

“SOMOS LA PRIMERA UNIVERSIDAD CATALANA QUE OFERTA UN MÁSTER DE ESTAS CARACTERÍSTICAS”

Entrevista al Dr. José Andrés Rozas

Decano de la Facultad de Ciencias Sociales de la Universitat Abat Oliba CEU y director del itinerario jurídico del Máster en Estudios Humanísticos y Sociales

Universitat Abat Oliba CEU



Entre otros muchos aspectos, forma parte de vuestra misión el hecho de promover la investigación en beneficio de la sociedad. ¿Es por este motivo que habéis decidido crear el Máster en Estudios Humanísticos y Sociales con un Itinerario Jurídico? ¿En qué consiste este Máster?

En el vigente EEES desaparecen los cursos de doctorado. Para realizar una tesis doctoral será preciso estar en posesión de un título oficial de máster universitario. Por este motivo, la Universitat Abat Oliba CEU ha querido dar una respuesta a esta necesidad imperante, ofre-

ciendo a los licenciados en Derecho la posibilidad de realizar un programa de estas características, en régimen semipresencial, compatible con el ejercicio profesional y que permite al alumno obtener dicho título y estar en condiciones, por lo tanto, de realizar la tesis doctoral en derecho.

Efectivamente, es un máster de investigación cuyo objetivo es habilitar al estudiante para realizar tareas investigadoras en el ámbito de las humanidades y las ciencias sociales de modo que esté en condiciones de realizar la tesis doctoral en cualquiera de estas materias.

El itinerario jurídico del máster consta de cinco actividades académicas: los talleres de jurisprudencia, los seminarios de lectura de clásicos, las clases magistrales, la programación de dos proyectos de investigación y la elaboración de un trabajo individual final del máster.

¿Cómo nace la idea de crear un Máster de estas características?

La Universitat Abat Oliba CEU quiere dar respuesta a la demanda social con la concreción de un máster de investigación en el ámbito jurídico en régimen semipresencial, pionera en Cataluña.

Este nuevo Máster ha sido verificado positivamente por parte de la Agencia Nacional de Evaluación de la Calidad y Acreditación (ANECA) y a su vez, la Generalitat de Catalunya ha autorizado la oferta formativa para este curso 2009-2010. ¿Qué tipo de titulación se obtiene una vez finalizado el Máster?

Se obtiene el máster universitario, acreditado por la ANECA en el marco del nuevo EEES que habilita al alumno para la consecución de estudios de doctorado en universidades españolas o europeas.

¿A qué perfil de alumnos va dirigido y qué requisitos deben cumplir?

Licenciados en derecho – abogados, notarios, registradores y otros funcionarios públicos – que deseen adquirir la habilitación investigadora que les permita elaborar una tesis doctoral en el ámbito jurídico.

Desde su punto de vista, ¿Qué beneficios obtendrán todos aquellos alumnos que hayan cursado este Máster?

En los próximos años, la implementación de los grados y posgrados de Bolonia requerirán para su impartición un número importante de profesionales del derecho que estén en posesión del grado de doctor.

¿Existe en la actualidad tradición investigadora entre el colectivo jurídico? ¿En líneas generales, qué tipo de tareas de investigación en el ámbito jurídico serán capaces de realizar los licenciados en Derecho, una vez finalizado el Máster?

La realización de un máster de estas características te da la capacidad de argumentación y análisis jurídico que, siendo imprescindible para la actividad investigadora es, al mismo tiempo, muy útil para desarrollar cualquier labor jurídica.

¿Qué otros programas de especialización en el ámbito jurídico ofrece la Universitat Abat Oliba CEU?

En febrero de 2010, iniciamos un curso de especialización en derecho concursal, dirigido por el profesor y magistrado Rafael Gimeno-Bayón y el profesor Juan Antonio Roger. En las actuales circunstancias de crisis, el mercado requiere expertos en Derecho concursal y ninguna Institución ofrece un curso con éstas características impartido, en su práctica integridad, por magistrados y jueces especialistas en Derecho mercantil de primer orden. La Universitat Abat Oliba CEU se posiciona, una vez más, en la vanguardia de la formación jurídica especializada respondiendo con programas de formación estructurados en su contenido y formato a las necesidades de los profesionales del derecho.



Universitat
Abat Oliba CEU

Fundada en 1973 como Centro adscrito a la Universidad de Barcelona, el **Abat Oliba CEU de Barcelona** es, en la actualidad, la escuela privada de derecho más antigua de Cataluña. Desde 2003 es una de las tres universidades del grupo CEU y en su Facultad de Ciencias Sociales se imparte, entre otras, la licenciatura en Derecho.

INFO

Bellesguard, 30
08022 Barcelona
Tel.: 93 254 09 00
Fax: 93 418 93 80
info@uao.es
www.uao.es

Máster en Estudios Humanísticos y Sociales

Máster oficial de la Universitat Abat Oliba CEU

* Itinerario Jurídico

Dirigido a: Licenciados en Derecho que deseen realizar tareas de investigación en el ámbito jurídico

Inicio: Febrero de 2010

Modalidad: Semipresencial

Máster oficial de investigación adaptado al Espacio Europeo de Educación Superior que habilita al alumno para cursar estudios de doctorado



Universitat
Abat Oliba CEU

Vicerrectorado de Investigación, Postgrados y Calidad
Bellesguard, 30. 08022 (Barcelona)
Telèfon 932 540 911 Fax 934 189 380
vrrecerca@uao.es, www.uao.es



ADMINISTRACIÓN DESLEAL EN PERJUICIO DE LA BANCA

Jesús-María Silva Sánchez - Catedrático de Derecho penal
Socio-Director de la Oficina de Madrid

Molins & Silva - Defensa Penal



Los socios de Molins & Silva: Jesús Silva, Pau Molins, Jorge Navarro y Jordi Pina.

