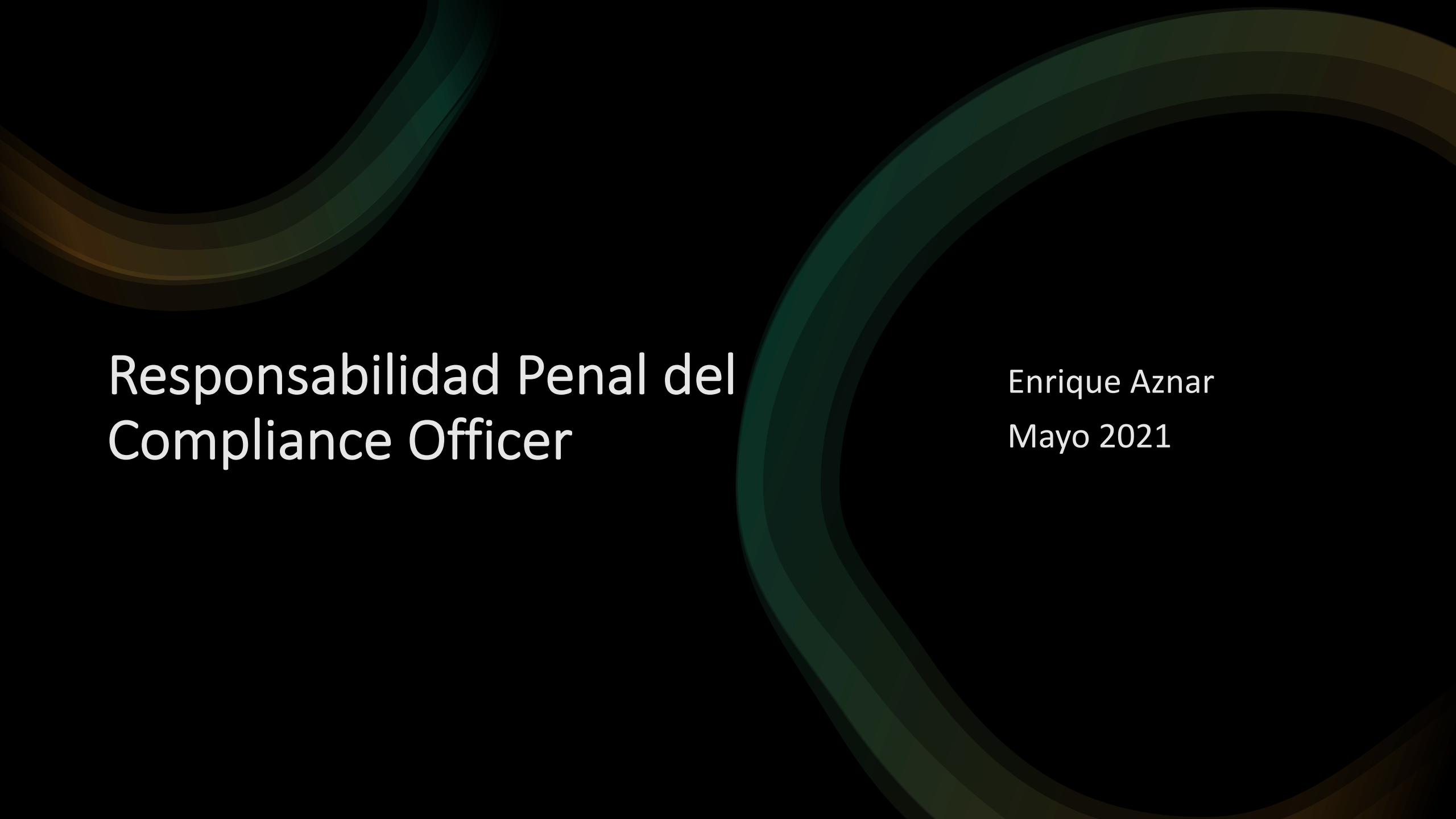




Responsabilidad Penal del Compliance Officer

Enrique Aznar
Mayo 2021

**¿Tiene responsabilidad penal
el Compliance Officer?**

DEPENDE



El compliance officer es la persona encargada por velar por que no se cometan delitos en el seno de la persona jurídica

Puede ser tanto un directivo o empleado de la propia empresa como un servicio externalizado a, por ejemplo, un despacho o consultora externo a la propia persona jurídica

COMPLIANCE WEEK

FOR THE WELL-INFORMED CHIEF COMPLIANCE OFFICER AND AUDIT EXECUTIVE

Former MoneyGram compliance officer pays \$250K for AML failures

By [Jaclyn Jaeger](#) | Mon, May 8, 2017 4:00 PM

- Los Chief Compliance Officers (CCO)
 - NO deben permitir que se produzcan violaciones sin tomar las medidas apropiadas, básicas para la función de cumplimiento
- NO serán procesados cuando ejerzan esfuerzos razonables para garantizar el cumplimiento
- Sin embargo, no tienen inmunidad si participan y promueven un esquema criminal

- 2019 - General Counsel acusado de soborno, manipulación contable y violaciones de controles internos
- la Autoridad Reguladora de la Industria Financiera y la Red de Ejecución de Delitos Financieros, (FinCEN)
 - también han emprendido **acciones civiles** contra los funcionarios de cumplimiento en el blanqueo de capitales y otros casos relacionados con delitos financieros



La doctrina del oficial corporativo responsable (RCO)

"debido a su posición en la corporación tienen la responsabilidad y la autoridad" para tomar las medidas necesarias para prevenir o remediar las violaciones de la Ley de Seguridad Alimentaria, Farmacéutica y Cosmética.



