

**TRABAJO FIN DE GRADO**

**Grado en Derecho**

**Facultad de Derecho**

**Universidad de La Laguna**

**Curso 2020/2021**

**Convocatoria: Junio.**

**¿ES EL MODELO ESPAÑOL DE  
RESPONSABILIDAD PENAL DE LAS  
PERSONAS JURÍDICAS UN MODELO *SUI  
GENERIS*?**

**IS THE SPANISH MODEL OF CORPORATE  
CRIMINAL LIABILITY A *SUI GENERIS*  
MODEL?**

Realizado por el alumno D. Carlos David Concepción Taboada.

Tutorizado por la Profesora D<sup>a</sup>. Fátima Candelaria Flores Mendoza.

Departamento: Disciplinas Jurídicas Básicas.

Área de conocimiento: Derecho Penal.

#### ABSTRACT

With the entry into force of the Organic Law 5/2010, of 22nd of June, by which the Penal Code was modified, the criminal liability was recognized to legal entities.

The recognition of the criminal liability of the legal entities cause a lot of doctrinal discussions being the most important those referring to the convenience of a criminal liability regime for legal entities and those which were referred about which model of attribution of criminal liability was established in Spain.

The legislator tried to end these discussions with the Organic Law 1/2015, of 30th of March, by which the Penal Code was modified, without much success, because there are still doctrinal discussions and the problems derived from the attribution of criminal liability for legal entities have not been solve yet.

**Key words:** Criminal liability, legal entities, attribution of criminal liability, vicarious liability, self-responsibility, compliance programs.

#### RESUMEN

Con la entrada en vigor de la Ley Orgánica 5/2010, de 22 de junio, mediante la que se modificaba el Código Penal español, se reconoció la responsabilidad penal de las personas jurídicas.

El reconocimiento de la responsabilidad penal de las personas jurídicas ha ocasionado una gran cantidad de discusiones doctrinales siendo las más importantes las referentes a la conveniencia de un régimen de responsabilidad penal para las personas jurídicas y las que giraban en torno al modelo de atribución de responsabilidad penal que se había instaurado en España.

El legislador intentó poner fin a estas discusiones con la Ley Orgánica 1/2015, de 30 de marzo, por la que se modificaba el Código Penal, sin mucho éxito, ya que las discusiones doctrinales continúan y no se han superado los problemas derivados de la atribución de responsabilidad penal a las personas jurídicas.

**Palabras clave:** Responsabilidad penal, personas jurídicas, atribución de responsabilidad penal, responsabilidad vicarial, autorresponsabilidad, programas de cumplimiento.

## ÍNDICE

1.- Introducción.	Página 4.
2.- El modelo de la heterorresponsabilidad. Tipología.	Página 7.
2.1.- La heterorresponsabilidad de tipo vicarial.	Página 10.
2.2.- La teoría de la identificación.	Página 12.
2.3.- Críticas realizadas al modelo de la heterorresponsabilidad.	Página 14.
3.- El modelo de la autorresponsabilidad.	Página 16.
4.- El modelo mixto.	Página 28.
5.- Conclusiones.	Página 33.
6.- Bibliografía.	Página 36.

## 1.- INTRODUCCIÓN

Tradicionalmente se ha reconocido en nuestro país el principio de “*societas delinquere non potest*”. Dicho principio implicaba el rechazo de la responsabilidad penal de las personas jurídicas, por lo que si una persona procedía a la comisión de un delito por medio de una persona jurídica, solamente era penalmente responsable la persona física que resolvió la comisión del delito.

Más adelante se produjo una evolución en cuanto a la legislación relativa sobre la responsabilidad penal de las personas jurídicas. Dicha evolución se produjo con la entrada en vigor del Código Penal de 1995 al establecer una serie de consecuencias jurídicas derivadas de la comisión de un delito que tenían como a sujeto aplicable a las personas jurídicas, dichas consecuencias jurídicas eran las recogidas en el artículo 129 del mencionado cuerpo legal. Tal y como pone de manifiesto CÉSAR BUSATO, existía un debate doctrinal en cuanto a la naturaleza de dichas consecuencias debido a que se discutía si era realmente era una consecuencia jurídico penal del delito o si era un efecto extra-penal de la condena, de forma mayoritaria la doctrina entendió que se trataban de consecuencias accesorias de la condena<sup>1</sup>. Debido a lo anterior se discutía si se había reconocido la responsabilidad penal de las personas jurídicas, lo que es seguro es que de haberse reconocido no se había hecho de forma expresa.

Sí se reconoció dicha responsabilidad penal con la entrada en vigor de la Ley Orgánica 5/2010, de 22 de junio, que tenía por objeto la modificación de la Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre del Código Penal. Esta ley introdujo a nuestro Código Penal el artículo 31 bis, donde se recogían una serie de penas que eran aplicables a las personas jurídicas y dejando las consecuencias accesorias solamente para entidades que

---

<sup>1</sup> CÉSAR BUSATO, P.: *Tres Tesis Sobre la Responsabilidad Penal de Personas Jurídicas*, Ed. Tirant lo Blanch, Valencia, 2019, pág. 116.

no ostentan personalidad jurídica tal y como se recoge en el artículo 129 de la actual redacción del Código Penal.

El reconocimiento de la responsabilidad penal de las personas jurídicas realizado por el legislador con la entrada en vigor de la mencionada ley tuvo como consecuencia la aparición de diferentes discusiones doctrinales. Dichas discusiones tenían como objeto la conveniencia y la posibilidad de la existencia de un régimen de responsabilidad penal de las personas jurídicas en nuestro ordenamiento. De una parte se sostenía que era necesario que en la actualidad existiesen disposiciones legales que sostuvieran un régimen de responsabilidad penal para las personas jurídicas, para salvar las dificultades que se producen con la imputación y la identificación de los responsables penales en el ámbito empresarial. De otra parte se sostenía que la inclusión de un régimen de responsabilidad penal de las personas jurídicas en nuestro ordenamiento jurídico era incompatible con las categorías científicas establecidas de forma tradicional en la dogmática penal, siendo el punto de contraste más importante la teoría de la culpabilidad. Ambas posturas se pueden apreciar mejor con la exposición que MIGUEL ÁNGEL BOLDOVA PASAMAR ha hecho de ellas<sup>2</sup>.

Otra discusión doctrinal que ha surgido también tras el reconocimiento de la responsabilidad penal de las personas jurídicas, es la que versa sobre el tipo de modelo de responsabilidad penal de las mismas que se ha establecido en nuestro país.

El legislador intentó poner fin a estos debates con la Ley Orgánica 1/2015, de 30 de marzo, por la que se modifica la Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal, en cuyo preámbulo se establece que *“La reforma lleva a cabo una mejora técnica en la regulación de la responsabilidad penal de las personas jurídicas, introducida en nuestro ordenamiento jurídico por la Ley Orgánica 5/2010, de 22 de junio, con la*

---

<sup>2</sup> BOLDOVA PASAMAR, M. A.: “La responsabilidad penal de las personas jurídicas”, en AA.VV. (ROMEO CASABONA, C. M., SOLA RECHE, E., BOLDOVA PASAMAR, M. A., Dir.): *Derecho Penal Parte General Introducción Teoría Jurídica del Delito*, 2ªed., Ed. Comares, Granada, 2016, págs. 350-352.

*finalidad de delimitar adecuadamente el contenido del «debido control», cuyo quebrantamiento permite fundamentar su responsabilidad penal”.*

Sin embargo, pese al intento del legislador de solucionar esta problemática doctrinal, las discusiones en el seno de la doctrina no han cesado tal y como pone de manifiesto BOLDOVA PASAMAR al exponer que “... *este propósito del legislador no garantiza necesariamente la superación de los anteriores problemas e inconvenientes ni la adopción estricta de uno u otro modelo*”<sup>3</sup>.

Es por lo anteriormente expuesto por lo que este trabajo se va a centrar en esta última discusión doctrinal, más concretamente, se intentará dar respuesta a la pregunta que conforma el título del mismo, esto quiere decir que se estudiará el tipo de modelo que conforma el modelo español de responsabilidad penal de las personas jurídicas para poder determinar si puede el mismo incardinarse en alguno de los dos modelos generales o si por el contrario se ha constituido un verdadero modelo mixto que tendría el carácter de modelo *sui generis*.

Cabe destacar que el estudio del modelo español de responsabilidad penal de las personas jurídicas se realizará conforme a lo dispuesto por la doctrina y la jurisprudencia del Tribunal Supremo, teniendo siempre en vista los artículos 31 bis y siguientes introducidos por el legislador español con la ya mencionada Ley Orgánica 5/2010, de 22 de junio.

