11/11/2024

De Iberdrola a BBVA: las empresas perfeccionan su estrategia para esquivar las causas penales y daños reputacionales

Las compañías buscan tener unos sistemas de 'compliance' eficaces, como exige la justicia, para evitar imputaciones y generar confianza en el mercado.

Indra, Pescanova, PwC, Repsol, CaixaBank, Iberdrola o BBVA son algunos ejemplos de empresas que se han visto envueltas en importantes (y mediáticas) causas judiciales, desde que el Código Penal introdujo hace 14 años la responsabilidad penal de las personas jurídicas. Desde entonces, las compañías han ido perfeccionando sus modelos de cumplimiento normativo (compliance) para tener un sistema de prevención de delitos eficaz y lograr así evitar la espada de Damocles de la justicia y el daño reputacional que puede ocasionar verse envueltas en causas de corrupción o de estafas.

"El cumplimiento normativo no es solo un compromiso social de las empresas, nos refuerza ante nuestros competidores", subrayó el secretario general y del Consejo de Iberdrola, Santiago Martínez Garrido, el pasado 28 de octubre, durante una jornada que celebró la Cámara de Comercio de España para presentar las primeras conclusiones de su grupo de trabajo, creado el pasado mayo para ayudar a las empresas a minimizar riesgos y fortalecer sus sistemas de compliance. El directivo de la energética, que preside este grupo que cuenta con representantes de Aena, El Corte Inglés, Técnicas Reunidas, Banco Santander, Inditex y Telefónica, señaló que "la práctica demuestra que la imputación de las empresas es automática" en el momento que uno o varios de sus altos cargos se ven involucrados en una investigación penal. Es más, destacó que las personas jurídicas son las únicas que a día de hoy aún corren el riesgo de sufrir la "pena de muerte", ya que entre las condenas se contempla la disolución de la compañía en casos de reincidencia.

Las instrucciones penales suelen ser largas, en muchas ocasiones duran años, y, según afirmó Martínez Garrido, supone una "pérdida significativa de oportunidades", así como un fortalecimiento de los competidores que pueden aprovechar esta situación para "denigrar". Esta tesis fue compartida por el secretario general de la Cámara de España, Adolfo Díaz-Ambrona, que en la misma jornada recalcó que las causas judiciales no solo generan "costes elevados" para las empresas, sino también una "pérdida de competitividad".

Precisamente, Iberdrola tuvo que renunciar en enero de este año a la compra de PNM Resources (su principal plan de expansión en Estados Unidos, a través de la filial Avangrid), pese a que anunció su adquisición en octubre de 2020, tras no cumplir los plazos previstos, después de que el regulador eléctrico de Nuevo México rechazara la operación por la imputación del presidente de la compañía Ignacio Sánchez Galán y parte de su cúpula directiva en el caso Villarejo. La condición de investigados solo duró un año y finalmente se archivó por prescripción, si bien las consecuencias se han arrastrado durante años.

El Banco Sabadell también ha recurrido al caso Villarejo para defenderse en plena opa hostil del BBVA. El 3 de octubre, el presidente del banco catalán, Josep Oliu, alertó en una reunión con accionistas que si aceptan la oferta del banco vasco eventualmente tendrán que afrontar un riesgo de litigación, debido a que el BBVA está procesado por los encargos realizados al comisario jubilado José Manuel Villarejo durante 13 años. "Esta acusación, de concretarse, podría tener un efecto sobre el precio de la acción", afirmó Oliu. El BBVA ha recurrido la decisión del juez que ha investigado los trabajos privados de espionaje del expolicía de llevarle a juicio como persona jurídica, al entender que su compliance cumple perfectamente las exigencias legales, pero si la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional confirma que debe ponerse ante un tribunal, este fallo puede darse a conocer en pleno

proceso de la opa.

Imagen en el mercado

Para Verónica Suárez, socia del área procesal del despacho penalista Frago & Suárez, la “cultura de cumplimiento en España” cada vez es más común, pero no está todo lo arraigada que debería. Según explicó en una conversación con este periódico, las grandes empresas no tienen un sistema de prevención con el objetivo de exonerarse de posibles responsabilidades penales, sino porque “quieren contratar con determinados proveedores, que operan en ámbito internacional y les exigen tener este compliance, que está mucho más anclado en las costumbres anglosajonas, o por la prioridad que tienen para acceder a la contratación pública”. De hecho, la abogada apuntó que estos programas no solo tienen una “vertiente normativa”, sino también una “parte ética, porque es la imagen que quiere proyectar en el mercado”.

