

FACULTAD  
DE CIENCIAS  
JURÍDICAS



ZIENTZIA  
JURIDIKOEN  
FAKULTATEA

**TRABAJO FIN DE MASTER**

**LEGAL COMPLIANCE:**

**EL MANUAL DE PREVENCIÓN DE RIESGOS PENALES**

**Javier Hermoso de Mendoza Sáinz de Ugarte**

**DIRECTOR / ZUZENDARIA**

**Leticia Jericó Ojer**

**Pamplona / Iruñea**

**10 de enero de 2018**

**Resumen:** El objetivo de este trabajo es analizar el Manual de Prevención de Riesgos Penales, desde sus características principales, según la tipificación en el CP español. Igualmente se analizan las reformas introducidas por las LO 5/2010 y 1/2015. Y, además, es objeto de análisis la diferente interpretación que vienen manteniendo la FGE y el TS respecto de la regulación contenido en la LO 1/2015, con especial atención al *Manual de Compliance* que ha de ser implantado. Además, en las relaciones comerciales existentes entre las empresas el Legal Compliance permite también mejorar la imagen de la corporación.

**Palabras claves:** Responsabilidad penal, persona jurídica, regulación legal, *Compliance*, Tribunal Supremo, Fiscalía General del Estado.

**Abstract:** The aim of this dissertation is to analyze the Legal Compliance Program to prevent criminal responsibility in companies, according to its main characteristics, attempt to Spanish Criminal Law. -Spanish Criminal Code-. It is also an object of analysis the different interpretation that have maintained the Fiscal Ministry and the Supreme Court regarding the regulation contained in the Organic Law 1/2015, with special attention to Compliance Manual that has to be implemented. Besides, the legal compliance, in the commercial agreements between companies, is also a way to improving the imagen of the corporation.

**Key words:** Criminal responsibility, legal person, legal regulatory, Compliance, Supreme Court, Fiscal Ministry.

## ÍNDICE SISTEMÁTICO

<b>ABREVIATURAS</b>	<b>4</b>
<b>I. LA RESPONSABILIDAD PENAL DE LAS PERSONAS JURÍDICAS</b>	<b>5</b>
1.1 Introducción .....	5
1.2 Concepto de <i>Compliance</i> .....	6
1.3 Cuestiones relacionadas con la regulación legal y consideraciones del TS y de la FGE. ....	8
1.3.1. Regulación de la responsabilidad penal de las personas jurídicas hasta el año 2015. ....	8
1.3.2 Situación a partir del año 2015. ....	9
1.3.3. Cuestiones de interés según la regulación legal. ....	12
1.3.3.1. <i>Heterorresponsabilidad vs Autorresponsabilidad</i> .....	12
1.3.3.2. Efectos de la concurrencia de personas en la comisión del delito. Exención de responsabilidad penal para la persona jurídica. ....	13
1.3.3.3. Circunstancias atenuantes de responsabilidad penal para las personas jurídicas. (art. 31 quater CP).....	16
<b>II. EL MANUAL DE PREVENCIÓN DE RIESGOS PENALES O MANUAL DE LEGAL COMPLIANCE</b>	<b>16</b>
2.1 Fundamento y razón de ser.....	16
2.1.1. <i>Introducción</i> .....	16
2.1.2. <i>Pasos que seguir para la aplicación de un Manual de Legal Compliance en la empresa.</i> .....	18
2.1.3. <i>Modo de elaboración del Manual</i> .....	20
2.1.4. <i>Personas obligadas por el Manual</i> .....	20
2.2 Parte Segunda. Detección de riesgos y valoración.....	23
2.2.1. <i>Identificación de los delitos relevantes y no relevantes</i> .....	23
2.3 Partes esenciales del <i>Manual de Legal Compliance.</i> .....	27
2.3.1. <i>El Código de Ética y de Conducta</i> .....	27
2.3.2. <i>Las Políticas Corporativas.</i> .....	29
2.3.3. <i>Los Procedimientos y Directrices</i> .....	30
2.3.4. <i>El Plan de Vigilancia</i> .....	31
2.3.5. <i>El Plan de Revisión y monitoring</i> .....	31
2.3.6. <i>El Plan de Formación</i> .....	31
2.3.7. <i>El canal de denuncia o canal de comunicación</i> .....	33
2.3.8. <i>El Compliance Officer o Director de Cumplimiento Normativo.</i> .....	35
2.3.9. <i>El Protocolo de Acciones post-delictuales</i> .....	37
2.3.10. <i>El Régimen Disciplinario.</i> .....	37
2.3.11. <i>El welcome pack</i> .....	38

2.4 La externalización del <i>Compliance</i> .....	39
<b>III. FORTALEZAS Y DEBILIDADES DEL SISTEMA.</b>	<b>41</b>
<b>IV. CONCLUSIONES</b>	<b>44</b>
<b>V. BIBLIOGRAFÍA.</b>	<b>46</b>
<b>VI. ENLACES WEBS.</b>	<b>48</b>
<b>VII. JURISPRUDENCIA.</b>	<b>50</b>
<b>ANEXO I. <i>Check list</i> en relación con el estafa.</b>	<b>51</b>
<b>ANEXO II: Mapa de Actividades de Riesgo en relación con el delito de estafa.</b>	<b>52</b>
<b>ANEXO III: Mapa de conducta de riesgo en relación con el delito de estafa.</b>	<b>53</b>
<b>ANEXO IV: Políticas y Procedimientos en relación con el delito de estafa.</b>	<b>54</b>

## ABREVIATURAS

- ART. Artículo.
- BOCG Boletín Oficial de las Cortes Generales.
- BOE Boletín Oficial del Estado.
- CC Código Civil.
- CDN Convención de la ONU sobre los Derechos del Niño.
- CCO *Chief Compliance Officer.*
- CP Código Penal.
- DRAE Diccionario de la Real Academia Española.
- DUDH Declaración Universal de Derechos Humanos.
- ET Estatuto de los Trabajadores.
- FCPA *The Foreign Corrupt Practices Act.*
- FGE Fiscalía General del Estado.
- FJ Fundamento Jurídico.
- LO Ley Orgánica.
- ONU Organización de las Naciones Unidas.
- PAG Página.
- SOX *Sarbanes-Oxley Act.*
- STS Sentencia del Tribunal Supremo.
- UNE Estándares tecnológico creado en España.
- UKBA *The UK Bribery Act.*

# I. LA RESPONSABILIDAD PENAL DE LAS PERSONAS JURIDICAS

## 1.1 Introducción

En los últimos siglos, la actividad económica se desarrolla principalmente por medio de sociedades mercantiles y, con carácter más general, por las personas jurídicas, que en ocasiones pueden llevar a cabo actuaciones que el legislador penal considera objeto de reproche criminal. En España, atendiendo a los elementos objetivos y subjetivos del tipo penal en el derecho penal, algunos de ellos no pueden entenderse sin la intervención de la persona jurídica, en especial en un buen número de los llamados delitos económicos, y más recientemente en la regulación directa de la responsabilidad criminal de la persona jurídica, enmarcada en el ámbito del cumplimiento normativo o *Legal Compliance*.

El presente trabajo aborda tres aspectos esenciales relativos al “*Legal Compliance*” con arreglo a nuestro derecho vigente. En primer lugar, vamos a fijar la atención en la actuación del legislador penal antes y después del año 2015 y su influencia en el mundo empresarial, concretamente la posición del Derecho penal en la responsabilidad criminal de las personas jurídicas y su implicación en la autorregulación de las empresas, después de aclarar el concepto de *Compliance*. En segundo lugar, se analiza el *Manual de Compliance* o Manual de Prevención de Riesgos Penales, como instrumento para lograr la exoneración o atenuación en la responsabilidad penal de la persona jurídica. Y en último lugar, se aborda la cuestión de las debilidades y las fortalezas del sistema.

Muchas son las leyes que imponen a las personas jurídicas obligaciones, reconocen derechos y establecen deberes, numerosas son las leyes que regulan su ordenación y elementos durante su vida jurídica. Es cierto, que en la materia que nos ocupa, nuestro derecho histórico consagró el principio “*societas non delinquere potest*”<sup>1</sup>. Ahora bien, el legislador penal, en el año 2010 quiebra este principio y se tipifican en el

---

<sup>1</sup> BACIGALUPO ZAPATER, E., Responsabilidad penal y administrativa de las personas jurídicas y programas de “compliance” (A propósito del proyecto de reformas del Código Penal de 2009)”, Diario La Ley. Núm. 7442, 9 julio 2010., CARBONELL MATEU, J.C., MORALES PRATS, F., Responsabilidad penal de las personas jurídicas, en Comentarios a la reforma penal de 2010. Tirant Lo Blanch, Valencia, 2010, pág.. 55.del proyecto , C.A. *Compliance*. Como gestionar los riesgos normativos en la empresa. Thomson Reuters Aranzadi, 2015

CP supuestos de responsabilidad criminal de la persona jurídica, en sintonía con el derecho comparado, y sobre todo por influencia de los países angloamericanos<sup>2</sup>, donde la responsabilidad penal de las empresas ya estaba asentada en su regulación, y donde ya está desarrollada la cultura del cumplimiento normativo o *legal compliance*.

## 1.2 Concepto de *Compliance*

El vocablo *Compliance (Legal Compliance)* - en castellano *Cumplimiento (cumplimiento normativo)* - ha adquirido en los últimos años, en nuestro país, una especial relevancia en los periódicos dominicales y en las revistas técnico-jurídicas, especialmente a raíz de la reforma de la legislación penal en el año 2010.

El origen de esta noción se encuentra en el mundo anglosajón y su desarrollo está vinculado, en un principio, a sectores especialmente regulados como el financiero.

El Comité de Basilea define la “*función de Compliance*” como una función independiente que identifica, asesora, alerta, monitorea y reporta los riesgos de cumplimiento en las organizaciones, es decir, el riesgo de recibir sanciones por incumplimientos legales o regulatorios, sufrir pérdidas financieras, o pérdidas de reputación por faltas de cumplimiento con las leyes aplicables, las regulaciones, los códigos de conducta y los estándares de buenas prácticas. Igualmente aclara que la función de *Compliance* se refiere a todas las personas que tienen alguna actividad o responsabilidad relacionada con el *compliance* y no a un sector de la organización en particular.

Pero además, la función del *Compliance* no solo se suele englobar en las leyes y directrices del derecho positivo, de obligado cumplimiento por los sujetos afectados (conocido como *hardlaw*)<sup>3</sup>, sino que también se suelen englobar recomendaciones y estándares de voluntaria adopción (conocidos como *softlaw*)<sup>4</sup>.

De este modo las empresas disponen de marcos de referencia en todos los ámbitos de cumplimiento, con origen en organizaciones internacionales y en acuerdos entre países. Entre ellos podemos destacar los estándares internacionales en derechos humanos

---

<sup>2</sup>Destacan la FCPA e 1977, la SOX DE 2002 y la UKBA 2010.

<sup>3</sup><http://www.bonattipenal.com/wp-content/uploads/2015/06/DOSSIER-COMPLIANCE.pdf>. Pag 6 y 12.

<sup>4</sup>SAIZ PEÑA, C.A. *Compliance*. Como gestionar los riesgos normativos en la empresa. Thomson Reuters Aranzadi, 2015.

(Declaración universal de los derechos humanos, Pacto internacional de derechos civiles y políticos, Pacto internacional de derechos económicos, sociales y culturales), en materia de *Compliance* (ISO 31000-*Risk management*, ISO 19600-*Compliance management systems Guidelines*, ISO 26000- *Social responsibility*, OECD-*Principles of Corporate Governance*, OECD- *Guide Lines for multinational enterprises*, SOX- *Sabanes-Oxley Act...*), de contabilidad, de seguridad en el trabajo, de seguridad informática, de medio ambiente, etc.

En estrecha relación con dichos estándares, en 2014, se publicó por AEONOR un Modelo de Gestión del riesgo para la prevención de delitos, que señala requisitos para prevenir la comisión de delitos que puedan afectar a la persona jurídica, detectar, reparar y disminuir los efectos del delito cometido y mejorar continuamente, intentado reducir el riesgo penal de las organizaciones. Se trata de una certificación propia.

Y en materia de *Compliance*, es necesario destacar que en diciembre de 2004, se aprobó la Norma ISO 19600:2014 *Compliance management systems-guidelines*, que contiene directrices y metodologías para definir, implantar, mantener y mejorar un *Programa de Compliance* en una organización.

Recientemente la Asociación Española de Normalización ha publicado la norma UNE 19601:2017. *Management system for criminal Compliance. Requirements with guidance for use*<sup>5</sup>.

Según CASANOVAS YSLA, el *Compliance* tiene una relación directa con el Gobierno Corporativo y la Gestión de Riesgos dentro de las compañías, debido a que, siendo conceptos distintos, “existen entre ellos áreas de actuación común y sinergia evidentes, de forma que resulta muy difícil tratarlos aisladamente, sin hacer referencia a las restantes en algún momento. Si se toma, por ejemplo, las recomendaciones concretas en materia de derechos humanos de las líneas directrices OCDE para empresas multinacionales, se puede identificar tanto principios de buen gobierno como referencias explícitas a normas internacionales que deberían respetarse y el modo de prevenir o mitigar los riesgos de incumplimiento. Se conjugan de este modo materias propias de gobernanza, cumplimiento y gestión del riesgo<sup>6</sup>”.

---

<sup>5</sup> Sistemas de gestión de *compliance* penal. Requisitos con orientación para su uso.

<sup>6</sup> CASANOVAS YSLA, A. “*Legal Compliance. Principios de Cumplimiento Generalmente Aceptados*”. *Economist&Jurist. Difusión Jurídica*, 2012. Pág 46 a 97.

Desde hace décadas, la Responsabilidad Social Corporativa -RSC-, expresión asumida internacionalmente en el mundo empresarial, indica el compromiso voluntario de una organización, sociedad o empresa con la sociedad, la protección del medio ambiente y el desarrollo sostenible, en sintonía con la conciliación de la vida profesional y familiar, la prevención de riesgos laborales y salud laboral, la ética en los negocios y finalmente, la transparencia.

En la actualidad, como se puede comprobar en este trabajo, el legislador introduce la relevancia del *legal compliance*. Por su parte, tanto el TS como la FGE concretarán y marcarán las pautas para su correcto entendimiento Y es que, según CLEMENTE<sup>7</sup>, se puede extraer un factor común de la Sentencia de la Sala Segunda del Tribunal Supremo de 29 de febrero de 2016, y de la circular de la FGE 1/2016, con efectos prácticos para todos: que el *Compliance* penal importa<sup>8</sup>.

### **1.3 Cuestiones relacionadas con la regulación legal y consideraciones del TS y de la FGE.**

#### **1.3.1. Regulación de la responsabilidad penal de las personas jurídicas hasta el año 2015.**

Tras la aprobación y entrada en vigor en Austria, en el año 2006, de la Ley de Responsabilidad de las Agrupaciones por Hechos Delictivos, la cuestión de la responsabilidad penal de las propias personas jurídicas en Europa volvió a adquirir protagonismo<sup>9</sup>. En el ámbito español - en la línea ya seguida por varios Estados Miembros de la UE- una de las mayores reformas de la LO 5/2010, de 22 de junio, de reforma del CP, fue la supresión recogida en el viejo aforismo romano *societas delinquere non potest*, según el cual una persona jurídica no podía cometer delitos<sup>10</sup>. Con ello, la reforma convierte a las personas jurídicas en sujetos inmediatos del Derecho Penal susceptibles de cometer delitos, al margen de las concretas personas físicas que las integren, y de ser sancionadas con auténticas penas. La responsabilidad penal de las personas jurídicas se

---

<sup>7</sup> Abogado de Uría y Menéndez. 2016.

<sup>8</sup> Revista IURIS&LEGX. "La primera sentencia penal". 11 de marzo 2016. Pág. 56 a 87.

<sup>9</sup> ROBLES PLANAS, R., en InDRET – Revista para el análisis del derecho, *¿Delitos de las personas jurídicas? A propósito de la Ley austriaca de responsabilidad de las agrupaciones por hechos delictivos*. Vol. 334, Abril 2006.

<sup>10</sup> DIAZ GOMEZ, A., *El modelo de responsabilidad criminal de las personas jurídicas tras la LO 5/2010*. Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología. Agosto de 2011.

modula en torno a diferentes preceptos que vienen a establecer un verdadero estatuto penal, abarcando el ámbito subjetivo (posibles sujetos penalmente responsables) así como los concretos delitos que van a poder activar esta responsabilidad penal regulándose un sistema de penas a aplicar a las personas jurídicas penalmente responsables<sup>11</sup>. De tal modo que se produce la incorporación de la responsabilidad penal directa de las empresas con independencia de la responsabilidad penal personal en que pudieran incurrir sus directivos o empleados. Por otro lado, importa ahora señalar que el catálogo de delitos por los que puede responder una empresa es *numerus clausus*, es decir, deberá estar previsto expresamente en el CP.

