

RESPONSABILIDAD PENAL DE LAS PERSONAS JURÍDICAS EN LOS CIBERDELITOS¹

CRIMINAL LIABILITY OF LEGAL PERSONS IN CYBERCRIMES

Francisco Almenar Pineda^{1,a} 

¹ Profesor Ayudante Doctor en Derecho penal. Universidad de Valencia, Av. Dels Targongers s/n, 46022, Valencia, España

✉ ^a Correo electrónico: francisco.almenar@uv.es

Resumen

La responsabilidad penal de las personas jurídicas en el contexto de los ciberdelitos se establece a través del Código Penal, que fue reformado en 2010 incluyendo a las personas morales como sujetos activos de delitos por primera vez en nuestra legislación. Esto significa que pueden ser penadas por delitos, cometidos en su beneficio, tales como el fraude informático, la difusión de *malware* o la violación de derechos de propiedad intelectual. La responsabilidad se activa cuando se demuestra que el delito fue cometido por personas que actúan en nombre o por cuenta de la entidad, y que esta no ha implementado medidas adecuadas de prevención y control. Sin embargo, esa tarea no resulta sencilla, por cuanto será necesario determinar qué persona física ha accedido ilícitamente a un sistema informático ajeno, ha causado un daño informático, un ciberfraude, ha realizado la conducta de pornografía infantil, la piratería digital, o ejecutado el delito de odio, en qué ámbito, o si afecta a toda la extensión de la persona jurídica, entre otros factores de difícil delimitación. Este artículo trata de realizar una aproximación al régimen de esa responsabilidad circunscrita a los delitos informáticos, a fin de sintetizar los requisitos legales y jurisprudenciales en esta materia.

Palabras clave: Ciberdelincuencia; Derecho penal; Delitos tecnológicos; Delitos contra la libertad sexual; Responsabilidad de las personas jurídicas.

¹ Este trabajo se enmarca dentro de las actividades del Grupo de investigación IUSPEN, de la Universidad de Valencia (IUSPEN GIUV2023-576).

Abstract

The criminal liability of legal entities in the context of cybercrime is established through the Criminal Code, which was reformed in 2010, including legal entities as active subjects of crimes for the first time in our legislation. This means that they can be punished for crimes committed for their benefit, such as computer fraud, the dissemination of malware or the violation of intellectual property rights. Liability is triggered when it is proven that the crime was committed by persons acting on behalf of or on behalf of the entity and that the entity has not implemented adequate prevention and control measures. However, this task is not easy, since it will be necessary to determine which natural person has illegally accessed another's computer system, caused computer damage, cyber fraud, committed child pornography, digital piracy, or executed the hate crime, in what area, or whether it affects the entire scope of the legal entity, among other factors that are difficult to define. This article attempts to provide an approach to the regime of this liability limited to computer crimes, in order to synthesize the legal and jurisprudential requirements in this matter.

Keywords: Cybercrime; Criminal law; Technological crimes; Crimes against sexual freedom; Liability of legal persons.

1. INTRODUCCIÓN

Las conductas ilícitas relacionadas con el mundo digital constituyen una novedad vinculada a la revolución tecnológica acelerada que está experimentando nuestra sociedad en los últimos años. Estos comportamientos son conocidos comúnmente, desde la perspectiva del Derecho penal, como delincuencia informática².

La heterogeneidad de estas conductas, su especial naturaleza y las dificultades de persecución, han exigido la armonización del Derecho penal material entre los distintos Estados y las consiguientes reformas legislativas.

Ahora bien, todo ello no ha supuesto el nacimiento de una nueva rama propia dentro del Derecho penal, porque los cambios en las nuevas tecnologías son incesantes y afectan a distintos bienes jurídicos. De esta forma, es preferible referir el Derecho penal informático al margen de consideraciones político-criminales como conductas típicas vinculadas, por el medio comisivo, objeto de ataque, etc. al ámbito de la informática. La falta de una realidad positiva que contenga una referencia a esta categoría es la que motiva que sea más adecuado el término delincuencia informática, criminalidad informática o delitos informáticos en general, entendidos de forma más precisa como comportamientos en los que un sistema informático sea el medio para lesionar un bien jurídico, cualquiera, y todos aquéllos en que dicho sistema sea él mismo el propio objeto sobre el que recae la acción delictiva.