Para poder dar respuesta a esta cuestión tan compleja, debido entre otros factores al carácter de novedosa de la misma en nuestro ordenamiento jurídico, en este trabajo se procederá a exponer los diferentes modelos generales y el modelo mixto, se hará alusión a las críticas realizados a los mismos y a los inconvenientes que surgen cuando se intenta comparar el modelo español con alguno de ellos, además se procederá a un

---

<sup>3</sup> BOLDOVA PASAMAR, M. A.: *op. cit.*, pág. 353.

análisis jurisprudencial en torno a la jurisprudencia del Tribunal Supremo, centrándose mayoritariamente dicho análisis en la Sentencia 154/2016, de 29 de febrero y por último se finalizará con la exposición de unas conclusiones extraídas tras el estudio de todos los puntos que acaban de ser mencionados.

Una vez expuesto el objetivo que tiene el presente trabajo y los puntos que me dispongo a tratar para la consecución de dicho objetivo, doy paso al siguiente apartado de aquél en el que procederé a realizar la mención y explicación de los modelos generales de responsabilidad penal de las personas jurídicas

## **2 . - E L M O D E L O D E L A HETERORRESPONSABILIDAD. TIPOLOGÍA**

Este modelo de responsabilidad penal de las personas jurídicas es uno de los dos modelos generales que son usados en la ciencia del Derecho Penal tanto dentro de nuestras fronteras como en el Derecho Comparado, tal y como expone ZUGALDÍA ESPINAR<sup>4</sup> al establecer que los modelos generales de responsabilidad penal de las personas jurídicas pueden reconducirse a dos, que son el modelo de la heterorresponsabilidad o de responsabilidad criminal indirecta y el modelo de la autorresponsabilidad o modelo de responsabilidad criminal directa.

Este modelo general de responsabilidad penal de las personas jurídicas consiste tal y como relata DIÉZ RIPOLLÉS en imputar a la sociedad los hechos delictivos que han sido cometidos por sus directivos, administradores o incluso empleados siempre que la

---

<sup>4</sup> ZUGALDÍA ESPINAR, J. M.: *La responsabilidad criminal de las personas jurídicas, de los entes sin personalidad y de sus directivos*, Ed. Tirant lo Blanch, Valencia, 2013, pág. 58.

conducta efectuada por aquellas personas físicas se haya realizado por cuenta y en beneficio de la sociedad<sup>5</sup>.

Dicho autor establece que para transferir la responsabilidad a la sociedad por los hechos que revisten el carácter de delictivos hay que cumplir con alguno de los siguientes tres requerimientos que se muestran como opciones según las propuestas legales y doctrinales existentes. La primera de dichas opciones es que los hechos los cometan los administradores o los directivos de la sociedad, cabiendo incluso esta opción cuando los hechos hayan sido simplemente tolerados, consentidos o inducidos.. La segunda es que los hechos hayan sido cometidos por los administradores, directivos o empleados de la sociedad debido a un defectuoso control de los primeros. La tercera y última opción es que los hechos se hayan materializado por los administradores, directivos, empleados sometidos a un defectuoso control o vigilancia, o incluso a cualquier otra persona a cuenta de la sociedad<sup>6</sup>.

Este modelo es el defendido por la Fiscalía General del Estado en su Circular 1/2011, de 1 de junio, relativa la responsabilidad penal de las personas jurídicas conforme a la reforma del Código Penal efectuada por la Ley Orgánica número 5/2010, en la que establece que la norma del artículo 31 bis no ha establecido un mecanismo con el que se pueda imputar directamente los hechos delictivos al ente colectivo, sino que se parte del hecho delictivo llevado a cabo por las personas físicas, ya sean las mismas gestores y otras personas sometidas a la jerarquía empresarial, para establecer un vínculo normativo con el que las personas jurídicas serán penalmente responsables de dichos hechos delictivos. Por lo tanto, según la Fiscalía General del Estado nos encontraríamos ante un modelo general de heterorresponsabilidad<sup>7</sup>.

---

<sup>5</sup> DÍEZ RIPOLLÉS, J. L.: “La responsabilidad penal de las personas jurídicas. Regulación española”, *InDret*, núm. 1, 2012, pág. 5.

<sup>6</sup> *Ibidem*.

<sup>7</sup> Circular FGE 1/2011, de 1 de junio, pág. 13.



Tal y como destaca GALÁN MUÑOZ, la mayor parte de la doctrina consideraba, hasta que tuvo lugar la reforma efectuada por la Ley Orgánica 1/2015, que el modelo general de responsabilidad penal de las personas jurídicas que se había implantado en España, era este modelo de heterorresponsabilidad<sup>8</sup>. Esto se debía a que la redacción originaria del primer apartado del artículo 31 bis del Código Penal, al no contener ninguna referencia a la existencia de algún tipo de comportamiento propio de la sociedad, prácticamente obligaba a la doctrina al reconocimiento del modelo español como un modelo de responsabilidad por atribución con respecto a los hechos delictivos llevados a cabo por una persona física<sup>9</sup>.

Sin embargo, la reforma del Código Penal producida por la entrada en vigor de la Ley Orgánica 1/2015, de 30 de marzo, no hizo cambiar de opinión a la Fiscalía General del Estado que seguía defendiendo que el modelo implantado por el legislador español es un modelo correspondiente al modelo general de la heterorresponsabilidad. Esto puede observarse en su Circular 1/2016, de 22 de enero, sobre la responsabilidad penal de las personas jurídicas conforme a la reforma del Código Penal efectuada por la Ley Orgánica 1/2015, en la que concluye que *“La LO 1/2015 mantiene el fundamento esencial de atribución de la responsabilidad penal a la persona jurídica de tipo vicarial o por representación en las letras a) y b) del art. 31 bis 1o. Ambos títulos de imputación exigen, como antes de la reforma, la previa comisión de un delito por una persona física en las concretas circunstancias que se establecen. El primer hecho de conexión lo generan las personas con mayores responsabilidades en la entidad y el segundo las personas indebidamente controladas por aquellas”*<sup>10</sup>. Por lo tanto la Fiscalía General del Estado mantendría su postura ya expuesta en la mencionada Circular 1/2011 de 1 de junio en la que establecía que el modelo de responsabilidad penal de las personas

---

<sup>8</sup> GALÁN MUÑOZ, A.: *Fundamentos y límites de la responsabilidad penal de las personas jurídicas tras la reforma de la LO 1/2015*, Ed. Tirant lo Blanch, Valencia, 2017, pág. 35.

<sup>9</sup> *Idem*, págs. 35-36.

<sup>10</sup> Circular FGE 1/2016, de 22 de enero, pág. 29.

jurídicas instaurado por el legislador en nuestro país es un modelo de heterorresponsabilidad.

Pese al mantenimiento de su postura, la Fiscalía General del Estado admitió que la reforma del Código Penal llevada a cabo por la Ley Orgánica 1/2015 avanzaba en cuanto al reconocimiento de la responsabilidad autónoma de la persona jurídica a través de la regulación de los programas de organización y gestión a los que se les ha atribuido el valor de eximente siempre que medien determinadas condiciones<sup>11</sup>.

Dentro de la fórmula de la heterorresponsabilidad existen dos grandes modelos, el modelo vicarial y el modelo de la responsabilidad por identificación, justo como pone de manifiesto PAULO CÉSAR BUSATO<sup>12</sup>. Evidentemente, al ser estos modelos dos fórmulas distintas del modelo de la heterorresponsabilidad, se sigue necesitando afirmar la responsabilidad en la que ha incurrido una persona física para que aquella pueda ser transferida a una persona jurídica.

Es por esto por lo que parece procedente, para un mejor entendimiento de este modelo general, realizar una aproximación a estas dos fórmulas de la heterorresponsabilidad.

## 2.1.- LA HETERORRESPONSABILIDAD DE TIPO VICARIAL

Antes de proceder a explicar el modelo vicarial, también denominado “*vicarious liability*”, hay que hacer un inciso para tratar la doctrina de la que proviene. Este modelo ha sido desarrollado a partir de la doctrina del “*respondeat superior*”. Dicha doctrina proviene del derecho civil anglo-americano y constituye un concepto de carácter fundamental de la jurisprudencia anglosajona, que tal y como recoge CÉSAR BUSATO, define una relación existente entre personas naturales y personas jurídicas.

---

<sup>11</sup> Circular FGE 1/2016, de 22 de enero, pág. 29.

<sup>12</sup> CÉSAR BUSATO, P.: *op. cit.*, pág. 79.

