



Ley Orgánica 1/2019, de modificación del Código Penal

**Consecuencias para la responsabilidad
penal de las personas jurídicas y sus
modelos de *Compliance***

Legal Alert



Marzo de 2019

kpmgabogados.es
kpmg.es

Ley Orgánica 1/2019: Consecuencias para la responsabilidad penal de las personas jurídicas y sus modelos de *Compliance*.

El 21 de febrero de 2019 se ha publicado en el BOE la **Ley Orgánica 1/2019, de 20 de febrero, por la que se modifica la Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal**, para transponer Directivas de la Unión Europea en los ámbitos financiero y de terrorismo, y abordar cuestiones de índole internacional, cuya **entrada en vigor será el 13 de marzo de 2019** (en adelante Ley Orgánica).

Las recientes Directivas europeas en los ámbitos financiero y de terrorismo han motivado, en su trasposición al ordenamiento jurídico español, la reforma del régimen de responsabilidad penal de las personas jurídicas. En consecuencia, la reciente reforma del Código Penal (aprobada por Ley Orgánica 1/2019, de 20 de febrero) recoge el testigo y **amplía el listado de delitos por los que pueden ser responsables las personas jurídicas**. En consecuencia, esta reforma afecta directamente a los procesos de evaluación de riesgos penales así como a las medidas de prevención de los modelos de *Compliance* penal.

Esta reforma amplía el catálogo de delitos por los que pueden responder las personas jurídicas, afectando directamente a los procesos de evaluación de riesgos penales así como a las medidas de prevención de los modelos de Compliance penal

A continuación detallamos las principales novedades introducidas por esta Ley Orgánica en el vigente Código Penal (CP):

Tráfico de órganos (art. 156 bis CP)

En relación con el régimen de prevención y persecución del delito de tráfico de órganos humanos, se reforma el art. 156 bis CP para adaptarlo a las previsiones contenidas en el Convenio del Consejo de Europa sobre la lucha contra el tráfico de órganos humanos. Se procede así a **una más clara delimitación de las conductas típicas, se agravan las penas en supuestos de especial reproche, y se explicitan los supuestos de actuación de organización o grupo criminal** de forma análoga al tratamiento en estos supuestos del delito de trata de seres humanos, incluyendo, además, la agravante de reincidencia internacional.

Abuso de información privilegiada y manipulación de mercado (art 284 y 285 CP)

Dentro de la sección de los delitos relativos al mercado y a los consumidores, los **arts. 284 y 285 CP** ya sancionaban las conductas concretas de utilización de información privilegiada y manipulación de mercado, pero no abarcaban todos los supuestos específicamente referidos en la Directiva Europea, que ahora se contemplan con esta transposición.

En este sentido, en el art. 284 CP relativo al delito de alteración de precios, se realizan las siguientes **modificaciones**:

- Respecto a los **medios comisivos** se introduce la utilización de internet y el empleo de las tecnologías de la información.
- En cuanto al **objeto de protección** se incorpora el contrato de contado sobre materias primas relacionadas con instrumentos financieros y los índices de referencia.

- o En relación con las **penas**, se establece un incremento de las mismas.

Además, se prevé una agravación específica para los supuestos en que el responsable del hecho fuera trabajador o empleado de una empresa de servicios de inversión, una entidad de crédito, una autoridad supervisora o reguladora, o una entidad rectora de mercados regulados o centros de negociación.

En relación con el **art. 285 CP** sobre el delito basado en la utilización de información privilegiada se realizan las siguientes modificaciones:

- o Se tipifican **nuevas formas de comisión** de modo que **no solo es su uso sino quien también realice actos de adquisición, transmisión o cesión** de un instrumento financiero, o de cancelación o modificación de una orden relativa a un instrumento financiero utilizando información privilegiada o bien recomiende a un tercero el uso de dicha información.
- o Se especifican los **supuestos en que legalmente se entiende que una persona tiene acceso reservado a la información privilegiada**. Así se entiende que tiene acceso a dicha información quien sea miembro de los órganos de administración, gestión o supervisión del emisor o del participante del mercado de derechos de emisión, quien participe en el capital del emisor o del participante del mercado de derechos de emisión, quien la conozca con ocasión del ejercicio de su actividad profesional o empresarial, o en el desempeño de sus funciones, y quien la obtenga a través de una actividad delictiva.
- o Se añade una **agravación específica** para el caso de que el responsable del hecho fuera trabajador o empleado de una empresa de servicios de inversión, entidad de crédito, autoridad supervisora o reguladora, o entidades rectoras de mercados regulados o centros de negociación.

