

IMPLEMENTACIÓN DE PROGRAMAS DE COMPLIANCE: GUÍA PRÁCTICA PARA PYMES



25 SEMANA EUROPEA DE LA GESTIÓN AVANZADA.
IMPLEMENTACIÓN DE PROGRAMAS DE COMPLIANCE: GUÍA
PRÁCTICA PARA PYMES

PRESENTACIÓN DEL PONENTE

- Guillermo Ruiz es socio de UBT LEGAL & COMPLIANCE y fundador del despacho de abogados POLANCO SEIJAS.
 - Perfil de LinkedIn: www.linkedin.com/in/guillermo-ruiz-blay-9477ab60
- UBT LEGAL & COMPLIANCE y POLANCO SEIJAS, han participado en el desarrollo de la guía y son patrocinadores de la misma
 - Como expertos consultores en Compliance, colaboramos activamente en implementar sistemas de gestión de Compliance para el cumplimiento del art. 31 bis del CP y las normas UNE-ISO 19600, UNE 19601 y UNE-ISO 37001



25 SEMANA EUROPEA DE LA GESTIÓN AVANZADA.
IMPLEMENTACIÓN DE PROGRAMAS DE COMPLIANCE: GUÍA
PRÁCTICA PARA PYMES



RESPONSABILIDAD DE ADMINISTRADORES

- Guía para empresarios y asesores
- Contenido:
 - Responsabilidad civil y mercantil (concursal) frente a terceros y socios
 - Deberes de diligencia y lealtad
 - Delegación de funciones (todas las funciones del Consejo; ratificación de la Junta; persona capaz; medios materiales)
 - Responsabilidad penal
 - Programas de cumplimiento: no obligatorios, muy beneficiosos

RESPONSABILIDAD DE ADMINISTRADORES

- Responsabilidad penal: el proceso penal
 - [STS 746/2018](#), ponente Excmo. Sr. D. Antonio del Moral
 - Regularización fiscal: se intentan regularizar formalmente deudas distintas de las objeto de imputación excusándose en una ignorancia deliberada (ignorancia fingida)
 - Modulación de la pena de multa Admdor. - PJ: art. 31 ter, apartado 1 (ya utilizada en la STS 583/2017, de 19 de julio). Techo será el máximo de la pena; mínimo ¿puede traspasarse en atención a la prohibición de bis in idem y respeto al principio de proporcionalidad?
 - Atenuantes: sí aplica a la PJ la reparación, pero no las dilaciones. Sí gradúa la pena básica en atención al retraso

RESPONSABILIDAD DE ADMINISTRADORES

- Responsabilidad penal: el proceso penal
 - [STS 746/2018](#), ponente Excmo. Sr. D. Antonio del Moral
 - Otras cuestiones procesales:
 - Separación administrador – representante PJ: declaración y última palabra.
 - Prueba del defecto de organización por acusación ¿pero de las atenuantes?
 - Reparación del daño: ¿sólo a quien haga el desembolso?

RESPONSABILIDAD DE ADMINISTRADORES

- Responsabilidad penal: el proceso penal
 - [STS 742/2018](#), del 7 de febrero de 2019, ponente Excmo. Sr. D. Luciano Varela
 - Dos empresas del sector ganadero que estafan a Caixabank (Banca Cívica) y en las que existía no solo confusión en la dirección sino también en los contratos, en los trabajadores, en los recibos bancarios...
 - Una tercera sólo recurre la condena en costas
 - Habían sido objeto de herencia no repartida. No es excusa.
 - No se aplica el concepto de grupo empresarial del art. 42 del Código de Comercio
 - Sentencia amplia en materia de responsabilidad
 - Se rectifica la distribución de la RC entre las dos empresas coautoras

RESPONSABILIDAD DE ADMINISTRADORES

- Responsabilidad penal: el proceso penal
 - [STS 742/2018](#), del 7 de febrero de 2019, ponente Excmo. Sr. D. Luciano Varela
 - FJ 2º: Se alega por la defensa que no se puede condenar a la PJ sin condenar a la PF administrador (fallecido) y dice el TS: .. *una cosa es que se exija la "constatación" de la actuación de esos sujetos personas físicas y otra que sea un presupuesto la previa "condena" de las mismas. No se niega en este motivo que los actos en los que se funda la condena de la recurrente no se llevaran a cabo por personas con alguna de las calidades a que se refiere el precepto transcrito.*