El pasado día siete de diciembre la Fiscalía alemana, al frente de más de dos centenares de agentes de policía e inspectores, efectuó varios registros en sedes del *Landesbank Baden-Württemberg*, uno de los mayores bancos del país. Tales intervenciones se basaron en la sospecha de la comisión en él de delitos de administración desleal de entidades bancarias (la denominada *Bankuntreue*). En concreto, parece ser que existen indicios de que directivos del banco habían ordenado años atrás inversiones de muy alto riesgo en Estados Unidos, poniendo en peligro a sabiendas la recuperación de los fondos.

El caso pone de relieve que los Estados, al tiempo que recurren a procedimientos de rescate o salvamento de entidades de crédito (creación de fondos de ayuda, adquisición de activos tóxicos, separación de "banco bueno" y "banco malo", promoción de fusiones, etc.), pueden y, a mi juicio, deben seguir también una estrategia complementaria para afrontar de la crisis financiera. A saber, la de determinar si en algunos casos ésta no se ha debido a un puro fenómeno sistémico de reacción en cadena, sino que ha sido causada o se ha visto agravada por conductas reprobables de los responsables de entidades bancarias.

La conducta de gestión desleal de entidades de crédito es

perfectamente subsumible en el tipo de administración desleal societaria del art. 295 del Código penal español. Sin embargo, hasta el momento no parece que se hayan detectado en el sistema financiero español indicios de la realización de conductas de deslealtad que hayan repercutido en términos lesivos en el patrimonio de alguna entidad de crédito.

Ello puede ser debido, en parte, a la falta de un análisis cuidadoso de los elementos del referido delito. En este mismo año, el Tribunal Supremo alemán, tan influyente en nuestra doctrina y jurisprudencia penales, los recordaba al revocar la sentencia absolutoria del tribunal de Düsseldorf en el caso de Jürgen Sengera, en su día Consejero Delegado del *Westdeutsche Landesbank Girozentrale*. La sentencia, de 13 de agosto de 2009 (BGH 3 StR 576/08), versaba sobre una de las modalidades de la gestión desleal de entidades bancarias, concretamente, la concesión abusiva de crédito por importe de más de ochocientos millones de libras esterlinas a un grupo de empresas británicas. Pero lo más relevante son sus consideraciones acerca de cuándo hay un perjuicio a los efectos del delito de deslealtad y cuáles son los presupuestos del dolo típico. A juicio del alto Tribunal alemán, debe afirmarse la concurrencia de perjuicio para el banco (y, por tanto, la con-

sumación del delito) tan pronto como la disminución patrimonial que resulta de la concesión del préstamo, por un lado, y la pretensión de recuperación del crédito otorgado, por el otro, se encuentran en una relación de desproporción económica. Dicha desproporción tiene lugar, por regla general, cuando el abono del préstamo no ha sido precedido por una suficiente comprobación de la solvencia del prestatario y por la correspondiente constitución de garantías, de modo que la devolución se pone en peligro más allá del "riesgo general del crédito". Por lo que se refiere al dolo, el Tribunal es asimismo muy claro. Existe dolo directo cuando el autor, al conceder el crédito, sabe que ha infringido sus deberes de comprobación y conoce asimismo las circunstancias que determinan el menor valor de la pretensión de devolución con respecto a la disminución patrimonial provocada por la concesión del préstamo. Por su parte, se da dolo eventual (asimismo punible en los casos de gestión desleal) cuando el sujeto tiene en cuenta las circunstancias que fundamentan la infracción de sus deberes de lealtad así como la depreciación patrimonial y, no obstante ello, sigue adelante. En ambos casos, se considera irrelevante que el directivo tenga la creencia o la esperanza de que, ello no obstante, el crédito será finalmente devuelto.

M&S
MOLINS & SILVA
Defensa Penal

Molins & Silva es sucesora de Molins Advocats, firma fundada por Pau Molins en 1994 y que surgió para prestar un asesoramiento cualificado en Derecho penal -preventivo y procesal- a particulares y departamentos jurídicos de empresas, así como a aquellos despachos de abogados generalistas o especializados en otras ramas que optan por confiar sus asuntos penales a un bufete exclusivamente dedicado a esta especialidad.

Consolidada Molins Advocats en el mercado jurídico-penal catalán e introducida en el ámbito nacional, Molins & Silva apuesta por una presencia significativa en el mercado nacional, europeo e internacional.

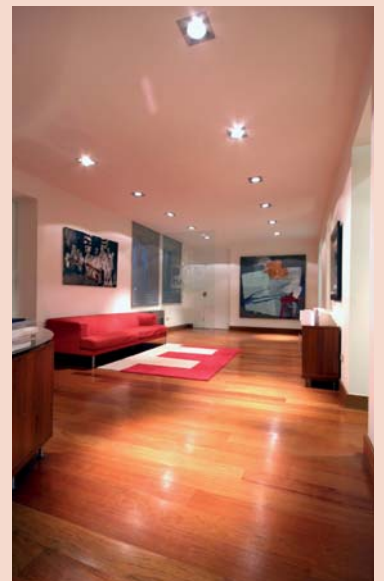
Molins & Silva Defensa Penal presta asesoramiento legal especializado:

- A las personas físicas o empresas a las que se ha imputado la presunta comisión de un delito, o a las que advierten esa posibilidad.
- A las personas físicas o empresas que han sido víctimas de un delito o creen que pueden llegar a serlo.
- A las personas físicas o empresas a las que se reclama responsabilidad patrimonial derivada de la presunta comisión de un delito o consideran esa eventualidad.
- A las personas físicas o empresas que han sido perjudicadas económicamente por la presunta comisión de un delito o creen que pueden llegar a serlo.

Molins & Silva asume la defensa de sus intereses en el ámbito del Derecho penal. Los defiende en el marco del proceso penal (defensa penal forense). Los defiende también mediante el diseño de estrategias de prevención de riesgos penales o patrimoniales en relación con la comisión de delitos (defensa penal preventiva).