² Sobre el concepto de delincuencia informática, SIEBER, U., “Documentación para una aproximación al delito informático”, en MIR PUIG, S. (Comp.) y VVAA, *Delincuencia informática*, ed. Promociones y Publicaciones Universitarias, Barcelona, 1992, p. 66. No obstante, la denominación no es pacífica. Así, aunque algunos autores defienden esa categoría de delincuencia informática, más idónea que la del término delito informático identificable con una realidad positiva inexistente en la ley penal, en HERNÁNDEZ DÍAZ, L., “Aproximación a un Concepto de Derecho Penal Informático”, en DE LA CUESTA ARZAMENDI, J. L. (Dir.), y VVAA, *Derecho Penal Informático*. ed. Civitas, Pamplona, 2010, p. 42; LLORIA GARCÍA entiende que ciberdelincuencia tiene más aspectos criminológicos que penales, y mantiene que, aunque la denominación delitos informáticos o tecnológicos puede parecer poco adecuada al no existir tampoco en el Código Penal español una referencia específica a esa categoría, a diferencia de otros ordenamientos como el argentino, donde ya aparecía en su Proyecto de Código Penal, es una categoría válida si se usa en un sentido amplio. En LLORIA GARCÍA, P., “Delitos en el ciberespacio: concepto y características”, en RIQUERT, M., (Dir.) y VVAA, *Sistema penal e informática*, ed. Hammurabi, Buenos Aires, 2021, p. 368; también en LLORIA GARCÍA, P., “Algunas reflexiones sobre el concepto de delito tecnológico y sus características”, en GONZÁLEZ CUSSAC, J.L. (Dir.), y VVAA, *Estudios jurídicos en memoria de la Profesora Doctora Elena Górriz Royo*, ed. Tirant Lo Blanch, Valencia, 2020, p. 510. En el mismo sentido, MENÉNDEZ MATO y GAYO SANTA CECILIA, emplean el término delitos informáticos en general, es decir, “aquellas conductas que a través de medios tecnológicos o informáticos conculcan lo establecido en el ordenamiento jurídico”, en MENÉNDEZ MATO, J. C. y GAYO SANTA CECILIA, M. A., *Derecho e informática: ética y legislación*, ed. Bosch, Barcelona, 2014, p. 319. Por su parte, en el seno de la UE se ha utilizado aquel término de ciberdelincuencia, referido a “actividades delictivas realizadas con la ayuda de redes de comunicaciones y sistemas de información electrónicos o contra tales redes y sistemas”, en la “Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo, al Consejo y al Comité de las Regiones: Hacia una política general de lucha contra la ciberdelincuencia” (COM (2007) 267 final de 22 de mayo de 2007). Por último, otros autores como ZICCARDI prefieren Derecho informático entendido como “conjunto de normas que regulan la utilización de los bienes y servicios informáticos de la sociedad”, en ZICCARDI, G., “Il diritto dell’informatica”, en PATTARO, E. (Dir.), *Manuale di diritto dell’informatica e delle nuove tecnologie*, ed. Clueb, Bolonia, 2000, p. XIII. En la misma línea, DE LA MATA BARRANCO, por considerarlo un concepto suficientemente amplio para así dar cabida a cualquier rama del Derecho, siendo problemático dar una definición de Derecho penal informático, por el continuo cambio de las nuevas tecnologías, en DE LA MATA BARRANCO, N. J., “Los delitos vinculados a las tecnologías de la información y comunicación en el Código Penal: panorámica general”, en *Cuadernos penales José María Lidón, nº 4. Delito e informática: algunos aspectos*, Universidad de Deusto, Bilbao, 2007, p. 44.

