

La imputación de responsabilidad penal se realiza respecto a personas físicas, es decir, personas humanas, las capaces de autocontrol. Pero esas mismas personas se agrupan en ocasiones para alcanzar fines que, de otro modo, serían imposibles: empresas, fundaciones, asociaciones... Es decir, personas jurídicas. ¿Responden penalmente las personas jurídicas? Que intervienen y llevan a cabo operaciones mercantiles es algo claro: la mayor parte del tráfico mercantil, comercio, industria... se lleva a cabo gracias a agentes económicos como son las empresas, que son personas jurídicas. Y en esos ámbitos responden (contratan y cumplen sus obligaciones, y demandan y son condenadas en juicio si es preciso). Entre esta responsabilidad se incluye la derivada de la causación de daños (enfermedades propagadas por la actividad industrial química, por ejemplo, o por un producto defectuoso introducido en el mercado). Incluso es posible que si esos daños derivan de un delito, sea una persona jurídica la responsable (por ejemplo, si la enfermedad se debe a una conducta imprudente delictiva de alguno de los empleados). Estas formas de responsabilidad jurídica (civil, mercantil, administrativa) son conocidas y habituales en el Derecho. Más dudoso resulta que la persona jurídica responda *penalmente*, en cuanto tal sujeto colectivo, por delitos cometidos *por ella misma*. Es decir, ¿comete y responde penalmente una empresa por un delito realizado por tal sujeto? Esta es la cuestión.

En otras épocas respondían penalmente también los sujetos colectivos (tribus, ciudades, familias, etc.) o *universitas personarum*. Sin embargo, en el Derecho penal de los últimos dos siglos ha venido imperando el postulado de la no responsabilidad de las personas jurídicas (como reza el aforismo *societas delinquere non potest*). Así, hasta el s. XX, en que se inicia en Derecho estadounidense la práctica de hacerles penalmente responsables. Y a finales del s. XX, se plantea en Derecho continental la posibilidad de hacerles responsables penalmente de sus delitos. Nuestro ordenamiento jurídico no ha sido ajeno a esta corriente, como queda puesto de manifiesto en el art. 31 bis (introducido en 2010, reformado en 2015, que pasa a ser los arts. 31 bis-31 quinquies: C.19).

Limitar la responsabilidad penal a personas físicas se basa en argumentos claves: i) sólo las personas físicas son capaces de libertad, y sólo a ellas cabe dirigir el reproche que es la base para la culpabilidad (argumento basado en el subprincipio de culpabilidad); ii) si se castigara a personas jurídicas, la pena podría repercutir en inocentes –los trabajadores, los clientes...– que quizá nada tengan que ver con el delito a castigar (también por el subprincipio de culpabilidad); iii) no podrían cumplir las penas, ideadas para personas físicas (argumento penológico). De los tres argumentos, el tercero podría resolverse si se cuenta con penas idóneas para sujetos colectivos: no ya la cárcel, pero sí la prohibición de realizar actividades, multa, clausura de locales, intervención de la actividad... El segundo argumento puede relativizarse si se tiene en cuenta que toda pena influye ya de alguna manera en el entorno de cualquier penado (así, por ejemplo, la familia del penado ve reducida su situación económica), luego no es un problema que afecte sólo a las personas jurídicas. El primer argumento seguiría, en cambio, siendo el principal obstáculo para hacer responsables a las personas jurídicas: estas no son sujetos en el mismo sentido en que lo somos las personas físicas.

Frente a tal argumento contrario a hacerlas responsables se alzan incuestionables datos (de política criminal) que evidencian que las personas jurídicas sí son instrumento para la delincuencia (para cometer delitos fiscales, medioambientales, urbanísticos...) o

para encubrir los ya cometidos (lavado de activos, ocultación de los verdaderos criminales...). De hecho, los partidarios de hacerles responsables aducen que, si son capaces de realizar contratos, también lo serán de contratos fraudulentos (citando a V. LISZT). No faltan, pues, voces en la doctrina penal que abogan por la responsabilidad penal plena de las personas jurídicas, por supuesto, con penas idóneas para ellas. También por estas razones pragmáticas son cada vez más los ordenamientos jurídico-penales que prevén la responsabilidad penal de las personas jurídicas: no sólo en el ámbito anglo-americano, sino también en el continental europeo (Francia, Austria, Holanda...) o latinoamericano (Chile). Y nos es conocido también que, aunque en España no se les consideraba responsables de delitos, sí respondían por infracciones administrativas y se les aplicaban sanciones. Es más, en los últimos años, el Derecho penal español ha adoptado una serie de instrumentos en la legislación que van en la línea de hacerles responsables de delitos. En concreto, desde 1983, la situación ha ido evolucionando, al ritmo de las tendencias en la política criminal de los países de nuestro entorno. Veamos cómo se ha ido plasmando.

i) Por una parte, en 1983 se introdujo en el texto del CP un precepto que hacía responsables a los administradores por las conductas realizadas al amparo o realizadas en nombre de otro sujeto (en concreto, en delitos especiales*). El precepto español, inspirado en uno muy semejante del CP alemán, pasaría después a ser el actual art. 31 CP 1995. Con todo, no se trata en puridad de una previsión de responsabilidad penal de las personas jurídicas, sino de lo contrario: más bien presupone que éstas no responden, y precisamente por eso ha de responder una persona física en lugar de ellas (N.125).

ii) Distinto es lo que cabe afirmar de lo previsto en el CP aprobado en 1995: las llamadas «consecuencias accesorias» (art. 129) aplicables a personas jurídicas (como clausura de establecimiento, intervención de su actividad, etc.). Se previó entonces aplicar alguna consecuencia jurídica penal a sujetos colectivos, pero es todavía una sanción dependiente de la responsabilidad de alguna persona física. Por este motivo, puede decirse que no se trata todavía de una vía de responsabilidad penal de personas jurídicas en sentido estricto, sino de una vía para neutralizar el carácter criminógeno de algunos sujetos colectivos, pero que presupone la responsabilidad penal de personas físicas.

iii) La situación cambia en 2010 (art. 31 bis): la persona jurídica en cuanto tal sí puede ser hecha responsable, pero solo: a) de aquellos delitos en los que se prevé expresamente; y b) cuando una persona física (sus representantes legales, o personas con capacidad de decisión, o empleados sobre los que no se ha ejercido el debido control) obre en nombre o por cuenta y en beneficio de la persona jurídica. Se trata en todo caso de la *atribución* a la persona jurídica de los delitos de la persona física. Sin embargo, no es imprescindible sancionar o incluso haber identificado o procedido contra la persona física.

iv) En 2015 la reforma del código detalla algunos aspectos de este régimen de responsabilidad, y dilucida algunas dudas planteadas por la redacción de 2010: concretamente, sobre la eficacia eximente para la persona jurídica de la implantación de programas de prevención de delitos (los *compliance programs*).

En conclusión, el modelo español de responsabilidad penal de personas jurídicas se basa en la *traslación (atribución) de la responsabilidad de la persona física a la jurídica*, y no prevé una responsabilidad propia y específica de la persona jurídica en

cuanto tal. Por tanto, el antiguo aforismo *societas delinquere non potest*, sigue vigente ya que la persona jurídica en cuanto tal no delinque, pero sí es hecha responsable por los delitos de otros, ciertas personas físicas.