La mencionada relación consistiría en un tipo de relación fiduciaria que aparecería cuando una organización, que constituiría el ente principal, es consciente de que otra, que está bajo su control, que sería el agente, actúa en su nombre y por lo tanto representándola. Por lo tanto, el principio de “*respondeat superior*” sería un criterio mediante el que se atribuiría una responsabilidad al ente principal derivada de las consecuencias legales que hayan provocado los actos efectivamente efectuados por el agente que es controlado<sup>13</sup>. Las bases de la mencionada doctrina fueron trasladadas al ámbito penal, más concretamente a la responsabilización penal de los entes colectivos. En este ámbito penal se asimiló que las organizaciones son los dueños del negocio por lo que tendrían que responder por cualesquiera daños causados derivados de conductas constituyentes de un ilícito penal practicadas por los empleados durante la realización de sus actividades<sup>14</sup>.

Una vez explicada la doctrina del “*respondeat superior*” procede explicar el modelo vicarial, más exactamente, cabe exponer qué conductas producirían una transferencia de la responsabilidad penal del empleado a la sociedad.

En el modelo de la “*vicarious liability*” para que se produzca la transferencia de la responsabilidad penal se requieren dos presupuestos. El primero de ellos consiste en que la conducta que revista el carácter de criminal haya sido realizada por un empleado perteneciente a la organización en el ejercicio de sus funciones. El segundo presupuesto sería referido a que el ilícito penal que se haya realizado tuviese como finalidad el beneficio de la organización<sup>15</sup>.

---

<sup>13</sup> CÉSAR BUSATO, P.: *op. cit.*, pág. 79..

<sup>14</sup> *Idem*, pág. 82.

<sup>15</sup> *Ibidem*.

Por lo tanto el modelo de responsabilidad vicarial fundamentaría la transferencia de la responsabilidad en cuanto a que la persona jurídica actúa en una posición principal y todos los empleados a su cargo actuarían en condición de agentes<sup>16</sup>.

## 2.2.- LA TEORÍA DE LA IDENTIFICACIÓN

A menudo la doctrina señala que además del sistema de la “*vicarious liability*” existe otro sistema de heterorresponsabilidad que recibe la denominación de “*modelo de identificación*”.

Este modelo encontraría fundada su fórmula de atribución de responsabilidad penal a las personas jurídicas en la relación de identificación que se produce entre el ente societario y las personas naturales que estén actuando como un órgano de aquel y en su nombre e interés. Esto es así porque parte de la doctrina entiende que un ente colectivo tiene que ser identificado con las personas que son responsables de sus actividades. Por lo tanto se estaría entendiendo a las personas jurídicas como un ente abstracto que solamente puede actuar atendiendo a la voluntad y facultad de decisión de una persona que tiene el conocimiento y el control de las acciones del ente colectivo. Este modelo de responsabilidad por identificación consistiría, en esencia, en imputar a las personas jurídicas las acciones realizadas por sus órganos administrativos. La doctrina entiende que las conductas llevadas a cabo por los órganos administrativos de la persona jurídica que pueden generar responsabilidad a ésta deben de matizarse según la necesidad de prevención y los deberes de vigilancia. Esto implica que una conducta puede generar responsabilidad penal al ente colectivo si los hechos realizados constituyentes de un delito se pudiesen haber impedido de manera *ex ante* con sistemas de prevención y vigilancia<sup>17</sup>.

---

<sup>16</sup> CÉSAR BUSATO, P.: *op. cit.*, pág. 83.

<sup>17</sup> *Idem*, pág. 84.

Atendiendo a la “teoría de la identificación”, para que se produzca una transferencia de la responsabilidad penal a la persona jurídica, se exige que el comportamiento delictivo haya sido cometido por una persona física que ostente un cargo superior en la organización, por lo que no se produciría dicha transferencia de responsabilidad penal en caso de que el comportamiento delictivo hubiese sido desarrollado por algún otro agente del ente colectivo. La mencionada teoría fundamenta este requisito en cuanto a que el órgano superior es el representativo de la autoridad en la organización y por lo tanto es identificado con la voluntad de la persona jurídica. Cabe destacar que se produciría también responsabilidad penal para la persona jurídica si la comisión del acto criminal se hubiese producido debido a un ejercicio defectuoso de los deberes de vigilancia y control del órgano superior<sup>18</sup>.

PÉREZ ARIAS defiende la aparición del modelo de identificación surge con el caso “*Lennard’s Carrying Co. Ltd. V. Asiatic Petroleum Co. Ltd. (1915)*”, en el que el VIZCONDE HALDANE, en su opinión realizada con respecto al caso, establecía que que una corporación al ser una abstracción y por lo tanto no tener mente propia, su voluntad debería de buscarse en la persona de alguien que sea la mente directiva y por lo tanto la voluntad de la corporación, es decir, que sea el verdadero ego y centro de personalidad de aquella<sup>19</sup>.

Se destaca también, por parte de PÉREZ ARIAS, que las personas con cuya actuación podían suponer responsabilidad penal para la persona jurídica se vieron limitadas con la decisión de la Cámara de los Lores, “*Tesc Supermarkets Ltd. v. Natrass [1971] 2 All E.R. 127*”, en la que se entendió que solamente los directivos del ente colectivo podían controlar al mismo y que por lo tanto no podrían suponer responsabilidad penal para la persona jurídica los actos realizados por los empleados de la misma a los que se les

---

<sup>18</sup> CÉSAR BUSATO, P.: *op. cit.*, pág. 85.

<sup>19</sup> PÉREZ ARIAS, J.: *Sistema de Atribución de Responsabilidad Penal a las Personas Jurídicas*. Tesis doctoral inédita, Universidad de Murcia, 2013, pág. 73.

asimilaba con las “manos de la entidad” pero no con el “cerebro”, por lo que no podrían representar la voluntad del ente societario<sup>20</sup>.

### **2.3.- CRÍTICAS REALIZADAS AL MODELO DE LA HETERORRESPONSABILIDAD**

En cuanto al modelo de la heterorresponsabilidad en todas sus versiones, PÉREZ ARIAS establece que al nacer la responsabilidad de la persona jurídica de un hecho ajeno se vulneran los principios esenciales de culpabilidad, principios que son propios del Derecho Penal. Esto es debido a que la previsibilidad y por lo tanto la evitabilidad del hecho criminal no pueden ser analizadas y controladas por un ente abstracto, sino por las personas físicas que actúan por cuenta de aquellas. Dicho autor establece además que la única salvedad existente en este modelo vendría dada por la heterorresponsabilidad de tipo vicarial cuando se originase un presunto provecho para la persona jurídica a partir del hecho delictivo, ya que hubiera sido suficiente con hacerla participe a título lucrativo a tenor de lo dispuesto en el artículo 122 del Código Penal, y de esta forma no sería necesaria entrar en la problemática que supondría la responsabilidad penal. Por último, establece que dicho objetivo ya se había conseguido con las consecuencias accesorias del anterior artículo 129 del Código Penal<sup>21</sup>.

BOLDOVA PASAMAR defiende que este modelo de responsabilidad penal de las personas jurídicas sufre de varios defectos. Dichos defectos vienen dados debido a que se contravienen la prohibición de la responsabilidad penal por hechos ajenos y el principio de personalidad de las penas. Defiende también que este modelo implica además una responsabilidad objetiva, que se ve agravada hasta convertirse en una injusticia, cuando el directivo o el empleado del ente colectivo ha actuado infringiendo los programas de cumplimiento o las actuaciones que han llevado a cabo dichas

---

<sup>20</sup> PÉREZ ARIAS, J.: *op. cit.*, pág. 74.

<sup>21</sup> PÉREZ ARIAS, J.: *op. cit.*, pág.77.

personas físicas son contrarias a la política corporativa del ente colectivo. Establece que este modelo podría ser constitucionalmente admisible si se partiese de la base de que las personas jurídicas no son titulares de derechos fundamentales algunos o, como mínimo, que no son titulares de los mismos derechos que ostentan las personas físicas. De esta forma, todo lo que resulta cuestionable en el ámbito de la atribución de responsabilidad penal a las personas jurídicas por hechos delictivos ajenos desaparecería o, al menos, se vería reducida la problemática que se nos presenta<sup>22</sup>.

En la misma línea se pronuncia DÍEZ RIPOLLÉS, cuando establece que el modelo de la heterorresponsabilidad infringe el principio de responsabilidad por un hecho propio, que es un elemento constitutivo del principio de imputación personal en su vertiente cuantitativa<sup>23</sup>.