En conexión con esta nueva regulación, atendiendo tanto a la doctrina como al derecho comparado, podemos constatar que existen básicamente tres grandes modelos de imputación.

El primero es el vicarial o de transferencia de responsabilidad: consistente en transferir a la empresa la culpabilidad de la persona natural que ha actuado. Es el modelo más clásico, propio de Reino Unido, o del CP francés, y también del art 31 CP español en su redacción del 2010. El segundo modelo es el de la culpabilidad de empresa, que busca los fundamentos de la responsabilidad en factores que tienen que ver con la propia corporación. El CP austriaco y el suizo adoptan este modelo. Y por último destaca el modelo mixto, en su versión más extendida parte de la transferencia de responsabilidad, como criterio de imputación, para a continuación elegir y graduar la sanción atendiendo a la culpabilidad de empresa. Es el modelo seguido por los tribunales en los USA, y que ha inspirado la Ley Italiana de 2001.

Por su parte, la FGE puso de manifiesto mediante la Circular 1/2011, la insuficiencia de los modelos de prevención teóricos, exigiendo a las empresas que acreditaran la eficacia real de tal modelo.

### **1.3.2 Situación a partir del año 2015**

En febrero del año 2015 se aprueba el Código de Buen Gobierno de Sociedades Cotizadas, y, en marzo, la LO 1/2015, de 30 de marzo, por la que se reforma el Código Penal, y por la que se incorpora al ordenamiento jurídico español un nuevo marco de la

---

<sup>11</sup> MORAL, M<sup>a</sup> T., GONZALEZ, B., en Fundesem Business School. *Responsabilidad penal de las personas jurídica y corporate compliance*. Cuatrecasa, Goncalves Pereira., Febrero 2015.

responsabilidad penal de las personas jurídicas, con la novedad más importante consistente en la previsión de los programas de cumplimiento penal para eximir de responsabilidad penal a la persona jurídica. Y es que, por primera vez en nuestro ordenamiento jurídico, se habla del establecimiento de modelo de organización y gestión y de los programas de cumplimiento penal y de prevención de delitos. Es esta la vía por la que se introduce la cultura del cumplimiento normativo *-legal compliance-* en nuestro país.

Es cierto que, con carácter previo a la irrupción de la responsabilidad criminal de la empresa, en el mundo empresarial español existía la cultura del cumplimiento normativo en relación con la materia laboral<sup>12</sup>, en materia de prevención de riesgos laborales<sup>13</sup>, en el

---

<sup>12</sup> Art 20 del Real Decreto Legislativo 2/2015, de 23 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores: El empresario podrá adoptar medidas que estime más oportunas de vigilancia y control para verificar el cumplimiento por el trabajador de sus obligaciones y deberes laborales.

<sup>13</sup> Art 16 de la Ley 31/1995, de 8 de noviembre, de prevención de Riesgos Laborales: Plan de prevención de riesgos laborales, evaluación de los riesgos y planificación de la actividad preventiva.

1. La prevención de riesgos laborales deberá integrarse en el sistema general de gestión de la empresa, tanto en el conjunto de sus actividades como en todos los niveles jerárquicos de ésta, a través de la implantación y aplicación de un plan de prevención de riesgos laborales a que se refiere el párrafo siguiente.

Este plan de prevención de riesgos laborales deberá incluir la estructura organizativa, las responsabilidades, las funciones, las prácticas, los procedimientos, los procesos y los recursos necesarios para realizar la acción de prevención de riesgos en la empresa, en los términos que reglamentariamente se establezcan.

2. Los instrumentos esenciales para la gestión y aplicación del plan de prevención de riesgos, que podrán ser llevados a cabo por fases de forma programada, son la evaluación de riesgos laborales y la planificación de la actividad preventiva a que se refieren los párrafos siguientes:

a) El empresario deberá realizar una evaluación inicial de los riesgos para la seguridad y salud de los trabajadores, teniendo en cuenta, con carácter general, la naturaleza de la actividad, las características de los puestos de trabajo existentes y de los trabajadores que deban desempeñarlos. Igual evaluación deberá hacerse con ocasión de la elección de los equipos de trabajo, de las sustancias o preparados químicos y del acondicionamiento de los lugares de trabajo. La evaluación inicial tendrá en cuenta aquellas otras actuaciones que deban desarrollarse de conformidad con lo dispuesto en la normativa sobre protección de riesgos específicos y actividades de especial peligrosidad. La evaluación será actualizada cuando cambien las condiciones de trabajo y, en todo caso, se someterá a consideración y se revisará, si fuera necesario, con ocasión de los daños para la salud que se hayan producido.

Cuando el resultado de la evaluación lo hiciera necesario, el empresario realizará controles periódicos de las condiciones de trabajo y de la actividad de los trabajadores en la prestación de sus servicios, para detectar situaciones potencialmente peligrosas.

b) Si los resultados de la evaluación prevista en el párrafo a) pusieran de manifiesto situaciones de riesgo, el empresario realizará aquellas actividades preventivas necesarias para eliminar o reducir y controlar tales riesgos. Dichas actividades serán objeto de planificación por el empresario, incluyendo para cada actividad preventiva el plazo para llevarla a cabo, la designación de responsables y los recursos humanos y materiales necesarios para su ejecución.

El empresario deberá asegurarse de la efectiva ejecución de las actividades preventivas incluidas en la planificación, efectuando para ello un seguimiento continuo de la misma.

Las actividades de prevención deberán ser modificadas cuando se aprecie por el empresario, como consecuencia de los controles periódicos previstos en el párrafo a) anterior, su inadecuación a los fines de protección requeridos.

2 bis. Las empresas, en atención al número de trabajadores y a la naturaleza y peligrosidad de las actividades realizadas, podrán realizar el plan de prevención de riesgos laborales, la evaluación de riesgos y la planificación de la actividad preventiva de forma simplificada, siempre que ello no suponga una reducción del nivel de protección de la seguridad y salud de los trabajadores y en los términos que reglamentariamente se determinen.

ámbito de la confidencialidad o protección de datos de carácter personal, en el ámbito del blanqueo de capitales y la prevención del terrorismo, etc. Y es que parece ser que en el mundo globalizado, el cumplimiento normativo es un instrumento de gobernanza global<sup>14</sup>. De tal modo que las empresas tienen la obligación de adoptar controles internos con el fin de prevenir determinadas infracciones normativas en dichas aéreas. Se puede observar que todas estas normas procedentes de lo que se ha denominado autorregulación regulada<sup>15</sup> imponen a las empresas no solo nombrar un responsable para la administración del riesgo, sino también establecer un sistema de documentación, análisis de riesgo y normas de conductas, cuyo origen se encuentra en el Derecho administrativo, como sostiene NIETO MARTÍN<sup>16</sup>.

El *compliance* penal se incorpora dentro del *Corporate Compliance*, y en sede penal se desarrolla como instrumento de defensa penal preventiva, por medio de los programas de prevención y detección de delitos, para prevenir su comisión, o en el caso de producirse, para atenuar o excluir la responsabilidad penal. Art 31 bis 5 CP<sup>17</sup>.

---

3. Cuando se haya producido un daño para la salud de los trabajadores o cuando, con ocasión de la vigilancia de la salud prevista en el art. 22 ET, aparezcan indicios de que las medidas de prevención resultan insuficientes, el empresario llevará a cabo una investigación al respecto, a fin de detectar las causas de estos hechos.

<sup>14</sup> SIEBER, “*Legal Order in a Global Law*”, en BOGDANDY/WOLFRUM (eds.), *Max Plank Yearbook of United Nations Law*, vol 14, 2010, Pág. 1 y ss.

<sup>15</sup> DARNACUELLETA I GARDELLA, en ARROYO JIMENEZ/NIETO MARTIN (eds.), *Autorregulación y derecho público: la autorregulación regulada*, 2009.

<sup>16</sup> NIETO MARTIN, A., *Manual de derecho penal económico y de empresa. Parte general y parte especial*. Tirant Lo Blanc. Valencia 2006. Pág. 497 y ss.

<sup>17</sup> Art. 31 bis 5 de la Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del CP: Los modelos de organización y gestión a que se refieren la condición 1.ª del apartado 2 y el apartado anterior deberán cumplir los siguientes requisitos:

- 1.º Identificarán las actividades en cuyo ámbito puedan ser cometidos los delitos que deben ser prevenidos.
- 2.º Establecerán los protocolos o procedimientos que concreten el proceso de formación de la voluntad de la persona jurídica, de adopción de decisiones y de ejecución de las mismas con relación a aquéllos.
- 3.º Dispondrán de modelos de gestión de los recursos financieros adecuados para impedir la comisión de los delitos que deben ser prevenidos.
- 4.º Impondrán la obligación de informar de posibles riesgos e incumplimientos al organismo encargado de vigilar el funcionamiento y observancia del modelo de prevención.
- 5.º Establecerán un sistema disciplinario que sancione adecuadamente el incumplimiento de las medidas que establezca el modelo.
- 6.º Realizarán una verificación periódica del modelo y de su eventual modificación cuando se pongan de manifiesto infracciones relevantes de sus disposiciones, o cuando se produzcan cambios en la organización, en la estructura de control o en la actividad desarrollada que los hagan necesarios.

### **1.3.3. Cuestiones de interés según la regulación legal.**

#### **1.3.3.1. *Heterorresponsabilidad vs Autorresponsabilidad***

Se discute, ante esta nueva regulación legal, cual es el modelo de responsabilidad penal de la empresa: Heterorresponsabilidad vs Autorresponsabilidad.

El modelo de heterorresponsabilidad, tiene su base en la Circular FGE 1/2016, de 22 de febrero, y en el voto particular de STS 154/2016, de 29 de febrero. El modelo que a juicio de la FGE se establece en el CP se caracteriza por la transferencia de la responsabilidad penal de la persona física a la persona jurídica. Se trata de un supuesto de responsabilidad objetiva, es decir, la persona jurídica tiene responsabilidad por el comportamiento del empleado en el ejercicio de su actividad. Y por lo tanto, implica una violación del principio de responsabilidad por hecho propio. Este modelo implica que la ausencia de medidas de control eficaces no forma parte de los elementos del tipo penal del art 31 bis 1 CP, ya que, a juicio de la FGE, tan solo son causas de exención o atenuación del art 31 bis 2 y 4 CP. Por otro lado, en este modelo, la carga de la prueba se configura como eximente, y deberá ser alegada por la persona jurídica que pretenda beneficiarse de su apreciación

Por otro lado, destaca el modelo de la autorresponsabilidad, seguido por STS 154/2016, de 29 de febrero, STS 221/2016, de 16 de marzo, y la más reciente de STS 583/2017, de 19 de julio. El modelo establecido por el TS<sup>18</sup> se caracteriza por la no transferencia de la responsabilidad penal de la persona física a la persona jurídica. Concretamente y a diferencia del modelo defendido por la FGE, aboga por la existencia de un sistema de responsabilidad subjetiva, puesto que la responsabilidad se basa en el defecto de organización que ha generado la aparición de un comportamiento delictivo en la persona física. Si no existe defecto de organización, entonces, la persona jurídica carecerá de responsabilidad. Por el contrario, la interpretación del TS propugna que la ausencia de medidas de control eficaces integra el tipo penal del art 31 bis 1 CP<sup>19</sup>. Además,

---

<sup>18</sup> En otras cinco sentencias se ha pronunciado el TS sobre la responsabilidad penal de las personas jurídicas, si bien en las siguientes se centra en temas procesales más que sustantivos. STS de 2 de septiembre de 2015, STS de 6 de octubre de 2016, STS de 26 de enero de 2017 y STS de 23 de febrero de 2017.

<sup>19</sup> Art. 31 bis 1 de la Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del CP: 1. En los supuestos previstos en este Código, las personas jurídicas serán penalmente responsables:

a) De los delitos cometidos en nombre o por cuenta de las mismas, y en su beneficio directo o indirecto, por sus representantes legales o por aquellos que actuando individualmente o como integrantes de un órgano de la persona jurídica, están autorizados para tomar decisiones en nombre de la persona jurídica u ostentan facultades de organización y control dentro de la misma.

se puede señalar que en este modelo la carga de la prueba se configura de manera que corresponde a la acusación acreditar que la organización se aparta de la cultura del cumplimiento careciendo de modelos de cumplimiento o de instituciones de prevención eficaces, puesto que debe adoptar una actitud pro activa.

Entiendo que sistema vigente actualmente es el de la autorresponsabilidad, en consonancia con la regulación del art 31 bis CP y con lo establecido por el TS, en la sentencia 154/2016, de 29 de febrero, donde señala que el núcleo o fundamento de la responsabilidad penal de una persona jurídica se halla en la "ausencia de una cultura de respeto al Derecho", así como en la sentencia 221/2016, de 16 de marzo, al reiterar que ha de acreditarse fehacientemente, y por la acusación, un incumplimiento grave de los deberes de supervisión y control que el art. 31 bis del CP les atribuye.

En consonancia con esto, señala RIBAS<sup>20</sup> que “el requisito de eficacia del modelo, incluido en la reforma de 2015, pretende dejar sin validez las maniobras tendentes a crear una falsa apariencia de control, como el *fake Compliance*<sup>21</sup>, el *make-up Compliance*<sup>22</sup> y las coartadas corporativas<sup>23</sup>”.

### **1.3.3.2. Efectos de la concurrencia de personas en la comisión del delito.**

#### **Exención de responsabilidad penal para la persona jurídica.**

Atendiendo al art. 31 ter del CP, la concurrencia en las personas que materialmente hayan realizado los hechos o en los que los hubiesen hecho posible por no haber ejercido el debido control, no excluirá ni modificará la responsabilidad penal de la persona jurídica.

Por lo tanto, ante la comisión de un hecho delictivo, de los señalados por el legislador como imputables a la persona jurídica, podrá atribuirse responsabilidad penal a los autores del delito, a los responsables de la supervisión y control de las conductas de la

---

b) De los delitos cometidos, en el ejercicio de actividades sociales y por cuenta y en beneficio directo o indirecto de las mismas, por quienes, estando sometidos a la autoridad de las personas físicas mencionadas en el párrafo anterior, han podido realizar los hechos por haberse incumplido gravemente por aquéllos los deberes de supervisión, vigilancia y control de su actividad atendidas las concretas circunstancias del caso.

<sup>20</sup> RIBAS, X. *Curso Experto Compliance Officer. Parte 1*. Thomson Reuters Aranzadi. 2015.

<sup>21</sup> Se caracteriza por establecer controles que no van a ser aplicados intencionadamente, ya que entrarían en conflicto con el apetito de riesgo de la empresa.

<sup>22</sup> Se trata de un *compliance* cosmético y superficial basado en normas que se aplican parcialmente y cuyo incumplimiento no siempre se persigue.

<sup>23</sup> Son investigaciones internas y simulacros que sólo persiguen generar pruebas de que existe un control. Las incidencias detectadas quedan sin gestionar.

empresa y la propia empresa. Para evitar esta última responsabilidad, resulta clave el *Manual de Compliance* va dirigido a evitar tal concurrencia de responsabilidades penales.

Ahora bien, el legislador, en el art 31 bis del CP establece la exención de responsabilidad de la persona jurídica, en aquellos casos en que haya adoptado y ejecutado eficazmente un modelo de organización y gestión que resulte adecuado para prevenir delitos de la naturaleza del que fue cometido, condicionándose la validez de tal modelo a los señalado en el art 31 bis 5 del CP, que indica:

“1º Identificar las actividades en cuyo ámbito puedan ser cometidos los delitos que deban ser prevenidos.

2º Establecer los protocolos o procedimientos que concreten el proceso de formación de la voluntad de la persona jurídica, de adopción de decisiones y de ejecución de las mismas con relación a aquellos

3º Disponer de modelos de gestión de los recursos financieros adecuados para impedir la comisión de los delitos que deben ser prevenidos

4º Imponer la obligación de informar de posibles riesgos e incumplimientos al organismo encargado de vigilar el funcionamiento y observancia del modelo de prevención.

5º Establecer un sistema disciplinario que sancione adecuadamente el incumplimiento de las medidas que establezca el modelo.