Áreas de actividad dentro del ámbito penal:

- Patrimonial
- Societario
- Mercado
- Bancario y bursátil
- Tributario y económico
- Urb. y medio ambiente
- Imprudencia en las act. profesionales
- Nuevas tecnologías
- Familia
- Honor y libertad
- Administración pública
- Defensa Europea
- Defensa Internacional



INFO

BARCELONA
Avda. Pau Casals, 16, 1º 1ª
08021 Barcelona
Tel.: +34 93 415 22 44
Fax: +34 93 416 06 93

MADRID
Orellana, 8, Bajo Izqda.
28004 Madrid
Tel.: +34 91 310 30 08
Fax: +34 91 391 51 58

info@molins-silva.com
www.molins-silva.com

EMPRESA Y RIESGOS PENALES

Carlos Belmonte Torres. Abogado - Socio Director.
Dr. José-Ignacio Gallego Soler. Profesor de Derecho Penal.

Belmonte Penalistas. Criminal Litigation & Corporate Consulting



El pasado día 13 noviembre de 2009, el Consejo de Ministros aprobó la remisión a las Cortes Generales del Proyecto de Reforma del Código Penal. En el ámbito del Derecho penal de empresa hay, al menos, dos reformas que van a revolucionar, sin lugar a dudas, el panorama actual: la introducción de la responsabilidad penal de las personas jurídicas (art. 31 bis), y la creación de un delito de “corrupción entre particulares” (art. 286 bis).

Hasta la presente fecha, nuestros Tribunales aceptaban que el Código Penal sólo podía hacer responsables a personas físicas por acciones u omisiones. Está

cercano el momento en el que un juez penal pueda condenar a una persona jurídica a las penas de disolución, de suspensión de sus actividades, de prohibición de realizar en el futuro las actividades en cuyo ejercicio se haya cometido el delito o de intervención judicial, a la par que también se condenará a la persona física que haya cometido el delito en el seno de la propia sociedad.

El nuevo sistema va a hacer responsable a una persona jurídica porque no ha organizado su actividad conforme a las exigencias del ordenamiento, y tal falta de organización sería la causa de la posterior comisión de hechos delictivos. Entonces, ¿no es lógico pensar que si la empresa ha hecho todo cuanto podía para detectar riesgos penales e impedirlos, la responsabilidad penal sólo puede existir en la persona física que ha burlado estos mecanismos de con-

trol haciendo que la empresa fuese otra víctima del delito?

Las alternativas que, en el ámbito anglosajón, surgen en el ámbito de la responsabilidad de las personas jurídicas pasan por la potenciación en todos los ámbitos de las medidas de *compliance* y de responsabilidad social corporativa, en los que se trata de preservar indemne la denominada *good corporate citizenship*.

Con el delito de “corrupción privada” se creará en nuestro sistema una figura de nuevo cuño –pero que cuenta con muchos antecedentes en países de la Europa comunitaria, así como con muchas iniciativas internacionales– que romperá la idea, hasta ahora bastante asentada, que entiende que hablar de corrupción es hablar necesariamente de actividad pública.

Con este delito se tratará de proteger la libertad y lealtad de la competencia mediante el castigo de directivos, administradores, empleados o colaboradores de sociedades o empresas (incluyendo expresamente a las entidades

deportivas y demás intervinientes en competiciones deportivas) que acepten, o soliciten beneficios, o ventajas no justificados para favorecer a terceros, así como mediante el castigo de quienes del mismo modo ofrezcan, o les concedan a los primeros, los beneficios o ventajas. En cierta medida, este delito vendrá a operar como un análogo a lo que es del delito de cohecho en la actividad pública.

Sin duda serán muchas las cuestiones que la aplicación de las nuevas figuras indicadas (y otras más proyectadas) nos planteará la práctica forense. No obstante, lo que se pone de manifiesto con ellas es que nuestro sistema penal va a hacer que los empresarios y directivos deban advertir que se está creando un sistema penal que fomenta, de un modo u otro, la implementación de modelos de autoorganización empresarial que cuenten con la detección y prevención de riesgos penales.

INFO

Diputación, 294, 2º 1ª
08009 Barcelona
Tel.: +34 93 343 70 39
Fax: +34 93 343 70 40
info@belmontepenalistas.com
www.belmontepenalistas.com

BELMONTE PENALISTAS
Criminal Litigation & Corporate Consulting

Belmonte Penalistas, Criminal Litigation & Corporate Consulting es una firma especializada en el asesoramiento jurídico en el ámbito del Derecho penal económico y empresarial.

El valor principal de la firma es prestar un servicio jurídico-penal altamente cualificado a particulares, empresas, así como a otros despachos de abogados especializados en otras disciplinas jurídicas.

Belmonte Penalistas cuenta con dos divisiones que ofrecen el máximo rigor profesional ante cualquier problemática relacionada con el Derecho penal. *Criminal Litigation* tiene por objeto la defensa de sus intereses en el proceso penal. *Corporate Consulting* está dedicada al asesoramiento penal de carácter preventivo a las empresas y sus directivos.

Las áreas de actividad principales de la firma son el **Derecho penal económico** (estafas, apropiaciones indebidas, insolvencias punibles...), y el **Derecho penal de empresa** (delitos societarios, contra la Hacienda Pública, contra el medio ambiente, contra el mercado y los consumidores, propiedad intelectual e industrial, nuevas tecnologías, imprudencias profesionales...).

LA ATRIBUCIÓN DE RESPONSABILIDAD PENAL A LOS MIEMBROS DE UN CONSEJO DE ADMINISTRACIÓN

M^a del Mar Martín - Abogada y Socia. Abril Gascón - Abogada.

Pintó Ruiz & Del Valle



En la praxis judicial, muchas son las ocasiones en las que nos encontramos ante imputaciones indiscriminadas de los miembros de un Consejo de Administración por el mero hecho de ostentar tal cargo en una entidad, sometiéndoles injustificadamente, con dicha actuación, a la denominada “pena de banquillo”.

Es de sobras por todos conocido, pues así lo ha manifestado la jurisprudencia y la doctrina unánimemente, que el art. 31 de nuestro Código Penal, tributario del precedente art. 15 bis introducido por la Ley Orgánica 8/1983, de 25 de junio, de Reforma Parcial y Urgente del Código Penal anterior, y que a su vez, seguía, salvando las distancias, el modelo previsto en el § 14 StGB Alemán, no establece en ningún caso una responsabilidad penal

objetiva, *sic et simpliciter*, respecto a quien ostente el cargo de administrador, de hecho o de derecho, de una persona jurídica.