En relación con los ciberdelitos, en el ámbito de la UE³ se distinguen tres clases de conductas: (i) las “*formas tradicionales de actividades delictivas, pero utilizando internet para cometer delitos (como el fraude o la falsificación)*”; (ii) “*la publicación de contenidos ilegales, como material que incite al terrorismo, la violencia, el racismo o la xenofobia o al abuso sexual a menores*”; y (iii) los “*delitos específicos de las redes electrónicas, que incluyen nuevos delitos, a menudo de amplia variedad y a gran escala, desconocidos antes de internet. En estos casos, los delincuentes atacan sistemas de información, en ocasiones amenazando infraestructuras informáticas críticas de un Estado, por lo que la amenaza se dirige también a sus ciudadanos*”.

En este sentido, MIRÓ LLINARES clasifica las distintas categorías atendiendo a cómo inciden las nuevas tecnologías en la conducta criminal⁴, distinguiendo entre (i) ciberataques puros, donde las TIC son medio y objetivo; (ii) réplica, en el que las nuevas tecnologías son el medio de ataque a los bienes jurídicos tradicionales, y (iii) de contenido, en los que el núcleo de la infracción está formado por el material comunicado a través del ciberespacio.

Esta última es la clasificación genérica que con matices se sigue en el presente artículo, a los efectos de tratar de aportar cierta claridad y orden, dentro de su complejidad, y en relación con los ciberataques más comunes. Precisamente porque en los últimos años la evolución de algunas de estas conductas ha determinado la aparición de variantes más complejas y sofisticadas, como en el caso de *WannaCry*, que afecta al sistema informático mediante su bloqueo integral o parcial y, además, se utiliza el sistema informático con una finalidad criminal, como es la obtención de un lucro propio o ajeno⁵, entiendo que debe superarse el binomio de informática-medio para lesionar o informática-objeto del ataque.

Con estas premisas, el presente trabajo tiene por objeto realizar una aproximación al tratamiento de la responsabilidad penal de las personas jurídicas por este tipo de conductas en el Código Penal español.

Se trata de una novedad introducida con la LO 5/2010⁶, por la que se apuesta por la inserción de la responsabilidad penal directa e independiente de las personas jurídicas⁷ y que, por tanto, constituye un supuesto distinto a la comisión de estos delitos en el seno de una organización o grupo criminal, como los previstos en el artículo 197 *quater* CP en el caso del intrusismo informático, o en el artículo 264 CP en los daños informáticos, razón por la cual se hace preciso delimitar la citada materia.

La responsabilidad penal de las personas jurídicas se introduce por primera vez a través de la citada LO 5/2010, siendo nuevamente modificada por la LO 1/2015⁸.

³ “Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo, al Consejo y al Comité de las Regiones: Hacia una política general de lucha contra la ciberdelincuencia” (COM (2007) 267 final de 22 de mayo de 2007), disponible en <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/HTML/?uri=URISERV:l14560&from=ES>.

⁴ MIRÓ LLINARES, F., *El cibercrimen. Fenomenología y criminología de la delincuencia en el ciberespacio*, ed. Marcial Pons, Madrid, 2012, p. 51.

⁵ ALMENAR PINEDA, F., “El ciberataque *WannaCry* como modalidad de delincuencia informática”, en *Revista Aranzadi de Derecho y Nuevas Tecnologías*, nº 45, Navarra, septiembre-diciembre 2017, p. 5.

⁶ Ley Orgánica 5/2010, de 22 de junio, por la que se modifica la Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal, publicada en el «BOE» núm. 152, de 23 de junio de 2010.

⁷ Se emplean aquí los términos utilizados por MORALES PRATS, en MORALES PRATS, F., “La responsabilidad penal de las personas jurídicas”, en QUINTERO OLIVARES, G. (Dir.), y VVAA, *La reforma penal de 2010: Análisis y comentarios*, ed. Aranzadi, Navarra, 2010, p. 47.

⁸ Ley Orgánica 1/2015, de 30 de marzo, por la que se modifica la Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal, publicada en el «BOE» núm. 77, de 31 de marzo de 2015.