En cuanto a los problemas que se presentan al momento de intentar defender que el modelo español se corresponde con alguna de las dos versiones del modelo de heterorresponsabilidad DÍEZ RIPOLLÉS sostiene que la regulación actual de la responsabilidad penal de las personas jurídicas no se corresponde al modelo de transferencia tal y como sucedía en la regulación que se encontró vigente entre los años 2010 y 2015. Este autor lo justifica en cuanto a la introducción de la nueva eximente del artículo 31 gis apartados 2 a 5 en los que se funda una culpabilidad de la persona jurídica en cuanto al concreto hecho injusto que se transfiere. Esto consistiría en que el reproche de la culpabilidad puede atenuarse o incluso no aparecer si durante la realización del hecho delictivo hay vigente un programa de prevención que haya sido adoptado y ejecutado por un órgano de la persona jurídica que reúna una serie de características<sup>24</sup>.

---

<sup>22</sup> BOLDOVA PASAMAR M., A.: *op. cit.*, pág. 352.

<sup>23</sup> DÍEZ RIPOLLÉS, J., L.: *op. cit.*, pág. 5.

<sup>24</sup> DÍEZ RIPOLLÉS, J., L.: *Derecho Penal Español Parte General*, Ed. Tirant lo Blanch, Valencia, 2020, pág. 285.

Cabe destacar aquí la Sentencia del Tribunal Supremo 154/2016 de 29 de febrero en donde el mismo establece que el modelo de responsabilidad penal establecido por el legislador en nuestro Código Penal no se corresponde con el modelo de la heterorresponsabilidad debido a que mantiene que la responsabilidad penal de la persona jurídica se determina conforme al actuar de la misma en cuanto a la implementación o no de una cultura de respeto al Derecho mediante formas concretas de vigilancia y control del comportamiento y no conforme a la realización de un delito por parte de la persona física que se encuentre integrada en la estructura organizativa del ente societario que sería simplemente un presupuesto inicial de la referida responsabilidad. Mantiene también el Tribunal Supremo que un modelo de heterorresponsabilidad supondría un régimen penal de responsabilidad objetiva, régimen penal que no puede tener cabida en nuestro sistema<sup>25</sup>. Sobre esta sentencia y la posición tomada por el Tribunal Supremo en la misma se hablará en el siguiente epígrafe de este trabajo, correspondiente al modelo de responsabilidad penal que según el Tribunal Supremo fue el establecido por el legislador en el Código Penal.

### **3 . -            E L            M O D E L O            D E            L A AUTORRESPONSABILIDAD**

Este modelo denominado como “modelo de la autorresponsabilidad o responsabilidad criminal directa” es junto al modelo de la heterorresponsabilidad uno de los denominados “modelos generales” por la doctrina tal y como se destacó anteriormente en este trabajo haciendo alusión a lo establecido por ZUGALDÍA ESPINAR<sup>26</sup>.

---

<sup>25</sup> STS (Sala de lo Penal) de 29 de febrero de 2016 (rec. núm. 154/2016), F.J. 8º.

<sup>26</sup> ZUGALDÍA ESPINAR, J. M.: *op. cit.*: pág. 58.



En este modelo, la responsabilidad penal de la persona jurídica no se produce debido a una transferencia de responsabilidad penal procedente de la persona física, sino que la responsabilidad del ente colectivo viene dada de su propia realidad en cuanto a estructura organizada e independiente de las personas físicas que la hacen actuar. Se parte de la base en que muchas omisiones en el control no pueden ser atribuidas a los órganos superiores de la sociedad, sino que se atribuyen a la propia realidad organizacional de la persona jurídica, por lo que se estaría estableciendo el defecto de organización social como causa de imputación. Se exigiría para poder atribuir responsabilidad penal a la persona jurídica, que se estableciese una relación de causalidad entre la organización del ente colectivo y los daños producidos, por lo que sería necesaria una evidencia de un defecto sistémico organizacional para poder estar ante un caso de responsabilidad penal de la persona jurídica por un hecho propio<sup>27</sup>.

Para BOLDOVA PASAMAR en el modelo de la autorresponsabilidad la responsabilidad se fundamenta sobre la base de un injusto propio y por lo tanto en una culpabilidad de la propia persona jurídica. Este injusto y culpabilidad serían autónomos con respecto a los correspondientes a la persona física. Defiende que los únicos elementos sobre los que cabe construir un injusto autónomo de la persona jurídica tienen que ser los relativos a un defecto organizacional, de cultura empresarial, de conducción empresarial o también de reacción ante el delito. Pese a esto establece que todos estos criterios de imputación se alejan del Derecho Penal del hecho y se acercan a un Derecho Penal de autor, exceptuando el defecto de organización, por lo tanto solamente éste puede presentar un injusto propio que sea conforme al Derecho Penal del hecho<sup>28</sup>.

Según CÉSAR BUSATO, está bastante extendida entre la doctrina de que la imputación de responsabilidad penal basada en los problemas con respecto a la organización de los entes colectivos sería un tipo de autorresponsabilidad de aquéllos. Esto significaría que

---

<sup>27</sup> ZUGALDÍA ESPINAR, J. M.: *op. cit.*: págs. 75-77.

<sup>28</sup> BOLDOVA PASAMAR, M., A.: *op. cit.*, pág. 353.

dicha imputación de responsabilidad penal se estaría realizando directamente a la persona jurídica, fundamentando para ello en defectos que se encuentran en su estructura organizacional<sup>29</sup>.

Dicho autor establece también que, en el modelo de la autorresponsabilidad, se exigen una serie de requisitos para poder atribuir responsabilidad penal a la persona jurídica. Dichos requisitos serían: a) La existencia de un hecho de conexión; b) la circunstancia de una mala organización por parte del ente colectivo que genera un riesgo por encima de lo permitido; c) que el mencionado riesgo haya derivado en un resultado lesivo concreto; d) que se haya actuado en nombre o por cuenta de la sociedad; e) y por último que las acciones realizadas se hayan llevado a cabo con el interés de la persona jurídica<sup>30</sup>.

DÍEZ RIPOLLÉS defiende que la responsabilidad penal de la persona jurídica mediante el modelo de la autorresponsabilidad se puede fundamentar en cuatro criterios de imputación que son alternativos.

El primero de dichos criterios consistiría en la imputación a la persona jurídica de un hecho realizado por sus representantes o empleados, que pese a esto se considera un hecho delictivo realizado propiamente por la sociedad, esto sería sin perjuicio de que la persona física que ha llevado a cabo dicho hecho delictivo tuviese que responder también por un injusto propio derivado de aquel hecho<sup>31</sup>.

El segundo de los criterios fundamentaría la imputación de responsabilidad penal a la persona jurídica con la responsabilidad en la que incurre el propio ente colectivo cuando se produce una infracción de su deber de auto-organizarse al haber un defecto en la

---

<sup>29</sup> CÉSAR BUSATO, P.: *op. cit.*, pág. 86.

<sup>30</sup> *Idem*, pág. 87.

<sup>31</sup> DÍEZ RIPOLLÉS, J., L.: “La responsabilidad...”, *op. cit.*, pág. 7.

organización. Dicho defecto habría facilitado o no habría impedido que los representantes o empleados del ente llevaran a cabo un ilícito penal, por lo que con este criterio se estaría constituyendo el defecto de organización concreto como el hecho delictivo propio del ente societario<sup>32</sup>.

El tercer criterio imputaría a la persona jurídica una cultura corporativa defectuosa, en cuanto a que la misma que fomentaría o no impediría a los representantes o empleados la realización de hechos que revistieran el carácter de delictivos. En este caso, lo que constituiría el hecho delictivo de la sociedad sería esa cultura corporativa defectuosa<sup>33</sup>.

Por último, el cuarto criterio que permitiría fundamentar la responsabilidad penal de la persona jurídica sería la reacción defectuosa de la misma frente al hecho delictivo consumado, ya sea por sus representantes o empleados. El hecho delictivo propio de la persona jurídica en esta situación sería la ausencia de un comportamiento post-delictivo adecuado<sup>34</sup>.

Cabe destacar que este modelo de responsabilidad penal de las personas jurídicas fue el defendido por el Tribunal Supremo en su Sentencia 154/2016 de 29 de febrero, por lo que procede hacer un análisis de los fundamentos jurídicos que llevan a dicho Tribunal a entender que el modelo establecido por el legislador ha sido el modelo de la autorresponsabilidad.

Establece el Tribunal en el Fundamento Jurídico Octavo de la mencionada Sentencia 154/2016 de 29 de febrero, que, tras la reforma del Código Penal realizada por la Ley Orgánica 1/2015, el sistema de responsabilidad penal de la persona jurídica, una vez cumplido con el presupuesto consistente en constatar la realización de un hecho

---

<sup>32</sup> DÍEZ RIPOLLÉS, J., L.: “La responsabilidad...”, *op. cit.*, pág. 7.