En primer lugar, resulta esencial precisar, dado el incorrecto uso que en ocasiones se ha hecho de dicho precepto, que la cláusula de transferencia, también llamada “de actuar en lugar de otro” prevista en el citado artículo 31, únicamente puede ser aplicada cuando nos encontremos ante delitos especiales propios en los que el *intra-neus*, o sujeto cualificado, es la sociedad y el *extra-neus*, o sujeto no cualificado, es la persona física que actúa como administradora de hecho o de derecho de la misma.

Asimismo, para proceder a individualizar la responsabilidad de aquéllos que ostentan cargos de dirección en una persona jurídica, deberemos empezar por identificar (i) a aquellas personas que ejercen el efectivo dominio o control dentro de la sociedad y, concretamente, dentro del ámbito en el que se haya cometido la actuación delictiva o, en su caso, (ii) aquéllas que ejercen funciones de dirección dentro de un

sector de actividad de la empresa y que, con su comportamiento, han coadyuvado a que se materializara la actuación penalmente reprochable, no teniendo que coincidir forzadamente tal identificación con la concreta posición que ocupan dentro de la compañía.

Una vez identificados los sujetos, deberá entonces analizarse su conducta en el caso concreto, para determinar si la misma, ya sea a título de dolo o a título de imprudencia, ya sea por vía de la acción o por vía de la omisión y, en este último supuesto, requiriendo que se hallen en posición de garante y concurren el resto de requisitos establecidos en el art. 11 del CP, es subsumible en el tipo delictivo que se les imputa, *Vid* STS núm. 862/2009 (Sala de lo penal, Sección 1), de 23 de julio.

Igualmente, para depurar responsabilidades, deberemos tener presente, entre otros, el deber de vigilancia que pesa sobre los miembros de un Consejo de Administración y cuya infracción puede derivar en responsabilidad penal, *culpa in vigilando*, así como la importancia del flujer de la información entre los miembros de una entidad, de modo que las decisiones

que se adopten en el Consejo se tomen con conocimiento preciso del asunto sobre el que decidir, aunque éste sea de índole técnica.

Antes de finalizar, no podemos pasar por alto el hecho de que dentro de las estructuras empresariales complejas es frecuente observar la delegación de funciones en otros miembros de la entidad, o incluso en terceros ajenos a ella, para desarrollar una determinada actividad. Será en estos casos esencial analizar la forma en que se ha llevado a cabo dicha delegación, si ésta es jurídicamente adecuada para exonerar a aquél de la posición de garante que ocupa y, por ende, para poder llegarle a exonerar de responsabilidad penal, siendo significativa al respecto la STS de 25 de octubre de 2002 la cual cita, para solventar esta cuestión, la Sentencia de 23 de abril de 1992 (caso de la colza), y de forma expresa señala que “(...) *solamente debe reconocerse valor exonerante de la posición de garante cuando tal delegación se efectúa en personas capacitadas para la función y que disponen de los medios necesarios para la ejecución de los cometidos que corresponden al deber de actuar.*”

Por último, tan sólo indicar que todas estas cuestiones sin duda se verán alteradas si finalmente ve la luz el Proyecto de Ley Orgánica para la reforma del Código Penal, el cual supone una verdadera declaración de principios en esta materia reconociendo, explícitamente, la responsabilidad penal de la persona jurídica.

PINTÓ RUIZ & DEL VALLE
Abogados & Economistas

Pintó Ruiz & Del Valle presta asesoramiento a nivel nacional e internacional en el Área Civil, Mercantil, Arbitraje, Concursal, Family Office, Fiscal, Contabilidad, Laboral, Procesal, Penal, Administrativo, Urbanismo, Medioambiental, Deportivo, Extranjería, Internet y en el Área de la Propiedad Intelectual, materias en las que las firmas fundadoras cuentan con una considerable experiencia y prestigio.

INFO

BARCELONA
Beethoven, 13 7º
08021 Barcelona
Tel.: +34 93 241 30 20
Fax: +34 93 414 11 57

MADRID
Guadalquivir, 22
28002 Madrid
Tel.: +34 91 745 49 58
Fax: +34 91 411 50 45

PALMA DE MALLORCA
Sindicato, 69 7º
07002 Palma de Mallorca
Tel.: +34 971 716 029
Fax: +34 971 719 075

ALICANTE
César Elguezabal, 39
03001 Alicante
Tel.: +34 965 143 928
Fax: +34 965 145 353

bcn@pintorruizdelvalle.com
www.pintorruizdelvalle.com

“HEMOS CREADO UNA NUEVA FILOSOFÍA DE DESPACHO ORIENTADA A LA GESTIÓN INTEGRAL DE LOS RIESGOS PENALES QUE AFECTAN A LAS EMPRESAS Y A SUS DIRECTIVOS”

Entrevista a José Angel Gonzalez Franco, Juan Antonio Lascurain y Manuel Cancio

González Franco



“Hemos creado una nueva filosofía de despacho orientada a la gestión integral de los riesgos penales que afectan a las empresas y a sus directivos. Nuestros argumentos: la prevención como solución, la reflexión técnica como argumento y la solución de los conflictos penales como objetivo.”

La oficinas de González Franco de Madrid y Barcelona destacan por la luminosidad de sus despachos y por la abstracción de sus grandes cuadros. Sus estancias transmiten la misma sensación de laboriosidad en equipo, de innovación, de afán por un servicio jurídico de la máxima calidad.

P. Por lo que hemos podido saber no sois un bufete convencional de Derecho Penal.

JAGF. En GONZÁLEZ FRANCO manejamos recursos que están a la altura tanto de la complejidad que tiene hoy la delincuencia económica, como de la obvia importancia que para las personas y cada vez más para las empresas tienen los asuntos penales. Y algunos de esos recursos, como los que provienen de la reflexión universitaria, o del propio conocimiento de la realidad empresarial, o de la reflexión de un equipo de especialistas de diversos ámbitos que aportan visiones desde distintos ángulos, no se utilizan habitualmente por los despachos más clásicos. Desde esta perspectiva, sí que es verdad que hemos apostado por un modelo inexistente hasta ahora en el mercado fruto de lo que creemos son las necesidades de nuestros clientes.