Junto a lo anterior, se crean dentro de esta sección de los delitos relativos al mercado y a los consumidores tres nuevos preceptos:

- o El nuevo **art. 285 bis CP** tipifica como delito la **revelación de información privilegiada por quien la poseyera y la revele fuera del normal ejercicio de su trabajo, profesión o**

funciones, poniendo en peligro la integridad del mercado o la confianza de los inversores. Asimismo, se incluirá la revelación de información privilegiada en una prospección de mercado cuando se haya realizado sin observar los requisitos previstos en la normativa europea en materia de mercados e instrumentos financieros.

- o El **art. 285 ter CP** remite los contenidos conceptuales (instrumentos financieros, contratos, conductas, operaciones y órdenes previstos) a la normativa europea y española en materia de mercado e instrumentos financieros.
- o Por último, el **art. 285 quater CP** establece de manera expresa la punición de los actos de proposición, conspiración y provocación de los delitos anteriores.

El nuevo art. 285 bis CP tipifica como delito la revelación de información privilegiada cuando ponga en peligro la integridad y confianza de los inversores

Corrupción en los negocios (art. 286 bis apdo. 1)

Se ha incluido dentro del tipo relativo a los delitos de corrupción en los negocios el "**ofrecimiento o promesa de obtener un beneficio o ventaja no justificados** como contraprestación para favorecer indebidamente a otro en la adquisición o venta de mercancías o contratación de servicios.

Delitos contra la Hacienda Pública (art. 305 y 308 CP)

Una de las principales novedades de esta reforma es la **modificación de la cuota defraudada para establecer la infracción penal contra la Hacienda de la Unión Europea**, a cuyo efecto se han adaptado los correspondientes artículos, pasando de los 50.000 euros del importe de la cuota defraudada para ser considerado delito a los 100.000 euros (para los casos ordinarios de delito fiscal, el umbral se mantiene en 120.000 euros, sin alteración).

Asimismo, la nueva regulación amplía el objeto del vigente delito de fraude de subvenciones, equiparando las ayudas que concede la Unión Europea con las procedentes de cualquier Administración Pública nacional, estableciendo de este modo una regulación unitaria en el ámbito de defraudación de las ayudas públicas. En este ámbito se reduce el umbral delictivo de 120.000 a 100.000 euros.

Falsificación de moneda (art. 386 y 387 CP)

En este caso, **se amplía el abanico de sanciones que se pueden imponer a las personas jurídicas** cuando éstas sean responsables penales de este tipo de hechos delictivos.

Adicionalmente, se mejora la redacción del art. 387 CP para aquellos casos en los que se anticipa la protección penal de la moneda a las fases previas a su puesta oficial en circulación.

Por último, se amplía la protección penal del euro y de cualquier moneda extranjera cuando la falsificación afecte en general a las fronteras de la Unión Europea –anteriormente solo se refería esta protección a territorio nacional-.

Cohecho y malversación (arts. 423 y 427 CP)

Cumpliendo con las directivas europeas, **se amplía el concepto de funcionario público** que debe tenerse en cuenta tanto en los delitos de cohecho como de malversación. En particular, se añade **en el art. 427 CP un nuevo apdo. d)** que hace referencia a cualquier persona a la que se haya asignado y que esté ejerciendo una función de servicio público que consista en la gestión, en los Estados miembros o en terceros países, de intereses financieros de la Unión Europea o en tomar decisiones sobre esos intereses.

Una de las principales novedades en materia de *Compliance* es que se contempla expresamente la **responsabilidad de las personas jurídicas para todos los delitos de malversación (art. 435.5º CP), ampliando en consecuencia el catálogo de delitos por los que puede responder la persona jurídica**. A partir de ahora podrán ser condenadas por administración desleal o apropiación indebida del patrimonio público, falseamiento de la contabilidad de entidades públicas por autoridad o funcionario o por malversación impropia.

Se contempla expresamente la responsabilidad de las personas jurídicas para todos los delitos de malversación

Lucha contra el terrorismo (art. 572 y ss. CP)

Otra de las principales novedades de la reforma consiste en la **extensión de la responsabilidad penal de las personas jurídicas a la comisión de cualquier tipo de delito de terrorismo** (nuevo art. 580 bis CP), que hasta ahora sólo se preveía para los delitos de financiación del terrorismo. Esto implica que las personas jurídicas pueden ser responsables si en su seno se cometen delitos de terrorismo, colaboración con actos terroristas, adoctrinamiento, exaltación, enaltecimiento o incitación al terrorismo, lo que debe conllevar a una revisión de las evaluaciones de riesgos actuales que prevean la posible comisión de este delito.

Además, como resultado de la transposición de las directivas europeas, **se elevan las penas máximas y la inhabilitación pasa de ser especial a ser absoluta** durante todo el tiempo de la condena (art. 572 CP). Igualmente se incluye entre los delitos terroristas la **falsedad documental** que anteriormente no estaba prevista (art. 573 CP) y en relación con el viaje con fines terroristas **se elimina la exigencia de que el viaje tenga por destino un territorio controlado por terroristas** (art. 575.3 CP).

