

Medios para la persecución y represión de la corrupción

Means for the prosecution and repression of corruption

Ane Rodríguez Barrueta
Universidad Carlos III de Madrid
ORCID 0000-0003-3445-8135
anero dri@der-pu.uc3m.es

Cita recomendada:

Rodríguez Barrueta, A. (2023). Medios para la persecución y represión de la corrupción. *Eunomía. Revista en Cultura de la Legalidad*, 24, pp. 336-344

DOI: <https://doi.org/10.20318/eunomia.2023.7673>

Recibido / received: 16/01/2023
Aceptado / accepted: 09/03/2023

Resumen

La lucha contra la corrupción es uno de los temas de mayor actualidad del Derecho Penal Económico. La proliferación en nuestra sociedad de actores jurídicos de naturaleza pública y privada de cada vez más compleja estructura y organización, junto con el proceso de internacionalización de las empresas constituyen dos elementos clave en la formación de un escenario propicio para la realización de actividades corruptas. El objetivo de esta relatoría consiste precisamente en identificar los avances y retos a los que en este ámbito se enfrenta el Derecho penal a través del estudio de diferentes medios para combatir la corrupción. Los resultados de esta relatoría se identifican con las reflexiones presentadas y conclusiones alcanzadas por los ponentes del Congreso Internacional «Medios para la persecución y represión de la corrupción», organizado por el área de Derecho Penal de la Universidad Carlos III de Madrid y que tuvo lugar el 27 de octubre de 2022.

Palabras clave

Whistleblowing, Directiva (UE) 2019/1937, patrimonio criminal, enriquecimiento ilícito, sanciones inteligentes.

Abstract

The fight against corruption is one of the most topical issues in Economic Criminal Law. The proliferation in our society of legal actors of a public and private nature with an increasingly complex structure and organization, together with the process of internationalization of companies, are two key factors in the formation of a scenario conducive to corrupt activities. The aim of this paper is precisely to identify the advances and challenges faced by Criminal Law in this area through the study of different means of combating corruption. The results of this report are identified with the reflections presented and conclusions reached by the speakers at the International Congress «Means for the prosecution and repression of



corruption», organized by the Criminal Law Department of the Carlos III University of Madrid which took place on 27 October 2022.

Keywords

Whistleblowing, Directive (EU) 2019/1937, criminal assets, illicit enrichment, smart sanctions.

SUMARIO. 1. Introducción. 2. ¿Héroes o traidores? La protección de whistleblowers. 3. *Crime shouldn't pay!* La cuestión del patrimonio criminal. 4. Penar a empresas para prevenir la corrupción: una tarea viable. 5. Conclusiones.

Nota preliminar

Este trabajo pretende exponer de manera sintética las investigaciones y reflexiones desarrolladas durante la celebración del Congreso Internacional «Medios para la persecución y represión de la corrupción»¹, organizado por el área de Derecho Penal de la Universidad Carlos III de Madrid en colaboración con el Proyecto de Investigación REPMULT, Responsabilidad penal de las empresas multinacionales por violaciones de derechos humanos y al medio ambiente, y la Asociación Internacional de Derecho Penal (AIDP), y cofinanciado por el Vicerrectorado de Política Científica de la UC3M y el Programa Interuniversitario en Cultura de la Legalidad *ON Trust-CM*. El congreso acogió en formato híbrido, presencial y online, a ponentes y comunicantes de diversas nacionalidades que a lo largo de una jornada expusieron sus investigaciones teóricas en torno a diferentes medios para la persecución y represión de la corrupción y, de manera colateral, en relación con la criminalidad empresarial.

La temática se abordó desde una perspectiva original e innovadora, siendo el objetivo principal del congreso el análisis de la viabilidad y la eficacia de estrategias jurídicas alternativas anticorrupción. El estudio de cada uno de estos instrumentos jurídicos adyacentes a los tradicionales se corresponde con la división de las mesas del congreso y la estructura de esta relatoría.