MC. En GONZÁLEZ FRANCO huimos de personalismos y apostamos por articular equipos de trabajo capaces de gestionar asuntos de complejidad

que exigen además muchas horas de trabajo. Y hacerlo, no sólo en el juicio, o en la instrucción, sino, y éste es uno de los elementos que nos destacan, desde el inicio, organizando preventivamente los riesgos penales de nuestros clientes. Hace falta, en efecto, saber enfocar el problema desde la cultura y las estructuras empresariales para una correcta solución del problema.

P. ¿Cómo integráis esto que denomináis como “reflexión universitaria”?

JAGF. Nuestro sistema de trabajo se sostiene sobre tres columnas convergentes: prevención, reflexión y defensa. En nuestro caso pensamos que la prevención (Corporate Defense) es el único camino que nos queda para anticiparnos al problema penal y erradicarlo en su raíz. La reflexión técnica (I+D) es el método apropiado y la defensa (práctica y estrategia procesal) el último argumento. Como puede verse, en nuestro modelo, además de incluir un factor novedoso, como es la prevención, invertimos el orden habitual, dejando para el final, para cuando es estrictamente necesario, la defensa, que es el sistema más agresivo para con los intereses del cliente, y, por tanto, la solución más traumática. Trabajamos, pues, para aquellas empresas que están ya insertas en una nueva conciencia o ética de los negocios en las que lo importante es reorganizarse para que ninguna de sus conductas pueda ser calificada de delictiva. De ahí que el perfil de nuestro cliente acostumbre a ser el de la compañía de notorio tamaño y relevancia empresarial.

P. ¿En qué consiste el Corporate Defense?

MC. El servicio de Corporate

Defense de GONZÁLEZ FRANCO es un servicio de defensa penal preventiva que establece una serie de estrategias de organización empresarial dirigidas a que no se generen, o a que se minoren, los delitos en la actividad empresarial, y a que, si se generan, no se imputen de modo injustificado a quien no es responsable de ellos. El principio de responsabilidad individual enfrentado a una organización empresarial compleja, con una especialización muy intensa y separación funcional de tareas, no es ya tan claro, y ahora estamos basculando entre la irresponsabilidad organizada y prácticas de chivo expiatorio a la persona más visible en cada caso. Hoy la empresa debe organizarse de tal modo que las líneas de responsabilidad sean claras.

JAL. Más allá, el plan de prevención penal corporativa trata de evitar en general tanto la imputación injustificada como el fenómeno de la “imputación por aspersión”. Trata de evitar que se atribuya un delito a un miembro de la empresa porque el mismo no haya sabido dejar rastro de su diligencia. Y trata de evitar que una difusa asignación de competencias se traduzca en una imputación judicial múltiple: esa situación no infrecuente en la que, por ejemplo, ante un accidente de trabajo que se sospecha debido a condiciones irregulares, hayan de comparecer ante el juez instructor desde el consejero delegado de la sociedad hasta el último mando del que dependía el accidentado.

JAGF. En realidad el servicio de Corporate Defense parte de la convicción de que la defensa penal tradicional de la delincuencia de empresa no es sólo insuficiente por su método, sino también

GONZÁLEZ FRANCO
corporate & criminal defense

PROFESIONALES

- José Ángel González Franco. Socio Director.
- María Pascual Guiteras. Abogada Socia.
- Esther Anglès Gistau. Abogada Socia.
- Prof. Dr. Hc. Diego Manuel Luzón Peña. Catedrático de Derecho Penal de la UAH.
- Prof. Dr. Juan Antonio Lascurain Sánchez. Catedrático (ACR.) de Derecho Penal de la UAM.
- Prof. Dr. Manuel Cancio Meliá. Catedrático de Derecho Penal de la UAM.
- Prof. Dr. Víctor Gómez Martín. Prof. titular de la UB.
- Prof. Dr. Raquel Roso Cañadillas. Prof. titular de la UAH.
- Prof. Dr. Jacobo Dopico Gómez-Aller. Prof. titular de la UC III.
- Prof. Dr. Luís Manuel Alonso González. Catedrático de Derecho Tributario y financiero de la UB.
- Marina Roig Altozano. Abogada.
- Mariano Bergés Tarilonte. Abogado.
- Enrique Luzón Campos. Abogado.
- Carles Martínez Mirón. Abogado.
- Jaime Baena Navacerrada. Abogado.

por su enfoque temporal. Nuestra filosofía es la de que hay que anticiparse al conflicto penal si, como despacho, queremos ser eficientes. Hay que evitarlo o al menos simplificarlo antes de su estallido judicial.

P. ¿En qué se concreta ese plan de prevención penal corporativa?

JAL. Cuando hablamos de riesgos penales, hablamos de riesgos de que los administradores y los altos directivos de la empresa, y en un futuro próximo, si se aprueba la reforma del Código Penal enviada a la Cortes, la empresa misma, resulten penalmente imputados, acusados o condenados. Para prevenir tales riesgos lo primero que hacemos es conocerlos, dibujar un mapa de riesgos penales a partir de la actividad de la empresa y de su organigrama.

MC. A partir de ese conocimiento se proponen una serie de estrategias de minimización de tales riesgos, que se dirigen fundamentalmente a reforzar los mecanismos de control de la delegación de competencias con relevancia penal y al asesoramiento específico de decisiones que puedan arrostrar algún riesgo de tipicidad penal. De decisiones que, valga la expresión, podemos denominar “penalmente sensibles”.

JAL. Como indicábamos antes, un buen plan de prevención penal evitará la imputación injustificada a la empresa y a sus gestores. Y si ha concurrido alguna negligencia en la empresa, concretará sin demora el órgano hipotéticamente responsable, evitando tanto las imputaciones múltiples como las instrucciones eternas, que socavan sin sentido la reputación de la empresa y la de sus administradores.