<sup>33</sup> *Idem*, pág. 8.

<sup>34</sup> *Ibidem*.

delictivo por parte de una persona física que se encuentre integrada en la estructura organizacional de la persona jurídica, se basa en la exigencia por parte del legislador del un correcto establecimiento y aplicación de unas medidas de control eficaces que tengan como objetivo prevenir y evitar, dentro de lo posible, que se lleven a cabo actuaciones que ostenten el carácter de hechos delictivos por parte de las personas que conforman la organización de la persona jurídica<sup>35</sup>.

Por lo tanto, entiende el Tribunal Supremo que lo relevante a efectos de poder atribuir o no responsabilidad penal a una persona jurídica es el actual de la misma, y que dicho actuar ha de determinarse a través de un análisis que permita conocer si el delito llevado a cabo por la persona física en el seno del ente colectivo e integrante de la organización del mismo, ha sido posible, o se ha visto facilitado, debido a la ausencia de una cultura de respeto al Derecho, en cuanto a fuente inspiradora del actual de la estructura organizativa del ente societario e independiente de la de cada una de las personas físicas que la integran. Dicha cultura de respeto al Derecho debería de manifestarse en alguna de las formas concretas de vigilancia y control sobre el comportamiento de los directivos del ente colectivo y los subordinados de aquellos, con el objetivo de evitar la comisión por parte de los mismos de hechos que revistan el carácter de delitos de los enumerados en el Libro II del Código Penal y que podrían ser posibles antecedentes de la responsabilidad de la persona jurídica<sup>36</sup>.

Dispone el Tribunal Supremo que la ausencia de la existencia de modelos de organización y gestión que conforme al artículo 31 bis 2 y 5 pudieran dar lugar a la exoneración de la responsabilidad penal de la persona jurídica, sería el núcleo típico de la misma y por lo tanto sería complementario de la comisión del ilícito por la persona física<sup>37</sup>. Lo que viene a establecer el Tribunal al afirmar lo dicho es que el núcleo típico

---

<sup>35</sup> STS (Sala de lo Penal) de 29 de febrero de 2016 (rec. núm. 154/2016), F.J. 8º.

<sup>36</sup> STS (Sala de lo Penal) de 29 de febrero de 2016 (rec. núm. 154/2016), F.J. 8º.

<sup>37</sup> STS (Sala de lo Penal) de 29 de febrero de 2016 (rec. núm. 154/2016), F.J. 8º.

de la responsabilidad penal de la persona jurídica estaría conformado exclusivamente por la ausencia de formas concretas de vigilancia y control del comportamiento de los directivos y sus subordinados jerárquicos, y que por lo tanto la comisión de un hecho delictivo por aquellos es un presupuesto para que pueda darse la responsabilidad penal.

Establece también el mencionado órgano jurisdiccional, que más concretamente el núcleo de la responsabilidad penal de la persona jurídica consistiría en la ausencia de las medidas de control adecuadas para poder evitar la realización de delitos que muestren una clara voluntad de reforzar la virtualidad de la norma<sup>38</sup>.

Al hablar de los requisitos legalmente establecidos para las medidas de control adecuadas, el Tribunal Supremo menciona los “*compliances*” o “modelos de cumplimiento”, por lo que hay que hacer una breve alusión a los mismos.

Una apreciación breve del término “*compliance*”, sería la definición del mismo como “*la adopción e implementación por parte de una organización, de un conjunto de políticas, procedimientos y controles internos, dirigidos a prevenir el riesgo de imposición de sanciones y demás perjuicios (reputacionales, consecuencias legales y económicas) asociados al incumplimiento de la normativa aplicable a sus actividades*”<sup>39</sup>.

Según MORAL GARCÍA, los programas de cumplimiento tienen una diversa funcionalidad, pudiéndose sintetizarse en cuatro puntos:

---

<sup>38</sup> STS (Sala de lo Penal) de 29 de febrero de 2016 (rec. núm. 154/2016), F.J. 8º.

<sup>39</sup> FORTUNY CENDRA, M., SUBIRANA DE LA CRUZ, S.: “El Compliance en las entidades locales”, *La Administración Práctica*, núm. 2, 2021, pág 2.

El primero de ellos es la función preventiva estableciendo este autor que “*el mejor plan de cumplimiento es el que jamás ha de llevarse a un órgano judicial porque ha servido para atajar toda posible actividad delictiva*”<sup>40</sup>.

La segunda función que ejercen los programas de cumplimiento es la de exonerar de responsabilidad penal, siempre que se cumplan todos los requisitos establecidos en el Código Penal, cuando uno de los representantes legales o directivos con capacidad de tomar decisiones o con facultades para la organización y control, realiza un hecho delictivo<sup>41</sup>.

Otra función sería la de servir como causa de exención en caso de que un empleado realice o cometa un hecho delictivo<sup>42</sup>.

Una cuarta función sería la de atenuante como eximente incompleta, cuando no concurren todas las condiciones exigidas por el Código Penal<sup>43</sup>.

Por último, otra función que cumplen los programas de cumplimiento es la de servir como atenuante cuando el programa se ha establecido después de que se hubiese cometido el hecho delictivo de que se trate, siempre y cuando el programa de cumplimiento se implante antes de que tengan comienzo las sesiones del juicio oral<sup>44</sup>.

Una vez realizado este breve inciso para explicar de forma sencilla lo que es el “*compliance*” corresponde continuar con la postura que el Tribunal Supremo adoptó en la mencionada Sentencia 154/2016 de 29 de febrero.

Establece el mencionado Tribunal que si bien es cierto que en la práctica será el ente colectivo el que tenga que apoyar su defensa en la acreditación de una existencia real de

---

<sup>40</sup> MORAL GARCÍA, A.: “Compliance programs y prueba”, en AA.VV. (RODRIGUEZ GARCÍA, N., Dir.): *Compliance y responsabilidad de las personas jurídicas*, 1ª ed., Ed. Tirant lo Blanch, Valencia, 2021, pág. 59.

<sup>41</sup> *Ibidem*.

<sup>42</sup> *Ibidem*.

<sup>43</sup> *Ibidem*.

<sup>44</sup> *Ibidem*.

modelos de prevención de los que se pueda extraer una cultura de cumplimiento, no tiene cabida que esa actuación pese como una obligación ineludible debido a que esto tendría como consecuencia que para las personas jurídicas no regirían los principios básicos de nuestro sistema de enjuiciamiento penal, como podrían ser el de la exclusión de una responsabilidad objetiva y el de la no responsabilidad por un hecho ajeno. Mantiene el tribunal que dichos principios sí se verían comprometidos por los planteamientos propios del modelo de heterorresponsabilidad, sosteniendo además que el Legislador excluyó dicho modelo en el Preámbulo de la Ley Orgánica 1/2015<sup>45</sup>.

El Tribunal Supremo añade también que se presentarían numerosas dificultades en la práctica del enjuiciamiento de los supuestos contemplados en la norma penal con una intención de atribuir al ente colectivo una responsabilidad por el hecho propio, en caso de que se adoptase un sistema de responsabilidad por transferencia, ya que la adopción de dicho sistema de atribución de responsabilidad penal provocaría que pudiese declararse la responsabilidad de la persona jurídica independientemente de que la persona física realizadora del hecho delictivo no haya sido individualizada o que aún habiéndolo sido no sea posible dirigir el procedimiento contra la misma. Además la responsabilidad penal de la persona jurídica estaría totalmente incomunicada con respecto a la posible existencia de circunstancias modificadoras de la culpabilidad o que agraven la responsabilidad penal de la persona física, por lo que dichas circunstancias no modificarán la responsabilidad penal del ente colectivo<sup>46</sup>.

La tesis sostenida por el Tribunal Supremo encuentra oposición en la misma sentencia, con la realización de un voto particular. En dicho voto particular se critica la posición mayoritaria del Tribunal en cuanto al entendimiento de la ausencia de una cultura de

---

<sup>45</sup> STS (Sala de lo Penal) de 29 de febrero de 2016 (rec. núm. 154/2016), F.J. 8º.

<sup>46</sup> STS (Sala de lo Penal) de 29 de febrero de 2016 (rec. núm. 154/2016), F.J. 8º.

control en la empresa como el núcleo de la tipicidad o como elemento autónomo del tipo objetivo que se define en el artículo 31 bis 1º del Código Penal<sup>47</sup>.

