en su Circular 1/2016 y que, a su vez, constituye uno de los pilares del planteamiento doctrinal del modelo puro de autorresponsabilidad que ha defendido un sector de la doctrina con una aproximación normativo-funcionalista. Conforme a esta tesis, el sistema organizativo empresarial ha de desarrollar una complejidad interna suficiente para convertirse en jurídico-penalmente imputable, del mismo modo que existirían personas física imputables e imputables. En consecuencia, determinadas formas organizativas quedarían excluidas del ámbito del derecho penal empresarial, por carecer de la necesaria autonomía organizativa.⁶¹

⁶⁰ Fernández Teruelo, J.G., “La responsabilidad penal de las personas jurídicas”, *ob. cit.*, p. 21 s. Amén de otras situaciones que no se van a abordar y que se refieren a tipologías en las que lo que se cuestiona es si la entidad posee o no personalidad jurídica, es decir, si ha llegado a adquirirse, y en el que las posturas divergen en la doctrina y la jurisprudencia.

⁶¹ Gómez-Jara Díez, C., *La culpabilidad penal*, *ob. cit.*, pp. 112, 114 s. y 243 s. Comparten la exclusión de estas personas jurídicas, tanto con base en un modelo de autorresponsabilidad como de heterorresponsabilidad, Fernández Teruelo, J.G., *Parámetros interpretativos del modelo español de responsabilidad penal de las personas jurídicas y su prevención a través de un modelo de organización o gestión (compliance)*, Thomson Reuters-Aranzadi, Cizur Menor, 2020, p. 34 s.

No puede decirse, en mi opinión, que la jurisprudencia haya asumido en bloque todo este planteamiento normativista,⁶² pero sí ha puesto las claves para la comprensión de la imputabilidad empresarial que, en realidad, tiene como principal aspecto positivo perfilar los contornos del concepto de persona jurídica⁶³ o, de otra manera, servir de filtro para excluir aquellas entidades que, siendo formalmente personas jurídicas, no tiene sentido que se vean sometidas a reproche penal, tanto en atención a los presupuestos sustantivos sobre los que se declara su responsabilidad, como fundamentalmente en relación con el despliegue de garantías procesales que esto último implica.

Teniendo presente lo anterior, la STS 154/2016 reconoce que no toda persona jurídica realmente debe estar sometida a las previsiones del CP.⁶⁴ Solo serán penalmente responsables aquellas que tengan un sustrato material suficiente, identificando tres categorías de personas jurídicas: i) personas jurídicas imputables que operan con normalidad en el mercado, estando mejor o peor organizadas; ii) personas jurídicas que desarrollan una cierta actividad, en su mayor parte ile-

gal, y que son imputables en la medida en que tengan un mínimo desarrollo organizativo y cierta actividad; iii) personas jurídicas inimputables de carácter meramente instrumental, puesto que no tendrían ninguna actividad legal o esta sería meramente residual o aparente para un propósito delictivo. En consecuencia, solo las dos primeras clases de entidades contarían con un sustrato material suficiente o desarrollo organizativo para ser destinatarias de las previsiones del art. 31 bis y ss., ya que únicamente en ellas tiene sentido hablar de la implementación de programas de cumplimiento normativo. También se considerarían inimputables las sociedades unipersonales, en las que existe una identificación absoluta y sustancial entre el gestor y la persona jurídica, se ha dicho que por exigencias del principio *ne bis in idem*.⁶⁵ La respuesta para estos supuestos de inimputabilidad quedaría reservada a la responsabilidad de las concretas personas físicas a las que objetiva y subjetivamente se pueda atribuir el delito, así como a la aplicación de la técnica del levantamiento del velo, algo que ya postulaba parte de la doctrina, así como la Circular 1/2011 de la Fiscalía en relación con las sociedades pantalla o fachada.⁶⁶ Cuestión

62 Cf. Gómez-Jara Díez, C., *El Tribunal Supremo ante la Responsabilidad Penal de las Personas Jurídicas. El inicio de una larga andadura*, Thomson Reuters-Aranzadi, Cizur Menor, 2017, p. 70 ss.