JAGF. De este modo nuestros clientes dejan de ser empresas sospechosas para convertirse en empresas “cumplidoras” y “colaboradoras” con la administración de justicia, lo cual tiene

también una importante repercusión positiva en la defensa penal: la que aporta el conocimiento preciso de la organización empresarial frente a los canales de imputación que utilizan los órganos judiciales. El trabajo de Corporate Defense sirve así no sólo para prevenir delitos, sirve también para diseñar estrategias convincentes de defensa.

P. ¿Os dedicáis sólo al Derecho penal económico?

JAGF. Sí, pero en un sentido muy amplio de la expresión. Por ejemplo, el despacho cuenta con acreditados profesionales dedicados a la defensa de casos de corrupción. Contamos también con especialistas en garantías procesales que nos permiten una defensa muy incisiva desde la instrucción y hasta la posible interposición final de un recurso de amparo, aspecto este para el que contamos con especialistas preparados para afrontar las estrictas exigencias del nuevo recurso de amparo.

P. Las incorporaciones de dos nuevos Catedráticos de Derecho Penal Juan Antonio Lascurain y Manuel Cancio en GONZÁLEZ FRANCO, ¿a qué obedecen?

JAGF. A dos cuestiones. La primera responde a la exigencia que nos imponemos de captar siempre el mejor talento académico, y, la segunda, a la de apostar por los académicos jóvenes más brillantes del país para garantizar la continuidad de nuestro proyecto.

INFO

BARCELONA
Provenza, 290, 1º 2ª A y B
Tel.: 93 487 24 77
Fax: 93 487 60 10
barcelona@gonzalezfranco.com

MADRID
Ortega y Gasset, 21, 2ª Dcha.
Tel.: 91 523 94 82
Fax: 91 523 94 87
madrid@gonzalezfranco.com

www.gonzalezfranco.com

LAS CONFORMIDADES EN LOS JUICIOS PENALES

Juan Córdoba Roda - Abogado y Catedrático de Derecho Penal

Bufete Córdoba Roda



Más vale un mal acuerdo que un buen pleito. Este dicho viene a cuento en relación a la posibilidad de llegar a una conformidad entre acusación y defensa en los Juicios penales. El juicio es la última fase de un proceso penal que comienza con una denuncia, sigue con la práctica de diligencias dirigidas a esclarecer los hechos y averiguar los responsables por el Juzgado de Instrucción, y tras darse traslado del expediente tramitado por el Juzgado de Instrucción al Tribunal que lo ha de enjuiciar, termina en el acto del Juicio Oral. Al mismo acuden la acusación re-

presentada por el Fiscal y en ocasiones por la acusación particular representante del perjudicado y la defensa de la persona acusada. Y el debate propio del juicio oral se desarrolla sobre la base de unos escritos de acusación, por un lado, y unos de defensa, por otro, en los que cada parte da su versión de los hechos y propone unas pruebas. Antes del inicio del juicio oral no es fácil prever cuál puede ser la sentencia que le ponga fin. Va a depender, como es natural, de lo que resulte de las declaraciones de testigos, de peritos, examen de documentos y declaración del propio acusado. El Tribunal resolverá, en un sentido o en otro, a la vista tan solo y exclusivamente de lo que ante él se debate en el juicio oral a través de la práctica de las pruebas

y de los informes de las acusaciones y de las defensas.

Todo ello quiere decir que antes del inicio del juicio oral, su resultado final puede ser incierto. Una previsión de cuál pueda ser la sentencia resulta a priori prácticamente imposible; y ello da lugar a que tanto para las acusaciones como para las defensas, resulta difícil prever cuál va a ser la sentencia. En esta situación resulta lógico que la Ley prevea la posibilidad de que las partes lleguen a un acuerdo en virtud del cual los acusados se conforman con la acusación presentada. Y para llegar a dicho acuerdo, las acusaciones podrán rebajar la gravedad o rigor de sus pretensiones acusatorias iniciales para pedir unas responsabilidades inferiores, dentro del marco que la Ley per-

mite. Y las defensas pueden pensar que resulta preferible asumir una sentencia condenatoria.

La confesión es algo que acuerda la persona acusada; en modo alguno su Abogado. Es y debe ser una decisión estrictamente personal del ciudadano que va a juicio, sin que pueda en modo alguno ser suplantada por una decisión de su Abogado. Éste puede y debe ayudar a su cliente a valorar las posibilidades del juicio que se avecina, pero en modo alguno puede irrogarse una decisión que es exclusiva de su cliente. Por lo demás, el Tribunal siempre de forma escrupulosa pregunta a la persona que inicialmente expresa su conformidad a la acusación, si comprende perfectamente la situación y si con libertad ha tomado la decisión de conformarse. Y es después, cuando pregunta a su Abogado defensor si considera necesaria la celebración de juicio a

la vista de lo declarado por la persona de su cliente.

Los tratos entre acusación y defensa sobre la posibilidad de una conformidad frecuentemente guardan relación con la aptitud del acusado a indemnizar debidamente a la persona perjudicada. El que la reparación del daño producido se alcance, es un interés creciente, que sin duda conviene propiciar. Y también la conformidad expresa, en gran parte, una confesión por parte del acusado, de los hechos cometidos, que tiene sin duda un valor positivo.

BUFETE CÓRDOBA RODA
ABOGADOS

INFO

Roger de Lllúria, 86-88, pral.1
08009 Barcelona
Tel.: +34 93 457 40 06
Fax: +34 93 207 38 04
jcordoba@icab.es

EL ABOGADO Y EL MANEJO DE LOS SILENCIOS, LA INACCIÓN Y EL TIEMPO

Emilio J. Zegrí Boada - Abogado

Zegrí + de Olivar



No resulta fácil enseñar a los abogados la utilidad del silencio, convencernos de que dejemos transcurrir el tiempo en silencio... Mi maestro Federico de Valenciano me decía: "Emilio, en los buenos despachos siempre debe haber un negociado del tiempo... mira esa cubeta -señalaba su mesa- ahí están amontonados los asuntos que arregla el tiempo..."