1. Introducción

En el seminario se identificó con consenso una insuficiencia general en relación con los medios implementados hasta la fecha en nuestro ordenamiento jurídico y en otros del entorno cercano para prevenir y perseguir las actividades ilícitas, incluidas las delictivas, cometidas en el seno de las entidades públicas y privadas, que generan un grave perjuicio a la Administración Pública y al interés general. La delincuencia corporativa se beneficia de la complejidad de la organización y estructura societaria para la ocultación y consumación de actos delictivos. Ante este panorama el sistema punitivo se ha visto obligado a buscar soluciones alternativas; respuestas «inteligentes». En un contexto de criminalidad organizada de tales características surgen diversas estrategias jurídicas que pretenden contribuir a la prevención y erradicación de la corrupción y que constituyen ni más ni menos que los principales desafíos a los que se enfrenta el Derecho Penal Económico en el presente.

¹ Las propuestas y conclusiones desarrolladas en esta relatoría han sido extraídas en su totalidad de las intervenciones de los ponentes participantes en el Congreso Internacional «Medios para la persecución y represión de la corrupción». Por orden de intervención: Ramón Ragués Vallés, Luigi Foffani, Leticia Jericó Ojer, Fabián Luis Riquert, Anna Fiodorova, Ana M^a Prieto del Pino, Jacobo Dopico Gómez-Aller, Adán Nieto Marín y Raquel Montaner Fernández.

La primera estrategia de lucha anticorrupción tratada por los ponentes fue la de los canales de denuncia cívica con base en la Directiva (UE) 2019/1937 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 23 de octubre de 2019, relativa a la protección de las personas que informen sobre infracciones del Derecho de la Unión, que se prevé sea armonizada, tardíamente, en nuestro ordenamiento jurídico a través de la proyectada Ley reguladora de la protección de las personas que informen sobre infracciones normativas y de lucha contra la corrupción. El entramado legal para la protección de la figura de los alertadores, informantes o *whistleblowers* se erige como un reto fundamental para el Derecho penal. En segundo lugar, se discutió acerca de la inclusión del tipo penal del enriquecimiento ilícito en el ordenamiento punitivo argentino y la investigación e incautación de patrimonios de origen criminal. Por último, se clausuró el congreso con las ponencias referidas a la responsabilidad penal de las personas jurídicas y las nuevas tecnologías punitivas. Los ponentes analizaron las sanciones inteligentes como una tipología de pena que pretende evitar las consecuencias negativas que en la práctica conlleva la imposición de las sanciones penales tradicionales a las personas jurídicas y, por lo tanto, el refreno por parte de las autoridades judiciales en la aplicación de la responsabilidad penal de las personas jurídicas. A continuación, se profundizará en cada una de las mesas del congreso de forma algo más detenida.

2. ¿Héroes o traidores? La protección de *whistleblowers*

Con la cita «*Alle lieben Whistleblowing*» del jurista alemán Roland Hefendehl la ponencia del profesor R. Ragués (Universidad Pompeu Fabra) puso de manifiesto el auge que reviste la cuestión sobre la protección de los *whistleblowers*. La figura del *whistleblower* surge en el contexto de promoción de una buena gobernanza en los sistemas administrativos públicos y empresariales privados como instrumento idóneo para la conservación de la integridad del ambiente público y privado. Gracias a los canales de denuncia de comportamientos irregulares, incluso ilícitos, constituidos en el ámbito de la administración pública y empresarial, miembros internos de la propia organización pueden poner los hechos en conocimiento del comité correspondiente que tramitará la denuncia y en su caso, los investigará.

En este contexto surge la Directiva 2019/1937 y el proyecto de ley nacional de protección de los denunciantes con el propósito de armonizar la regulación de los canales de denuncia para la prevención y persecución de las infracciones y delitos en el seno de la actividad empresarial y de la administración pública, además de proteger a los denunciantes procurando su anonimato, entre otras medidas. La protección es el elemento sustanciador de todo el articulado de ambos cuerpos normativos como explicó el profesor L. Foffani (Universidad Módena). Sin embargo, existen además del modelo de protección otros sistemas de promoción de denuncia que se sometieron a estudio en el congreso: el modelo de recompensa, el modelo de sanción y los beneficios punitivos.