6º Realizar una verificación periódica del modelo y de su eventual modificación cuando se pongan de manifiesto infracciones relevantes de sus disposiciones, o cuando se produzcan cambios en la organización, en la estructura de control o en la actividad desarrollada que los hagan necesarios”.

Por ello resulta conveniente designar, en la empresa, un órgano, individual (*Compliance Officer*) o colegiado (Comité de *Compliance*) que tenga como función la supervisión del funcionamiento y del cumplimiento del modelo de prevención. Eso si, las personas jurídicas de mediana o pequeña dimensión, aquellas autorizadas por la legislación a presentar Cuenta de Pérdidas y Ganancias abreviada, podrán encomendar tal función de supervisión a su órgano de administración (art. 31 bis 3 del CP).

La exención de responsabilidad procederá siempre y cuando la persona jurídica sea en principio penalmente responsable por alguna de las dos vías de imputación previstas en el art. 31 bis 1 del CP: 1º) Cuando alguno de sus representantes legales o aquellos que actuando individualmente o como integrantes de un órgano de la persona jurídica, están autorizados para tomar decisiones en nombre de la persona jurídica u ostentan facultades de organización y control dentro de la misma hayan cometido un delito en nombre o por cuenta de la sociedad y en su beneficio directo o indirecto (de la sociedad) (art. 31 bis 1. a del CP). La reseñada exención de responsabilidad se aplicará cuando si, antes de la comisión del delito, ha adoptado ejecutado eficazmente el *Manual de Compliance* que cumpla los requisitos indicados en el art 31 bis 5 del CP, siempre y cuando, además, el delito se ha cometido por un empleado o agente de la persona jurídica.

2º) Cuando en el ejercicio de las actividades sociales y por cuenta y en provecho de la persona jurídica, se haya cometido el delito por uno o varios de sus empleados, siempre cuando el delito se haya realizado por haber incumplido gravemente las personas físicas mencionadas en el artículo anterior sus deberes de supervisión, vigilancia y control de su actividad (art. 31 bis 1. b del CP). La reseñada exención de responsabilidad se aplicara cuando se cumplan los requisitos indicados en el art. 31 bis 5 del CP, siempre y cuando, además en el caso de ser cometido el delito por un representante o administrador, el autor individual haya cometido tal delito eludiendo fraudulentamente tal modelo de organización y de prevención, que no se haya producido una omisión o un ejercicio insuficiente de sus funciones de supervisión, vigilancia y control por parte del órgano encargado o *Compliance Officer*, y que la función de control del modelo de prevención se haya atribuido a un órgano de la persona jurídica con poderes autónomos de iniciativa y control o que legalmente tenga encomendada la función de supervisar la eficacia de los controles internos de la persona jurídica. De este modo, resulta necesario que la empresa tome las medidas oportunas para poder acreditar ante los tribunales de justicia que el órgano de administración ha adoptado y ejecutado un programa eficaz de prevención del delito, que ha puesto en manos del *Compliance Officer* la responsabilidad funcional de supervisión, vigilancia y control y que, respecto de la comisión del delito imputado, no se ha producido una omisión o un ejercicio insuficiente de sus funciones de vigilancia y control.

### **1.3.3.3. Circunstancias atenuantes de responsabilidad penal para las personas jurídicas. (art. 31 quater CP).**

Las circunstancias atenuantes de responsabilidad criminal para las personas jurídicas son las siguientes: Haber procedido, antes de conocer que el procedimiento judicial se dirige contra ella, a confesar la infracción a las autoridades. Haber colaborado en la investigación del hecho aportando pruebas, en cualquier momento del proceso, que fueran nuevas y decisivas para esclarecer las responsabilidades penales dimanantes de los hechos. Haber procedido en cualquier momento del procedimiento y con anterioridad al juicio oral a reparar o disminuir el daño causado por el delito. Y, por último, haber establecido, antes del comienzo del juicio oral, 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.

## **II. EL MANUAL DE PREVENCIÓN DE RIESGOS PENALES O *MANUAL DE LEGAL COMPLIANCE***

### **2.1 Fundamento y razón de ser.**

#### **2.1.1. Introducción**

La nueva regulación del año 2015 está en sintonía con la LO 5/2010, de 22 de junio, de reforma del CP que introdujo en nuestro ordenamiento jurídico la responsabilidad penal de las personas jurídicas estableciendo que las mismas “*serán responsables de los delitos cometidos en nombre o por cuenta de las mismas, y en su provecho, por sus representantes legales y administradores y de hecho o de derecho. En los mismos supuestos, las personas jurídicas serán también penalmente responsables de los delitos cometidos, en el ejercicio de actividades sociales y por cuenta y en provecho de las mismas, por quienes estando sometidos a la autoridad de las personas físicas mencionadas en el párrafo anterior, han podido realizar los hechos por no haberse ejercido sobre ellos el debido control atendidas las concretas circunstancias del caso*”. Y además también se señala como atenuante a esta responsabilidad el “*haber establecido, antes del comienzo del juicio oral, 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*”.

Las expresiones “*debido control*” y “*medidas eficaces*” fueron objeto de estudio por parte de la literatura científica y de debate doctrinal. Ante ello, la LO 1/2015 de 31 marzo de modificación del CP, señala en su art. 31 bis un contenido más concreto a tales “medidas eficaces” pues determina los elementos que necesariamente deberán conformar lo que se denomina por el legislador penal Modelos de organización y gestión, que han de incluir las medidas de vigilancia y control para prevenir delitos.

Una vez vistas las fuentes de la estandarización y el valor jurídico penal que tiene el *Legal Compliance*, es momento de analizar cuál es la estructura básica de un *Manual de Legal Compliance* y su metodología, puesto que en ultimo termino, su adecuada configuración permitirá a la empresa estar exenta de responsabilidad penal, o en su caso, atenuarla.

El empresario, ante todo, está centrado en su actividad económica y dentro de su criterio de dirección del negocio, con arreglo al principio de *tone from the top*, está su decisión de implantar un Manual en su empresa o no, puesto que no existe una imposición legal al respecto. Por lo tanto, es un criterio de política empresarial que tiene su acomodo en el art. 226.1 de la Ley de Sociedades de Capital que indica que, en el ámbito de las decisiones estratégicas y de negocio, sujetas a la discrecionalidad empresarial, el estándar de diligencia de un ordenado empresario se entenderá cumplido cuando el órgano de administración haya actuado de buena fe, sin interés personal, en el asunto objeto de decisión, con información suficiente y con arreglo a un procedimiento de decisión adecuado.

En definitiva, como señala NAVARRO<sup>24</sup>, “los motores del *Compliance* deben venir por un compromiso por el cumplimiento, por la ética, por una excelente reputación y la disposición de valores internos de integridad de la propiedad de las empresas<sup>25</sup>”.

Por lo tanto, la decisión de aprobar un *Manual de Compliance* en el seno de una empresa se enmarca en el compromiso de la empresa con el cumplimiento legal y muestra su posición en el lado de las buenas prácticas empresariales, pudiéndose destacar las políticas de prevención de delitos relevantes en el seno de la empresa, las políticas de supervisión que permitan acreditar que la empresa ha ejercido el debido control sobre la

---

<sup>24</sup> Responsable de Cumplimiento Corporativo de Calidad Pascual y secretario General de Cumplen – Asociación Española de Cumplimiento Normativo-.2017.

<sup>25</sup> Revista gestión de compras. Nº 101. Pág. 45.

actividad empresarial, así cumple la exigencia de idoneidad contemplada en el CP, la efectividad de la supervisión, vigilancia y control, de modo que se pueda acreditar la adopción y ejecución de un programa eficaz de cumplimiento y de las medidas de vigilancia y control idóneas llevadas a cabo por sus representantes legales. Todo ello permitirá lograr una atenuación o exención en la responsabilidad penal de la empresa<sup>26</sup>.

### **2.1.2. Pasos que seguir para la aplicación de un Manual de Legal Compliance en la empresa.**

Desde un punto de vista forma, corresponde al órgano de administración de la persona jurídica la decisión de implementar un *Manual de Compliance* (dentro de su *Programa de Cumplimiento Legal*) con el objeto de prevenir, detectar y tratar los delitos que, eventualmente, pueden producirse en el seno de la empresa y que pueden ocasionar responsabilidad penal para ésta. Sin embargo, dada la magnitud de la medida, su fin y el compromiso a asumirla por todos los integrantes de la corporación, suele ser habitual que la Junta General sea informada de esta medida. Medida que lleva aparejada una partida presupuestaria que posibilite un estudio de los riesgos penales como punto de partida para su instauración.

Por lo tanto, todo *Manual de Legal Compliance* debe llevar implícito el mensaje inequívoco de que cuenta con el beneplácito e impulso del órgano de administración de la empresa –y de la Alta Dirección-, quien, a mi entender es conveniente que deje constancia en alguno de los puntos del día tratados en una Junta General Ordinaria o Extraordinaria, y así su aprobación se recoja en un acta de la Junta General, indicando el día en que tiene lugar su entrada en vigor, a partir del cual la empresa va a poder documentar o evidenciar toda su programa de cumplimiento normativo.

El CP no determina la forma y alcance de un *Manual de Compliance*. Sin embargo, sí reseña un mínimo de contenidos al indicar que el órgano de administración ha de adoptar y ejecutar modelos de organización y gestión eficaces que incluyan medidas de vigilancia y control idóneas para la prevención del delito. La exigencia de los requisitos de “eficacia” e “idoneidad” lleva implícito, y es de gran utilidad a efectos probatorios dentro del posible

---

<sup>26</sup> RIBAS, X. *El camino a la exención de la responsabilidad penal corporativa*. <http://xribas.com/2015/04/08/infografia-el-camino-hacia-la-exencion-de-la-responsabilidad-penal-corporativa/>

proceso penal delimitador de la responsabilidad de la persona jurídica<sup>27</sup>, el siguiente contenido obligatorio, siendo de gran utilidad:

- La identificación de las actividades de riesgo y sus conductas de riesgo, mediante la elaboración de un detallado análisis de aquellos riesgos penales que, hipotéticamente, puedan producirse en las distintas áreas funcionales de la empresa.
- Establecimiento y aprobación de un Código de Ética y Conducta.
- Designación del *Compliance Officer* y determinación de sus funciones.
- Establecimiento de las políticas de empresa, y adopción de aquellos estándares de conducta que sean necesarios para asegurar el cumplimiento de la ley.
- Establecimiento de procedimientos y directrices para evitar la comisión de conductas delictivas
- Establecimiento de un Plan de Vigilancia y Control, estableciendo un Plan de Comunicación a empleados y personas sujetas al Manual y un Plan de Cumplimiento.
- Establecimiento de un Plan de Revisión y Actualización Permanente del *Manual de Compliance*.
- Establecimiento de un Régimen Disciplinario.
- Establecimiento de Programas de Formación a directivos y empleados.
- Establecimiento de Canales de Comunicación periódica a directivos y empleados.
- Dotación de los Canales de Denuncia.
- Dotación de los Protocolos de Actuación Post-delictiva.
- Dotación de recursos financieros suficientes para la implementación y posterior mantenimiento del *Manual de Compliance*.
- El organigrama del sistema de gestión del *Manual de Compliance*.

Ante la ausencia de criterios normativos específicos en el CP, podemos tomar como referencia la Norma Internacional de Normalización ISO 19600 sobre “Sistemas de gestión de *Compliance*. Directrices”, que recoge recomendaciones y buenas prácticas para ayudar a la empresa a desarrollar un sistema de gestión que les permita identificar, controlar y cumplir con los requisitos legales. Se recomienda potenciar la actitud proactiva en el seno de la empresa de acuerdo con el principio de mejora continua: Planificar – Hacer – Verificar – Actuar, atendiendo a los elementos fácticos de la

---

<sup>27</sup> GIMENO BEVIÁ, J. *Compliance y proceso penal, el proceso penal de las personas jurídicas*. Civitas. 2016.

empresa en cuestión (tamaño, estructura, sector de la actividad...), para mejorar en el buen gobierno, bajo el prisma de la transparencia.

### **2.1.3. Modo de elaboración del Manual**

Partiendo de la base de que el fin de un *Manual de Compliance* es que se constituya en una herramienta viva, asentada en los principios de racionalidad y de proporcionalidad, se pretende que sea posible su cumplimiento sin llegar a sufrir lo que se ha dado en llamar el síndrome de “*Compliance fatigue*”. Por ello, el sistema debe ser diseñado desde un punto de vista de organización de empresa, desde el conocimiento de sus procesos de trabajo, sus riesgos asociados, etc., y no desde un punto de vista solamente teórico-jurídico<sup>28</sup>.

Resulta conveniente del mismo modo que el *Manual de Compliance* se ajuste y adecue a la realidad económica financiera y jurídica de la empresa y así lograr definir un plan de acción para su implantación, que posteriormente será objeto de monitorización y revisión. En este sentido señala ESCUERO que “la definición de los riesgos es imprescindible para poder priorizar y dimensionar las acciones a ejecutar de manera que el *Manual de Legal Compliance* resulte efectivo desde un punto de vista práctico y que garantice que los recursos disponibles se utilizan de manera eficiente<sup>29</sup>”.

### **2.1.4. Personas obligadas por el Manual**

La cultura de *Compliance* ha de ser comprendida por todas aquellas personas que directamente, o incluso indirectamente, se vean afectadas. Por lo tanto, se debe tener siempre presente que sujetos serán los destinatarios del *Manual de Compliance*, con el fin de poder enfocar todas las acciones necesarias, ya sea vía formación o vía información de las operativas del negocio que requiere un cambio efectivo.

La exigencia procesal de documentación de evidencias requiere un tratamiento exquisito de la comunicación del contenido del Manual a las personas de aplicación del mismo.

---

<sup>28</sup> BAJO ALBARRACÍN, J. C. <https://linkedin.com/pulse/compliance-significa-cumplir-juan-carlos-bajo-albarrac%C3%ADn>

<sup>29</sup> Abogada del área Risk&Compliance de EcixGroup, colaboradora en la publicación *Compliance. Cómo gestionar los riesgos normativos en la empresa*. ECIX. 2015.

De tal modo que el Manual ha de ser de aplicación, de acuerdo con el principio *tone from the top*<sup>30</sup>, para los socios de la empresa, para el órgano de administración, que ha de liderar la aplicación efectiva de dicha cultura junto a los directivos. También, como destinatarios esenciales, hay que señalar a los empleados y proveedores.

La comunicación a los empleados, sin olvidar la finalidad probatoria de la *diligencia debida*<sup>31</sup>, debe permitir facilitar de forma permanente y actualizada las políticas, procedimientos, normas, código ético, etc.

El modo de proceder es diferente según el trabajador en el momento de entrada en vigor del *Manual de Compliance* ya esté dentro de la organización o se vaya a incorporar con posterioridad. En el primer caso, puede articularse mediante puesta a disposición de la información y entrega de documento que reconozca la lectura y aceptación de dicha información, ya sea en soporte de papel o en soporte electrónico<sup>32</sup>. Respecto a los trabajadores que se incorporen a la plantilla con posterioridad a la entrada en vigor del *Manual de Compliance*, la vía de puesta en conocimiento y aceptación es la entrega del *welcome packs*, o pack de bienvenida, que recoge toda la información, en tal caso, se firmará un documento acreditando su recepción.

Respecto a la comunicación a proveedores, habitualmente se instrumentaliza vía cláusula incorporada en los contratos, bien referenciado los principios y pautas recogidos en el Código de Ética o de alguna política concreta de aplicación más directa. En todo caso, como señala HERNÁNDEZ COBO, “habrá de incluirse dicho contenido referenciado en forma de anexo, si se suscribe en formato papel, o garantizar su acceso electrónico cuando se suscriba, por ejemplo, a través de página web. Es práctica extendida incluir en los contratos, de forma adicional a lo antedicho, cláusulas específicas anticorrupción, buscando la entidad desmarcarse de forma robusta respecto de posibles prácticas ilícitas por parte del proveedor”<sup>33</sup>.

---

<sup>30</sup> “*Tone from the top*” es la implicación desde la cúpula. <http://compliancesofficers.com/la-importancia-del-tone-from-the-top-en-el-compliance-penal/>

<sup>31</sup> Disponer de una evidencia de la comunicación y del traslado de las pautas a las partes implicadas en su cumplimiento.

<sup>32</sup> Con arreglo a la Ley 34/2002, de 11 de julio, de Servicios de la Sociedad de la Información y de Comercio Electrónico, en cuyo art 25 se indica que se procederán a archivar en soporte informático las declaraciones –con fecha y hora- que hubieran tenido lugar por vía telemática entre las partes por el tiempo estipulado que, en ningún caso, será inferior a cinco años.