María Luisa García Blanco, socia de Salama García Blanco Abogados y consejera de Telefónica, manifestó una idea similar en la mesa redonda El futuro del compliance, celebrada durante la presentación del grupo de trabajo de la Cámara de Comercio. En su opinión, las empresas no ven el sistema de cumplimiento normativo como una obligación legal para evitar sanciones, sino como “algo importantísimo para posicionarse en el mercado y dar confianza a sus clientes”.

La responsabilidad penal de las personas jurídicas está vigente desde 2010, cuando se introdujo en el Código Penal el artículo 31 bis, y se intensificó con la reforma de 2015. Desde entonces, aunque el debate entre juristas sigue abierto, el Tribunal Supremo ha formado jurisprudencia sobre el asunto. El magistrado de la Sala de lo Penal del alto tribunal y exfiscal general del Estado, Julián Sánchez Melgar, indicó durante el coloquio de la Cámara de Comercio que la culpabilidad de las compañías depende de si su organización ha sido defectuosa “y ha permitido que en su seno se cometa un delito”. En este sentido, recordó que las empresas deben poder demostrar que cuentan con un programa “dotado de instrumentos adecuados y eficaces de prevención del delito” y que no han tenido ni una mínima intención de sacar provecho con la conducta del empleado investigado o condenado.

Indra estuvo investigada en el marco del caso de corrupción Púnica, por la presunta financiación irregular del PP, pero finalmente se libró porque el sistema de cumplimiento normativo que tenía implantado en el momento de los hechos investigados era “eficaz”, ya que, según explicó el juez que investigó dicha macrocausa, permitió reaccionar de forma “contundente” ante la presunta comisión de un delito. Repsol y CaixaBank también fueron exonerados del caso Villarejo, después de que el juez considerara que su sistema podía hacer frente a conductas ilícitas. La Fiscalía Anticorrupción no lo vio igual y recurrió el archivo de la energética y del banco, si bien la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional dio el visto bueno a la desimputación y puntualizó que “ningún modelo es infalible”.

No han tenido la misma suerte la firma auditora PwC, que tendrá que ir a juicio por la caída del Banco Popular, ya que según el juez instructor no ha demostrado que su compliance funcionase correctamente en relación a los auditores que revisaron las cuentas de la entidad extinta y que están también procesados; o Pescanova, en cuya sentencia el Tribunal Supremo señaló que la simple expectativa de tener beneficio frente a competidores o de lucrarse con las acciones irregulares de sus empleados sirve para proclamar la responsabilidad penal de la persona jurídica.

Guías, certificaciones y modificaciones legales

Para lograr que el compliance sea tan eficaz como exige la justicia, José María Ayala de la Torre, socio director de Ayala de la Torre Abogados, precisó en la charla organizada por la Cámara de Comercio que dicho programa no solo debe ser capaz de identificar los riesgos, sino que las empresas deben contribuir a ello dando formación al respecto a sus empleados y que la alta dirección esté comprometida con el plan. En esta línea, el jurista apostó por que las compañías impulsen los canales de denuncias internos —que las empresas de deben tener implantado desde 2023—, así como a los sistemas de investigación interna para detectar infracciones y problemas.

Asimismo, Ayala de la Torre instó a las autoridades judiciales y administrativas a involucrarse en ayudar a las empresas a fomentar la cultura del cumplimiento. Por un lado, sugirió que la Fiscalía General del Estado que actualizara la circular que publicó en 2016 sobre la responsabilidad penal de las personas jurídicas para que esta pueda seguir siendo útil como «guía». Una tarea que, a su

juicio, también puede llevar a cabo la Autoridad de protección del informante de corrupción, cuyo decreto de creación fue aprobado por Consejo de Ministros el pasado martes.

A todo ello se suma la propuesta del grupo de trabajo de la Cámara de Comercio sobre la necesidad de que haya entidades independientes que certifiquen la validez y eficacia de los sistemas de compliance y garanticen una mayor defensa en los tribunales, tal y como señaló Santiago Martínez Garrido.

Por último, el magistrado Julián Sánchez Melgar destacó la necesidad de que el legislador aborde la inclusión de algunos delitos «paradigmáticos» que en la actualidad no pueden ser atribuidos a las empresas, como la administración deleal o delitos contra los derechos de los trabajadores. El abogado y fiscal de delitos económicos en excedencia, José Antonio Frago, comparte esta postura, al tiempo que subraya que otra de las cosas que debe ser aclarado en el Código Penal es la ejecución de las condenas de las empresas, ya que «salvo para la multas no hay previsiones», ni se indica «qué ocurre si prohíben realizar determinadas actividades».

Fuente: https://blanqueodecapitales.com/

LINK DE LA NOTICIA