Se mantiene en el voto particular que los presupuestos necesarios para que se de la responsabilidad penal de las personas jurídicas están expresamente establecidos por el legislador en los apartados a) y b) del párrafo 1º del artículo 31 bis del Código Penal que establecen que “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.*

*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”.* Mantiene el magistrado que formuló este voto particular que estos son los presupuestos que deben ser probados por la propia acusación y que tienen que ser expresamente reflejados en el relato fáctico de la sentencia, para poder realizar una subsunción jurídica adecuada<sup>48</sup>.

Señala además el magistrado que la persona jurídica es penalmente responsable de los delitos cometidos por sus representantes o dependientes en el contexto empresarial porque es culpable conforme a la culpabilidad que le infiere el legislador, fundamentándose esa culpabilidad en los principios generales de la “*culpa in eligendo*”

---

<sup>47</sup> F.J. 2º del voto particular a la STS (Sala de lo Penal) de 29 de febrero de 2016 (rec. núm. 154/2016).

<sup>48</sup> F.J. 2º del voto particular a la STS (Sala de lo Penal) de 29 de febrero de 2016 (rec. núm. 154/2016).



y la “*culpa in vigilando*” o incluso en la “*culpa in constituendo*” y la “*culpa instruendo*”<sup>49</sup>.

Además de lo anteriormente mencionado, en el voto particular se critica el hecho de que la incorporación al núcleo del tipo de un elemento tan evanescente como lo es la ausencia de una cultura de respeto al derecho, no cumpliría con el principio de certeza que se encuentra en el de la tipicidad, mediante el que se exige que los supuestos a los que la ley haya atribuido una responsabilidad penal deben de aparecer descritos en el texto legal de la forma más precisa posible<sup>50</sup>.

Entre las conclusiones a las que llega el magistrado en el voto particular hay que destacar dos. La primera de ellas en la que hace referencia a que los elementos configuradores de la responsabilidad penal de las personas jurídicas son los expresados en los mencionados apartados a) y b) del primer apartado del artículo 31 bis del Código Penal. La segunda de las conclusiones que hay que destacar es en la que se establece que uno de los motivos relevantes que justifican la decisión del legislador de atribuir responsabilidad penal a las personas jurídicas es la conveniencia de que las mismas ostenten de una cultura de control y de instrumentos que sean eficaces para la prevención de realización de delitos en el seno de la actividad social del ente colectivo, y que la ausencia de la mencionada cultura de control no constituye un presupuesto específico para que pueda darse la responsabilidad penal de las personas jurídicas, sino que desempeña una función de exención o atenuación de aquélla<sup>51</sup>.

En lo que respecta las críticas realizadas al modelo de la autorresponsabilidad, PÉREZ ARIAS se muestra muy crítico con este modelo de responsabilidad al argumentar que dicho modelo trae consigo una teoría jurídica que resulta artificiosa y que colisiona

---

<sup>49</sup> F.J. 2º del voto particular a la STS (Sala de lo Penal) de 29 de febrero de 2016 (rec. núm. 154/2016).

<sup>50</sup> F.J. 2º del voto particular a la STS (Sala de lo Penal) de 29 de febrero de 2016 (rec. núm. 154/2016).

<sup>51</sup> F.J. 5º del voto particular a la STS (Sala de lo Penal) de 29 de febrero de 2016 (rec. núm. 154/2016).

directamente contra el principio de imputabilidad. Dicho autor comparte la definición de la imputabilidad que da COBO DEL ROSAL al entenderla como “*la capacidad de comprender y valorar la licitud del hecho y de actuar según esa apreciación*”. Además PÉREZ ARIAS destaca la imposibilidad de valorar un acto o efecto de una persona jurídica haciendo abstracción del poder de control de los sujetos responsables. Concluye su crítica a este modelo estableciendo que tanto el debido control como el incumplimiento del mismo, al usarlo como fundamento de la imputación, solamente puede analizarse desde un punto de vista de la conducta humana, por lo que no se estaría presente ante una conducta propia del ente colectivo<sup>52</sup>.

BOLDOVA PASAMAR, tras hacer una ligera aproximación y explicación de este modelo de responsabilidad penal, de la cual se hizo uso en el apartado 2.2 del presente trabajo, muestra una postura contraria a dicho modelo, al menos en su versión pura. Este autor entiende que los defectos que se encuentran integrados en la organización del ente colectivo deberían constituir por sí mismos los respectivos delitos societarios y no los delitos de las personas jurídicas atribuibles a la sociedad. Establece este autor que dichos déficits podrían calificarse como dolosos, al haber estados preordenados o bajo una dirección, o como imprudentes, al haberse incurrido en una mala planificación. Establece incluso que si los mencionados déficits se presentaren de manera que se encontrasen al margen de la realización de un hecho delictivo concreto, carecerían de relevancia penal y no podrían ser en tal caso una infracción penal. Es por esto por lo que este autor concluye estableciendo que el delito cometido por la persona física y que más adelante se imputa a la persona jurídica es ajeno a ella, pese a que se realice por cuenta, a nombre, beneficio o provecho de esta última, y que la culpabilidad que es propia de la persona jurídica, de no conectarse a un hecho delictivo o a su resultado, carecería de entidad y autonomía<sup>53</sup>.

---

<sup>52</sup> PÉREZ ARIAS, A.: *op. cit.*, pág. 78.

<sup>53</sup> BOLDOVA PASAMAR, M., A.: *op. cit.*, pág. 353.

DIÉZ RIPOLLÉS fundamenta su crítica al modelo de la autorresponsabilidad en cuanto a que ninguna de las cuatro variantes del criterio de imputación explica de forma satisfactoria por qué se mantiene la responsabilidad de la persona física junto con la responsabilidad de la persona jurídica<sup>54</sup>. Establece que en las variantes correspondientes a la cultura corporativa defectuosa y la reacción defectuosa al delito, la existencia de una persona física responsable solamente sirve para realizar una correcta identificación de la persona jurídica, por lo que la existencia de la persona física responsable se vería reducida a un mero elemento de la punibilidad<sup>55</sup>. Además, dicho autor sostiene que en la variante del defecto de organización concreto, si se asume que el hecho delictivo realizado por la persona física es distinto del de la persona jurídica, no se explica por qué el injusto de la persona física constituye un requisito necesario para que la persona jurídica pueda responder de su hecho delictivo<sup>56</sup>. Establece también que si se parte del hecho de que la responsabilidad de la sociedad se encuentra sentada sobre el injusto objetivo de la persona física, no se puede entender por qué no se reconoce que existe una transferencia del injusto de la persona física a la persona jurídica<sup>57</sup>. Por último establece que en cuanto a la variante de hecho delictivo societario la persona física no tendría que responder del hecho delictivo de la persona jurídica, al ser un instrumento de ejecución de la misma<sup>58</sup>. Concluye su crítica poniendo de manifiesto que con respecto a esta última variante se podría objetar que la persona física, además de ser un instrumento ejecutor de la persona jurídica, ostenta un injusto de participación propio, pero se originaría un concurso de leyes a favor del papel realizado por el mismo como mero e imprescindible realizador de la conducta de autoría de la sociedad<sup>59</sup>.

---

<sup>54</sup> DÍEZ RIPOLLÉS, J., L.: “La responsabilidad...”, *op. cit.*, pág. 9.

<sup>55</sup> *Ibidem.*

<sup>56</sup> DÍEZ RIPOLLÉS, J., L.: “La responsabilidad...”, *op. cit.*, pág. 9.

<sup>57</sup> *Ibidem.*

<sup>58</sup> *Ibidem.*

<sup>59</sup> *Ibidem.*

En lo que respecta a la posibilidad de catalogar el modelo español de responsabilidad penal de las personas jurídicas como un modelo de autorresponsabilidad DÍEZ RIPOLLÉS sostiene que no puede realizarse dicha catalogación debido a que en ningún momento se exige por parte de la ley un injusto específico propio de la persona jurídica, que suele ser entendido como un defecto en la estructura organizativa de la entidad colectiva. Establece que el único injusto específico que se considera es la conducta típica que es realizada en cada caso por las personas físicas que actúan por cuenta y en beneficio del ente colectivo. Señala el autor que luego de haberse considerado dicho injusto específico lo que tiene lugar es una transferencia del injusto cometido por esas personas físicas, ya sean directivos o empleados, a la persona jurídica. Por lo tanto el modelo español de responsabilidad penal de las personas jurídicas no podría equipararse o no se asimilaría al modelo de la autorresponsabilidad<sup>60</sup>.