<sup>33</sup> HERNÁNDEZ COBO. P., <http://www.diariojuridico.com/universo-compliance-v-el-corporate-compliance-o-como-implantar-un-sistema-de-control-racional/paula-hernandez-cobo-ecix-1/>

A modo de ejemplo como cláusulas específicas podemos indicar las siguientes:

- Garantía de contratación de personal en condiciones siempre de legalidad según la naturaleza del servicio.
- Compromiso entre las partes de comunicación de todo conocimiento o sospecha de cualquier tipo de corrupción o soborno que pudiera afectar a la negociación conclusión o cumplimiento de la relación negocial. Así como sujeción a eventuales auditorías de cumplimiento.
- Compromiso de las partes, de sus dependientes, representantes, proveedores o empleados, de no comisión de actos que pudieran suponer o derivar en incumplimientos de cualquier ley o reglamento aplicable, con especial hincapié en los relativo a anti soborno y/o anticorrupción. Especificando la prohibición los pagos ilegítimos a funcionarios públicos, a representantes de autoridades públicas, o a familiares, amigos cercanos, o personas relacionadas.
- Compromiso de no ofrecimiento ni aceptación de regalo, beneficio monetario, o de cualquier otro tipo que no se encuentre motivado legalmente.

En mi opinión, este momento es crucial en la actividad comercial de la empresa, puesto que permite su divulgación de forma contractual, dotando de publicidad vinculante su compromiso con el cumplimiento normativo.

Por otro lado, es esencial transmitir al empresario que el cumplimiento normativo dentro de una empresa debe y tiene que contemplarse como una oportunidad de mejora constante para dotar de mayor transparencia a la empresa, mejorar su imagen y dar más confianza a sus clientes consumidores. Por todo ello resulta conveniente su difusión por vía de las redes sociales de la empresa, especialmente a través de la web corporativa, o en su caso vía cláusulas contractual impregnadas de todos principios y compromisos asumidos por la empresa, donde pueden incluirse aspectos como la prohibición a los clientes de destinar los bienes objeto del contrato a fines contrarios a los principios éticos de la empresa. Por ello suele ser habitual la publicación del Código de Conducta en las redes sociales<sup>34</sup>.

---

<sup>34</sup> Véase por ejemplo las webs corporativas de las empresas cotizadas.  
[https://www.telefonica.com/es/web/about\\_telefonica/estrategia/principios-de-negocio-responsable](https://www.telefonica.com/es/web/about_telefonica/estrategia/principios-de-negocio-responsable)

## **2.2 Parte Segunda. Detección de riesgos y valoración.**

A la hora de intentar evitar la responsabilidad penal de la persona jurídica, resulta necesario realizar, con carácter previo a cualquier tipo de adopción de estrategia para prevenir los riesgos penales, la determinación de los mismos. Para ello, en primer lugar, hay que concretar el nivel de exposición de la empresa a los distintos tipos de delitos que en su seno pueden tener lugar.

A la hora de concretar los riesgos, hay que tener en cuenta estándares internacionales que nos permiten ser más eficientes en esta materia. Tales estándares, por ejemplo las normas ISO 31000, señalan los principios y directrices generales de la Gestión del Riesgo<sup>35</sup>. Tales normas nos dan las pautas para identificar riesgos, establecer sus causas y probabilidades, y ser conscientes de sus consecuencias. En definitiva, se trata de obtener información que permita ser conscientes del riesgo en la empresa, de su relevancia a efectos de posibilidad de comisión, y de la adopción de acciones para eliminarlo o reducirlo.

Será conveniente fijar un grado de probabilidad asociado a las conductas propias de los distintos agentes en el seno de la empresa, para poder llevar a cabo una calificación de los potenciales delitos, como relevantes o no relevantes<sup>36</sup>, en orden a fijar un procedimiento en su control, vigilancia y seguimiento.

### **2.2.1. Identificación de los delitos relevantes y no relevantes**

A la hora de identificar los riesgos, resulta necesario realizar un análisis de los distintos tipos delictivos que, a tenor del CP, pueden dar lugar a la responsabilidad penal de las personas jurídicas, y relacionar éstos con los niveles de exposición de la empresa a los mismos.

---

<sup>35</sup> Destacan la ISO 31000:2009 sobre la Gestión de los Riesgos de manera eficaz en las empresas. La ISO 31010:2009 sobre la Gestión de Riesgos y Técnicas de evaluación de riesgos, y la Guía ISO 23:2009 sobre vocabulario propio de la materia de gestión de riesgos.

<sup>36</sup> La clasificación en delitos según su riesgo asociado en: relevantes o no relevantes, es una posibilidad, habida consideración de diferentes clasificaciones, tales como la señalada, según su probabilidad en: casi cierto, probable, posible, improbable o remoto, por ESCUDERO en *Compliance. Cómo gestionar los riesgos normativos de una empresa*. ECIX. 2015, o RIBAS en el *Curso Experto Compliance Officer*. Thomson Reuters Aranzadi. 2015, quien diferencia un mapa de riesgo jurídico basados en la normativa española, un mapa de riesgos por departamento, un mapa según el nivel de prioridad de delito, o según el riesgo asociado a la actividad, es decir, el riesgo inherente o residual.

Con la reforma del CP por la LO 5/2010, de 23 de junio, se establece un catálogo cerrado de delitos. Solo puede exigirse responsabilidad penal a una persona jurídica respecto de los delitos formulados expresamente en las disposiciones del Libro II del CP, que a fecha de hoy son los que siguen:

- ✓ Tráfico y trasplante ilegal de órganos humanos (art. 156 bis CP)
- ✓ Trata de seres humanos (art. 177 bis CP)
- ✓ Delitos relativos a la prostitución y la corrupción de menores (arts. 187 a 189 CP)
- ✓ Descubrimiento y revelación de secretos (art. 197 CP)
- ✓ Estafa (arts. 248 a 251 CP)
- ✓ Insolvencias punibles (arts. 257 a 261 CP)
- ✓ Daños informáticos (art. 264 CP)
- ✓ Delitos contra la propiedad intelectual e industrial, al mercado y a los consumidores (arts. 270 a 288 CP)
- ✓ Blanqueo de capitales (art. 302 CP)
- ✓ Delitos contra la Hacienda Pública y contra la Seguridad Social (arts. 305 a 310 CP)
- ✓ Tráfico ilegal o inmigración clandestina de personas (art. 318 bis CP)
- ✓ Delitos contra la ordenación del territorio y el urbanismo (art. 319 CP)
- ✓ Delitos contra los recursos naturales y el medio ambiente (art. 325, 327 CP)
- ✓ Establecimiento de depósitos o vertederos tóxicos (art. 328 CP)
- ✓ Delitos relativos a la energía nuclear y a las radiaciones ionizantes (art. 343 CP)
- ✓ Delitos de riesgo provocados por explosivos (art. 348 CP)
- ✓ Delitos contra la salud pública en la modalidad de tráfico de drogas (arts. 368 y 369 bis CP)
- ✓ Falsificación de tarjetas de crédito y débito y cheques de viaje (art. 399 bis CP)
- ✓ Cohecho (arts. 419 a 427 CP)
- ✓ Tráfico de influencias (arts. 428 a 430 CP)
- ✓ Corrupción en las transacciones comerciales internacionales (art. 445 CP)
- ✓ Captación de fondos para el terrorismo (art. 576 bis CP).

Gracias a ese análisis, realizado delito a delito, podemos identificar y aglutinar los tipos delictivos que, de conformidad con el CP, en dos grupos principalmente:

1.- Delitos relevantes. Aquellos delitos respecto de los cuales la actividad de nuestra empresa presenta un cierto nivel de exposición al riesgo de ser cometerlos, de tal

manera que son susceptibles de dar lugar a conducta de riesgo penal y, en consecuencia, dar lugar a la responsabilidad penal directa de la empresa.

2.- Delitos no relevantes. Aquellos que, dado el objeto social, la actividad y las características de la empresa, difícilmente podrían ser cometidos en el seno de la empresa en términos de aportar a ésta un beneficio directo o indirecto; de tal manera que la posibilidad de incurrir en ellos es inapreciable, siendo irrelevante su tratamiento en el presente *Manual de Compliance*.

Según mi opinión, aglutinar los riesgos en dos grupos nos permite a priori dar una información clara y precisa al empresario, puesto que hay un grupo de delitos y por lo tanto de conductas asociadas, y de riesgos vinculados a tales conductas, que no deben preocuparle. Se trata del grupo de delitos no relevantes, bien porque por el objeto social y la actividad de la empresa o nunca tendrán lugar o su grado de probabilidad es nulo. Por otro lado, le señalamos riesgos que hay que vigilar, puesto que pueden desarrollarse conductas que materialicen tales delitos relevantes.

En la fecha de confeccionar el *Manual de Compliance*, resulta esencial la disponibilidad de información facilitada por la empresa para su estudio, de modo que se pueda identificar los riesgos.

A mi entender, esta fase inicial es la fase crucial, y además muy compleja, pues de su correcta realización se va a derivar que el *Programa de Compliance* en el seno de una empresa sea eficaz y eficiente, lográndose de este modo un seguimiento adecuado y satisfactorio. Por ello, para la elaboración del análisis de riesgos en primer lugar hay que centrarse en el sector -de la empresa atendiendo a su objeto social<sup>37</sup>-, pues nos va a permitir saber cómo se opera en términos generales, dándonos una idea inicial de los posibles delitos más probables, gracias a la normativa que se aplica en dicho sector de forma específica si la hubiere<sup>38</sup>. Igualmente se debe conocer el ámbito geográfico donde la empresa desarrolla sus operaciones comerciales, junto a los estándares propios del sector, así como si se dispone de certificaciones propias de tales países.

Toda empresa que desarrolle una actividad manufacturera debe analizar en su *Manual de Compliance*, los riesgos asociados a los siguientes delitos, puesto que de una u

---

<sup>37</sup> Circular 1/2016 FGE, de 22 de enero.

<sup>38</sup> A modo de ejemplo, los delitos contemplados en el art. 319 CP, relativos a la construcción, edificación o urbanización ilegal, afectara con mayor probabilidad a empresas que se dediquen al sector de la construcción.

otra forma, pueden verse afectadas por los riesgos asociados a los mismos. Me refiero al delito de descubrimiento y revelación de secretos, del art 197 del CP, la estafa del art 251 bis del CP, los delitos de insolvencias punibles y alzamientos de bienes del art 261 bis del CP, el delito de daños informáticos del art 264 quarter del CP, los delitos contra la propiedad intelectual e industrial, el mercado y los consumidores del at 288 del CP, el delito de blanqueo de capitales y financiación del terrorismo del art 302 del CP, los delitos contra la Hacienda Pública y la Seguridad social del art 310 bis del CP, el cohecho del art 427 bis del CP y el tráfico de influencias y la corrupción a funcionarios públicos del art 430 del CP.

Una vez conocido el sector, y valoradas las relaciones comerciales con los diferentes países, resulta imprescindible realizar entrevistas personales o por medio de cuestionarios escritos<sup>39</sup> a los trabajadores de la empresa según sus funciones y áreas en las que trabajan, para lo cual resulta más que conveniente conocer el organigrama de la empresa. Además, el legislador, en relación con determinados delitos, cuya materia es regulada de forma específica, proporciona pautas en dicha normativa que nos permite valorar mejor tales riesgos<sup>40</sup>. Entre ellas destaca la normativa de protección de datos<sup>41</sup>, la de riesgos laborales<sup>42</sup>, la de blanqueo de capitales o financiación del terrorismo<sup>43</sup>.

De todo ello, se va a lograr extraer un listado de los riegos que van a poder afectar a la empresa, listado cuyo seguimiento debe no solo adecuarse al procedimiento en el seno de la empresa, sino a su adecuación, por un lado, a las ramas de actividades nuevas que se realicen, a nuevos sectores de expansión de la actividad productiva, así como a la adecuación legal ante cambios legislativos nacionales o internacionales.

---

<sup>39</sup> En el ANEXO I podemos observar un ejemplo de *check list* para el delito de estafa.

<sup>40</sup> En el ANEXO II podemos observar un Mapa de Actividades de Riesgo para el delito de estafa.

<sup>41</sup> Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal, y el Real Decreto 1720/2007, de 21 de diciembre, por el que se aprueba el Reglamento de Desarrollo de la Ley Orgánica citada.

<sup>42</sup> Ley 31/1995, de 8 de noviembre, de Prevención de Riesgos Laborales, y el Real Decreto 39/1997, de 17 de enero, por el que se aprueba el reglamento de servicios de Prevención.

<sup>43</sup> Ley 10/2010, de 28 de abril, de Prevención del Blanqueo de Capitales y de la Financiación del Terrorismo. Y el Real decreto 304/2014, de 5 de mayo, por el que se aprueba el Reglamento de la citada ley.

## 2.3 Partes esenciales del *Manual de Legal Compliance*.

### 2.3.1. *El Código de Ética y de Conducta*

El modelo de organización y gestión dirigido a prevenir los delitos o a reducir el riesgo de su comisión, que exige el actual CP, requiere la adaptación de sus requerimientos a la realidad de la empresa. Y en este sentido, enmarcamos el código ético, como un instrumento normativo de mayor nivel en la estructura normativa de la empresa, puesto que conlleva que el Manual que se aplique debe regirse por los principios éticos definidos en el mismo.

Por lo tanto, el código ético resulta ser actualmente un elemento esencial en cualquier empresa<sup>44</sup>, enmarcado en las políticas corporativas<sup>45</sup> como señal de identidad y medio de propagación de los principios y valores éticos que definen los estándares del comportamiento de todos los integrantes de la empresa como organización social y económica que interactúa en el mercado<sup>46</sup>.

No solo es un signo hacia fuera de la empresa, sino que es una seña de identidad de la empresa hacia dentro, con el fin de fomentar políticas en materia de medio ambiente, de protección de los trabajadores, de datos personales, de medios TIC, anticorrupción, de defensa de la competencia, blanqueamiento de capitales, mercado de valores, de igualdad, etc<sup>47</sup>.

Su marcado contenido ético no le priva de fuerza vinculante *ad intra* – a la propia organización-, e incluso existen posiciones doctrinales y legales que tienden cada vez más a dotarse de fuerza vinculante con terceros, así por ejemplo en el derecho de la UE, la Directiva 2005/29 relativa a prácticas comerciales desleales<sup>48</sup>, y también en convenios

---

<sup>44</sup> Los primeros códigos deontológicos del sector farmacéutico, por ejemplo, se remontan a 1991, cuando la patronal Farmaindustria implementó en España las normas de la Federación europea para promover prácticas responsables., BRIZD, N. “*Cultura del cumplimiento*”. Iuris&Lex, núm 139, 2016. Pág.211.

<sup>45</sup> Cifuentes, D., “*Ponga un código de conducta en su empresa*”. Iuris&Lex, núm 136, 2016. Pág.104.

<sup>46</sup> En conexión con la ISO 26000, que establece unas líneas de actuación en materia de Responsabilidad Social destinadas a fortalecer la observancia de los principios universales que se expresan en las Convenciones de las Naciones Unidas, en la Declaración Universal de los Derechos Humanos, las Declaraciones y Convenciones de la OIT, la Declaración de Río sobre Medio Ambiente y la Convención de Naciones Unidas contra la Corrupción.

<sup>47</sup> NIETO MARTIN, A., *Manual de derecho penal económico y de empresa. Parte general y parte especial*. Tirant Lo Blanc. Valencia 2006. Pág 141.

<sup>48</sup> Art. 6 de la Directiva 2005/29. Incumplimiento del código ético entendido como publicidad engañosa

colectivos<sup>49</sup>, donde se declara que las empresas que suscriban códigos de conducta lo negociarían previamente con los comités de empresa.

Por todo ello, resulta importante no sólo su legitimidad en origen, siendo conveniente en empresas de tamaño considerable que en su elaboración, implantación y revisión se asegure la participación de los trabajadores y de los grupos de interés<sup>50</sup>, sino también resulta relevante su redacción, contenido, la formación y su difusión posterior.

En cuanto a su redacción y contenido, se ha de llevar a cabo sin olvidar quienes serán los destinatarios del mismo, por ello se aconseja no utilizar estrictamente un lenguaje técnico-jurídico propio de especialistas en materias legales, sino que es más recomendable la utilización de un lenguaje claro, preciso y de lectura amena, con ejemplos y sobre materias que realmente preocupen a la empresa. En su estructura suelen existir tres partes bien diferenciadas<sup>51</sup>, los valores de la empresa, en conexión con los destinatarios del código de ética, las reglas de comportamiento, y por último las responsabilidades. Y para dotarlo de validez y eficacia resulta conveniente darle publicidad y revisarlo.