Advirtió la profesora L. Jericó (Universidad Pública de Navarra) que el dilema ante el que se encuentra el denunciante se basa en una decisión de cálculo costes-beneficios; beneficios que son relativos (contribuir al bien común, fortalecer el mecanismo de gestión de la empresa) y unos costes muy claros que se traducen en la existencia de riesgos para el informante. Por un lado, riesgos internos que vienen de la propia entidad a través de la posibilidad que desde la misma se produzcan represalias con despidos, amenazas, daños, coacciones, y, por otro lado, riesgos externos consistentes en la posibilidad de que la revelación sea constitutiva del delito de revelación de secretos (art. 197) o delito relativo al mercado y a los consumidores (arts. 278-286). En este sentido, una buena política pública que fomente la denuncia ha de desarrollar *incentivos* atractivos para que el ciudadano denuncie

sobreponiéndose a los costes mencionados y al rechazo cultural que respecto de la figura del delator o chivato existe en nuestra sociedad. La recompensa (pagar por la información), la sanción y los beneficios punitivos son los otros sistemas de incentivos que se plantearon. Nos centraremos únicamente en los dos últimos, el denominado «incentivo de la sanción» y el «incentivo del beneficio», puesto que suscitaron mayores propuestas y reflexiones entre los ponentes.

El «incentivo de la sanción» consiste en convertir el deber de denunciar delitos en una conducta susceptible de ser sancionada, incluso penalmente, en caso de incumplimiento. La amenaza de imposición de una sanción ante la no revelación de un delito ya se contempla en nuestro ordenamiento concretamente en el artículo 259 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal que una impone una sanción, aunque irrisoria (multa de 25 a 250 pesetas), para el testigo directo de un hecho delictivo que omite denunciar. La cuestión que entonces se discute gira en torno a la posibilidad de generalizar el deber de denunciar. La primera cautela a la que se hizo mención atiende a que si incriminamos penalmente el no denunciar, el hecho de no impedir un delito llevaría aparejado, por el principio de coherencia una pena superior. Se produciría así un incremento generalizado de las penas no recomendable. Y una segunda cautela: el deber de denunciar podría actuar como una causa de justificación ante el delito de revelación de secretos (art. 197).

En cuanto a los «beneficios punitivos», el fundamento de esta figura no es del todo ajeno para nuestro sistema penal. En este sentido, ya contamos con cláusulas punitivas premiales basadas en la delación como la cláusula de atenuación extraordinaria para los delitos de tráfico de drogas (art.376) o de terrorismo (apartado 3 del art. 579 bis), así como la cláusula de exención prevista en la regulación del cohecho activo (art. 426). Consecuentemente, existen atenuantes, pero denunciar no asegura quedar exento de responsabilidad penal. Para los supuestos en los que denunciar supone denunciarse a uno mismo, los ponentes propusieron importar y adaptar los *sistemas de clemencia* previstos en el Derecho de la competencia al Derecho penal, y prever para determinados denunciadores una especie de *excusa absolutoria* o causa de exclusión de la pena. La tercera cautela a la que se hizo referencia se relaciona con la posible impunidad que tal vez se genere si se implementan demasiados incentivos y la posibilidad de favorecer las denuncias falsas.

Los intervinientes de la primera mesa advirtieron algunos de los problemas que deben tenerse en cuenta a la hora de aplicar alguno de los sistemas de incentivos del *whistleblowing*, pero concluyeron afirmando que los canales de denuncia se erigen como instrumento esencial de cualquier programa *compliance* y un requisito ineludible del plan de prevención de delitos previsto en el artículo 31 bis de nuestro Código Penal. En definitiva, la relación entre canal de denuncia y programa *compliance* es un binomio inescindible.