El ámbito al que se refiere esa responsabilidad puede estar sujeto, en palabras de NIETO MARTÍN y GARCÍA MORENO, a un modelo de *numerus clausus* en el que las personas jurídicas únicamente pueden ser consideradas responsables de la comisión de determinados delitos, o bien un sistema de responsabilidad penal de las personas jurídicas por cualquier infracción prevista en la legislación penal⁹. Son ejemplos del primer modelo Portugal, tras su reforma del Código penal de 2007¹⁰, o Italia, que establece un sistema de responsabilidad administrativa derivada de los delitos que sean cometidos en su interés o ventaja¹¹, a diferencia de los supuestos de responsabilidad penal por cualquier infracción prevista en la legislación penal, como sucede en los casos de Francia¹², Holanda¹³ o Bélgica¹⁴.

En España se sigue el sistema de *numerus clausus*, es decir, se establece una incriminación específica y sólo se castiga a la persona jurídica en aquellos delitos que venga expresamente previsto. Entre ellos se encuentran los ciberdelitos puros de *hacking*¹⁵ y daños informáticos¹⁶; cibercrímenes réplica en los casos de ciberestafas¹⁷; y los cibercrímenes de contenido de pornografía infantil¹⁸, piratería digital¹⁹ y *cyberhate*²⁰. Todos ellos introducidos por la LO

⁹ NIETO MARTÍN, A. y GARCÍA MORENO, B., "Derecho penal europeo y comparado. Cooperación judicial", en JUANES PECES, A. (Dir.) y VVAA, *Memento Experto. Responsabilidad penal y procesal de las personas jurídicas*, ed. Francis Lefebvre, Madrid, 2015, p. 27.

¹⁰ La Lei n.º 59/2007, de 4 de septiembre, de Vigésima terceira alteração ao Código Penal, aprovado pelo Decreto-Lei n.º 400/82, de 23 de Setembro, disponible en <https://www.dgs.pt/accao-de-saude-para-criancas-e-ovens-em-risco/legislacao-relacionada/lei-n-592007-de-4-de-setembro.aspx>. Esta Ley establece la responsabilidad de las personas jurídicas en los casos expresamente previstos.

Y artículo 9 de la Lei n.º 109/2009, de 15 de septiembre, de transposición de la DM 2005/222/JAI y el Convenio Europeo sobre Cibercriminalidad, establece la responsabilidad penal de las personas jurídicas por el delito de *hacking*.

¹¹ La responsabilidad administrativa derivada del delito está regulada en el Decreto Legislativo de 8 de junio de 2001, n.º 231, "Disciplina della responsabilita' amministrativa delle persone giuridiche, delle societa' e delle associazioni anche prive di personalita' giuridica, a norma dell'articolo 11 della legge 29 settembre 2000, n. 300", publicado en la *Gazzetta Ufficiale* n.º 140 del 19 de junio de 2001, disponible en <http://www.parlamento.it/parlam/leggi/deleghe/01231dl.htm>.

¹² El Código penal francés regula la responsabilidad de las personas jurídicas en su artículo 121.2. Código penal disponible en http://www.legifrance.gouv.fr/affichCode.do;jsessionid=EBB6E17DE38CA5F61DF90B20DFA6AED6.tpdila08v_1?idSectionTA=LEGISCTA000006149839&cidTexte=LEGITEXT000006070719&dateTexte=20151027.

¹³ La responsabilidad de las personas jurídicas está prevista en el artículo 51 del Código penal holandés, disponible en <http://wetten.overheid.nl/BWBR0001854/2014-07-01>.

¹⁴ El Código penal belga establece la responsabilidad de las personas jurídicas en su artículo 18. Código penal disponible en https://www.ejustice.just.fgov.be/cgi/article.pl?language=nl&sum_date=2024-10-28&pd_search=2024-04-08&numac_search=2024002052&page=1&lg_txt=F&caller=list&2024002052=12&view_numac=&http=penal&choix1=y&choix2=y&fr=f&nl=n&du=d&trier=proclamaci%F3n.

¹⁵ Tipificado primero en el artículo 197.3 del CP con la LO 5/2010, y en su artículo 197 *quinquies* tras la LO 1/2015.

¹⁶ Previsto en el artículo 264 del CP tras la LO 5/2010 y su artículo 264 *quater* después de la LO 1/2015.

¹⁷ Artículo 251 *bis* del CP introducido por la LO 5/2010.

¹⁸ Artículo 189 *bis* del CP añadido por la LO 5/2010, actualmente artículo 189 *ter* tras la LO 8/2021, reformado por la LO 10/2022.