63 Como indica, también, Gutiérrez Pérez, E., "La aparente irresponsabilidad penal", *ob. cit.*, p. 116.

64 Distintas de las personas jurídicas que, *ex lege*, quedan excluidas de responsabilidad penal conforme al art. 31 quinquies CP, y que tienen como común denominador el haber sido creadas bajo una forma de derecho público.

65 Comparte esta exclusión en consideraciones de la prohibición del doble castigo, Fernández Teruelo, J.G., *Parámetros interpretativos*, *ob. cit.*, p. 59.

66 *Vid.* de entre la extensa bibliografía de este autor al respecto, Gómez-Jara Díez, C., *El Tribunal Supremo*, *ob. cit.*, p. 74 ss.; del mismo autor: *La culpabilidad penal*, *ob. cit.*, p. 153 ss., haciéndolo extensible a las pequeñas empresas. También, Feijóo Sánchez, B., *Sanciones para empresas por delitos contra el medio ambiente. Presupuestos dogmáticos y criterios*

distinta es la referida al tratamiento jurídico-penal que ha de darse a estas sociedades, lo que en la doctrina oscila entre la disolución o el comiso.⁶⁷

La postura del TS se ha ido paulatinamente consolidando en las SSTs 108/2019, de 5 de marzo, y 534/2020, de 22 de octubre, en ambos casos en relación con sociedades instrumentales de las que se vale el administrador y socio único para materializar la comisión delictiva, superando así una confusa aplicación judicial por la que se ha llegado a condenar sociedades instrumentales unipersonales o fachada.⁶⁸ Pero lo que no aclara el TS es, entonces, cuál es el límite normativo que determina la imputabilidad empresarial, limitándose a expresar que probablemente variará a lo largo del tiempo, como igualmente lo ha reconocido la Circular 1/2016 y la doctri-

na.⁶⁹ Esta última ofrece pautas de orientación para delimitar la imputabilidad empresarial, como el número de trabajadores de la persona jurídica,⁷⁰ la presencia de procedimientos estándar en el seno de la empresa, normas de la propia organización o la existencia de decisiones corporativas que institucionalizan la identidad corporativa.⁷¹ En definitiva, la imputabilidad empresarial ha de construirse, en el caso concreto, con base en variables o factores que informen del grado de complejidad estructural y organizativa de la persona jurídica y en el que el programa de *compliance*, en caso de que la entidad cuente con uno, puede constituir, a mi juicio, un buen referente a la hora de visibilizar este aspecto y su nivel de madurez.⁷²

En otro orden de cosas, la jurisprudencia acota un concepto penal de persona jurídica con base en el criterio de la complejidad organizativa, pero siempre según una visión formal de aquella. De ello se desprenden dos cuestiones. Primera, que a la hora de excluir a determinadas entidades formales, como son las sociedades instrumentales, fachada

de imputación para la intervención del Derecho Penal contra las empresas, Civitas, Madrid, 2002, p. 91 ss., si bien cuestionando en general la responsabilidad penal de las personas jurídicas; Nieto Martín, A., *La responsabilidad penal de las personas jurídicas*, ob. cit., p. 169 ss., incluyendo dentro de las personas jurídicas inimputables también las pequeñas empresas y las empresas criminales; Zugaldía Espinar, J.M., *La responsabilidad criminal de empresas*, ob. cit., p. 106 ss.

67 Como apunta la Circular 1/2016. En la doctrina, entre otros, Martín Sagrado, O., “El decomiso de las sociedades pantalla”, en *Diario La Ley*, nº 8768, 24 de mayo de 2016, p. 5 ss.; Fernández Teruelo, J.G., Parámetros interpretativos, ob. cit., p. 58.

68 Realiza un estudio de la jurisprudencia en las audiencias provinciales y de los juzgados de lo penal, existiendo pronunciamientos contradictorios al respecto, Gutiérrez Pérez, E., “La aparente irresponsabilidad”; ob. cit., p. 124 ss.

69 Gómez-Jara Díez, C., *La culpabilidad penal*, ob. cit., p. 244.

70 Nieto Martín, A., *La responsabilidad penal*, ob. cit., p. 324, a favor de determinar el linde en 50 trabajadores, esto es, el tamaño de una mediana empresa.

71 Gómez-Jara Díez, C., “¿Imputabilidad de las personas jurídicas?”, en AA.VV., *Homenaje al profesor Dr. Gonzalo Rodríguez Mourullo*, Civitas, Madrid, 2005, p. 441 s.