A modo de ejemplo se suelen concretar normas tendentes a evitar el conflicto de intereses entre los empleados y la entidad, la prohibición de recibir regalos de clientes, el deber de secreto o el deber de información de fallos en el sistema de prevención de riesgos laborales, en el sistema de prevención de blanqueo de capitales y financiación del terrorismo.

En todo caso, el código ético puede ser vinculante para el trabajador vía integración en el contrato de trabajo, vía convenio colectivo, o como parte del poder de dirección del empresario, siendo el código una orden o instrucción a tener en cuenta por el trabajador<sup>52</sup>. En el caso de directivos sometidos a contratos de alta dirección y no sujetos a convenio colectivo, habrá que estar a su legislación específica, esto es, al RD 1282/1985 por el que regula la relación laboral de carácter especial del personal de alta dirección. De dicha regulación destacamos, por un lado, la buena fe que regula esta relación de especial confianza, que se verá quebrada en caso de infracción del código, y que por tanto dará

---

<sup>49</sup> Disposición Adicional Segunda del Convenio Colectivo sobre la industria del calzado, BOE 2 de mayo 2010.

<sup>50</sup> NIETO MARTIN, A., *Manual de derecho penal económico y de empresa. Parte general y parte especial*. Tirant Lo Blanc. Valencia 2006. Pág 141.

<sup>51</sup> NIETO MARTIN, A., *Manual de derecho penal económico y de empresa. Parte general y parte especial*. Tirant Lo Blanc. Valencia 2006. Pág 144.

<sup>52</sup> STS de 7 de marzo de 2005.

lugar al despido disciplinario ex art. 11-2 del RD 1282/1985, en relación con el art. 54.2 ET. Por otro lado, el art. 13 del RD 1282/1985 establece que las consecuencias del incumplimiento de las obligaciones derivadas de la relación especial, serán sancionadas en los términos que se pacten en el contrato de trabajo. Hay autores que consideran necesario que en dichos contratos se establezcan las sanciones a imponer en caso de violación del código ético<sup>53</sup>.

Por último, se puede señalar que dentro del poder de discreción del empresario, y en consonancia con el principio de *tone from the top*, los propios administradores quedan sujetos a las disposiciones del código ético. En este sentido se pronuncian los reglamentos internos que regulan los órganos de administración de muchas empresas cotizadas.

Junto ello, debemos tener en cuenta que en el caso de que la sociedad haya tenido algún daño, como consecuencia de la infracción por los administradores del código ético, que a su vez implique una infracción del deber de diligencia y lealtad, se podrá ejercitar la acción de responsabilidad social, ex art 236 LSC.

También es conveniente resaltar que, en la práctica comercial internacional, sobre todo en países anglosajones, donde el *Legal Compliance* está mucho más asentado, los proveedores, contratistas o socios comerciales de la empresa también están sujetos al Código Ético. Ello se debe a que se recoge expresamente en cláusula contractual, estableciendo en muchos, como sanción el fin de las relaciones comerciales entre ambos.

### **2.3.2. Las Políticas Corporativas**

El empresario quiere claridad y determinación en materia de cumplimiento normativo. En el momento de exponerle el Manual, quizá por su visión práctica de la actividad económica que desarrolla, suele ser habitual que el comentario que haga sea la siguiente: “Bueno, “y con todo esto, ¿qué es lo que tengo que hacer ahora?”. Es aquí donde las políticas corporativas adquieren su plenitud, al configurarse como modelos o estándares de conducta de obligado cumplimiento por todas las personas sujetas al *Manual de Compliance*.

---

<sup>53</sup> NIETO MARTIN, A., *Manual de derecho penal económico y de empresa. Parte general y parte especial. Código Ético, evaluación de riesgos y formación*. Tirant Lo Blanc. Valencia 2006. Pág 146.

Dos son los elementos, que, por mi profesión, he considerado que son de gran preocupación para los administradores / empresarios. Por un lado, el sistema coercitivo que se establece en el Manual vía sanciones, y por otro lado, las políticas corporativas, que pueden hacer cambiar la visión de los trabajadores, y su forma de trabajar, y por lo tanto, que pueden romper la inercia de cómo se trabajaba en la empresa hasta ese momento.

Al final, el empresario, busca seguir desarrollando su actividad profesional, en la medida de lo posible, como se estaba realizando hasta antes de incorporar el *legal compliance* en la empresa. Sin embargo, es cierto que los empresarios ven estas políticas como una vía de mejora, al señalar obligaciones, así como actuaciones especialmente prohibidas en el seno de la empresa, vinculadas a los riesgos en los departamentos, y siendo consciente de que estas políticas corporativas se enmarcan en la estrategia preventiva de la gestión de los riesgos<sup>54</sup>.

### **2.3.3. Los Procedimientos y Directrices**

En estrecha conexión con las políticas corporativas, y desde el prisma de la diligencia debida del empresario/administrador, se desarrollan los procedimientos y directrices, es decir, acciones u operaciones que han de ser realizadas de forma metódica y continuada con la finalidad de lograr el cumplimiento de las Políticas Corporativas y la mitigación de la exposición al riesgo penal y así lograr la exención de responsabilidad de la personalidad jurídica ante delitos cuya responsabilidad le pueda ser atribuida.

Los procedimientos y directrices son las acciones que a partir del día de implementación del *Manual de Compliance* han de ser seguidos con el fin de garantizar el cumplimiento de las políticas corporativas.

A tal efecto, han de quedar identificados los procedimientos que con carácter continuado deberán ser llevados a cabo, sin perjuicio de los procesos y cuestionarios que serán presentados en la fase de revisión anual y monitoring a los responsables de cada área y, en su caso, los empleados dependientes de ésta y personal vinculado<sup>55</sup>.

---

<sup>54</sup> En el ANEXO II podemos observar un ejemplo de Mapa de Conducta de Riesgos en relación con el delito de Estafa.

<sup>55</sup> En el ANEXO III podemos observar un ejemplo de Políticas Corporativas en relación con el delito de Estafa.

#### **2.3.4. *El Plan de Vigilancia***

Este Plan es de suma importancia para lograr un *Programa de Compliance* eficaz y efectivo, puesto que la empresa ha de ser consciente que tal programa carente de controles y de un plan de seguimiento se percibe como una declaración meramente programática, carente de profundidad obligacional.

En la práctica habitual esta vigilancia se materializa desde un marco de actuación doble: por un lado, mediante un plan de comunicación continuado, consistente en informaciones que han de ser mostradas periódicamente a empleados y personas obligadas por el *Manual de Compliance* con el objetivo de mantener presentes en éstos la cultura de cumplimiento normativo; por otro lado, por medio de un plan de cumplimiento continuado consistente en acciones de seguimiento que han de ser cumplidas por los responsables de cada área funcional o departamento de la empresa con el objetivo de implementar medidas de vigilancia y de cumplimiento.

#### **2.3.5. *El Plan de Revisión y monotoring***

Un Manual debe ser dinámico, en cuanto a su potencial adaptación a cambios, no solo de la actividad de la empresa donde despliega sus efectos, sino también de la legislación cuyo cumplimiento se procura respetar y cumplir. A su vez, los protocolos de revisión, dado el dinamismo de las empresas, deben ser periódicos, por ejemplo, de carácter anual, y constituyen una herramienta de gran valor para llevar a cabo una evaluación y análisis eficaz de los aspectos legales de cumplimiento.

En todo caso, el *Manual de Compliance* ha de ser objeto de revisión obligada cuando se produzcan cambios significativos en la organización de la empresa y, sobre todo, cuando se produzcan hechos constitutivos de delitos.

#### **2.3.6. *El Plan de Formación***

La cultura empresarial debe vivirse de forma autentica a través de las labores encomendadas a cada trabajador. La tecnificación de ciertos puestos de trabajo, o la complejidad de ciertas operaciones, requiere formar al personal, y de similar forma, en sede de cumplimiento normativo, requerirá que el personal sea formado con la finalidad de fomentar el comportamiento ético y la prevención de la comisión de los delitos. El plan

de formación es una buena prueba de la diligencia en materia de prevención y control, ya que permite dotar de efectividad el *Manual de Compliance*.

La formación está dirigida a que las personas obligadas por el *Manual de Compliance* puedan cumplir su cometido en el desempeño de su relación laboral y, en su caso, comuniquen los riesgos de *compliance* que no hayan sido identificados.

Pues no hay que olvidar que para lograr la exención de responsabilidad, la empresa ha de ser capaz de acreditar que la actividad de prevención y control se realizó con anterioridad a la fecha de comisión del delito.

En general se puede diferenciar dos modos de impartir la formación, la presencial o la e-learning.

La presencial se caracteriza, según RIBAS por una “mayor eficacia en la comunicación del mensaje, posibilidad de interacción en tiempo real entre alumno, profesor y compañeros de clase, mayor recuerdo si se consigue captar la atención, riesgo de que el profesor no consiga conectar con la clase, efecto de contagio positivo o negativo entre los asistentes, eficacia probatoria basada en lista de firmas, contrato y facturas, limitación de espacio, limitación de tiempo y de número de casos prácticos, posibilidad de auditar la efectiva asistencia de los alumnos (Fundación tripartita), posibilidad de valorar el desempeño real mediante aportaciones al debate y coste medio. La formación e-learning se caracteriza por ser un espacio ilimitado-documentación, casos, video, etc-, tiempo ilimitado – posibilidad de interactuar en diferido-, permanencia en el tiempo de los contenidos –posibilidad de recuperar documentos perdidos-, permanencia en el tiempo de los debates, persistencia del mensaje, eficacia probatoria basada en la trazabilidad de la evaluación del alumno en el curso, posibilidad de auditar la efectiva asistencia de los alumnos con sellado de tiempo (Fundación tripartita), posibilidad de valorar el desempeño real mediante aportaciones al debate y coste bajo<sup>56</sup>”.

Sea cual fuere el sistema de informar y formar, resulta necesario constatarlo por escrito para poder acreditarlo a lo largo del tiempo.

---

<sup>56</sup> RIBAS, X. en el *Curso Experto Compliance Officer*. Thomson Reuters Aranzadi. 2015.

### 2.3.7. *El canal de denuncia o canal de comunicación*

El apartado 5 del art. 31 bis del CP señala que los modelos de organización y gestión regulados en dicho precepto deberán cumplir los siguientes requisitos: 4º “*impondrán la obligación de informar de posibles riesgos incumplimientos al organismo encargado de vigilar el funcionamiento y observancia del modelo de prevención.*”.

En este sentido, como bien se indica en la Circular 1/2016 FGE, *la existencia de canales de denuncia de incumplimientos internos o de actividades ilícitas al interior de la empresa es un elemento esencial de los modelos de prevención, debiendo existir regulación protectora del denunciante para que la empresa pueda exigir a sus directivos o empleados la obligación de denunciar.* De esta forma se debe garantizar, por ejemplo, la confidencialidad de la comunicación y la neutralización de los riesgos a sufrir represarías por realizar la denuncia.

Por lo tanto, el canal de denuncia o de comunicación constituye una herramienta de gran valor para detectar irregularidades<sup>57</sup> que pasarían inadvertidas sin estos controles. La denuncia es uno de los pilares que ha de permitir tomar conocimiento de los incumplimientos y adoptar las medidas necesarias para su investigación, sanción y prevención.

En el marco de los principios de buen gobierno, y para la prevención de la delincuencia intra-empresarial, se hace obligado la implementación de canales de denuncia como instrumentos que permitan el autocontrol, a través de la comunicación de los posibles incumplimientos del *Manual de Compliance*.

Los procedimientos de denuncia habrán de respetar los derechos fundamentales de las personas implicadas, respetar las leyes de protección de datos y, al tiempo, deben de favorecer la protección del denunciante que denuncia de buena fe.

Es habitual que, en empresas de grandes dimensiones, que cuentan con un departamento propio de *Legal Compliance*, se establezcan canales internos de comunicación para la comunicación de actuaciones que permitan identificar, prevenir o cancelar riesgos de comisión de delitos en el seno de la empresa. Por otro lado, en empresas de reducido tamaño, PYMES, donde la figura del director de cumplimiento normativo o

---

<sup>57</sup> Por ejemplo, Bankia recibió 23 denuncias por el canal confidencial en dos años. “*Bankia sanciona a 170 empleados por infringir el código ético*”. Diario Expansión. [www.expansion.com](http://www.expansion.com) Día 10/05/2016.

*Compliance Officer* recae en la persona u órgano de administración, es más común externalizar la gestión de tal canal de comunicación<sup>58</sup>.

El canal interno se caracteriza, según RIBAS por tener asociado un mayor riesgo de pérdida del anonimato, un mayor riesgo de filtraciones sobre el asunto y las partes en cuestión, y a su vez por una mayor inmediatez en la comunicación y un menor coste económico en su creación. Y el canal externo se caracterizan por tener asociado un mayor riesgo de interceptación de las comunicaciones, si bien goza de una mayor profesionalización, y de una mayor independencia y objetividad<sup>59</sup>”.

Tan relevante es determinar bien los riesgos penales como tener un sistema de comunicación eficaz y efectivo en el caso de que se materialicen tales riesgos.

Un asunto de relevancia jurídica es la conciliación de la denuncia en si con la normativa de protección de datos, máxime cuando la normativa existente en los distintos Estados, dentro y fuera de la Unión Europea, relativas a los canales de denuncias en las empresas no son uniformes. Todo ello, a pesar de que las leyes de protección de datos de los Estados Miembros de la Unión Europea se basan sobre la transposición de la Directiva 95/46/CE del Parlamento europeo y del Consejo, de 24 de octubre 1995 y de su reglamento 1882/2003.

Ello es debido a que la transposición a las legislaciones internas de los Estados miembros ha resultado fragmentaria debido a la forma en que ésta ha sido interpretada por los mismos. De tal modo que, en unos países las denuncias internas pueden hacerse de forma absolutamente anónima, mientras que en otros – como en España- solo se admite la posibilidad de denuncias confidenciales con arreglo a informe de al AEPD<sup>60</sup>. De tal modo que, en el ordenamiento jurídico español, las denuncias puramente anónimas reducirían considerablemente el efecto de atenuación o exclusión de culpabilidad de las personas jurídicas, en el caso de que estos mecanismos pretendan hacerse valer dentro del proceso penal en el que se enjuicia la responsabilidad penal de una persona jurídica.

Por otro lado, hay que tener en cuenta que existen leyes de otros países con posible aplicación extraterritorial, como la FCPA (1977) o las SOX (2003) de EE.UU. que exigen

---

<sup>58</sup> RIBAS, X. en el *Curso Experto Compliance Officer*. Thomson Reuters Aranzadi. 2015.

<sup>59</sup> RIBAS, X. en el *Curso Experto Compliance Officer*. Thomson Reuters Aranzadi. 2015.

<sup>60</sup> Vid. Informe Jurídico 128/2007, sobre Creación de sistemas de denuncias internas en las empresas (Mecanismos de “whistleblowing”) de la Agencia española de protección de Datos (AEPD). No tiene carácter vinculante.

que en los canales de denuncias se establezcan específicamente canales de denuncias anónimas.

Según mi opinión, el canal de denuncias es posiblemente una de las posibles grandes debilidades del sistema, puesto que, el trabajador, en última instancia, pretende mantenerse en su puesto, y tiende a evitar cualquier acción que pueda repercutirle negativamente. En las PYMES es habitual que el administrador sea, a su vez, socio y, a su vez, un empleado más. Es habitual que tal administrador sea consciente de la realidad que se vive en la empresa en sede de cumplimiento normativo, siendo en ocasiones el mismo, quien en su forma de dirigir la empresa, imponga conductas que con un Manual en vigor puedan por lo menos cuestionarse. Ante ello, el empleado, es consciente que si hace uso del canal de denuncias, al final puede que repercuta en su contra, y por lo tanto, acabe no utilizándolo.

Aquí está el gran reto del profesional que asesora al empresario en *Legal Compliance*, como lo es el transmitir y lograr asentar en la empresa una correcta cultura de cumplimiento normativo.

### **2.3.8. El Compliance Officer o Director de Cumplimiento Normativo.**

Como antecedente en Europa de esta figura, señalamos la denominada MiFID Directiva de mercado de instrumentos financieros<sup>61</sup>, donde se indicaba en relación con los intermediarios que han: “a) Actuar de forma honesta, imparcial y profesional, en el mejor interés de sus clientes, b) Proporcionar información imparcial, clara y no engañosa a sus clientes, y c) Prestar servicios y ofrecer productos teniendo en cuenta las circunstancias personales de los clientes”.