3. *Crime shouldn't pay!* La cuestión del patrimonio criminal

El estudio del patrimonio criminal no solo es una materia que se encuentra estrechamente vinculada con las consecuencias jurídicas del delito, sino que también es una cuestión que afecta al entendimiento de los propios tipos penales, muy particularmente al delito de blanqueo de capitales y a otras figuras como la del partícipe lucrativo. La expresión *crime shouldn't pay* se acuñó a raíz de una serie de cómics que llevaban por título dicho lema y que se editaron y publicaron a partir de los años 30 en los Estado Unidos con el ánimo de convencer a la población de combatir el delito desde la perspectiva más utilitaria, pero quizás también la más eficaz, que es la de perseguir el beneficio económico que reporta el delito cometido.

En consecuencia, los tres ejes principales en los que se subdivide internamente este apartado están conectados por la misma idea conductora: el delito no puede resultar provechoso.

El primer punto que se trató por los ponentes de la segunda mesa fue la criminalización del denominado «enriquecimiento ilícito» en el Código Penal argentino. A pesar de no entrar dentro del marco de este trabajo desarrollar las aristas del concepto de corrupción, si debemos aclarar que se trata de un tipo penal que está vinculado con la corrupción pública y cuyo marco supranacional lo constituye la Convención Interamericana Contra la Corrupción (CICC), adoptada por la Organización de Estados Americanos (OEA) en Caracas en 1996, con el objetivo de prevenir, sancionar y erradicar la corrupción mediante la promoción y el fortalecimiento de la cooperación estatal. La convención fue pionera, entre otros motivos, porque imponía obligaciones de diverso alcance a los Estados con respecto a las estrategias anticorrupción. Las medidas absolutas o de primer grado implican la imperativa incorporación en la legislación penal interna de los Estados Parte de los delitos de cohecho, blanqueo de capitales, administración fraudulenta e incumplimiento de deberes. Las obligaciones de segundo grado imponían la necesidad de legislar penalmente en materia de enriquecimiento ilícito.

Según la opinión del profesor F. L. Riquert (Universidad Atlántida Argentina), el concreto contenido del injusto en el delito de enriquecimiento ilícito consiste en el incremento del patrimonio de un funcionario público con significativo exceso respecto de sus ingresos legítimos durante el ejercicio de sus funciones y que no pueda ser razonablemente justificado. Existe consenso en la dogmática penal argentina, prescindiendo de divergencias menores, en que el bien jurídico protegido es la transparencia en el ejercicio de la función pública y en que se trata de un delito especial propio, de carácter omisivo e intencional, en el cual la acción de enriquecerse ilícitamente se traduce en no justificar el incremento patrimonial. Lo que caracteriza el juicio de desvalor, insistió el profesor, son todos los datos objetivos demostrativos de un incremento patrimonial injustificado.

Aproximándonos a nuestro ámbito geográfico, el segundo punto que se analizó fue la recuperación de activos procedentes del delito atendiendo a las claves transfronterizas que ofrece la Unión Europea. Con el fin de visualizar el alcance de la problemática a nivel comunitario la profesora A. Fiodorova (UC3M) mostró algunos datos verdaderamente impactantes: los costes de la corrupción para la economía europea ascienden a 120 000 millones de euros y los ingresos delictivos de los principales mercados delictivos representan entorno a 130 000 millones de euros en cada mercado.

A partir de esta realidad empírica, no es de extrañar que la Unión Europea haya legislado con preocupación e insistencia en el ámbito de la localización e incautación de patrimonios criminales. Cabe destacar la comunicación de 2008 de la Comisión Europea sobre productos de la delincuencia organizada en la cual se establece como prioridad establecer un marco jurídico comunitario para facilitar su ejecución de embargo y decomiso. Y más recientemente encontramos la relación de prioridades del período 2022-2025 cuyo primer objetivo consiste en detectar y dismantelar las redes delictivas de alto riesgo, haciendo especial hincapié en aquellas que recurran a la corrupción, actos de violencia, armas de fuego y blanqueo de capitales mediante sistemas financieras paralelos encubiertos.