72 Opta por un sistema gradual de imputabilidad empresarial, partiendo de una crítica de raíz a la interpretación del Tribunal Supremo de las previsiones del art. 31 bis, Cigüela Sola, J., “La inimputabilidad de las personas jurídicas”, ob. cit., p. 648.

o pantalla, el argumento determinante no es tanto, en mi opinión, su complejidad organizativa como el hecho de que son utilizadas o creadas *ex profeso* para amparar, encubrir o canalizar una actividad delictiva.⁷³ Pone sobre la pista de esta intuición las reglas de determinación de las penas para las personas jurídicas del art. 66 bis, cuando define la persona jurídica instrumental como aquella en la que “la actividad legal de la persona jurídica sea menos relevante que su actividad legal”, como criterio para determinar los límites máximos de las penas interdictivas temporales, y la posibilidad de imponer penas interdictivas definitivas, como la disolución. Conjugando esta previsión legal con la doctrina jurisprudencial sobre la imputabilidad empresarial, se deduce que si el art. 66 bis admite el castigo penal de la persona jurídica instrumental, siempre que exista, aunque sea en menor medida, actividad legal junto a la ilícita, cuando se está ante una sociedad completamente instrumental, la consecuencia jurídica aplicable debería ser su disolución. Pero en este caso únicamente si posee *cierta* complejidad organizativa, no cuando carece absolutamente de ella y se limita a ser una anotación en el correspondiente registro.⁷⁴ Obsérvese que, con todo,

esta interpretación no hace desaparecer los problemas que se plantean, entre otros, en relación con la compatibilidad de la imputabilidad empresarial con la regla sobre modulación de la multa del art. 31 ter anteriormente analizado.

La segunda cuestión, que únicamente se dejará apuntada, hace referencia a si conforme a un criterio material pueden tener cabida otros entes organizativos que, sin cumplir con la condición institucional de la personalidad jurídica, materialmente se conducen de manera similar a una persona jurídica imputable en el tráfico jurídico y en el mercado. Algunos autores han planteado propuestas en esta dirección,⁷⁵ que deben ser acogidas de *lege ferenda*, en la medida en que el art. 31 bis

73 En el mismo sentido, Gutiérrez Pérez, E., “La aparente irresponsabilidad penal”, *ob. cit.*, p. 123.

74 Diferencian las sociedades creadas exclusivamente para delinquir o fachada de las instrumentales a las que se refiere el art. 66 bis en cuanto dirigido a entidades que, junto a su objeto principal ilícito pudieran también desarrollar alguna actividad de carácter lícito, Villegas García, M.A. / Encinar del Pozo, M.A., “Retos de la jurisprudencia”, p. 5 s.

75 Por ejemplo, Bacigalupo Sagesse apuesta por la existencia de un patrimonio autónomo, acorde con la realidad de los negocios (“El modelo de imputación de la responsabilidad penal de los entes colectivos”, en Zugaldía Espinar, J.M./Marín de Espinosa Ceballos, E.B. (Coords.): *Aspectos Prácticos de la Responsabilidad Criminal de las Personas Jurídicas*, Thomson Reuters-Aranzadi, Cizur Menor, 2013 p. 76 s.). Díez Ripollés apela a la realidad económica y teleológica del funcionamiento de la entidad como complemento a la personalidad jurídica (“La responsabilidad penal de las personas jurídicas. Regulación española”, *InDret*, n° 1, 2012, p. 10). Asume una postura moderadamente expansiva y no exclusivamente formal del concepto de persona jurídica, sobre la base del patrimonio autónomo, Gómez Tomillo, M., *Introducción a la responsabilidad penal de las personas jurídicas*, Thomson Reuters-Aranzadi, Cizur Menor, 2015, p. 53 s. Niega una distinción que no sea estrictamente institucional, Feijóo Sánchez, B., *El delito corporativo*, *ob. cit.*, p. 56.