Tras la LO 1/2015, el *Compliance Officer* es el órgano que tiene encomendado legalmente, ex art. 31 bis CP, la función de supervisar la eficacia de los controles internos de la empresa mediante la evaluación, asesoramiento y vigilancia de los riesgos penales.

Se debe proceder a la designación de personas concretas que desempeñen el puesto de *Compliance Officer*, quienes han de aceptar el cargo y asumir sus funciones.

---

<sup>61</sup> Directiva 2004/39/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 21 de abril de 2004, relativa a los mercados de instrumentos financiero, Directiva 2006/31/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 5 de abril de 2006, y posteriores modificaciones.

El *Compliance Officer* nombrado debe manifestar que, aunque no sea experto en el ejercicio de las funciones que le demanda el art. 31 bis del CP, para el adecuado ejercicio de su cargo recabará la ayuda y la intervención de los profesionales pertinentes, aplicando a tal función los recursos financieros que sean necesarios.

Tal relevancia adquiere la figura del *Compliance Officer*, que la FGE aborda su configuración en la Circular 1/2016, en el apartado 5.4 (f.49 y ss.), al señalar que: "Es preciso realizar, por último, una referencia a la posición del oficial de cumplimiento en relación con su responsabilidad penal y la de la persona jurídica. por un lado el oficial de cumplimiento puede con su actuación delictiva transferir la responsabilidad penal a la persona jurídica a través de la letra a) puesto que, como se ha dicho, está incluido entre las personas que ostentan facultades de organización y control dentro de la misma. Por otro lado, puede ser una de las personas de la letra a) que al omitir gravemente el control del subordinado permite la transferencia de responsabilidad a la persona jurídica. En este supuesto, la omisión puede llevarle a ser él mismo penalmente responsable del delito cometido por el subordinado. Finalmente, si el oficial de cumplimiento omite sus obligaciones de control, la persona jurídica en ningún caso quedará exenta de responsabilidad penal (condición 4ª del art 31 bis 2)<sup>62</sup>".

Y es que es tema de gran inquietud dentro de esta área, por los profesionales que nos dedicamos a ello, el de la responsabilidad, civil o penal, asumida por el *Compliance Officer*, en el ejercicio de sus funciones. Sobre este punto puede concluirse que su exposición personal al riesgo penal no es superior a la de otros directivos de la persona jurídica. Y en términos comparativos, su mayor riesgo penal sólo puede tener su origen en que, por su posición y funciones, puede acceder más frecuentemente al conocimiento de la comisión de hechos delictivos, especialmente dada su responsabilidad en relación con la gestión del canal de denuncias y siempre que la denuncia se refiera a hechos que se están cometiendo y, que, por tanto, acontecen bajo su supervisión y control.

En el caso de las personas jurídicas de pequeñas dimensiones, según la FGE en su circular 1/2016, el legislador les permite que las funciones del oficial de cumplimiento las desempeñe directamente el órgano de administración. Observación de gran importancia,

---

<sup>62</sup> Este criterio resulta de aplicación en el derecho americano, tal y como se puede observar en la noticia "*Responsible Corporate Officers' Jail Sentences Upheld in Selling Contaminated Eggs*". <http://blog.volkovlaw.com/2016/responsible-corporate-officers-jail-sentences-upheld-selling-contaminated-eggs/>

atendiendo a la configuración del tejido empresarial español, donde las empresas de pequeñas y medianas dimensiones son las que por volumen operan con más frecuencia en el ámbito de nuestra economía nacional.

Por ellos, muchas PYMES, no pudiendo asumir internamente el coste de implementar un departamento en su seno de *Corporate Compliance*, acuerdan buscar asesoramiento externo.

### **2.3.9. *El Protocolo de Acciones post-delictuales***

Puesto que el Manual ha de ser efectivo y eficaz, es preciso establecer las acciones que habrán de ser seguidas cuando se tenga conocimiento de un incumplimiento que pueda dar lugar a la comisión de una conducta delictiva a fin de aclarar, resolver o subsanar tal potencial incumplimiento normativo.

### **2.3.10. *El Régimen Disciplinario.***

La facultad disciplinaria del empresario deriva de sus poderes de control y vigilancia y que, con ocasión del *Programa de Compliance*, se convierten en deberes en lo que respecta al cumplimiento de aquellas obligaciones de prevención de delitos. Como consecuencia del deber de vigilancia y control del *Programa de Compliance*, la empresa podrá aplicar sanciones y medidas correctoras a los incumplimientos de las personas sujetas al Manual en esta materia.

De ahí que, en la Circular 1/2016 de la FGE se contempla la obligación de tener un sistema disciplinario que sancione adecuadamente el incumplimiento del mismo, señalando a tal efecto que la citada obligación de establecer un sistema disciplinario adecuado presupone la existencia de un Código de Conducta en el que se establezcan claramente las obligaciones de directivos, empleados, trabajadores autónomos y subcontratados. Las infracciones más graves serán las constitutivas de delito, y habrán de contemplarse también aquellas conductas que contribuyan a impedir o dificultar su descubrimiento, así como la infracción del deber específico de poner en conocimiento los incumplimientos detectados.

Las conductas sancionables estarán tipificadas en función de su gravedad y así podrá seguirse el criterio de que serán consideradas faltas de los trabajadores aquellas

conductas que contravengan el *Manual de Legal Compliance* dando lugar con tal incumplimiento a la comisión o posible comisión de un delito susceptible de ser derivado a la empresa. Estas conductas podrán ser calificadas de “desobediencia e indisciplina”, “abuso de confianza” o “transgresión de la buena fe contractual”, según los casos.

A mi modo de ver, esta parte del *Manual de Legal Compliance* es la más sensible, no solo para el empresario, sino también para el trabajador. El empresario, en las PYMES, no suele querer fijar de forma clara y determinante estas sanciones, puesto que, al posicionarse en el lugar del trabajador, entiende que las mismas harán que los trabajadores ante el miedo de que se les puedan aplicar opten por comunicar al empresario su negativa a realizar su trabajo como lo venían realizando hasta la implantación del Manual.

#### **2.3.11. El welcome pack**

Se aconseja al empresario que la empresa, dentro de su *Programa de Legal Compliance*, elabore un paquete de bienvenida que está formado por documentación relevante para el directivo o empleado que se vaya a incorporar a la empresa sobre de la cultura corporativa.

Así mismo, se recomienda que el *welcome pack* sea objeto de entrega, también, a los empleados que forman parte de la empresa en la fecha de aprobación del *Manual de Compliance*.

El *welcome pack* debe ser elaborado, teniendo presente y adecuándolo al tipo de empresa y al puesto de trabajo concreto que ocupará el nuevo empleado. Un *welcome pack* desproporcionado puede no ser efectivo y dificultar la aplicación del *Programa de Compliance*, de ahí la importancia de su adecuación. No sería correcto establecer una lista numerus clausus de los documentos que deben formar parte del *welcome pack*, puesto que, atendiendo a factores como el tamaño, la actividad, la localización y otros factores de la empresa, el contenido mismo del *welcome pack* será distinto. Consideramos que los documentos básicos que debe contener el *welcome pack*, deberán ser los siguientes:

- ✓ Contrato del empleado (laboral, mercantil, etc.)
- ✓ Código ético y de conducta
- ✓ Políticas corporativas

- ✓ Plan de formación e información
- ✓ Canales de denuncia
- ✓ Régimen disciplinario

Resulta esencial poder acreditar en todo momento que el empleado ha recibido los documentos que conforman el *welcome pack*.

A tal efecto, deberá formalizarse un documento de entrega y recepción del *welcome pack* que deberá contener, necesariamente, la firma del empleado y la manifestación de hallarse debidamente instruido de su contenido y la afirmación de haber comprendido su alcance y trascendencia.

Teniendo en consideración que en el momento de implementar el *Manual de Legal Compliance* ninguno de los empleados ha recibido dicha documentación, deberá actuarse del mismo modo con cada uno de los empleados de la empresa como si de una nueva incorporación de empleado se tratara.

A tal efecto, deberá procederse del mismo modo. Es decir, cada empleado deberá acusar recibo de los citados documentos, con las manifestaciones antes mencionadas

## **2.4 La externalización del *Compliance*.**

Muchas empresas, en especial las PYMES, suelen plantearse externalizar la función de legal compliance. Es preciso señalar que la externalización no disminuirá la responsabilidad del órgano de administración o dirección puesto que la responsabilidad de cumplimiento recae sobre ellos. Dicho esto, lo que puede ser objeto de externalización es la implantación de medidas concretas dirigidas a la alta dirección de la empresa como máximo órgano responsable del cumplimiento normativo.

Por todo ello, en todo proceso de externalización de la función de verificación del cumplimiento normativo, según RAMIREZ ARBUÉS y DIEZ DE REVENGA RUIZ, deberían considerarse “los siguientes requisitos y cautelas:

- ✓ La entidad que subcontrate el servicio deberá confirmar que el subcontratista dispone de la competencia, capacidad, experiencia y habilitación suficiente para un desempeño correcto de los servicios.

- ✓ El contenido del servicio subcontratado y las principales obligaciones deberán recogerse en un contrato escrito suscrito tanto por la empresa como por el subcontratista.
- ✓ Deberán acordarse contractualmente los niveles mínimos de servicios que el subcontratista tiene que cumplir, así como los indicadores cuantitativos y cualitativos que se medirán para verificar su cumplimiento.
- ✓ Deberá controlarse regularmente la correcta realización de los servicios, siendo recomendable el requerimiento al subcontratista de la información relevante y la realización de revisiones o auditorías que acrediten el correcto desempeño del servicio.
- ✓ En el supuesto de que el prestador de servicios no alcance los niveles de cumplimiento requeridos, la empresa deberá tener la posibilidad contractual de adoptar las medidas necesarias para corregir dicha incidencia.
- ✓ El prestador del servicio deberá estar obligado contractualmente a comunicar a la empresa cualquier suceso que pueda afectar de manera significativa al desempeño de las funciones externalizadas con eficacia y conforme a las disposiciones legales y contractuales aplicables.
- ✓ Es recomendable, para que en caso de rescisión del acuerdo de externalización se regule en el contrato un procedimiento de transición a un nuevo proveedor o a la propia empresa.
- ✓ La entidad subcontratista deberá asumir las obligaciones de confidencialidad y protección de datos<sup>63</sup>, puesto que la función de supervisión de cumplimiento normativo supondrá acceso a datos personales y a información sensible de la empresa.<sup>64</sup>

---

<sup>63</sup> El art. 12 de la LO 15/999, de 13 de diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal establece obligaciones en caso de subcontratación, que deberán observarse.

<sup>64</sup> RAMIREZ ARBUES, F.J., DIEZ DE REVENGA RUIZ. A., *Compliance. Cómo gestionar los riesgos normativos en la empresa*. Capítulo 2. ECIX. Thomson Reuters Aranzadi. 2015. Pág.54 a 88.

### III. FORTALEZAS Y DEBILIDADES DEL SISTEMA.

El sistema actualmente vigente de responsabilidad penal de las personas jurídicas ofrece una serie de fortalezas y, a su vez, presenta ciertas debilidades.

En cuanto a las fortalezas se puede destacar la bondad del legislador de adoptar un sistema que hace a la persona jurídica ser consciente en todo momento de su política de *legal compliance*. La regulación vigente manifiesta la necesidad por parte de la persona jurídica de instaurar modelos de prevención de riesgos penales que sean eficientes, eficaces y efectivos, y ello hace que el seguimiento de los programas de cumplimiento normativo por parte de la persona jurídica sea real.

Esa cultura pro activa a desarrollar por la persona jurídica permite que, en última instancia, sea exonerada de responsabilidad penal. Por ello, entiendo como otra fortaleza la instauración de la figura del *Compliance Officer* o director de cumplimiento normativo, en empresas no consideradas PYMES, puesto que se configura el *legal compliance* como un elemento necesario en la organización de la persona jurídica. Dicho órgano se encarga de supervisar, controlar y adecuar el programa a la realidad económica de la entidad. De tal modo que el binomio economía – legalidad van de la mano, en tanto en cuanto que la actividad económica se desarrolla y expande sin dejar de lado la vigilancia por una adecuación a la legalidad vigente.

Otra fortaleza, desde mi punto de vista, es el logro de integrar el *legal compliance* en la regulación legal española en consonancia con la regulación existente en el derecho comparado. Suele ser habitual que las empresas interactúen en distintos mercados, ya nacionales ya internacionales, tal y como se deja constancia en los contratos con proveedores o clientes. La contratación internacional hace que los contratos se adecuen a la realidad legal vigente en los países que interactúan y, hasta el año 2010 y especialmente el año 2015, para el empresariado español era desconocida la terminología empleada en algunas cláusulas de los contratos facilitados por empresarios anglosajones. Puesto que la cultura del cumplimiento normativo relativo al respeto del Código Ético de tales empresas, cuando se exige vía contractual, sonaba a algo ajeno y por lo tanto su aceptación venía a ser puramente formal, sin ser plenamente conscientes de su relevancia. En la actualidad esta materia es entendida por la mayoría de las empresas de gran tamaño que han sido capaces de asumir el *legal compliance* como una oportunidad de mejora y lo han integrado

en su cultura empresarial. Sin embargo, sigue siendo necesario, a día de hoy, una mayor divulgación de la cultura del cumplimiento normativo en las PYMES.

El reconcomiendo por parte de los tribunales del sistema de autorresponsabilidad sigue siendo un factor potenciador de esta cultura de *compliance*. Y es que este sistema fortalece la actuación de la persona jurídica y su divulgación, así como la formación en su seno e información con terceros con los que se relaciona. Dar seguridad a las personas jurídicas del modo de imputación de la responsabilidad que pueda llevar aparejado determinaos delitos cometidos en su seno, hace que sean más diligentes en su vigilancia y control, y que actúen con cautela en la determinación de sus programas de cumplimiento normativo.

Otra de las fortalezas de nuevo modelo está en relación con los seguros de responsabilidad D&O<sup>65</sup>. Hay que tener en cuenta que las pólizas de responsabilidad civil suscritas por las empresas están limitadas a los riesgos del negocio y no cubren la responsabilidad penal corporativa. Y es que la responsabilidad civil derivada de la comisión de un delito por parte de un directivo no puede quedar cubierta por la póliza debido a la concurrencia de dolo, pero los gastos de defensa para hacer frente a una eventual acción penal contra la misma por omisión del debido control sobre el directivo si podrían llegar a estar contratados. Ahora bien, eso encarecerá mucho la prima. La tendencia recomendable es que todas aquellas empresas que hayan integrado el *legal compliance* en su política de empresa, negocien con sus compañías de seguros, en sede de responsabilidad de directivos, una bajada de la prima, puesto que los controles y la política de prevención producen un efecto directo como es la reducción de la probabilidad de comisión de un hecho delictivo por las personas integradas en la empresa.

En cuanto a las debilidades, según mi opinión, se aglutinan en tres ámbitos, Una debilidad se encuentra asociada a aquellas empresas, o personas jurídicas, que no permiten independencia al órgano del *Compliance Officer*, no permitiéndole realizar su trabajo con imparcialidad y profesionalidad. A tal efecto se han aprobado estatutos para este órgano, tal como los aprobados por una de las primeras asociaciones profesionales de cumplimiento normativo como CUMPLEN<sup>66</sup>.

---

<sup>65</sup> Son los seguros que cubren la responsabilidad civil extracontractual de la Alta Dirección de las empresas.

<sup>66</sup> La Asociación de profesionales de *Compliance* (CUMPLEN) fue presentada a los medios en Madrid el 2 de julio de 2014 como una entidad sin ánimo de lucro cuya misión es impulsar y proporcionar un marco integral para el desarrollo y la profesionalización de las materias asociadas al Compliance o cumplimiento

Otra debilidad se encuadra en las PYMES, que por su estructura y composición suelen mantener en su forma de proceder conductas similares a las que venían teniendo antes del año 2010. Es decir, el empresario, que a su vez forma parte del órgano de administración y trabaja en la propia empresa, quiere que sus trabajadores no se vean alterados por la normativa legal ni por trabajos añadidos que tengan que realizar al establecerse como recomendados por el *Manual de Legal Compliance*. A su vez, el régimen disciplinario integrado en tal Manual, en caso de que los empleados no realicen sus labores con arreglo a los procedimientos y directrices señalados, en muchas ocasiones produce el efecto de que propios trabajadores, ante el temor de ser sancionados o de pensar que realizan actuaciones no acordes con la ley, se nieguen a realizar sus labores como venían realizándose hasta entonces. Por lo tanto, la implementación de la cultura del cumplimiento normativo en ocasiones, si no se enfoca ni plantea de forma correcta, puede generar un nuevo foco de tensión en la empresa y ante esta posible situación los empresarios prefieren no dar relevancia al Manual y deciden no darles efectividad.