#### **4.- EL MODELO MIXTO**

A partir de los modelos generales de la heterorresponsabilidad y de la autorresponsabilidad de atribución de responsabilidad penal a las personas jurídicas surge en la doctrina la consideración de que el modelo de responsabilidad penal establecido por la Ley Orgánica 5/2010 es un modelo mixto<sup>61</sup>.

GALÁN MUÑOZ explica los fundamentos en los que se sostenía por parte de la doctrina que este modelo mixto era el que se había introducido con la reforma del 2010 del Código Penal. Una parte de la doctrina sostuvo que se trataba de un modelo mixto debido a que entendió que pese a que el modelo de la heterorresponsabilidad predominase con respecto a los delitos cometidos por los superiores, era el modelo de autorresponsabilidad el que lo hacía con respecto de los delitos llevados a cabo por los subordinados. Otros autores sostuvieron que al responder la persona jurídica por el

---

<sup>60</sup> DÍEZ RIPOLLÉS, J., L.: “*Derecho Penal....*”, *op. cit.*, pág. 285.

<sup>61</sup> GALÁN MUÑOZ, A.: *op. cit.*, pág. 46.

hecho delictivo llevado a cabo por las personas físicas que la conforman y no por un defecto organizativo propio, y ser difícil de establecer una conexión de causalidad entre el delito cometido por las personas físicas y el defecto de la organización, el referido defecto no podría usarse para configurar el injusto típico del que tendrían que responder los entes colectivos, aunque sí podría usarse para fundamentar y delimitar la culpabilidad de las personas jurídicas, pudiendo así permitir al sistema ajustarse a las exigencias ocasionadas por el principio de culpabilidad y de proporcionalidad<sup>62</sup>.

Según DÍAZ GÓMEZ, el modelo mixto de responsabilidad penal de las personas jurídicas consistiría en una fórmula intermedia, en la que se combinaría el modelo de transferencia de responsabilidad con el de la culpabilidad empresarial, ya que se otorga al cumplimiento de las obligaciones de control, por parte de las personas físicas que ostentan un cargo de dirección dentro de la estructura organizacional de la persona jurídica, un efecto de atenuante o incluso de eximente con respecto a la responsabilidad que se transfiere a la entidad colectiva<sup>63</sup>. Este autor lo que quiere decir al realizar esta explicación es que para que pueda darse la responsabilidad penal de la persona jurídica es necesaria la actuación de una persona física que reúna determinadas cualidad, por lo que se partiría de un modelo de heterorresponsabilidad, pero que al mismo tiempo dicha responsabilidad penal no puede darse o incluso puede atenuarse conforme al comportamiento de la propia persona jurídica al haber cumplido o no con las obligaciones de control, por lo que estaríamos en un modelo situado entre el modelo de la heterorresponsabilidad y el modelo de culpabilidad de la empresa.

Dicho autor establece que en este modelo, de igual forma que ocurre en el vicarial, es esencial la existencia de un hecho de conexión que pueda atribuirse a las personas físicas. El mencionado hecho de conexión deberá de ser ese delito cometido por las

---

<sup>62</sup> GALÁN MUÑOZ, A.: *op. cit.*, pág. 47.

<sup>63</sup> DÍAZ GÓMEZ, A.: “El modelo de responsabilidad criminal de las personas jurídicas tras la LO 5/2010”, *Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología*, núm. 13-08, 2011, pág. 22.

personas físicas que el Código Penal recoge en el artículo 31 bis apartado 1 y que posteriormente es trasladado a la persona jurídica<sup>64</sup>.

Además establece también el mencionado autor que el modelo mixto de responsabilidad penal de las personas jurídicas no solamente debe basarse en la existencia de un hecho de conexión, sino que también debe basarse en otros elementos como el defecto de organización. Dicho elemento consistiría en la inspección de la estructura organizativa de la persona jurídica para comprobar si se está infringiendo o no de forma continuada los deberes de organización. Señala que el mejor indicador para comprobarlo son los programas de cumplimiento de las empresas<sup>65</sup>.

Según GONZÁLEZ CUSSAC el modelo de responsabilidad penal de las personas jurídicas que se ha implantado en España por parte del legislador es un modelo mixto, denominado por nuestra doctrina, de forma mayoritaria, como modelo de la doble vía, ya que parece haber un mayor acuerdo en cuanto a que el ordenamiento positivo español ha establecido una doble vía. Este autor mantiene que este modelo de responsabilidad penal establece dos títulos de atribución a los que denomina “hechos de conexión” y que se construyen conforme al estatuto jurídico que ostenta en la estructura organizativa de la persona jurídica, la persona física que realiza el hecho delictivo, y que a tal efecto se diferencian dos grupos de personas físicas en el apartado 1º del artículo 31 bis del Código Penal<sup>66</sup>.

Este autor mantiene también que el modelo de doble vía que se ha instaurado en España es una copia del Decreto Legislativo italiano 231/2001 y que establece dos cauces diferentes para realizar la atribución de responsabilidad penal a las personas jurídicas.

---

<sup>64</sup> DÍAZ GÓMEZ, A.: *op. cit.*, pág. 22.

<sup>65</sup> *Idem*, pág. 23.

<sup>66</sup> GONZÁLEZ CUSSAC, J., L.: *Responsabilidad penal de las personas jurídicas y programas de cumplimiento*, Ed. Tirant lo Blanch, Valencia, 2020, pág. 123.

Establece que es necesario observar las diferencias entre ambos cauces para no realizar interpretaciones que puedan ser contrarias a lo expuesto en el texto de la ley<sup>67</sup>.

Por último, este autor establece que podría afirmarse que el Derecho positivo español contiene dos regímenes totalmente diferentes de atribución, en cuanto a los hechos de conexión, y exención, en cuanto a las condiciones para la eficacia de los programas de cumplimiento penal, de las personas jurídicas<sup>68</sup>.

BOLDOVA PASAMAR defiende que el modelo de responsabilidad penal de las personas jurídicas que se implantó en España con la Ley Orgánica 5/2010 es un modelo mixto entre los modelos generales de heterorresponsabilidad y autorresponsabilidad. Entiende que el legislador español en la reforma que tuvo lugar en el año 2010, partió de un modelo de heterorresponsabilidad al que dotó de una serie de rasgos característicos del modelo de autorresponsabilidad o al menos con cierta responsabilidad autónoma. Establece además que, dichos rasgos habrían sido perfilados con la reforma del Código Penal llevada a cabo en el año 2015, expresando que dicha reforma habría supuesto una “*«mejora técnica de la regulación», dirigida a delimitar adecuadamente el contenido del «debido control», cuyo quebrantamiento permite fundamentar esta clase de responsabilidad penal*”<sup>69</sup>.

Una breve síntesis de todo lo explicado en este apartado la hace DÍEZ RIPOLLÉS, cuando explica el modelo mixto de responsabilidad penal de las personas jurídicas, como aquél en el que los hechos delictivos cometidos por los directivos, administradores o incluso empleados de una sociedad, se le imputan a la misma conforme al modelo de transferencia. Pero dicha responsabilidad imputada al ente societario puede graduarse e incluso llegar a eximirse atendiendo al comportamiento del

---

<sup>67</sup> GONZÁLEZ CUSSAC, J., L.: *op. cit.*, págs. 123 y 124.

<sup>68</sup> *Idem*, pág. 124.

<sup>69</sup> BOLDOVA PASAMAR, M., A.: *op. cit.*, pág. 353.

ente colectivo, comportamiento que puede ser anterior o posterior a la comisión del hecho delictivo que ha sido transferido y sin relación con el mismo<sup>70</sup>.

En cuanto a las críticas realizadas a este modelo, DÍEZ RIPOLLÉS critica este modelo haciendo alusión a que el mismo no evita el quebrantamiento del principio de exclusión de responsabilidad por el hecho ajeno, ya que no se logra vincular de ningún modo la responsabilidad a un hecho delictivo propio de la sociedad<sup>71</sup>.

Para CÉSAR BUSATO el modelo mixto no es más que un intento de ocultar la realidad. Esto lo sustenta en que la idea de que el modelo español podría ser un modelo mixto entre heterorresponsabilidad y autorresponsabilidad surgió una vez se recogía en un párrafo del artículo 31 bis del Código Penal una forma de autorresponsabilidad y en otro párrafo una forma de heterorresponsabilidad, pero dicha autorresponsabilidad no sería tal debido a que se exige que la responsabilidad penal de las personas jurídicas sea derivada del hecho de conexión que sería la conducta de una o varias personas físicas ligadas al ente colectivo. Por lo tanto la aceptación de que el modelo español es un modelo mixto, para este autor, lo que provocaría sería el ocultamiento de la realidad, que no es otra que el hecho de que la autorresponsabilidad que parece recogerse en el 31 bis del Código Penal es en realidad una forma de transferencia mediante el hecho de conexión y que por lo tanto sería una heterorresponsabilidad<sup>72</sup>.

