

La relevancia de estar preparados para acreditar un programa de cumplimiento corporativo, a propósito de un reciente pronunciamiento de la justicia española

El día 8 de abril, el Tribunal Supremo español (TS) emitió un pronunciamiento ([Sentencia N° 298/2024](#)) mediante la que resolvió un interesante caso penal en el que se imputó a tres compañías y a sus respectivos socios la comisión de los delitos de defraudación tributaria y falsedad documental, por haber omitido declarar a la administración tributaria la percepción de ingresos valiéndose de contratos simulados y facturas falsas.

Esta decisión de la máxima instancia judicial española, a raíz de las alegaciones de las empresas acusadas, abordó diversas cuestiones notables desde la perspectiva del cumplimiento corporativo, entre las cuales conviene destacar las siguientes:

1 Irrelevancia del grado de participación punible del directivo o miembro de la compañía en la comisión del delito, bastando que haya actuado como cómplice para atribuir responsabilidad penal autónoma a la persona jurídica.

A raíz de la alegación de una de las empresas acusadas, el TS estableció de forma categórica que, para la imputación de responsabilidad penal a la empresa, es irrelevante el nivel de involucramiento punible del directivo o representante en la realización del acto delictivo, de modo que la empresa podrá ser declarada penalmente responsable con total independencia de que sus ejecutivos o empleados sean los protagonistas del hecho delictivo (autor directo del delito) o simples cómplices de éste.

La posición adoptada por la judicatura española se encuentra plenamente alineada con la legislación peruana, puesto que, como se recuerda, la Ley No. 31740, publicada en mayo de 2023, modificó la Ley No. 30424, sobre responsabilidad penal corporativa, a fin de precisar que las compañías pueden ser sancionadas penalmente cuando sus socios, ejecutivos o representantes actúen *"bajo cualquiera de las modalidades de autoría y participación previstas en el Código Penal"*, dejando de este modo claro que no es determinante que sean autores, cómplices o instigadores del delito, sino que hayan intervenido bajo cualquiera de esas formas en su perpetración.

2 Carga de la prueba respecto al modelo de prevención de delitos le compete a la persona jurídica.

Variando en cierta medida la posición que el TS expresó sobre esta materia en otros pronunciamientos, en este caso se estableció que la carga de alegar y probar la existencia de un programa de cumplimiento en el contexto de un proceso penal recae en la propia empresa, de modo que si ésta no propone ninguna evidencia sobre la implementación de un modelo de prevención y gestión de riesgos penales ni hace ningún esfuerzo por aportar pruebas que pongan de manifiesto su efectivo funcionamiento, será legítimo entender que no existe un programa de cumplimiento.

El TS enfatiza que este razonamiento no supone una inversión ilegítima de la carga

de la prueba (principio según el cual es la Fiscalía la que, como ente acusador, debe probar el delito y la responsabilidad penal del acusado), pues, según señala el TS, si la empresa acusada y su defensa legal se limitan a afirmar durante todo el proceso penal que la Fiscalía no ha probado la inexistencia de un programa de cumplimiento eficaz, sin aportar evidencia alguna sobre sus procedimientos o mecanismos de prevención y cumplimiento normativo, es válido deducir que la empresa no contaba con dicho modelo de *compliance*¹. En suma, para el TS, si bien a todas las personas y empresas acusadas se les presume inocentes hasta que no se demuestre lo contrario, esto no obliga a presumir que todas las empresas han implementado debidamente un modelo de prevención de delitos.

Más allá de la discusión que a nivel jurídico puede suscitar esta decisión del tribunal español de mayor jerarquía, podemos extraer de ella una importante lección. Las empresas, en el mundo corporativo actual, deben estar en condiciones de demostrar de modo solvente la implementación y funcionamiento eficaz de un modelo de prevención, no siendo ya razonable ni suficiente que su defensa, en la eventualidad de un proceso penal, se limite a argüir que la Fiscalía no ha probado la ausencia de un programa de cumplimiento. El silencio o pasividad, por consiguiente, no es una buena estrategia de defensa corporativa. Por lo tanto, el enfoque a seguir debe ser eminentemente proactivo, lo que supone desde luego el esfuerzo de la empresa dirigido no solo a diseñar mecanismos preventivos y de gestión de riesgos penales eficaces, sino en particular de documentarlos prolijamente.

¹ Para graficar esta argumentación, el TS recurre a diversos supuestos ejemplificativos, como el de la tenencia ilegal de armas. Según lo sostiene, para la configuración y sanción de este delito, no se necesita un documento oficial que acredite que el acusado no cuenta con la licencia respectiva, siendo suficiente constatar que el acusado no alega poseer dicha licencia durante el proceso penal.