Por último, en la ponencia de la profesora A. M. Prieto del Pino (Universidad de Málaga) se debatió acerca de la figura del decomiso desde una perspectiva concreta en su relación con los derechos fundamentales. En el contexto de la

disuasión del delito dentro del análisis económico del Derecho la profesora explicó lo que se conoce como el efecto disuasorio del decomiso, conforme al cual los costes del delito han de superar a los beneficios. En este sentido, el decomiso se erige como un medio más en la lucha contra los delitos de corrupción que, sin embargo, tiene un «lado oscuro» (su estrecha relación e incidencia sobre los derechos humanos) que obliga a actuar con cierta prudencia en lo que a su regulación y aplicación se refiere. De esta manera, como reflexión final se advirtió del problema entorno a la ambigua naturaleza jurídica del decomiso. Negar su naturaleza de sanción penal puede llevar a violaciones de derechos humanos.

4. Penar a empresas para prevenir la corrupción: una tarea viable

En la última mesa del congreso se abordó la problemática de la responsabilidad penal de las personas jurídicas considerando positiva su incorporación en el Código Penal como estrategia de prevención de la corrupción, pese a los notables déficits que presenta en la praxis.

Como es sabido, la responsabilidad penal de las personas jurídicas se introdujo en nuestro Código Penal a través de la Ley Orgánica 5/2010 con una clara pretensión utilitarista. La ponencia del profesor J. Dopico (UC3M) puso de manifiesto, sin ánimo de ser exhaustiva, que una de las principales pretensiones de esta política criminal consistió en lograr una utilidad preventivo general adicional respecto del problema de la consabida «irresponsabilidad organizada» a través de la extensión de los sujetos penalmente sancionables, pero, sobre todo, de la introducción de una amplia criminalización de la falta de cuidado de las personas jurídicas dentro del Derecho Penal de empresa. El legislador penal, en su tarea de reforma ya en 2015, encontró inspiración en el modelo italiano y redactó un modelo de responsabilidad penal de las personas jurídicas que ofrece una suerte de garantía a las empresas en la medida en que estas pueden controlar de manera previa cuáles son sus riesgos de exposición a un procedimiento penal. Así, el artículo 31 bis de nuestro Código Penal regula un sistema de atribución de responsabilidad penal a las personas jurídicas por los delitos cometidos por quienes ocupan sus órganos de gobierno en tanto que tales (dirigentes), o por los delitos de subordinados que hayan sido tolerados por quienes ocupan sus órganos de gobierno. Partiendo de la idea clásica de la identificación orgánica se distinguen estas dos modalidades o vías para la atribución de responsabilidad penal de las personas jurídicas, y el eje de la responsabilidad se hace residenciar en una conducta delictiva o una conducta de negligente tolerancia de quienes ocupan los órganos de gobierno. El mismo artículo contempla la exención de responsabilidad penal para delitos cometidos por los máximos responsables de la empresa en el supuesto de que la persona jurídica haya adoptado previamente unos modelos de organización que establezcan una serie de medidas preventivas.

El Tribunal Supremo hace una inesperada interpretación de todo este precepto que, en opinión del profesor J. Dopico, ha podido ir desactivando el poder preventivo y represivo de la responsabilidad penal de las personas jurídicas en el siguiente sentido. El Alto Tribunal interpreta que solamente existe una vía de atribución de responsabilidad con unos requisitos de atribución y exención que rigen de manera idéntica tanto para los delitos cometidos por los subordinados como para los cometidos por los máximos representantes y dirigentes de la empresa. Así, para el Tribunal Supremo la existencia de medidas preventivas ya supone un *quantum* de diligencia suficiente como para determinar la exención de responsabilidad penal de la persona jurídica sin necesidad de que concurren las demás exigencias previstas en el artículo 31 bis. A esto hay que añadir que el Tribunal declara con fundamento en el principio de culpabilidad que no hay que confundir las medidas preventivas con la exigente de responsabilidad del art. 31 bis 2 *strictu sensu*; no es lo mismo la exigente

que la ausencia de responsabilidad penal ante la previsión de medidas suficientes para prevenir el delito. El resultado final de esta sorprendente interpretación determina una derogación tácita de la eximente, que nunca podrá tener lugar porque no habrá delito desde el momento en el que se prevean medidas preventivas; nunca se tendrá la oportunidad de aplicar la eximente derivada de la existencia de un programa *compliance* (que exige además de la existencia de esas medidas preventivas, otros requisitos).