¹⁹ Artículo 288 resultado de la LO 5/2010, modificado por la LO 1/2015 y la LO 1/2019, de 20 de febrero.

²⁰ Artículo 510 *bis* introducido por la LO 1/2015.

5/2010, considerando los instrumentos internacionales y “*aquellas figuras delictivas donde la posible intervención de las mismas se hace más evidente*”²¹.

La tipificación de estas conductas es similar en este punto, por la remisión en todos los casos al artículo 31 *bis* del CP. Por ello, para evitar reiteraciones, se expone el primero y más frecuente de los ciberdelitos²², es decir, el intrusismo informático o *hacking*²³.

En este caso, la sanción venía establecida en el párrafo segundo del anterior artículo 197.3: “Cuando de acuerdo con lo establecido en el artículo 31 bis una persona jurídica sea responsable de los delitos comprendidos en este artículo, se le impondrá la pena de multa de seis meses a dos años. Atendidas las reglas establecidas en el artículo 66 bis, los jueces y tribunales podrán asimismo imponer las penas recogidas en las letras b) a g) del apartado 7 del artículo 33”²⁴.

²¹ Apartado VII del Preámbulo de la LO 5/2010.

²² El Parlamento europeo destaca en el Informe sobre la lucha contra la ciberdelincuencia de 26 de julio de 2017 (2017/2068(INI)), apartados C y G que “*los ciberdelitos denunciados superan en número a los delitos convencionales en algunos países de la Unión, que el uso de los instrumentos de cifrado y anonimización con motivos delictivos va en aumento, y que los ataques con programas de secuestro de archivos para pedir rescate superan en número a las amenazas que plantean los programas malintencionados como los troyanos*” y que “*los ciberataques se siguen centrando en los programas maliciosos, como los troyanos bancarios, si bien aumenta el número y el impacto de los ataques a sistemas de control industrial o redes con el fin de destruir estructuras económicas y desestabilizar sociedades —como en el caso reciente del ataque de pirateo informático «WannaCry»—, lo que supone una amenaza cada vez mayor para la seguridad, la defensa y otros sectores importantes; que la mayoría de las solicitudes internacionales de datos a efectos de aplicación de la ley están relacionadas con casos de fraude y delitos financieros, seguidos por los delitos violentos y graves*”. Informe disponible en <http://www.europarl.europa.eu/sides/getDoc.do?pubRef=-//EP//TEXT+REPORT+A8-2017-0272+0+DOC+XML+V0//ES>.

²³ Un concepto normativo del *hacking* ajustado al artículo 197 *bis* 1 del CP sería el acceso no autorizado a todo o parte de un sistema informático, física o remotamente, con independencia de los medios y finalidad del sujeto, vulnerando las medidas de seguridad establecidas para impedirlo, o bien, tras un previo acceso lícito, la permanencia en todo o parte de un sistema contra la voluntad de quien tenga el legítimo derecho a excluirlo. En este sentido, *vid.* ALMENAR PINEDA, F., *El delito de hacking*, ed. Aranzadi, Navarra, 2018, pp. 55-60.