Por último, conviene señalar como debilidad el peligro en cuanto a su gestión que puede suponer la gestión del canal de denuncias, y es que como ya se ha indicado, el trabajador, en última instancia, pretende mantenerse en su puesto de trabajo, y tiende a evitar cualquier acción que pueda repercutirle negativamente. En las PYMES es habitual que el administrador sea, a su vez, socio y, a su vez, un empleado más. Es habitual que tal administrador sea consciente de la realidad que se vive en la empresa en sede de cumplimiento normativo, siendo en ocasiones el mismo, quien, en su forma de dirigir la empresa, imponga conductas que con un Manual en vigor puedan por lo menos cuestionarse. Ante ello, el empleado, es consciente que si hace uso del canal de denuncias, al final puede que repercuta en su contra, y por lo tanto, acabe no utilizándolo.

Junto a las fortalezas y debilidades del sistema, considero conveniente por su relevancia práctica y divulgativa hacer las siguientes consideraciones.

De la prensa escrita suele deducirse que la *función de compliance* en la empresa debe dedicarse exclusivamente a la prevención de delitos del código penal para evitar la responsabilidad penal de la persona jurídica. Hay que tener presente que es cierto que la piedra angular de la *función de compliance* es la prevención de delitos, eso si, el

---

normativo. Desde el año 2016 pertenezco como socio tras obtener la acreditación de haber superado el Curso Experto Compliance Officer, de Thomson Reuters Aranzadi (Dir. Xabier RIBAS). Más información en [www.cumplen.com](http://www.cumplen.com).

*compliance* abarca mucho más, puesto que puede tener competencias para el cumplimiento de la normativa de protección de datos, prevención de blanqueo de capitales, derecho de la competencia, etc. Además esta muy asociada en muchas compañías con las áreas de ética, buen gobierno corporativo y la gestión de riesgos corporativos, ética y responsabilidad.

Por otro lado, suele entenderse que el *Corporate Compliance* solo consiste en establecer controles que eviten que un delito pueda cometerse dentro de la empresa. El art. 31 bis del CP habla de los “delitos cometidos, en el ejercicio de las actividades sociales...”, esto es, si los actos no tienen que ver con la actividad propia del objeto social de la empresa, aunque sean constitutivos de un ilícito o delito, no implica que se derive responsabilidad penal a la persona jurídica. Además, el art 31 bis del CP señala que el delito cometido ha de ser “por cuenta y en beneficio directo o indirecto” de la persona jurídica. Y es que, se requiere que exista un provecho para la empresa. Sin tal provecho no se genera responsabilidad penal para la empresa, puesto que la propia empresa será una víctima más de tales actos ilícitos cometidos en su seno.

Desde el punto de vista del ejercicio del *Compliance Officer*, en el momento de entrega del *Manual de Legal Compliance* se le plantea por los socios o administradores si basta con enviar el Código Ético a todos los empleados para cumplir con las obligaciones de *compliance*. Con este trabajo se ha puesto de manifiesto que si bien el tal código es uno de los elementos principales en la comunicación a los empleados, el establecimiento de una autentica cultura de cumplimiento normativo en la empresa abarca los distintos elementos estudiados del *Manual de Compliance*, para lograr que sea eficaz, efectivo y real.

#### **IV. CONCLUSIONES**

A lo largo del trabajo hemos ido viendo los distintos temas socio-económicos y jurídicos que inciden en la materia del cumplimiento normativo. A continuación, expondré las conclusiones generales:

En marzo del año 2015 fue aprobada una reforma del CP que introduce importantes novedades que tienen un significativo impacto en la regulación de la responsabilidad penal

de la persona jurídica y en la función de vigilancia, control y cumplimiento normativo, puesto que introduce la materia del *legal compliance* en nuestro sistema jurídico.

El *legal compliance* comprende el cumplimiento normativo asumido como un valor añadido a la persona jurídica donde se establecen los programas necesarios para la implantación, vigilancia, control y seguimiento de su efectividad, de modo que su eficacia es consecuencia de la formación recibida por el personal de la persona jurídica, de la información facilitada en el seno de la misma y con terceros agentes con los que transacción, así como por el compromiso desde el accionariado y personal de alta dirección para que sea el *legal compliance* una seña de entidad de la organización.

Atendiendo a la regulación vigente en España, observamos que el legislador quiere modelos de prevención de riesgos penales en el seno de las empresas pro activos, es decir, se debe testar, verificar y lograr acreditar la vigencia del modelo a lo largo del tiempo, y de esta manera se logra la exención de responsabilidad penal de la persona jurídica.

Las razones que justifican esta intervención son la necesidad de adecuar el derecho a la realidad económico-social del momento, al desarrollo de la actividad económica por las personas jurídicas en un mundo globalizado, entre sujetos de distintas nacionalidades, a la autorregulación asumida por los agentes económicos, y a la prevención ante riesgos potenciales de infracciones o comisiones de hechos delictivos.

El contenido de la *función de Compliance* abarca principalmente cinco conjuntos de actuaciones. La identificación de los riesgos, a los que se enfrenta la empresa o persona jurídica teniendo en cuenta su severidad e impacto y la probabilidad de que se den. La prevención, una vez conocidos los riesgos, se deben diseñar e implementar procedimientos de control que protejan a la empresa. La monitorización y la detección, para lograr la efectividad del control, de modo que exista supervisión y se informe a la dirección de la empresa, la resolución, en caso de que se de algún problema de cumplimiento. Y, por último, el asesoramiento, tanto a directivos como a trabajadores para que lleven a cabo el trabajo de acuerdo con la normativa vigente.

## V. BIBLIOGRAFÍA.<sup>67</sup>

BACIGALUPO ZAPATER, E., *Responsabilidad penal y administrativa de las personas jurídicas y programas de “compliance”* (A propósito del proyecto de reformas del Código Penal de 2009)”, Diario La Ley. Núm. 7442, 9 julio 2010

BAJO ALBARRACÍN, J. C. <https://linkedin.com/pulse/compliance-significa-cumplir-juan-carlos-bajo-albarrac%C3%ADn>

CARBONELL MATEU, J.C., MORALES PRATS, F., *Responsabilidad penal de las personas jurídicas, en Comentarios a la reforma penal de 2010*. Tirant Lo Blanch, Valencia, 2010. Pág.55.

CASANOVAS YSLA, A. *Serie de casos sobre Cumplimiento Legal*. [www.kpmgcumplimientolegal.es](http://www.kpmgcumplimientolegal.es)

CASANOVAS YSLA, A. “*Legal Compliance. Principios de Cumplimiento Generalmente Aceptados*”. *Economist&Jurist*. Difusión Jurídica, 2012. Pág 46 a 97.

CASANOVAS YSLA, A. *Serie de casos sobre Errores de Compliance*. [www.kpmgcumplimientolegal.es](http://www.kpmgcumplimientolegal.es)

CASANOVAS YSLA, A. *Serie de casos sobre Test de Compliance*. [www.kpmgcumplimientolegal.es](http://www.kpmgcumplimientolegal.es)

CIFUENTES, D., “*Ponga un código de conducta en su empresa*”. *Iuris&Lex*, núm 136, 2016. Pág 104 a 124.

DARNACUELLETA I GARDELLA, en Arroyo Jimenez/nieto Martin (eds.), *Autorregulación y derecho público: la autorregulación regulada*, 2009.

DIAZ GOMEZ, A., *El modelo de responsabilidad criminal de las personas jurídicas tras la LO 5/2010*. *Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología*. Agosto de 2011.

ESCUADERO. M., Abogada del área Risk&Compliance de EcixGroup, colaboradora en la publicación *Compliance. Cómo gestionar los riesgos normativos en la empresa*. ECIX. 2015.

---

<sup>67</sup> Las reseñas indicadas han sido principalmente insertadas en las notas al pie de página, sin perjuicio de haber se estudiado otros volúmenes o información facilitada por *Compliance Officers* en sus perfiles profesionales de Linkedn.

GIMENO BEVIÁ, J., *Compliance y proceso penal, el proceso penal de las personas jurídicas*. Civitas. 2016.

Informe Jurídico 128/2007, sobre Creación de sistemas de denuncias internas en las empresas (Mecanismos de “whistleblowing”) de la Agencia española de protección de Datos (AEPD).

HERNÁNDEZ COBO, P., <http://www.diariojuridico.com/universo-compliance-v-el-corporate-compliance-o-como-implantar-un-sistema-de-control-racional/paula-hernandez-cobo-ecix-1/>

KULEN, L., MONTIEL, J.P., ORTIZ DE URBINA GIMENO, I., *Compliance y teoría del derecho penal*. Marcial Pons. 2013

NIETO MARTIN, A., *Manual de derecho penal económico y de empresa. Parte general y parte especial. Código Ético, evaluación de riesgos y formación*. Tirant Lo Blanc. Valencia 2006.

MORAL, M<sup>a</sup> T., GONZALEZ, B., en Fundesem Busines School. *Responsabilidad penal de las personas jurídica y corporate compliance*. Cuatrecasa, Goncalves Pereira., Febrero 2015.

RAMIREZ ARBUÉS, F.J., DIEZ DE REVENGA RUIZ. A., *Compliance. Cómo gestionar los riesgos normativos en la empresa*. Capítulo 2. ECIX. Thomson Reuters Aranzadi. 2015. Pág.54 a 88.

Revista IURIS&LEGX. “La primera sentencia penal”. 11 de marzo 2016. Pág. 56 a 87.

RIBAS, X., *Curso Experto Compliance Officer*. Módulo 1: Modelo de prevención y control. Módulo 2: Estructurara de control. Módulo 3: Prevención y detección de los incumplimientos. Thomson Reuters Aranzadi. 2015<sup>68</sup>.

RIBAS, X., *El camino a la exención de la responsabilidad penal corporativa*. <http://xribas.com/2015/04/08/infografia-el-camino-hacia-la-exencion-de-la-responsabilidad-penal-corporativa/>

---

<sup>68</sup> Se trata de un curso completo para formación de *Compliance Officer*, abarcando no solo aspectos teóricos sino también supuestos reales, así como casos prácticos. Lo curse durante el año 2016.

ROBLES PLANAS, R., en InDRET – Revista para el análisis del derecho, *¿Delitos de las personas jurídicas? A propósito de la Ley austriaca de responsabilidad de las agrupaciones por hechos delictivos*. Vol. 334, Abril 2006.

SAIZ PEÑA, C.A. *Compliance. Como gestionar los riesgos normativos en la empresa*. ECIX. Thomson Reuters Aranzadi, 2015.

SIEBER, “*Legal Order in a Global Law*”, en Bogdandy/Wolfrum (eds.), *Max Plank Yearbook of United Nations Law*, vol 14, 2010, pp 1 y ss.

## VI. ENLACES WEBS<sup>69</sup>.

- ✓ <http://www.bonattipenal.com/wp-content/uploads/2015/06/DOSSIER-COMPLIANCE.pdf>
- ✓ <http://dle.rae.es/?id=Bfywe2K>
- ✓ <https://www.cumplen.com/>
- ✓ <http://www.tribunadelcompliance.com/>
- ✓ <http://www.kpmgcumplimientolegal.es/>
- ✓ [https://cincodias.elpais.com/cincodias/2017/05/30/legal/1496137322\\_702264.html](https://cincodias.elpais.com/cincodias/2017/05/30/legal/1496137322_702264.html)  
julio 2017.
- ✓ [https://elpais.com/economia/2016/04/28/actualidad/1461850264\\_583472.html](https://elpais.com/economia/2016/04/28/actualidad/1461850264_583472.html)  
1 mayo 2016.
- ✓ <http://www.abogacia.es/2016/10/27/la-figura-del-compliance-officer-en-las-pymes/>  
27 octubre 2016.
- ✓ <https://www.thomsonreuters.es/es/quienes-somos/notas-de-prensa/2017/05->

---

<sup>69</sup> Las páginas webs indicadas han sido consultadas y tenidas en cuenta en la redacción del presente Trabajo, si bien no todas esta insertadas en notas a pie de página. Además, también haber sido objeto de estudio muchos artículos facilitados por *Compliance Officers* en sus perfiles profesionales de LinkedIn a los que accedo desde mi perfil profesional de LinkedIn: <https://es.linkedin.com/in/javierhermosodemendoza>

Mayo/Los-expertos-coinciden-en-que-los-retos-del-compliance-officer-son-enormes.html . 12 mayo 2017.

- ✓ <http://www.expansion.com/juridico/opinion/2018/01/05/5a4fb54646163fce338b464c.html>
- ✓ <http://www.expansion.com/juridico/actualidad-tendencias/2017/11/30/5a20580bca474190608b465b.html> . 31 noviembre 2017. *Las grandes cotizadas impulsan los canales éticos de denuncia.*
- ✓ <http://www.expansion.com/juridico/opinion/2017/10/20/59ea205c46163f897a8b45a8.html> . 20 octubre 2017. *Si haces negocios en Francia, conoce el ABC del compliance.*
- ✓ <http://www.expansion.com/juridico/opinion/2017/06/20/5949431422601d80568b4600.html> . 20 junio 2016. *'Compliance' e investigaciones internas. ¿Hacia la privatización del derecho penal?.*
- ✓ <http://www.expansion.com/juridico/sentencias/2017/05/29/592c5095268e3e12178b4688.html> . 6 junio 2016. *Condena de más de 450.000 euros a dos empresas por usar un software sin licencia.*
- ✓ <http://www.expansion.com/juridico/actualidad-tendencias/2017/05/19/591f0873268e3ef92c8b457d.html> . 19 mayo 2017. *Cómo sancionar la aceptación de regalos inadecuados.*
- ✓ <http://www.expansion.com/juridico/actualidad-tendencias/2017/02/28/58b5caff2704e7d088b4597.html>. 28 febrero 2017. *Qué pasos hay que dar para prevenir delitos corporativos.*
- ✓ <http://www.expansion.com/juridico/sentencias/2016/11/08/58221d6d268e3e34518b464e.html> . 8 noviembre 2016. *Las multas de Competencia se rebajan gracias al 'compliance'.*
- ✓ <http://www.expansion.com/juridico/actualidad-tendencias/2016/11/08/58221f5ee5fdea3c668b462d.html> . 8 noviembre 2011. *Cómo actuar ante un caso de corrupción para que la empresa no sea condenada.*

- ✓ <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2015-11430>
- ✓ <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-1995-25444>
- ✓ <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-1995-24292>
- ✓ <https://libros-revistas-derecho.vlex.es/vid/aplicacion-jurisprudencial-art-31-penal-181632>

## **VII. JURISPRUDENCIA.**

### **Tribunal Supremo.**

- STS (02/09/2015) Núm. 514/2015.
- STS (29/02/2016) Núm. 154/2016.
- STS (16/03/2016) Núm. 221/2016.
- STS (13/06/2016) Núm. 516/2016.
- STS (06/10/2016) Núm. 742/2016.
- STS (03/11/2016) Núm. 827/2016.
- STS (26/01/2017) Núm. 31/2017.
- STS (23/02/2017) Núm. 121/2017.
- STS (19/07/2017) Núm. 583/2017.