RESPONSABILIDAD DE ADMINISTRADORES

- Responsabilidad penal: el proceso penal
 - [STS 742/2018](#), del 7 de febrero de 2019, ponente Excmo. Sr. D. Luciano Varela
 - FJ 3º (in fine): *mantuvo de hecho el control de la gestión de las dos empresas tras dejar de figurar como administrador. (...) De lo que deriva que el engaño y en general el comportamiento de ese sujeto legitima la atribución del hecho típico a la persona jurídica recurrente. Ya que por su cuenta se actuó y en su beneficio se llevaron a cabo los actos engañosos y la obtención de lucro.*

RESPONSABILIDAD DE ADMINISTRADORES

- Responsabilidad penal: el proceso penal
 - [STS 742/2018](#), del 7 de febrero de 2019, ponente Excmo. Sr. D. Luciano Varela
 - Art. 31. ter. Apartado 1. La responsabilidad penal de las personas jurídicas será exigible **siempre** que se constate la comisión de un delito que haya tenido que cometerse por quien ostente los cargos o funciones aludidas en el artículo anterior.
 - La Circular de la FGE 1/2016 no lo dijo así y da lugar a confusión en el caso de sociedades unipersonales.

RESPONSABILIDAD DE ADMINISTRADORES

- Responsabilidad penal: el proceso penal
 - [STS 123/2019](#), del 8 de marzo de 2019, ponente Excmo. Sr. D. Miguel Colmenero
 - Nulidad por diversos defectos procesales
 - No diferenciación administrador y representante persona jurídica ¿Sería innecesario conforme a los artículos 119 y 409bis LECrim?
 - Llamada a juicio como testigo de quien declaró como investigado
 - Algunos comentaristas ven un conflicto entre la insistencia del TS en que se trata de responsabilidades autónomas y la declaración de nulidad para la PF "arrastrada" por la de la PJ.

RESPONSABILIDAD DE ADMINISTRADORES

- Responsabilidad penal: el proceso penal
 - [STS 123/2019](#), del 8 de marzo de 2019, ponente Excmo. Sr. D. Miguel Colmenero

Artículo 119.1. Cuando de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 118 de esta Ley, haya de procederse a la imputación de una persona jurídica, se practicará con ésta la comparecencia prevista en el artículo 775, con las siguientes particularidades:

a) La citación se hará en el domicilio social de la persona jurídica, requiriendo a la entidad que proceda a la designación de un representante, así como Abogado y Procurador para ese procedimiento, con la advertencia de que, en caso de no hacerlo, se procederá a la designación de oficio de estos dos últimos. La falta de designación del representante no impedirá la sustanciación del procedimiento con el Abogado y Procurador designado.

b) La comparecencia se practicará con el representante especialmente designado de la persona jurídica imputada acompañada del Abogado de la misma. La inasistencia al acto de dicho representante determinará la práctica del mismo con el Abogado de la entidad.

c) El Juez informará al representante de la persona jurídica imputada o, en su caso, al Abogado, de los hechos que se imputan a ésta. Esta información se facilitará por escrito o mediante entrega de una copia de la denuncia o querella presentada.

RESPONSABILIDAD DE ADMINISTRADORES

- Responsabilidad penal: el proceso penal
 - [STS 123/2019](#), del 8 de marzo de 2019, ponente Excmo. Sr. D. Miguel Colmenero

Artículo 409 bis. Cuando se haya procedido a la imputación de una persona jurídica, se tomará declaración al representante especialmente designado por ella, asistido de su Abogado. La declaración irá dirigida a la averiguación de los hechos y a la participación en ellos de la entidad imputada y de las demás personas que hubieran también podido intervenir en su realización. A dicha declaración le será de aplicación lo dispuesto en los preceptos del presente capítulo en lo que no sea incompatible con su especial naturaleza, incluidos los derechos a guardar silencio, a no declarar contra sí misma y a no confesarse culpable.