CP no deja margen a desprenderse del criterio formal de la personalidad jurídica.⁷⁶ Sin embargo, la restricción jurisprudencial al concepto de persona jurídica con base en la imputabilidad empresarial no quebranta, a mi juicio, el principio de legalidad, pues se trata de una restricción material del concepto formal de persona jurídica.⁷⁷ Además, se trata de una interpretación restrictiva *in bonam partem*, pues se consideran no punibles una clase muy específica de personas jurídicas por no poder declarar sobre ellas un juicio de culpabilidad sobre consideraciones autorregulatorias y preventivas. Y también, no hay que olvidar, la exclusión de estas entidades ofrece claras ventajas procesales, al no quedar amparadas por los derechos de defensa y garantías que asiste a la persona jurídica imputable.⁷⁸

A pesar de lo anterior, también en este tema se aprecia cierta confusión entre sociedades unipersonales, sociedades instrumentales y sociedades fachada. En realidad, el ámbito actual de aplicación de la inimputabilidad empresarial se restringe en la casuística judicial a un supuesto muy especí-

fico, el relativo a una sociedad que se utiliza para materializar el delito y, además, de la que no consta que tenga actividad mercantil o empresarial, organización e infraestructura.⁷⁹ Por lo que la clave, a mi juicio, de su inimputabilidad no está en que se trate de sociedades unipersonales o en el hecho de que exista una identificación absoluta entre gestión y propiedad,⁸⁰ sino en la carencia de sustrato material que hace decaer cualquier pretensión autorreguladora. Es decir, estas entidades son *per se* criminógenas. Aunque las resoluciones judiciales las denominan instrumentales, y ciertamente lo son, puesto que son instrumento para la realización del delito, deben diferenciarse de las sociedades instrumentales a las que se refiere el art. 66 bis CP en el marco de la individualización de las penas interdictivas aplicables a las personas jurídicas, que podrán ser o no unipersonales. Aquí se está aludiendo a otra situación, y es que existiendo realmente una actividad legal (y habría que añadir, complejidad organizativa o sustrato material suficiente), esta es inferior que la actividad ilícita.

De lo anterior se desprende cierta confusión cuando la FGE y el TS meten en el mismo saco de la inimputabilidad empresarial a la sociedad fachada o completamente instrumental y la sociedad unipersonal. Frente a pronunciamientos contradictorios en los que tanto se ha condenado como absuelto a sociedades unipersonales, se está consolidando

⁷⁶ Considera que el TS no aborda realmente un concepto jurídico-penal de persona jurídica, sino que se limita a asumir la clasificación de la Circular 1/2016, Gómez Tomillo, M., “La responsabilidad penal de las personas jurídicas: Comentario a la STS 154/2016 de 29 de febrero, ponente José Manuel Maza Martín”, en *Diario La Ley*, n.º 8747, 22 de abril de 2016, p. 2. No obstante, este autor también admitiría que, por su relevancia, parece abrir la puerta a un concepto de tales características diferenciado del estrictamente civil.

⁷⁷ Cf. Cigüela Sola, J., “La inimputabilidad de las personas jurídicas”, *ob. cit.*, p. 639.

⁷⁸ STS 108/2019.

⁷⁹ Como se deduce de la STS 534/2020.

⁸⁰ Por ejemplo, en la STS 108/2019 se acredita que el condenado controlaba por sí o por medio de testaferros el entramado societario que creó para desarrollar la trama delictiva, con independencia de quién ostentara la participación del capital en ellas.

una línea jurisprudencial a favor de lo último. No obstante, cabría plantearse si la solución más correcta sería aplicar la modulación del art. 31 ter, a pesar de lo cuestionable que resulta, esto es, aplicar esta regla tanto en situaciones de identificación mayoritaria entre gestión y propiedad, como cuando esta es absoluta, a menos que, efectivamente, la cobertura jurídica suponga una mera argucia, un velo sin sustrato material con la pretensión de desenfocar el centro de imputación jurídico-penal. Lleva razón Gutiérrez Pérez cuando señala que no hay que confundir titularidad del capital, en manos de un único socio, con la estructura organizativa, que podrá ser más o menos simple, contar con más o menos trabajadores.⁸¹ De ahí que no toda sociedad unipersonal tiene por qué ser inimputable sin atender a su complejidad organizativa,⁸² por la misma razón por la que se excluye del ámbito subjetivo de aplicación a las sociedades fachada o vacías de actividad.