Noticias (1/4)

La Superintendencia de Banca, Seguros y AFP (SBS) publicó el proyecto de la Norma para la Prevención del Lavado de Activos y del Financiamiento del Terrorismo aplicable a los Proveedores de Servicios de Activos Virtuales (PSAV) bajo supervisión de la UIF-Perú. La SBS recibirá comentarios con respecto a dicho proyecto hasta el 2 de mayo de 2024.

Fuente: SBS



Del 19 al 21 de marzo de 2024 se llevaron a cabo una serie de reuniones de trabajo cruciales entre la Unidad de Análisis Financiero y Económico de Ecuador (UAFE) y la UIF-Perú con relación a la problemática de los delitos ambientales y delitos conexos.

Fuente: SBS



Poder Judicial confirmó sentencia sobre extinción de dominio de tres barras de oro valuadas en S/ 3,596,390.39, las cuales serán reintegradas al erario público por estar vinculadas con los delitos de minería ilegal y lavado de activos.

Fuente: Ministerio Público



El 16 de abril de 2024 el Ministerio del Interior presentó el Protocolo Interinstitucional de Actuación frente a las organizaciones financieras subversivas, el cual es un instrumento técnico-normativo que orientará el proceso de investigación y persecución de las fuentes de financiamiento del terrorismo a nivel nacional.

Fuente: Ministerio del Interior



Poder Judicial emite sentencia condenatoria por la comisión del delito de fraude informático, vinculado al uso de billetera electrónica de criptomonedas.

Fuente: Ministerio Público



La Asamblea Nacional de Nicaragua, a solicitud de la Presidencia de la República, aprobó el 24 de abril la Iniciativa de Ley de Reforma a la Ley No. 977, Ley Contra el Lavado de Activos, el Financiamiento al Terrorismo y el Financiamiento a la Proliferación de Armas de Destrucción Masiva. La reforma legal busca que el Director de la Unidad de Análisis Financiero sea el coordinador general del Consejo Nacional Antilavado de Activos, contra el Financiamiento al Terrorismo y contra el Financiamiento a la Proliferación de Armas de Destrucción Masiva.

Fuente: Asamblea Nacional de Nicaragua



Noticias (2/4)

Mediante la Resolución General 996/2024, publicada el 5 de abril del 2024 en el Boletín Oficial, la Comisión Nacional de Valores (CNV) de Argentina modificó ciertos artículos de sus normativas para incluir, entre otros, nuevos sujetos obligados dentro del ámbito del mercado de capitales, como los agentes depositarios centrales de valores negociables, los agentes de custodia, registro y pago, y los proveedores de servicios de activos virtuales.

Fuente: Boletín Oficial de la República de Argentina



El 24 de abril de 2024 se llevó a cabo la 22ª Conferencia Anual *Compliance* PLAFT, organizada por Forum, donde más de 300 representantes del mercado de capitales y de entidades públicas y privadas dialogaron acerca de los desafíos y oportunidades de Argentina, de cara a la implementación de la Ley de Prevención del Lavado de Activos, el Financiamiento del Terrorismo y la Proliferación de Armas de Destrucción Masiva.

Fuente: Ministerio de Justicia de Argentina



El 24 de abril de 2024 la Organización de Estados Americanos (OEA) empezó a deliberar y definir un programa destinado a prevenir y combatir la principal fuente de financiamiento de organizaciones terroristas apoyadas desde Irán y Líbano, que lavan dinero en América Latina.

Fuente: Infobae



Se inauguró en Panamá el Taller sobre Nuevas Tecnologías aplicadas a la detección y combate al lavado de activos y financiamiento del terrorismo, para las autoridades y técnicos de la región latinoamericana. En dicho taller se analizarán los estándares internacionales del GAFI, las regulaciones nacionales y regionales existentes, y promover el intercambio de buenas prácticas entre supervisores nacionales e internacionales.

Fuente: Ministerio de Economía y Finanzas de Panamá



Noticias (3/4)

Durante el 9 y 10 de abril de 2024, se celebró en la ciudad de Río de Janeiro, Brasil; la conferencia internacional "Desafíos probatorios en la lucha contra el lavado de activos: lecciones desde América Latina y el Caribe". Participaron en dicho evento representantes del Ministerio Público, de la Unidad de Investigación Financiera y de la Corte Suprema de Justicia, así como diferentes delegaciones del GAFILAT y expertos internacionales.

Fuente: GAFILAT



La Autoridad Federal de Supervisión Financiera de Alemania (BaFin) ordenó a una empresa a pagar una multa ascendente a 1,450,000.00 euros por no actualizar la base de datos de sus clientes oportunamente y por no proveer medidas de seguridad adecuadas, derivando en diferentes *due diligence* inadecuados.