No obstante, la incomparecencia de la persona especialmente designada por la persona jurídica para su representación determinará que se tenga por celebrado este acto, entendiéndose que se acoge a su derecho a no declarar.

RESPONSABILIDAD DE ADMINISTRADORES

- Responsabilidad penal: el proceso penal
 - [STS 3812/2018](#), del 15 de noviembre de 2018, ponente Excm. Sra. Dña. Carmen Lamela
 - No entra a valorar cuestiones procesales. Sobre esto habría que mirar las tan sólo la SSTs 29 de febrero 2016, 16 de marzo 2016 y la 19 de julio de 2017.
 - Culpabilidad:
 - La STS 2 de septiembre de 2015 se absolvió a una mercantil que no recurrió en casación, al extenderse los efectos de la absolución de la PF a la jurídica
 - Son responsabilidades autónomas. ¿Caben conformidades separadas del 787.8 LECrim?
 - Paradoja: condena PJ conformada y absolución PF ¿podría revocarse la condena?

MATERIAL LEGISLATIVO DE APOYO

- ARTICULADO ESENCIAL DEL CÓDIGO PENAL:
 1. Artículos 31 a 31 quinquies
 2. Artículo 33.7 (penas)
 3. Artículo 66 bis (aplicación de penas)
 4. Artículo 129 CP (otras entidades responsables)
- LEY DE SOCIEDADES DE CAPITAL
- LEY CONCURSAL

31BIS.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.

31BIS.2. Si el delito fuere cometido por las personas indicadas en la letra a) del apartado anterior, **la persona jurídica quedará exenta de responsabilidad si se cumplen las siguientes condiciones:**

1.ª el órgano de administración ha adoptado y ejecutado con eficacia, antes de la comisión del delito, modelos de organización y gestión que incluyen las medidas de vigilancia y control idóneas para prevenir delitos de la misma naturaleza o para reducir de forma significativa el riesgo de su comisión;

2.ª la supervisión del funcionamiento y del cumplimiento del modelo de prevención implantado ha sido confiada a un órgano de la persona jurídica con poderes autónomos de iniciativa y de control o que tenga encomendada legalmente la función de supervisar la eficacia de los controles internos de la persona jurídica;

3.ª los autores individuales han cometido el delito eludiendo fraudulentamente los modelos de organización y de prevención y

4.ª no se ha producido una omisión o un ejercicio insuficiente de sus funciones de supervisión, vigilancia y control por parte del órgano al que se refiere la condición 2.ª

En los casos en los que las anteriores circunstancias solamente puedan ser objeto de acreditación parcial, esta circunstancia será valorada a los efectos de atenuación de la pena.

31BIS.3. En las personas jurídicas de pequeñas dimensiones, las funciones de supervisión a que se refiere la condición 2.ª del apartado 2 podrán ser **asumidas directamente por el órgano de administración**. A estos efectos, son personas jurídicas de pequeñas dimensiones aquéllas que, según la legislación aplicable, estén autorizadas a presentar cuenta de pérdidas y ganancias abreviada.

31BIS.4. Si el delito fuera cometido por las personas indicadas en la letra b) del apartado 1, **la persona jurídica quedará exenta de responsabilidad** si, antes de la comisión del delito, ha adoptado y ejecutado eficazmente un modelo de organización y gestión que resulte adecuado para prevenir delitos de la naturaleza del que fue cometido o para reducir de forma significativa el riesgo de su comisión.

En este caso resultará igualmente aplicable la atenuación prevista en el párrafo segundo del apartado 2 de este artículo.

31BIS.5. 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.