81 En “La aparente irresponsabilidad penal”, *ob. cit.*, p. 128.

82 Villegas García, M.A. / Encinar del Pozo, M.A., “Retos de la jurisprudencia”, *ob. cit.*, p. 7; Gutiérrez Pérez, E., “La aparente irresponsabilidad penal”, *ob. cit.*, p. 129 s. Gómez-Jara plantea una situación de semi-imputabilidad en estos los casos en los que se cuenta con una ínfima estructura organizativa, supuestos de microempresas de entre uno a nueve trabajadores, en los que entre de aplicación la modulación de penas del art. 31 ter CP. En *El Tribunal Supremo, ob. cit.*, p. 267. La jurisprudencia ha confirmado recientemente el criterio de existencia de una mínima complejidad organizativa sobre el que sustentar el juicio de culpabilidad de la entidad, extrapolable a sociedades unipersonales, en la STS 894/2022, de 11 de noviembre.

5. Consideración final

La revisión de algunas de las cuestiones nucleares del régimen de responsabilidad de las personas jurídicas del art. 31 bis ss. CP a la luz de algunos de los principios legitimadores del derecho penal ha puesto de manifiesto algunas de las dificultades y disfuncionalidades que plantea esta regulación cuando se interpreta conforme a las bases de un modelo puro de autorresponsabilidad. Y ello con independencia de que esta fórmula de fundamentación suscita rechazo en buena parte de la doctrina, bajo la premisa fundamental de que solo el ser humano puede ser objeto de imputación penal. En este contexto tan polémico a nivel doctrinal, en consecuencia, hay que enmarcar los esfuerzos de la jurisprudencia por ir dotando a esta regulación de un cuerpo doctrinal jurisprudencial que aspire a conferirle seguridad jurídica, si bien comparo la posición de aquellos que defienden que, en realidad, se está ante un modelo mixto que integra elementos característicos tanto de un modelo de responsabilidad derivada y de autorresponsabilidad. Aquí estaría el origen de algunas de las incoherencias que surgen en la interpretación que del art. 31 bis ss. va haciendo el Tribunal Supremo acorde con un modelo puro de autorresponsabilidad. El legislador habría introducido en el año 2010 una regulación positiva donde no quedaban suficientemente identificados los motivos por los que la persona jurídica debía ser penalmente responsable y que ha ido remediando con el tiempo. Con estos miembros, es probable que la principal razón por la que el TS haya asumido una comprensión como la que, paulatinamente, parece consolidarse en aquellos aspectos sobre los que ya se ha pronunciado, algunos de los cuales abordados en este trabajo, lo haya hecho por las implicaciones procesales que de ello se deri-

van, fundamentalmente por las garantías y derechos que le asisten a la persona jurídica, por encima de cualquier otra consideración dogmática. Queda por ver cómo se irá construyendo esta doctrina jurisprudencial, pues ya se ha visto que algunos elementos claves, empezando la culpabilidad de la empresa, han pasado muy de soslayo en las resoluciones del TS. Pero aún quedan otros aspectos nucleares, como, por ejemplo, los criterios con los que se va a valorar la eficacia del *compliance* penal empresarial o el estatuto jurídico-penal del *compliance officer*, o si también el art. 129 CP debería interpretarse en clave autorreguladora, dado que incluye una muy diversa tipología de entes sin personalidad jurídica, algunas equiparables materialmente a la persona jurídica.