Fuente: BaFin



El 12 de abril de 2024 el Consejo Europeo adoptó una Directiva por la que se establecen normas mínimas a escala de la Unión Europea (UE) para enjuiciar la vulneración y la elusión de las medidas restrictivas de la UE en los Estados miembros.

Fuente: Consejo Europeo



El Consejo Europeo adoptó el 12 de abril una Directiva que establece una serie de normas mínimas para toda la Unión Europea (UE) sobre el seguimiento, la identificación, el embargo, el decomiso y la gestión de bienes de origen delictivo relacionados con diversos delitos.

Fuente: Consejo Europeo



El Parlamento Europeo aprobó el miércoles 24 de abril un paquete legislativo para reforzar la lucha de la Unión Europea contra el lavado de dinero y la financiación del terrorismo. Dichas leyes le otorgan más poder a las Unidades de Análisis Financiero, refuerzan medidas de vigilancia y otras para garantizar el cumplimiento de sanciones financieras específicas.

Fuente: Parlamento Europeo



Noticias (4/4)

El Parlamento Europeo aprobó el 24 de abril la nueva normativa que obligará a las empresas a mitigar su impacto negativo sobre los derechos humanos y el medio ambiente. La nueva Directiva sobre diligencia debida exige a las empresas y a sus socios en toda la cadena de suministro que eviten, pongan fin o reduzcan su impacto negativo sobre los derechos humanos y el medio ambiente. Las normas se aplicarán principalmente a las empresas y matrices con más de 1,000 empleados y un volumen de negocios mundial superior a 450 millones de euros.

Fuente: Parlamento Europeo



Un tribunal de Vietnam sentenció el 11 de abril de 2024 a pena de muerte a una empresaria en el marco de uno de los mayores casos de corrupción en el país, con perjuicios calculados en US\$ 27,000 millones de dólares.

Fuente: Deutsche Welle



El 18 de abril de 2024 los ministros del GAFI se reunieron en Washington, donde acordaron que es necesario realizar mayores esfuerzos en materia de supervisión y medidas preventivas, transparencia de los beneficiarios finales, investigación y procesamiento del lavado de activos y decomiso del producto del delito.

Fuente: GAFI



El 23 de abril de 2024 los legisladores chinos iniciaron la deliberación de un borrador de la revisión de la Ley contra el Lavado de Dinero, con reglas que especifican las obligaciones contra el lavado de dinero para instituciones no financieras específicas.

Fuente: Ministerio de Justicia de la República Popular de China



El 4 y 5 de abril de 2024 se llevó a cabo el Foro Consultativo Anual del Sector Privado, organizado por la Oficina de Drogas y Crimen de la Organización de las Naciones Unidas. En dicho foro, el Grupo de Acción Financiera Internacional (GAFI) conversó con representantes del sector privado y de la sociedad civil con el objetivo de fortalecer alianzas destinadas a combatir el lavado de activos y financiamiento del terrorismo.

Fuente: GAFI



Se presentó a la comunidad financiera la Nueva Norma Internacional de *Investment Compliance*, la cual ayudará a unificar criterios y establecer un marco claro para la gestión de inversiones. Dicha norma busca establecer y validar prácticas de cumplimiento de inversiones que aseguren que todas las actividades estén alineadas con las regulaciones y directrices aplicables.

Fuente: *World Compliance Association*



Herramientas

La Superintendencia de Banca, Seguros y AFP (SBS) publicó el Boletín Informativo No. 135 –relativo al mes de marzo de 2024– que contiene avisos importantes, herramientas y noticias de actualidad en materia de prevención de LA/FT.

Fuente: SBS



La Superintendencia de Mercados y Valores (SMV), publicó la edición No. 20 del Modelo de Prevención de Delitos, relativo al mes de marzo de 2024, el cual contiene preguntas a la sociedad civil, noticias, buenas prácticas, normativa y jurisprudencia relacionadas con el modelo de prevención y la aplicación de la Ley No. 30424, Ley que regula la responsabilidad administrativa de las personas jurídicas en el proceso penal.

Fuente: Superintendencia
de Mercados y Valores



El Grupo de Acción Financiera Internacional (GAFI) publicó una tabla que ofrece una visión general actualizada de las calificaciones que obtuvieron los países evaluados en cuanto a eficacia y cumplimiento técnico, al 4 de abril de 2024. Dichos resultados deben leerse de forma conjunta con los Informes de Evaluación Mutua.

Fuente: GAFI



Contacto



José Reaño
Socio
jlreano@estudiorodrigo.com



José Antonio Caro
Socio
jcaro@estudiorodrigo.com



José Luis Medina
Asociado
jmedina@estudiorodrigo.com



Ariana La Rosa
Asociada
alarosa@estudiorodrigo.com



Bruno Catacora
Asociado
bcatacora@estudiorodrigo.com