## ANEXO I. *Check list* en relación con el estafa.

### ESTAFAS

Art. C.P. 248, 249, 250, 251 y 251 bis

- |   |    |
|---|----|
| 01 – PAGOS Y COBROS. ¿Realizas o realiza tu departamento trabajos relacionados, directa o indirectamente, con pagos y cobros por procedimientos electrónicos u otros medios?  | Si |
| 02 – INFORMACION ECONOMICA. ¿Realizas, realiza tu departamento o, en su caso, sería éste el encargado de realizar trabajos relacionados, directa o indirectamente, con la elaboración de balances o estados de cuentas que puedan ser solicitados por entidades bancarias u organismos públicos o privados?   | Si |
| 03 – AYUDAS Y SUBVENCIONES. ¿Realizas, realiza tu departamento o, en su caso, sería éste el encargado de realizar trabajos relacionados, directa o indirectamente, con la gestión de datos e información que pueda ser requerida para la concesión de ayudas, prestaciones o subvenciones solicitadas de organismos públicos?   | Si |
| 04 – SINIESTROS ASEGURADOS. ¿Eres tú o es tu departamento quien se ocupa u ocuparía, en su caso, de gestionar o aportar información en la tramitación de un siniestro cubierto por póliza de seguros?   | Si |
| 05 – TARJETAS DE CREDITO. ¿Utilizas tarjetas de crédito, de débito o de viaje de la empresa?  | Si |
| 06 – INFORMACION A TRIBUNALES. ¿Eres tú o es tu departamento quien, en su caso, se ocuparía de gestionar o preparar la documentación que en un momento dado solicitara un juzgado en un procedimiento judicial en el que la empresa fuera parte?  | Si |
| 07 – REDACCION DE TEXTOS. ¿Realizas, realiza tu departamento o sería éste el encargado de realizar, en su caso, trabajos relacionados, directa o indirectamente, con la elaboración de textos explicativos para ofertas, catálogos, comunicados comerciales, anuncios, etiquetas, etc. respecto de los contenidos, especificaciones de calidad, composición o cualidades de un producto o servicio de la empresa? | Si |
| 08 – ELABORACION DE PRODUCTO. ¿Realizas, realiza tu departamento o, en su caso, sería éste el encargado de realizar trabajos relacionados, directa o indirectamente, con la elaboración y fabricación, total o parcial, de productos o servicios de la empresa?   | Si |
| 09 – CONTROL DE CALIDAD. ¿Realizas, realiza tu departamento o, en su caso, sería éste el encargado de realizar trabajos relacionados, directa o indirectamente, con el control de calidad en la elaboración de productos o servicios de la empresa?   | Si |
| 10 – CONTRATOS CON TERCEROS. ¿Realizas, realiza tu departamento o, en su caso, sería éste el encargado de realizar trabajos relacionados, directa o indirectamente, con la redacción, supervisión o firma de contratos a celebrar con terceros?   | Si |
| 11 – COMPRAS. ¿Realizas, realiza tu departamento o, en su caso, podría ser éste el encargado de realizar trabajos relacionados, directa o indirectamente, con la adquisición de bienes o servicios que, total o parcialmente, han de ser incorporados a los productos o servicios que se presentan en el mercado?   | Si |

## **ANEXO II: Mapa de Actividades de Riesgo en relación con el delito de estafa.**

### **ESTAFAS**

Art. C.P. 248, 249, 250, 251 y 251 bis

#### **Grado de exposición al riesgo: Alto**

01 – PAGOS Y COBROS. Ordenar o ejecutar pagos y cobros por procedimientos electrónicos u otros medios.

02 – INFORMACION ECONOMICA. Elaborar o supervisar balances o estados de cuentas que son solicitados por entidades bancarias u organismos públicos o privados en la gestión de operaciones de préstamo, crédito, descuento, etc.

03 – AYUDAS Y SUBVENCIONES. Realizar trabajos relacionados con la gestión de datos e información relacionada con ayudas, prestaciones o subvenciones solicitadas de organismos públicos.

04 – SINIESTROS ASEGURADOS. Gestionar un siniestro cubierto por póliza de seguros.

05 – TARJETAS DE CREDITO. Utilizar tarjetas de crédito, débito, compra de carburantes o de viaje de la empresa.

06 – INFORMACION A TRIBUNALES. Gestionar, preparar o supervisar la documentación que, en un momento dado, solicitara un juzgado en un procedimiento judicial en el que la empresa fuera parte.

07 – REDACCION DE TEXTOS. Intervenir en la elaboración de textos explicativos respecto de los contenidos, especificaciones de calidad, composición o cualidades de un producto o servicio de la empresa que es ofertado al mercado.

08 – ELABORACION DE PRODUCTO. Realizar o supervisar trabajos relacionados, con la elaboración y fabricación, total o parcial, de productos o servicios ofertados al mercado por la empresa.

09 – CONTROL DE CALIDAD. Realizar o supervisar trabajos relacionados con el control de calidad en la elaboración de productos o servicios ofertados al mercado por la empresa.

11 – COMPRAS. Realizar trabajos relacionados, directa o indirectamente, con la adquisición de bienes o servicios que han de ser incorporados a los productos o servicios que se presentan en el mercado.

### **ANEXO III: Mapa de conducta de riesgo en relación con el delito de estafa.**

#### **ESTAFAS**

*Art. C.P. 248, 249, 250, 251 y 251 bis*

- 01 – PAGOS Y COBROS. Ordenar o ejecutar pagos y cobros que no se correspondan con operaciones reales de la actividad empresarial y que carezcan de justificación.
- 02 – INFORMACION ECONOMICA. Elaborar balances o estados de cuentas con información inveraz o sesgada para su entrega a entidades bancarias u organismos públicos o privados, simulando una situación financiera no real.
- 03 – AYUDAS Y SUBVENCIONES. Informar faltando a la verdad en los procesos de gestión de ayudas o subvenciones solicitadas de organismos públicos.
- 04 – SINIESTROS ASEGURADOS. Manipular o falsear la información suministrada a las compañías aseguradoras o a los peritos intervinientes en la gestión de un siniestro en todo proceso de gestión de una indemnización.
- 05 – TARJETAS DE CREDITO. Utilizar tarjetas de crédito, de débito o de viaje de la empresa simulando gastos de empresa inexistentes o en perjuicio de tercero o de la propia empresa.
- 06 – INFORMACION A TRIBUNALES. Participar directa o indirectamente en la elaboración de documentación falsa o sesgada que haya de ser aportada en un procedimiento judicial.
- 07 – REDACCION DE TEXTOS. Ser inveraces o inducir a error en la elaboración de textos explicativos en papel o en soporte electrónico, etiquetados, anuncios u otros elementos respecto de los contenidos, especificaciones de calidad, composición o cualidades de un producto o servicio de la empresa.
- 08 – ELABORACION DE PRODUCTO. Realizar trabajos relacionados, con la elaboración y fabricación, total o parcial, de productos o servicios de la empresa dotados de características y especificaciones diferentes a las que son ofertadas al cliente en particular o al mercado en general.
- 09 – CONTROL DE CALIDAD. Elaborar productos y servicios o supervisar su elaboración, consintiendo que se presenten en el mercado con características y especificaciones distintas de las ofertadas en las propuestas de venta.
- 11 – COMPRAS. Adquirir o supervisar la compra de productos o servicios con destino al mercado que no se correspondan con los ofertados en cuanto a sus características, especificaciones, contenidos, etc.

## **ANEXO IV: Políticas y Procedimientos en relación con el delito de estafa.**

### **ESTAFAS**

*Art. C.P. 248, 249, 250, 251 y 251 bis*

#### **PROCEDIMIENTOS**

##### **01 – PAGOS Y COBROS.**

**PLAN DE COMUNICACION: PROHIBICION + OBLIGACION.** Comunicar por escrito, al menos una vez al año, a todos los empleados que intervengan en operaciones de pago o cobro que no podrán efectuarse estos sin tener a la vista la factura o documento justificativo y que deberán asegurarse del archivo del documento justificativo del pago o cobro.

**PLAN DE ACCION.** Gestionar que todo pago o cobro en efectivo figure registrado contablemente en el “Libro de Caja” de la empresa y comprobar que la totalidad de pagos y de cobros se corresponden con un documento justificativo que es debidamente archivado.

**PLAN DE CUMPLIMIENTO.** Verificar la existencia del “Libro de Caja” y que en él figuran todas las disposiciones o cobros de efectivo y que estas operaciones se encuentran debidamente justificadas y archivadas.

##### **02 – INFORMACION ECONOMICA.**

**PLAN DE COMUNICACIÓN. OBLIGACION.** Comunicar por escrito a todos los empleados, al menos una vez al año, que, en los casos en que haya de ser remitida información de carácter económico o financiero a una entidad bancaria, financiera o similar, deberá informar previamente al responsable del departamento y se asegurará de que la información aportada es completa y veraz.

**PLAN DE ACCION.** Gestionar y supervisar las comunicaciones de información contable que sean emitidas para su entrega a entidades bancarias, financieras o compañías aseguradoras, asegurándose de que la información que contienen estas comunicaciones es veraz y completa. Registrar y archivar esta documentación en el “Registro de Control de Contingencias de Estafas”.

**PLAN DE CUMPLIMIENTO.** Verificar la constancia del “Registro de Control de Contingencias de Estafas”, que se encuentra debidamente cumplimentado y que consta que el responsable del departamento ha sido informado de las comunicaciones con anterioridad a ser emitidas.

##### **03 – AYUDAS Y SUBVENCIONES.**

**PLAN DE COMUNICACIÓN. OBLIGACION.** Comunicar por escrito a todos los empleados, al menos una vez al año, que en los casos en que haya de ser remitida información de carácter económico a organismos públicos para la tramitación de ayudas o subvenciones, deberá informar previamente al responsable del departamento y se asegurará de que la información aportada es completa y veraz.

**PLAN DE ACCION.** Gestionar y supervisar las comunicaciones de información económica que sean emitidas para su entrega a organismos públicos, asegurándose de que la información que contienen estas comunicaciones es veraz y completa.

Registro y archivo de esta documentación en el “Registro de Control de Contingencias de Estafas”.

**PLAN DE CUMPLIMIENTO.** Verificar la constancia del “Registro de Control de Contingencias de Estafas”, que se encuentra debidamente cumplimentado y que consta que el responsable del departamento ha sido informado de las comunicaciones con anterioridad a ser emitidas.

#### 04 – SINIESTROS ASEGURADOS.

**PLAN DE COMUNICACIÓN. OBLIGACION.** Comunicar por escrito a todos los empleados, al menos una vez al año, que en los casos en que haya de ser remitida información de carácter económico a compañías de seguros o sus peritos para la tramitación de una póliza de seguros o la gestión de un siniestro, deberá informar previamente al responsable del departamento y se asegurará de que la información aportada es completa y veraz.

**PLAN DE ACCION.** Gestionar y supervisar las comunicaciones de información económica que sean emitidas para su entrega a compañías aseguradoras o peritos intervinientes en la tramitación de siniestros, asegurándose de que la información que contienen estas comunicaciones es veraz y completa.

Registro y archivo de esta documentación en el “Registro de Control de Contingencias de Estafas”.

**PLAN DE CUMPLIMIENTO.** Verificar la constancia del “Registro de Control de Contingencias de Estafas”, que se encuentra debidamente cumplimentado y que consta que el responsable del departamento ha sido informado de las comunicaciones con anterioridad a ser emitidas.

#### 05 – TARJETAS DE CREDITO.

**PLAN DE COMUNICACION. PROHIBICION + OBLIGACION.** Comunicar por escrito a todos los empleados, al menos una vez al año, la prohibición de hacer uso de tarjetas de crédito o de tickets de crédito de cualquier tipo de la empresa para fines distintos de los que han generado su emisión o para destino particular del usuario y la obligación de conservar los documentos acreditativos de cada operación hasta ponerlos a disposición del departamento contable de la empresa.

**PLAN DE ACCION.** Gestionar el control del uso de las tarjetas de crédito de la empresa, registrando sus movimientos en una cuenta contable independiente en “Registro de Control de Contingencias de Estafas” que permita su seguimiento y control.

**PLAN DE CUMPLIMIENTO.** Verificar en la cuenta contable “Registro de Control de Contingencias de Estafas” la correlación de los pagos efectuados con el destino previsto y la documentación acreditativa aportada por sus usuarios.

#### 06 – INFORMACION A TRIBUNALES.

**PLAN DE COMUNICACION: PROHIBICION.** Comunicar por escrito a todos los empleados, al menos una vez al año, la prohibición de remitir información a tribunales que haya sido solicitada por estos sin disponer de autorización del Responsable del Departamento.

**PLAN DE ACCION.** Gestionar, supervisar y autorizar las comunicaciones de información emitida para su entrega a los juzgados y tribunales en la tramitación de procedimientos judiciales en los que la empresa comparezca como parte, testigo o perito, asegurándose de que la información que contienen estas comunicaciones es veraz y completa.

Registrar y archivar esta documentación en el “Registro de Control de Contingencias de Estafas”.

**PLAN DE CUMPLIMIENTO.** Verificar la constancia del “Registro de Control de Contingencias de Estafas”, que se encuentra debidamente cumplimentado y que consta que el responsable del departamento ha autorizado las comunicaciones con anterioridad a ser emitidas.

#### 07 – REDACCION DE TEXTOS.

**PLAN DE COMUNICACION: OBLIGACION.** Comunicar por escrito, al menos una vez al año, a todos los empleados que en toda redacción de textos que contenga descripción de las características o especificaciones del producto o servicio ofrecido por la empresa que difiera de los textos estándar aprobados por la empresa, deberá solicitarse el visto bueno del

responsable del Departamento.

**PLAN DE ACCION.** Gestionar, supervisar y autorizar el contenido de los textos que contienen información sobre las características o especificaciones de los productos y servicios de la empresa, asegurándose de que su contenido es acorde con la realidad.

Registrar y archivar esta documentación en el “Registro de Control de Contingencias de Estafas”.

**PLAN DE CUMPLIMIENTO.** Verificar la constancia del “Registro de Control de Contingencias de Estafas” y que todos los textos expuestos al mercado (catálogos, listas de precios, propuestas de venta, ofertas, web, redes sociales, etc.) con la finalidad de que se constate que su contenido es absolutamente veraz y no contradice la realidad del producto o servicio que se promociona y que han sido autorizados por el responsable del departamento.

#### 08 – ELABORACION DE PRODUCTO.

**PLAN DE COMUNICACION: OBLIGACION.** Comunicar, al menos una vez al año, a todos los empleados que intervengan en el proceso de fabricación o elaboración de un producto o servicio que en todo proceso en el que se elabore un producto nuevo o especial que no se corresponda con el estándar habitual, deberá solicitarse el visto bueno del responsable del Departamento a fin de asegurarse de que tal producto es presentado al mercado de conformidad con las especificaciones expuestas en los textos comerciales.

**PLAN DE ACCION.** Siempre que se intervenga en la elaboración de un producto o servicio que no se corresponda con los que son habituales en la empresa, antes de que este salga al mercado, será sometido a verificación por el responsable del Departamento correspondiente a fin de que constate que las especificaciones de este nuevo producto no se contradicen con las expuestas en la documentación comercial, presupuestos, catálogos, etc.

Registro y archivo en el “Registro de Control de Contingencias de Estafas”.

**PLAN DE CUMPLIMIENTO.** Verificar la constancia del “Registro de Control de Contingencias de Estafas” las anotaciones contenidas en él respecto de que todos los textos expuestos al mercado (catálogos, listas de precios, propuestas de venta, ofertas, web, redes sociales, etc.) son absolutamente veraces y no contradicen la realidad del nuevo producto o servicio que se promociona y que han sido autorizados por el responsable del departamento.

#### 09 – CONTROL DE CALIDAD.

**PLAN DE COMUNICACIÓN. OBLIGACION.** Comunicar, al menos una vez al año, a todos los empleados que intervengan en el proceso de gestión y control de calidad que han de comprobar que los textos relativos a los productos gestionados son redactados de conformidad con las características y especificaciones conocidas en el Departamento de Calidad.

**PLAN DE ACCION.** Gestionar, supervisar y autorizar el contenido de los textos que contienen información sobre las características o especificaciones de los productos y servicios de la empresa, asegurándose de que su contenido es acorde con la realidad.

Registro y archivo de esta documentación en el “Registro de Control de Contingencias de Estafas”.

**PLAN DE CUMPLIMIENTO.** Verificar la constancia del “Registro de Control de Contingencias de Estafas” y que todos los textos expuestos al mercado (catálogos, listas de precios, propuestas de venta, ofertas, web, redes sociales, etc.) son absolutamente veraces y no contradicen la realidad del producto o servicio que se promociona y que han sido autorizados por el responsable del departamento.

#### 11 – COMPRAS.

**PLAN DE COMUNICACION: OBLIGACION.** Comunicar, al menos una vez al año, a todos los empleados que intervengan en el proceso de compras de productos que hayan de ser incorporados a los productos ofertados por la empresa o revendidos directamente, que deberán someter su verificación al Responsable del Departamento o, en su caso, al del Departamento de Calidad, a fin de asegurarse de que se corresponden con las especificaciones y características ofertadas.

PLAN DE ACCION. Gestionar, supervisar los productos o servicios que son adquiridos de terceros a fin de asegurarse de que sus especificaciones no comprometen la veracidad de los productos que, finalmente, son ofrecidos al mercado.

Registro y archivo en el “Registro de Control de Contingencias de Estafas”.

PLAN DE CUMPLIMIENTO. Verificar la constancia del “Registro de Control de Contingencias de Estafas” y que figuran las anotaciones periódicas de control de veracidad.