El tiempo pasa y mientras va transcurriendo puede, más bien suele, producir efectos benéficos. En el proceso penal, si el juicio se

celebra enseguida, recién acaecido el hecho se parece demasiado a un linchamiento, por eso no me gustan nada los juicios rápidos. Un colega me decía una vez en la antesala de un juicio, ambos enfundados en nuestras togas: "esto no es más que un linchamiento perfectamente organizado" ... el diagnóstico era casi exacto.

El transcurso del tiempo puede ser benéfico, serena los ánimos. Gracias a éste la mayoría de los allegados de las víctimas, obtienen el final del duelo, a veces sin embargo si pasan meses o años, el duelo no se cierra y la herida permanece. A los jueces les confiere una cierta distancia -suele tener efectos benévolos- parecida a la que dicen debe atesorar el historiador. Al acusado, le regala

una atenuante de la pena denominada "dilaciones indebidas". Sin embargo, hay algunos inocentes a quienes tampoco conviene la dilación, pues si el retraso es considerable, les puede suceder aquello que decía Oscar Wilde: "...lo malo es que cuando a uno le dan la razón ya no queda nadie allí para verlo"

En cuanto al silencio, tendemos a hablar y hablar. Cuantas veces el defensor compañero de estrados interroga al acusado o al testigo. Pregunta y pregunta sin cesar y vuelve a preguntar...y tras cada vuelta de tuerca, condena con más intensidad a su defendido... y hasta a los demás, también al nuestro. A su lado, un abogado viejo le fulmina con la mirada;

él como si nada... sigue y sigue interrogando...

¿Por qué esta persistencia en no callar? ¿A qué viene el exceso verbal? No saben que jamás hay que hacer una pregunta cuya respuesta desconozca el interrogador? ¿Ignoran que resulta tan importante saber lo que hay que decir, como aquello de lo que hay que guardarse?

El silencio y el transcurso del tiempo, tienen mucho en común, ambos son primos hermanos de la inacción.

Quizás este miedo al silencio tiene que ver con el miedo al vacío, a veces con la inseguridad, otras con la falta de contenido. Decía Jardiel Poncela que quienes no tienen nada que decir suelen hablar a gritos. El asesino, le dice al inspector de policía que se va de la casa sin haberle descubierto que... "¡No hay un cadáver enterrado en su sótano! "qué idiota... es el vértigo del silencio: Excusatio non petita, confesatio

manifiesta, se dice, y también que el ser humano es dueño de sus silencios y esclavo de sus palabras.

Saber utilizar la reticencia y la perífrasis. Dominar bien las demás figuras del pensamiento. No ser el protagonista en las reuniones, creer de verdad que los abogados buenos no son los más activos, ni los más trabajadores. Dejar que el enemigo perezca por el impulso de su propio golpe, leer a Plutarco, su libro "Cómo sacar provecho de tus enemigos" plagado de sugerencias sobre cómo obtener partido de la acción del otro y de la pasividad propia.

Zegrí + de Olivar

INFO

Mallorca, 314, 2º, 2ª.
08037 Barcelona
Tel.: +34 93 207 09 36
Fax: +34 93 459 19 83
abogadospenalistas@abogadospenalistas.es
www.abogadospenalistas.es

Y A LOS PATRONOS DE LA FUNDACIÓ ¿QUIÉN LES INVESTIGA?

Francisco José Campá Berthon - Abogado

Campá Abogados y Economistas



El magistrado Juli Solaz ha sido muy criticado por su decisión de ordenar la puesta en libertad con cargos de los imputados Félix Millet y Jordi Montull. En su auto razonó de forma ajustada a derecho los motivos que le llevaban a su resolución.

En el auto el magistrado indicó expresamente que no había encontrado motivos suficientes como para ordenar su ingreso en

prisión, dado que la alarma social desapareció como elemento justificativo de la prisión provisional. Los únicos elementos que permiten hoy en día acordar la medida de prisión provisional son los que se detallan en la resolución judicial; existencia de riesgo de fuga, posibilidad de eliminación de pruebas y reincidencia en la comisión del delito. Como se puede apreciar son piezas de convicción subjetiva -interna- del juzgador, por lo que en ningún momento se puede criticar al magistrado por hacer lo que a su conciencia era lo que debía hacer, aunque la opinión pública -totalmente indignada y decepcionada- considere que su actuar no es lo que la razón ló-

gica y el sentido común les hubiese pedido. Ello aunque exista un grave error, entre otros, que fuera el no proceder al embargo de los bienes de los imputados, porque obviamente y mientras no se demuestre lo contrario se presume que fueron adquiridos con aquello que no era suyo.

Ahora bien, me hago una pregunta, por otra parte de lógica responsabilidad: y a los patronos de la fundació ¿quién les investiga?

Porque en definitiva los órganos de gobierno de cualquiera de las tres entidades, se hallan compuestos por personas físicas, las que ante la presentación de cualquiera de las dos auditorias -parece que una de las entidades no estaba

auditada- debieron obligatoria y necesariamente darse cuenta de que algo raro existía, más teniendo en cuenta que la Llei de Fundacions dispone la responsabilidad de los patronos por actuaciones contrarias a derecho.

Porque ¿qué hacían los patronos cuando se les presentaban las cuentas?, se reunían a comer y ya está?. Todos ellos se encuentran ante la posibilidad de que se les impute por un delito de negligencia; en su caso la famosa "culpa in vigilando", dado que según parece no se ha prestado la diligencia debida en el cumplimiento de sus funciones como patronos de una fundación, y sus sociedades conexas, de la importancia histórica y claro referente de la sociedad catalana.

En conclusión, entiendo que deberían imputarse por la respon-

sabilidad penal citada a todos y cada uno de los directivos de las diferentes entidades que se hallaban dirigidas por el señor Millet y su colaborador el señor Montull, dado que es muy sencillo ahora decir que no se tenía conocimiento de nada cuando en definitiva nunca se preocuparon o confiaron en exceso en alguien que a todas luces y en apariencia, no era digno de tal confianza.