6. Referencias

Bibliografía

- Bacigalupo Sagesse, S., “El modelo de imputación de la responsabilidad penal de los entes colectivos”, en Zugaldía Espinar, J.M./Marín de Espinosa Ceballos, E.B. (Coords.): *Aspectos Prácticos de la Responsabilidad Criminal de las Personas Jurídicas*, Thomson Reuters-Aranzadi, Cizur Menor, 2013, pp. 67-101.
- Bajo Fernández, M., “De nuevo sobre la responsabilidad criminal de las personas jurídicas”, *ADP*, 1981, pp. 371-380.
- Bajo Fernández, M., “La velada responsabilidad penal por el hecho de otro”, en AA. VV., *Derecho y Justicia penal en el siglo XXI. Liber amicorum en homenaje al Profesor Antonio González-Cuéllar García*, Colex, Madrid, 2006, pp. 69-90.
- Cigüela Sola, J., “La inimputabilidad de las personas jurídicas en la jurisprudencia del Tribunal Supremo. Comentario a la Sentencia del Tribunal Supremo 2330/2020”, *InDret*, 1/2021.
- Cigüela Sola, J., “Cultura corporativa, *compliance* e injusto de la persona jurídica: aproximación criminológica y jurídico-penal”, *La Ley compliance penal*, nº 2, 2020, pp. 1-26.
- Cigüela Sola, J., *La culpabilidad colectiva en Derecho Penal*, Marcial Pons, Madrid, 2015.
- De la Mata Barranco, N., “El cumplimiento normativo eficaz penalmente”, en Demetrio Crespo, E. (Dir.): *Derecho penal económico y teoría del delito*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2020, pp. 411-430.
- De Vicente Martínez, R., *El principio de legalidad penal*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2004.
- Díez Ripollés, J.L., “La responsabilidad penal de las personas jurídicas. Regulación española”, *InDret*, nº 1, 2012, pp. 1-33.
- Dopico Gómez-Aller, J., “Responsabilidad de personas jurídicas”, en Ortiz de Urbina Gimeno, I. (Coord.): *Memento Experto Reforma Penal 2010*, Francis Lefebvre, Madrid 2010, pp. 11-38.
- Faraldo Cabana, P., “La obligatoria modulación de las multas penales impuestas a la persona jurídica y a la persona física”, *La Ley Penal*, nº 115, 2015.
- Feijóo Sánchez, B.J., *El delito corporativo en el Código Penal español. Cumplimiento normativo y fundamento de la responsabilidad penal de las empresas*, 2ª ed., Civitas-Thomson Reuters, Cizur Menor, 2016.
- Feijóo Sánchez, B.J., “Las consecuencias jurídicas del delito”, en Bajo Fernández, M. / Feijóo Sánchez, B.J. / Gómez-Jara Díez, C., *Tratado de responsabilidad penal de las personas jurídicas*, 2ª ed., Civitas-Thomson Reuters, Cizur Menor, 2015, pp. 273-296.

- Feijóo Sánchez, B.J., *Sanciones para empresas por delitos contra el medio ambiente. Presupuestos dogmáticos y criterios de imputación para la intervención del Derecho Penal contra las empresas*, Civitas, Madrid, 2002.
- Fernández Teruelo, J.G., *Parámetros interpretativos del modelo español de responsabilidad penal de las personas jurídicas y su prevención a través de un modelo de organización o gestión (compliance)*, Thomson Reuters-Aranzadi, Cizur Menor, 2020.
- Fernández Teruelo, J.G., “La responsabilidad penal de las personas jurídicas en el Código Penal español (una revisión crítica)”, *Revista Jurídica de Castilla y León*, n° 25, 2011, pp. 7-42.
- Fernández Teruelo, J.G., “Obligación solidaria de la empresa de hacer frente al pago de la multa penal impuesta a su representante (criterios de regulación y consecuencias del nuevo apartado del art. 31 del Código Penal derivado de la reforma 15/2003)”, *RDP*, n° 13, 2005, pp. 33-44.
- Gil Nobajas, M. S., “Personas jurídicas versus entes sin personalidad jurídica: análisis y revisión de la dimensión institucional que delimita la aplicación de los artículos 31 bis y 129 del Código Penal”, *Revista General de Derecho Penal*, n° 29, 2018, pp. 1-44.
- Gómez Benítez, J.M., “La responsabilidad penal de las personas jurídicas y las medidas del artículo 129 en el Anteproyecto de 2008 de Reforma del Código Penal”, en *El Anteproyecto de modificación del Código Penal de 2008. Algunos aspectos*, Cuadernos penales José María Lidón, n° 6, Universidad de Deusto, Bilbao, 2009, pp. 203-219.
- Gómez Tomillo, M., *Compliance penal y política legislativa. El deber personal y empresarial de evitar la comisión de ilícitos en el seno de las personas jurídicas*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2016.
- Gómez Tomillo, M., *Introducción a la responsabilidad penal de las personas jurídicas*, 2ª ed., Thomson Reuters-Aranzadi, Cizur Menor, 2015.
- Gómez Tomillo, M., “La responsabilidad penal de las personas jurídicas: Comentario a la STS 154/2016 de 29 de febrero, ponente José Manuel Maza Martín”, *Diario La Ley*, n° 8747, 2016, pp. 1-12.
- Gómez-Jara Díez, C., “Transitoriedad y responsabilidad penal de las personas jurídicas: ¿pueden aplicarse hoy en día los derogados artículos 129.1 b) y 31.2 del Código Penal de 1995?”, *Diario La Ley*, n° 9505, 24 de octubre de 2019.
- Gómez-Jara Díez, C., *El tribunal Supremo ante la Responsabilidad Penal de las Personas Jurídicas. El inicio de una larga andadura*, Thomson Reuters-Aranzadi, Cizur Menor, 2017.
- Gómez-Jara Díez, C., “El injusto típico de la persona jurídica”, en Bajo Fernández, M. / Feijóo Sánchez, B.J. / Gómez-Jara Díez, C., *Tratado de responsabilidad penal de las personas jurídicas*, 2ª ed., Civitas-Thomson Reuters, Cizur Menor, 2015, pp. 121-141.
- Gómez-Jara Díez, C., “El nuevo artículo 31.2 del Código Penal: cuestiones de *lege lata* y de *lege ferenda*”, en Gómez-Jara Díez, C., *Modelos de autorresponsabilidad penal empresarial. Propuestas globales contemporáneas*, Thomson-Aranzadi, Cizur Menor, 2006, pp. 239-307.
- Gómez-Jara Díez, C., “¿Imputabilidad de las personas jurídicas?”, en AA.VV.: *Homenaje al profesor Dr. Gonzalo Rodríguez Mourullo*, Civitas, Madrid, 2005, pp. 425-446.
- Gómez-Jara Díez, C., *La culpabilidad penal de la empresa*, Marcial Pons, Madrid, 2005.
- González Cussac, J.L., “Sobre el fundamento de la responsabilidad penal de las per-