Pese a las críticas, comparto la postura de BOLDOVA PASAMAR, ya que entiendo que el legislador, al exigir la actuación de una persona física, y luego tener en cuenta la conducta de la persona jurídica, ha partido de un modelo de heterorresponsabilidad al que le ha otorgado rasgos de un modelo de autorresponsabilidad.

---

<sup>70</sup> DÍEZ RIPOLLÉS, J., L.: “La responsabilidad...”, *op. cit.*, pág. 10.

<sup>71</sup> DÍEZ RIPOLLÉS, J., L.: “La responsabilidad...”, *op.cit.*, pág. 10.

<sup>72</sup> CÉSAR BUSATO, P.: *op. cit.*, págs. 118-119.



## 5.- CONCLUSIONES

En este apartado voy a proceder a recopilar las ideas esenciales de los modelos de atribución de responsabilidad penal de las personas jurídicas así como las posturas que los defienden, para, finalmente, terminar dando mi opinión acerca de la naturaleza del modelo de responsabilidad penal que nuestro legislador ha implantado en el ordenamiento jurídico español con las últimas reformas del Código Penal.

1ª.- En primer lugar que el modelo de la heterorresponsabilidad consiste en la imputación a la persona jurídica de los hechos delictivos que han sido cometidos por los directores, administradores o empleados de la misma, siempre que la conducta de dichas personas físicas se hayan realizado por cuenta y en beneficio de la sociedad tal y como se establece en el primer apartado del artículo 31 bis del Código Penal. Dicho modelo de atribución de responsabilidad penal a las personas jurídicas ostenta un gran apoyo debido a que es el modelo que la Fiscalía General del Estado consideró, en su Circular 1/2011, de 1 de junio y más adelante en su Circular 1/2016, de 22 de enero, como el modelo que se había instaurado en nuestro ordenamiento jurídico por el legislador.

2ª.- En segundo lugar, en lo que respecta a la atribución de responsabilidad penal mediante el modelo de la autorresponsabilidad, no encuentra su fundamento en la transferencia de responsabilidad penal proveniente de una persona física, sino que la responsabilidad penal que es atribuida al ente colectivo se origina a partir de su propia realidad como una estructura organizada totalmente independiente de las personas físicas que conforman su actuar. Este fundamento consistiría en un fallo en la estructura organizacional de la propia persona jurídica que habría permitido o facilitado la comisión de un hecho delictivo por parte de alguna de las personas físicas que se encontrasen integradas en la estructura organizacional del ente colectivo. Este modelo ha sido el defendido por el Tribunal Supremo en su Sentencia 154/2016, de 29 de

febrero. Dicha sentencia ha estado, sin embargo, llena de polémica incluso por parte de otros magistrados con la realización en la misma de un voto particular.

3ª.- En tercer lugar, en lo que respecta al modelo mixto de responsabilidad penal de las personas jurídicas consistiría en un modelo a caballo entre los dos modelos generales de atribución de responsabilidad penal de las personas jurídicas, es decir, consistiría en un modelo que tendría características propias del modelo de la heterorresponsabilidad y del modelo de la autorresponsabilidad. Este modelo mixto funcionaría de tal forma que los hechos que revistan el carácter de delito realizados por los directivos, administradores, o empleados de una sociedad se le imputan a la misma tal y como ocurriría conforme al modelo de transferencia, para más adelante dicha responsabilidad penal poder eximirse o, al menos, atenuarse según el comportamiento de la persona jurídica. Tras la reforma producida en el año 2010 al Código Penal por parte del legislador, un gran sector de la doctrina ha sostenido que este denominado modelo mixto era el que se había instaurado en nuestro ordenamiento jurídico.

4ª.- Una vez tratados todos los puntos anteriores, voy a proceder a dar mi opinión personal. Tras la realización de este trabajo y, por lo tanto, tras el estudio de los tres modelos de atribución de responsabilidad penal de las personas jurídicas que han sido tratados, tengo que compartir la misma opinión que BOLDOVA PASAMAR, tal y como expuse anteriormente, en cuanto a que el modelo de atribución de responsabilidad penal de las personas jurídicas que el legislador ha instaurado en nuestro ordenamiento jurídico es un modelo mixto. No comparto la postura mantenida por la Fiscalía General del Estado en las ya mencionadas circulares, ni tampoco comparto la postura que Tribunal Supremo muestra en su Sentencia 154/2016, de 29 de febrero, en la que establece que los hechos delictivos de las personas físicas integradas en la estructura organizacional del ente societario son meros presupuestos de la responsabilidad penal y que el núcleo típico de la misma es la ausencia de una cultura de respeto al Derecho. Entiendo que el modelo que el legislador ha establecido en nuestro país es uno en el que

para poder determinar la responsabilidad penal de las personas jurídicas es necesario que concurran tanto la actuación de una determinada persona física como la conducta, *ex ante* o *ex post* de la comisión del delito, de la persona jurídica. Por lo que, en mi opinión, este modelo es el que ha sido adoptado en nuestro ordenamiento jurídico por nuestro legislador, pese a que este modelo de atribución de responsabilidad de las personas jurídicas no logre salvar los problemas derivados del principio de culpabilidad ni los derivados de la imputabilidad. Esto es, debido a que como ya se ha explicado, nuestro legislador obliga a una actuación de una persona física que produciría una transferencia de responsabilidad penal a la persona jurídica, y una actuación de la misma que determinará que dicha responsabilidad penal termine o no de consolidarse.

5ª.- Por último, me gustaría concluir que con indiferencia del modelo de atribución de responsabilidad penal de las personas jurídicas que se escoja, de lo que no cabe duda es que ,tras la reforma efectuada en el año 2010 al Código Penal por parte del legislador, las personas jurídicas pueden ser penalmente responsables y debe de escogerse de manera definitiva un modelo que permita dar solución práctica satisfactoria a todos los casos en los que se puede ver imputada una persona jurídica.

## 6.- BIBLIOGRAFÍA

- BOLDOVA PASAMAR, M. A.: “La responsabilidad penal de las personas jurídicas”, en AA.VV. (ROMEO CASABONA, C. M., SOLA RECHE, E., BOLDOVA PASAMAR, M. A, Direc.): *Derecho Penal Parte General Introducción Teoría Jurídica del Delito*, 2ª ed., Ed. Comares, Granada 2016, págs. 350-353.
- CÉSAR BUSATO, P.: *Tres Tesis Sobre la Responsabilidad Penal de Personas Jurídicas*, Ed. Tirant lo Blanch, Valencia, 2019.
- DÍAZ GÓMEZ, A.: “El modelo de responsabilidad criminal de las personas jurídicas tras la LO 5/2010”, *Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología*, núm. 13-08, 2011, págs. 22-23.
- Díez Ripollés, J. L.: *Derecho Penal Español Parte General*, Ed. Tirant lo Blanch, Valencia, 2020.
- Díez Ripollés, J. L.: “La responsabilidad penal de las personas jurídicas. Regulación española”, *InDret*, núm 1, 2012, págs. 5-10.
- FORTUNY CENDRA, M., SUBIRANA DE LA CRUZ, S.: “El Compliance en las entidades locales”, *La Administración Práctica*, núm 2, 2021, pág. 2.
- GALÁN MUÑOZ, A.: *Fundamentos y límites de la responsabilidad penal de las personas jurídicas tras la reforma de la LO 1/2015*, Ed. Tirant lo Blanch, Valencia, 2017.
- GONZÁLEZ CUSSAC, J., L.: *Responsabilidad penal de las personas jurídicas y programas de cumplimiento*, Ed. Tirant lo Blanch, Valencia, 2020.
- MORAL GARCÍA, A.: “Compliance programs y prueba”, en AA.VV. (RODRIGUEZ GARCÍA, N., Dir.): *Compliance y responsabilidad de las personas jurídicas*, 1ª ed., Ed. Tirant lo Blanch, Valencia, 2021, pág. 59.
- PÉREZ ARIAS, J.: *Sistema de Atribución de Responsabilidad Penal a las Personas Jurídicas*. Tesis doctoral inédita, Universidad de Murcia, 2013, págs. 73-78.

- ZUGALDÍA ESPINAR, J. M.: *La responsabilidad criminal de las personas jurídicas, de los entes sin personalidad y de sus directivos*, Ed. Tirant lo Blanch, Valencia, 2013.