La red mundial
para el CUMPLIMIENTO.

www.worldcomplianceassociation.com



**ASOCIACIÓN INTERNACIONAL SIN ÁNIMO DE LUCRO FORMADA POR PROFESIONALES Y ORGANIZACIONES INTERESADAS EN EL MUNDO DEL “COMPLIANCE”.
PROMOCIÓN, RECONOCIMIENTO Y EVALUACIÓN DE LAS ACTIVIDADES DE CUMPLIMIENTO**

SENSIBILIZACIÓN

COLABORACIÓN

**AUDITORÍA y
EVALUACION**

FORMACIÓN

INTERCAMBIO

**ACREDITACIÓN DE
CURSOS**

**CERTIFICACIÓN DE
PROFESIONALES**

EVENTOS

DIFUSIÓN

INFORMACIÓN

**CERTIFICACIÓN DE
SISTEMAS**

**COMISIONES
ESPECIALIZADAS**



“PARTICIPACIÓN, COLABORACIÓN Y PROGRESO”



**INFORMACIÓN E INTERCAMBIO EN MATERIA DE COMPLIANCE
COOPERACIÓN CON ENTIDADES PÚBLICAS Y PRIVADAS
ACREDITACIÓN INTERNACIONAL
1.000 + ASOCIADOS PROFESIONALES Y ORGANIZACIONES
17 COMITÉS ESPECIALIZADOS
14 PAÍSES**



“CUANDO LA ESPECIALIZACIÓN MARCA LA DIFERENCIA”





Comité de Compliance & PYMES

Integrantes del Comité de Compliance & Pymes



Albert Salvador
Secretario General en WORLD COMPLIANCE ASSOCIATION
asalvador@worldcomplianceassociation.com



Guillermo Ruiz Elay
Abogado - Doctor en Derecho. Fundador de POLANCO SEUAS ABOGADOS
gr@polancoseuas.com



Juan Bosco Gimeno
Juan Bosco Gimeno
bgimeno@cangala.com



Laura Gonzalvo Diloy
Responsable de Compliance en Ayuda en Acción
lgonzalvo@ayudaenaccion.org



Rafael Moya Jover
CEO Complancers, S.L. / CEO Bufete Moya Jover y Asotados, S.L.
rafa@bufetemoyajover.com



Sandra Soler Vidal
Socia Directora en SOLER COMPLIANCE
sandra@solercompliance.com



Rubén Veiga Vázquez
Abogado Procesalista y Consultor Corporate Compliance
rubenveigavazquez@gmail.com



Patricia Ramos
Departamento Compliance en Intedya (International Dynamic Advisors)
pramos@intedya.com



ALVARO PÉREZ GARCÍA
alvaroperezgarcia1@gmail.com



Pilar González Mateo
Abogada y consultora Compliance
pilarg.mateo@gmail.com



Neus Ruiz-Lluch Manils
neus.ruizlluch@barcelozango.com



Miguel A. Bermudo Valero
Socio-Director. Abogado y Economista
miguel.bermudo@bufetebv.com



Emilio Manuel Muñoz García
Consultor y Perito Judicial
consultor.em@gmail.com



Jimena Alguacil
jimenaalguacilabogada@gmail.com



LUIS RODRIGUEZ SOLER
CEO en ComplianZen
luisrodriguez@complianzen.com



Iolanda Latorre
Fundadora Iolanda Latorre abogad@s
latorre@iolandalatorre.com



DIAGONAL CONSULTING WORK & BUSINESS
Jordi Fernández
jordi.fernandez@diagonalconsultingwb.com



Francisco Javier Brime González
fbrime@hotmail.com



María José Camps Rodríguez
mjcamps@icaves.es



Ezequiel Arauz Salmeron
ezequiel@romeroarauz.com



ATENEA LEGAL SLL
Rebeca Juste
atenea@atenealegal.com

Objetivos fines y actividades del Comité

de Compliance & Pymes

Facilitar el abordaje de la responsabilidad penal exigible a las pequeñas y medianas empresas

Trabajar sobre un modelo adaptado y proporcionado al tamaño, sector y operativa de las pymes

Generar un espacio de sinergias en el que se analicen las implicancias que los Programas de Compliance y los estándares internacionales tienen en las pequeñas y medianas empresas.

Congreso sobre Compliance en la pequeña y mediana empresa

Guía de implementación de compliance para Pymes



La red mundial
para el CUMPLIMIENTO.

www.worldcomplianceassociation.com