- sonas jurídicas”, en Galán Muñoz, A. / Mendoza Calderón, S. (Coords.), *Derecho penal y Política criminal en tiempos convulsos*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2021, pp. 111-121.
- Gutiérrez Pérez, E., “La aparente irresponsabilidad penal de las sociedades unipersonales”, en Simón Castellano, P. / Abadías Selma, A. (Coords.), *Cuestiones penales a debate*, J.B. Bosch, Barcelona, pp. 115-137.
- Heine, G., *Die strafrechtliche Verantwortlichkeit von Unternehmen. Von individuellem Fehlverhalten zu kollektiver Fehlentwicklungen, insbesondere bei Grossrisiken*, Nomos, Baden-Baden, 1995.
- Hirsh, H.J., “Strafrechtliche Verantwortlichkeit von Unternehmen”, *ZStW*, 1995, pp. 285-323.
- Martín Sagrado, O., “El decomiso de las sociedades pantalla”, en *Diario La Ley*, nº 8768, 24 de mayo de 2016.
- Mir Puig, S., *Derecho Penal. Parte General*, 10ª ed., Reppertor, Barcelona, 2015.
- Nieto Martín, A., *La responsabilidad penal de las personas jurídicas: un modelo legislativo*, Iustel, Madrid, 2008.
- Nieto Martín, A., “La privatización de la lucha contra la corrupción”, en Arroyo Zapatero, L. / Nieto Martín, A., *El derecho penal económico de la era compliance*, Valencia, 2013, pp. 191-210.
- Octavio de Toledo y Ubieto, E., “¿Responsabilidad penal para los entes sociales?”, *ADPCP*, 2009, pp. 93-155.
- Pérez González, S., “Sobre la culpabilidad empresarial: notas para una coexistencia eficaz de los artículos 31 bis y 129 del Código Penal”, *Estudios Penales y Criminológicos*, Vol. XL, 2020, pp. 179-236.
- Pérez Machío, A.I., *La responsabilidad penal de las personas jurídicas en el Código Penal español. A propósito de los programas de cumplimiento normativo como instrumentos idóneos para un sistema de justicia penal preventiva*, Comares, Granada, 2017.
- Schünemann, B., *Unternehmenskriminalität und Strafrecht. Ein Untersuchung der Verantwortlichkeit der Unternehmen und ihrer Führungskräfte nach geltendem und geplantes Straf- und Ordnungswidrigkeitenrecht*, Carl Heymanns, Köln/Berlin/Bonn/München, 1979.
- Tiedemann, K., “Die “Bebußung” von Unternehmen nach dem 2. Gesetz zur Bekämpfung der Wirtschaftskriminalität“, *NJW*, 1988, pp. 1169-1174.
- Tiedemann, K., “Strafbarkeit Juristischen Personen? -Eine rechtsvergleichende Bestandaufnahme mit Ausblicken für das deutsche Recht-”, en Schoch/Stoll/Tiedemann, *Freiburger Begegnung*, C.H.Müller, Heidelberg, 1996, pp. 30-54.
- Villegas García, M.A. / Encinar del Pozo, M., “Retos de la jurisprudencia en materia de responsabilidad penal de las personas jurídicas. Algunas reflexiones tras la STS 118/2020, de 12 de marzo”, *La Ley compliance penal*, nº 2, 2020, pp. 1-12.
- Volk, K., “Zur Bestrafung von Unternehmen”, *JZ*, 1993, pp. 429-435.
- Zugaldía Espinar, J.M., *La responsabilidad penal de empresas, fundaciones y asociaciones*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2008.
- Zúñiga Rodríguez, L., *Bases para un modelo de imputación de responsabilidad penal a las personas jurídicas*, Aranzadi, Cizur Menor, 2000.