Se extiende la responsabilidad penal de las personas jurídicas a la comisión de cualquier tipo de delito de terrorismo, no sólo a la financiación del mismo

Tras esta reforma, el catálogo cerrado de delitos por los que puede responder la persona jurídica se ha ampliado, resultando actualmente incluidos los siguientes delitos:

Delitos	Artículos CP
Tráfico ilegal de órganos	156 bis. 3
Trata de seres humanos	177 bis. 7
Prostitución, explotación sexual y corrupción de menores	189 bis
Descubrimiento y revelación de secretos y allanamiento informáticos	197 quinquies
Estafas	251 bis
Frustración a la ejecución	258 ter
Insolvencias punibles	261 bis
Daños informáticos	264 quater
Delitos contra la propiedad intelectual e industrial, el mercado y los consumidores	288
Blanqueo de capitales	302.2
Financiación ilegal de partidos políticos	304 bis. 5
Delitos contra la Hacienda Pública y la Seguridad Social	310 bis
Delitos contra los derechos de los ciudadanos extranjeros	318 bis. 5
Delitos urbanísticos	319.4
Delitos contra los recursos naturales y el medio ambiente	328
Delitos relativos a las radiaciones ionizantes	343.3
Delitos provocados por explosivos y otros agentes	348.3
Delitos contra la salud pública	366
Tráfico de drogas	369 bis
Falsificación de moneda	386.5
Falsificación de tarjetas de crédito, débito y cheques de viaje	399 bis
Cohecho	427 bis
Tráfico de influencias	430
Malversación	435.5
Delitos de odio y enaltecimiento	510 bis
Terrorismo	580 bis

Queda por lo tanto patente que la tendencia actual se inclina, en materia legislativa, por una ampliación del régimen de responsabilidad penal para la persona jurídica y, en materia jurisprudencial, por la imposición de multas cada vez más elevadas.

Se recomienda a las Organizaciones realizar una reevaluación de los riesgos penales que les puedan afectar, incluyendo los delitos de malversación y terrorismo

A tenor de todo lo anterior, se recomienda a las Organizaciones realizar una reevaluación de los riesgos penales que les puedan afectar—incluyendo los delitos de malversación y terrorismo— así como el resto de nuevas modalidades delictivas por las que puede responder la persona jurídica.

Contactos

Alain Casanovas
Socio
KPMG Abogados
Tel. 93 253 29 79
acasanovas@kpmg.es

Oficinas de KPMG en España

A Coruña

Calle de la Fama, 1
15001 A Coruña
T: 981 21 8241
Fax: 981 20 02 03

Alicante

Edificio Oficentro
Avda. Maisonnave, 19
03003 Alicante
T: 965 92 0722
Fax: 965 22 75 00

Barcelona

Torre Realia
Plaça de Europa, 41
08908 L'Hospitalet de Llobregat
Barcelona
T: 932 53 2900
Fax: 932 80 49 16

Bilbao

Torre Iberdrola
Plaza Euskadi, 5
48009 Bilbao
T: 944 79 7300
Fax: 944 15 29 67

Girona

Edifici Sèquia
Sèquia, 11
17001 Girona
T: 972 22 0120
Fax: 972 22 22 45

Las Palmas de Gran Canaria

Edificio San Marcos
Dr. Verneau, 1
35001 Las Palmas de Gran Canaria
T: 928 33 2304
Fax: 928 31 91 92

Madrid

Torre de Cristal
Paseo de la Castellana, 259 C
28046 Madrid
T: 91 456 3400
Fax: 91 456 59 39

Málaga

Marqués de Larios, 3
29015 Málaga
T: 952 61 1460
Fax: 952 30 53 42

Oviedo

Ventura Rodríguez, 2
33004 Oviedo
T: 985 27 6928
Fax: 985 27 49 54

Palma de Mallorca

Edifici Ca'n de Segura
Avda. del Comte de Sallent, 2
07003 Palma de Mallorca
T: 971 72 1601
Fax: 971 72 58 09

Pamplona

Edificio Iruña Park
Arcadio M. Larraona, 1
31008 Pamplona
T: 948 17 1408
Fax: 948 17 35 31

San Sebastián

Avenida de la Libertad, 17-19
20004 San Sebastián
T: 943 42 2250
Fax: 943 42 42 62

Sevilla

Edificio Menara
Avda. Buhaira, 31
41018 Sevilla
T: 954 93 4646
Fax: 954 64 70 78

Valencia

Edificio Condes de Buñol
Isabel la Católica, 8
46004 Valencia
T: 963 53 4092
Fax: 963 51 27 29

Vigo

Arenal, 18
36201 Vigo
T: 986 22 8505
Fax: 986 43 85 65

Zaragoza

Centro Empresarial de Aragón
Avda. Gómez Laguna, 25
50009 Zaragoza
T: 976 45 8133
Fax: 976 75 48 96