Campá

ABOGADOS Y ECONOMISTAS

INFO

París, 206, 3º-1ª
08008 Barcelona
Tel.: +34 902 300 325
Fax: +34 902 300 625
campa@campabogados.com
www.campabogados.com

LA IMPORTANCIA DE LA PRUEBA PERICIAL ECONÓMICO-FINANCIERA EN LOS PROCEDIMIENTOS PENALES

Enric Olcina - Socio responsable de KPMG Forensic en la oficina de Barcelona
 Dunia Florenciano - Directora de KPMG Forensic en la oficina de Barcelona
KPMG Forensic



En el ámbito del proceso penal, resulta en muchas ocasiones imprescindible la aportación de informes periciales en diversos momentos y a distintos efectos; bien sea acompañando a la querrela, a efectos de justificar y acreditar los hechos constitutivos de delito; durante la fase de instrucción, al objeto de esclarecer los hechos; o bien una vez abierta la fase de juicio oral, como elemento de prueba de los hechos y cuantificación de la condena.

En base a nuestra experiencia, en el ámbito económico financiero la prueba pericial reviste especial relevancia cuando se están juzgando delitos de estafa, apropiación indebida, delito fiscal, delitos societarios y falsedad en documento mercantil. En estos casos el origen de la prueba está constituido por documentación bancaria, contable o financiera, en algunas ocasiones estratégicamente combinados utilizando técnicas que podrían calificarse de "ingeniería financiera", cuyo adecuado entendimiento e interpretación requieren en muchas ocasiones de conocimientos técnicos especializados en materia económico-financiera. En este sentido se pronuncian los

responsables de áreas jurídicas y asesores legales externos entrevistados en el contexto del estudio realizado por la Cátedra de Investigación Financiera y Forense KPMG-URJC en relación a "La Prueba Pericial Económica en el Ámbito Procesal Español", valorando en una media de 3,5 sobre un máximo de 5, el requerimiento de un perito económico financiero en procesos legales relacionados con Delitos Económicos; siendo la materia más valorada conjuntamente con Competencia Desleal (3,6 sobre 5) y Litigios con componente fiscal (3,3 sobre 5).

Dicho estudio ha sido elaborado por un equipo de investigación formado principalmente por Profesores Titulares y Catedráticos de la Universidad Rey Juan Carlos especializados en Derecho Procesal, Economía Financiera y Contabilidad, y un equipo de trabajo de KPMG Forensic especializado en la investigación de delitos económicos y la elaboración de informes periciales.

De las respuestas y planteamientos expresados por los diferentes colectivos entrevistados durante la labor de investigación del mencionado estudio, se infiere que la

prueba pericial económica, si está bien elaborada y es presentada de forma sólida, es un elemento de notable relevancia y de indudable repercusión en la resolución de disputas y litigios. A este respecto, sirvan como elemento representativo los siguientes aspectos identificados en este estudio:

- Más del 80% de los entrevistados han valorado la aportación de los Peritos Económico-Financieros como positiva o muy positiva.
- Cerca del 100% de los Jueces y Magistrados encuestados atribuyen a la prueba pericial económica una elevada relevancia en su proceso de deliberación y emisión de Sentencia.
- Más del 90% de los Jueces y Magistrados encuestados opinan que la prueba pericial en el ámbito económico-financiero tendrá cada vez más relevancia en el sistema procesal español. En este sentido, en relación con los campos donde se espera que este desarrollo se pueda producir, las respuestas sitúan una serie de áreas en las que cabe esperar un mayor desarrollo futuro, entre las que destaca los procesos relacionados con "Fraudes y Delitos económicos".



KPMG Forensic es un departamento de la firma KPMG, dentro del área de Risk & Compliance que engloba los servicios relacionados con Gestión de Riesgos, Cumplimiento y Buen Gobierno. **KPMG Forensic** ofrece servicios de prevención e investigación de fraudes y de asistencia como experto independiente en conflictos judiciales y extrajudiciales.

KPMG Forensic en España cuenta con más de 13 años de experiencia y está integrado por un equipo multidisciplinar de unos 75 profesionales repartidos entre las oficinas de KPMG en Madrid y Barcelona, especialistas en el ámbito financiero, contable, policial e informático con amplia experiencia en el campo de la investigación financiera así como en la elaboración y ratificación de informes periciales ante los tribunales. Adicionalmente **KPMG Forensic** España cuenta con el apoyo de la red global de KPMG Forensic Internacional, integrada por más de 1.900 profesionales en 34 países.

KPMG Forensic ayuda y asesora a sus clientes contribuyendo decisivamente a la conclusión favorable de un litigio y/o a reducir los riesgos de fraude y conflictos:

- Colaborando estrechamente con la dirección letrada, en el estudio del caso en la vertiente económico-financiera, analizando las implicaciones de la estrategia procesal planteada, a efectos de proporcionar a los abogados y asesores legales sólidas evidencias y argumentos válidos.
- Evaluando las sospechas y planificando la investigación teniendo en cuenta tanto los aspectos financieros como informáticos, contribuyendo en el esclarecimiento de los hechos.
- Preparando informes claros, detallados y sólidos para uso interno o pericial.

Los servicios de **KPMG Forensic** se engloban en las siguientes áreas:

- **Experto independiente**
 - Peritaje judicial y extrajudicial
 - Arbitraje y mediación
 - Periciales informáticas
 - Prevención, Detección e Investigación de fraudes
- **Computer Forensic**
 - Obtención y gestión de evidencias digitales y análisis forense
 - Data Análisis
- **Prevención de blanqueo de capitales**
- **Propiedad intelectual**
- **Defensa de la competencia**

INFO

BARCELONA
 Enric Olcina
 Dunia Florenciano
 Avenida Diagonal, 682
 Edificio La Porta de Barcelona
 08034 Barcelona
 Tel.: 93 253 29 88
 eolcina@kpmg.es
 dflorenciano@kpmg.es

MADRID
 Pablo Bernad
 Paseo de la Castellana, 95
 Edificio Torre Europa
 28046 Madrid
 Tel.: 91 456 38 71
 pablobernad@kpmg.es

www.kpmg.es/AD_forensic.html