Jurisprudencia

Tribunal Constitucional

STC 142/1999, de 22 de julio, ECLI: ES:TC:1999:142.

STC 8/1981, de 30 de marzo, ECLI: ES:TC:1981:8.

STC 2/1981, de 30 de enero, ES:TC:1981:2.

Tribunal Supremo

STS 298/2024, de 8 de abril, ECLI: ES:TS:2024:1932.

STS 217/2024, de 7 de marzo, ECLI: ES:TS:2024:1158.

STS 89/2023, de 10 de febrero, ECLI: ES:TS:2023:441.

STS 949/2022, de 13 de diciembre, ECLI: ES:TS:2022:4493.

STS 894/2022, de 11 de noviembre, ECLI: ES:TS:2022:4116.

STS 36/2022, de 20 de enero, ECLI: ES:TS:2022:39.

STS 619/2021, de 9 de julio, ECLI: ES:TS:2021:3252.

534/2020, de 22 de octubre, ECLI: ES:TS:2020:3430.

STS, 165/2020, de 19 de mayo, ECLI: ES:TS:2020:1077.

STS 118/2020, de 12 de marzo, ECLI: ES:TS:2020:887.

STS 630/2019, de 18 de diciembre, ECLI: ES:TS:2019:4206.

STS 499/2019, de 23 de octubre, ECLI: ES:TS:2019:3330.

STS 234/2019, de 8 de junio, ECLI: ES:TS:2019:1470.

STS 108/2019, de 5 de marzo, ECLI: ES:TS:2019:736.

AATS, rec. 2332/2018, de 12 de noviembre, ECLI: ES:TS:2018:12174AA.

STS 506/2018, de 25 de octubre, ECLI: ES:TS:2018:3665.

STS 746/2018, de 13 de febrero, ECLI: ES:TS:2019:392.

STS 704/2018, de 15 de enero, ECLI: ES:TS:2019:36.

STS 583/2017, de 19 de julio, ECLI: ES:TS:2017:3210.

STS 780/2016, de 19 de octubre, ECLI: ES:TS:2016:4549.

STS 516/2016, de 13 de junio, ECLI: ES:TS:2016:2616.

STS 154/2016, de 29 de febrero, ECLI: ES:TS:2016:613.

STS 221/2016, de 16 de marzo, ECLI: ES:TS:2016:966.

STS 514/2015, de 2 de septiembre, ECLI: ES:TS:2015:3813.

ATS 2008/2011, de 15 de diciembre, ECLI: ES:TS:2011:13271a.

STS 862/2009, de 23 de julio, ECLI: ES:TS:2009:5271.



RPMX

- Universidad de Huelva • Universidad de Salamanca •
- Universidad Pablo de Olavide • Universidad de Castilla-La Mancha •
- Cátedra de Derechos Humanos Manuel de Lardizábal •



FGR
FISCALÍA GENERAL
DE LA REPÚBLICA



INACIPE
INSTITUTO NACIONAL DE SERVICIOS FISCALES

INACIPE
48
AÑOS
1976 • 2024

ISSN 2007-4700