En *USA v. Park*, 421 U.S. 658 (1975), un funcionario corporativo puede **ser considerado responsable** de una violación por delito menor de la FDCA, **sin ningún conocimiento específico o intención criminal**, siempre y cuando el oficial estuviera en condiciones de prevenir la violación

Yates Memo (2015)

"Una de las maneras más efectivas de combatir la mala conducta corporativa es buscando la rendición de cuentas de las personas que perpetraron las irregularidades"

VimpelCom

+ Follow

VimpelCom fined \$795m in corruption case

Russian mobile group admits to bribery to gain entry into Uzbekistan

“certain VimpelCom management “withheld certain information from outside counsel” after the company’s board of directors sought a legal opinion assessing FCPA risk in certain transactions”



- Las autoridades analizan en detalle el programa de cumplimiento
- CCO será un **testigo** clave para las autoridades
 - en la evaluación del enfoque de cumplimiento de la empresa
 - en la adecuación de cualquier programa de cumplimiento



- NO reconoce la responsabilidad penal de las empresas
- El oficial de cumplimiento puede ser considerado **responsable penalmente** de los delitos cometidos por los empleados de la empresa
 - si hubiese debido **sospechar** que un delito estaba en curso y deliberadamente miró hacia otro lado
- En caso contrario los fiscales alemanes "sólo" acusan al CCO de un **incumplimiento de las funciones de supervision**
 - un delito regulatorio que conlleva una multa personal contra el oficial de cumplimiento de **hasta un millón de euros**



- Responsabilidad penal de la persona jurídica (desde 2015)
- Posibilidad de la **eximente de responsabilidad** penal
 - existencia previa de un Sistema de Prevención de Riesgos Penales efectivo
 - Modelo de organización y gestión
 - Organismo de supervisión

🕒 22/01/2016 15:33:16 | REDACCIÓN NJ | COMPLIANCE | 🔗 12 minutos

Circular 1/2016, de la FGE, sobre la responsabilidad penal de las personas jurídicas tras la reforma del Código Penal

Con este documento se imparten instrucciones a los fiscales para valorar la eficacia de los planes de cumplimiento normativo o compliance en las empresas que tras la reforma se configuran como una eximente de la responsabilidad penal

- *“El oficial de cumplimiento está incluido entre las personas que ostentan facultades de organización y control dentro de la empresa*
- *al omitir gravemente el control del subordinado permite la transferencia de responsabilidad a la persona jurídica*
- *la omisión puede llevarle a ser él mismo penalmente responsable del delito cometido por el subordinado.”*

- *la exposición personal al riesgo penal no es superior a la de otros directivos*
- *su mayor riesgo penal es debido a que puede acceder más frecuentemente al conocimiento de la comisión de hechos delictivos*
 - *gestión del canal de denuncias*
 - *la denuncia se refiera a hechos que se están cometiendo*
 - *el oficial de cumplimiento pueda impedir con su actuación*

- Ley de Sociedades de Capital
 - ***facultades indelegables del consejo de administración***
 - la determinación de la política de ***control y gestión de riesgos***, incluidos los fiscales,
 - y la ***supervisión de los sistemas internos de información y control***
 - Es patente la ***posición de garante de los administradores respecto del cumplimiento de las normas***

- La Recomendación 40 del Código de Buen Gobierno de las Sociedades Cotizadas (2015)
 - *“Que bajo la **supervisión de la comisión de auditoria***
 - *se disponga de una unidad que asuma la función de auditoría interna que vele por el buen funcionamiento de los sistemas de información y control interno*
 - *y que funcionalmente dependa del presidente no ejecutivo del consejo o del de la comisión de auditoría”.*
- A la vista de lo expuesto, resulta que en las sociedades cotizadas, la función de Compliance, como órgano autónomo será desempeñada por la Comisión de Auditoría

Pequeñas empresas

- El órgano de control del cumplimiento o Compliance Officer habrá de ser un órgano de la persona jurídica con poderes autónomos de iniciativa y control
- Secretario del Consejo de Administración?
 - Función de velar por que las actuaciones del consejo de administración se ajusten a la normativa aplicable y sean conformes con los estatutos sociales y demás normativa interna

ISO - 37301

- Función de Compliance
 - “supervisión” no consecución de resultados
 - No competencias decisorias
 - salvo que sea objeto de una delegación de facultades que el estándar no exige ni prevé



NORMA UNE 19601

Sistemas de Gestión
de Compliance Penal

UNE 19601 ha arrojado luz a la cuestión al distinguir los tres roles fundamentales en materia de compliance:

- el Compliance Officer que evalúa los riesgos penales
- la Alta Dirección al revisar su funcionamiento y adoptar decisiones, y
- el Órgano de Gobierno que lo examina

Conclusión?