La responsabilidad penal de las personas jurídicas se convierte, en la jurisprudencia del Tribunal Supremo, en una «responsabilidad por no implementar medidas preventivas». A partir de estas interpretaciones todas las consecuencias que se siguen lógicamente con respeto al sistema constitucional de derechos fundamentales en materia de carga de la prueba y proceso debido conducen a un *modelo de desactivación* de la responsabilidad penal de las personas jurídicas, como se ha podido ver en el Auto de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional (sección cuarta) del 1 de julio de 2021, que ha considerado que no cabe exigir a una persona jurídica acusada que aporte a la causa información relativa a su programa de *compliance*.

Salvar el carácter preventivo de la responsabilidad penal de las personas jurídicas podría pasar por centrar su estudio desde la perspectiva del sistema de penas y no de imputación. Y poco se ha discutido en la doctrina penal acerca de la pena idónea para una empresa. Ante la modesta paleta de sanciones que existe en nuestro ordenamiento punitivo surge la necesidad de buscar otra tipología de sanción como expone el profesor A. Nieto (Universidad de Castilla-La Mancha). Con una visión de futuro en su ponencia el profesor habló de sanciones inteligentes. Sanciones que en definitiva intentan evitar los daños colaterales (daños al tejido empresarial e intereses de acreedores y trabajadores) que suele ocasionar en la práctica la tradicional pena de multa para las empresas. En esta búsqueda se debe atender a los cuatro siguientes puntos dentro del debate sobre los fines de la pena a las personas jurídicas. Teniendo en cuenta que estamos construyendo la responsabilidad penal de las personas jurídicas en plena época de redescubrimiento de la victimología penal, es lógica consecuencia que esta tendencia también se vea reflejada en la configuración del sistema de sanciones. De esta forma el primer punto, hace referencia al diseño de unas penas que se preocupen por los intereses de las víctimas; unas sanciones reparadoras y restaurativas. En segundo lugar, se argumentó que desde un punto de vista preventivo general la pena resultaría mucho más eficiente si esta se dirigiese contra el poder que ostentan los dirigentes en la empresa en lugar de contra el patrimonio social otorgando, por ejemplo, a las víctimas cierta participación en los órganos societarios en detrimento del poder de los máximos representantes y crear así unas sanciones empoderativas. Los puntos tercero y cuarto hicieron referencia a la capacidad expresiva y preventivo especial de la pena, se debería buscar una tipología de sanción que expresase el reproche penal y diese un mayor protagonismo a la resocialización de la empresa como fin de la pena: configurar un verdadero programa *compliance* resocializador.

El profesor A. Nieto propuso un catálogo susceptible de ampliación de sanciones que respondan a los principios anteriores. Una sanción a explorar es la multa de capital o *equity fine*, consistente en una reducción del valor nominal de cada acción y emisión de nuevas acciones. En el diseño original de esta multa el nuevo paquete de acciones va a parar al Estado o a las víctimas para que estas formen parte del accionariado de la empresa. Asimismo, también se planteó la posible creación de fondos fiduciarios internacionales y comisos restaurativos que empleen los bienes decomisados en beneficio de las víctimas. Y en relación a otra tipología de sanciones no pecuniarias, se aludió a la intervención comunitaria (protagonizada por las víctimas

o sus representantes en los órganos de vigilancia o de análisis de riesgos) y a la figura del monitor corporativo ya implantada en Italia.

En suma, existe una amplia gama de sanciones inteligentes que podrían emplearse para combatir, entre otros ámbitos de delincuencia empresarial, la corrupción deportiva. Ciertamente es que si existe un campo en el cual la persona jurídica y la corrupción encuentran un maridaje estupendo es en el mundo deportivo como advirtió la profesora R. Montaner (Universidad Pompeu Fabra). Las entidades deportivas se han ido profesionalizando y configurando como empresas mercantiles muchas veces no sometidas a ningún criterio de transparencia y de una naturaleza jurídica ambigua a caballo entre la financiación pública y la gestión privada. Se trata, de un mundo jurídico sumamente complejo en el que las medidas anticorrupción todavía tienen por delante un largo recorrido.

5. Conclusiones

En el congreso internacional se puso de manifiesto a la luz de las brillantes intervenciones de los ponentes el enorme potencial del tema referido a los medios jurídico-penales para la persecución y represión de la corrupción. A pesar de tratarse de un ámbito en el que aún queda mucho espacio para la reflexión y debate, a lo largo de la sesión se alcanzaron interesantes conclusiones.

Se concluyó que la Unión Europea, a través de la Directiva (UE) 2019/1937 apuesta por un modelo de incentivos del *whistleblowing* basado en la protección de los denunciantes frente a las posibles repercusiones negativas que puede conllevar la denuncia de ilícitos en el seno de la organización de la que forman parte. Ante el dilema de héroe o traidor el legislador europeo se decanta claramente por la primera de las acepciones. En este contexto se defendió que estamos asistiendo a un cambio de paradigma en lo que a la relación ciudadano-autoridad se refiere, una revolución cultural que fomenta la colaboración cívica delatora y, por consiguiente, la denuncia privada. No obstante, se insistió en que corresponde al poder público la obligación de persecución y castigo de los delitos y que, por lo tanto, hay que actuar con cautela a la hora de regular la función y protección del informante como potencial *longa manus* del Estado en el esclarecimiento de los delitos cometidos en el seno de las entidades públicas y privadas.

Con respecto a la localización e incautación de patrimonios criminales se coincidió en que existen muchos obstáculos para materializar la idea *crime shouldn't pay*. El escaso recorrido del delito de enriquecimiento ilícito en los ordenamientos punitivos europeos, así como la libre circulación de personas, capitales, mercancías, y servicios entre Estados Miembros de la Unión Europea y la falta de consenso doctrinal acerca de la naturaleza jurídica del decomiso dificultan el éxito en la lucha contra la corrupción.

En el análisis crítico sobre la responsabilidad penal de las personas jurídicas se argumentó que existe una tendencia por parte del Tribunal Supremo en llevar a cabo interpretaciones poco previsibles del artículo 31 bis del Código Penal, que redundan en una desactivación del potencial preventivo y represivo de la responsabilidad penal de las personas jurídicas. El Alto Tribunal aprecia una única vía de atribución de responsabilidad penal para las personas jurídicas que rige de forma idéntica tanto para los delitos cometidos por los dirigentes como para los cometidos por los subordinados. Esto supone desvirtuar la esencia de la institución y el eje de la responsabilidad penal de las empresas tal y como se previó en las directivas y decisiones marco europeas reguladoras de la materia; y al interpretar de un modo tan

extenso la eficacia exigente de responsabilidad penal de las personas jurídicas a la previa adopción de medidas preventivas y programas de *compliance*.

El debate en torno a la responsabilidad penal de las personas jurídicas no ha de ceñirse solo al marco de la imputación, sino que es preciso abrirlo al estudio del sistema de penas para mejorar su eficacia como instrumento anticorrupción. En este orden de ideas se propuso una tipología de sanción «inteligente» para las empresas. Un castigo que tenga en consideración los intereses de las víctimas con una virtualidad expresiva, resocializadora y reparadora.

Enlace a las sesiones del «Congreso Internacional sobre Medios para la persecución y represión de la corrupción»:

Cumplimiento normativo UC3M. (2022, 27 octubre). *CONGRESO INTERNACIONAL: Medios para la persecución y represión de la corrupción* [Archivo de vídeo]. Recuperado de <https://media.uc3m.es/video/6363741f8f4208f3de8b4570>