²⁴ El artículo 33.7, letras b) a g), tras la reforma de la LO 5/2010 establece: “7. Las penas aplicables a las personas jurídicas, que tienen todas la consideración de graves, son las siguientes: (...) b) Disolución de la persona jurídica. La disolución producirá la pérdida definitiva de su personalidad jurídica, así como la de su capacidad de actuar de cualquier modo en el tráfico jurídico, o llevar a cabo cualquier clase de actividad, aunque sea lícita. c) Suspensión de sus actividades por un plazo que no podrá exceder de cinco años. d) Clausura de sus locales y establecimientos por un plazo que no podrá exceder de cinco años. e) Prohibición de realizar en el futuro las actividades en cuyo ejercicio se haya cometido, favorecido o encubierto el delito. Esta prohibición podrá ser temporal o definitiva. Si fuere temporal, el plazo no podrá exceder de quince años. f) Inhabilitación para obtener subvenciones y ayudas públicas, para contratar con el sector público y para gozar de beneficios e incentivos fiscales o de la Seguridad Social, por un plazo que no podrá exceder de quince años. g) Intervención judicial para salvaguardar los derechos de los trabajadores o de los acreedores por el tiempo que se estime necesario, que no podrá exceder de cinco años. La intervención podrá afectar a la totalidad de la organización o limitarse a alguna de sus instalaciones, secciones o unidades de negocio. El Juez o Tribunal, en la sentencia o, posteriormente, mediante auto, determinará exactamente el contenido de la intervención y determinará quién se hará cargo de la intervención y en qué plazos deberá realizar informes de seguimiento para el órgano judicial. La intervención se podrá modificar o suspender en todo momento previo informe del interventor y del Ministerio Fiscal. El interventor tendrá derecho a acceder a todas las instalaciones y locales de la empresa o persona jurídica y a recibir cuanta información estime necesaria para el ejercicio de sus funciones. Reglamentariamente se determinarán los aspectos relacionados con el ejercicio de la función de interventor, como la retribución o la cualificación necesaria. La clausura temporal de los locales o establecimientos, la suspensión de las actividades sociales y la intervención judicial podrán ser acordadas también por el Juez Instructor como medida cautelar durante la instrucción de la causa”.

De esta forma, el legislador cumplía con la exigencia del artículo 8 de la DM 2005/222/JAI, que ordenaba a los Estados miembros que incluyeran la responsabilidad de las personas jurídicas en estas conductas de intrusismo y daños informáticos en los siguientes términos:

“1. Cada Estado miembro adoptará las medidas necesarias para que a las personas jurídicas se les puedan exigir responsabilidades por las infracciones mencionadas en los artículos 2, 3, 4 y 5, cuando dichas infracciones sean cometidas en su beneficio por cualquier persona, actuando a título particular o como parte de un órgano de la persona jurídica, que ostente un cargo directivo en el seno de dicha persona jurídica basado en: a) un poder de representación de dicha persona jurídica, o b) una autoridad para tomar decisiones en nombre de dicha persona jurídica, o c) una autoridad para ejercer un control en el seno de dicha persona jurídica. 2. Sin perjuicio de los casos previstos en el apartado 1, los Estados miembros garantizarán que a las personas jurídicas se les puedan exigir responsabilidades cuando la falta de vigilancia o control por parte de alguna de las personas a que se refiere el apartado 1 haya hecho posible que una persona sometida a su autoridad cometa las infracciones mencionadas en los artículos 2, 3, 4 y 5 en beneficio de esa persona jurídica”²⁵.

Por tanto, aunque los instrumentos internacionales no exigían que la sanción a las personas jurídicas fuese penal, en nuestro ordenamiento jurídico interno se ha optado por tipificarla desde la reforma del año 2010, abandonando el principio “*societas delinquere non potest*” para dar paso al “*societas delinquere et puniri potest*”.

Con posterioridad, la LO 1/2015²⁶ ha regulado la responsabilidad penal de las personas jurídicas por el delito de *hacking* en el nuevo artículo 197 *quinquies* CP, que sustituye al citado artículo 197.3 en su párrafo segundo, y atiende a lo establecido en el artículo 10 de la Directiva 2013/40/UE aunque, al igual que la citada DM 2005/222/JAI, esta norma tampoco exigía la respuesta penal²⁷. Esto es debido, entre otras razones, a que no todos los sistemas de sanción de las personas jurídicas son penales, señalando NIETO MARTÍN y GARCÍA MORENO que las sanciones administrativas o la fijación de sanciones de diversa naturaleza a la pena ha sido la fórmula para superar los recelos teóricos a la necesidad de sancionar a las personas jurídicas, viniendo propiciada por la normativa internacional y poniendo el acento en la eficacia y proporcionalidad de las sanciones, no en su *nomen iuris*²⁸. Así, en el Derecho comparado encontramos distintos modelos de responsabilidad de

²⁵ En el artículo 6 de la DM 2004/68/JAI se establece la responsabilidad de las personas jurídicas por los delitos de pornografía infantil en el mismo sentido que la DM 2005/222/JAI, motivando la introducción del artículo 189 *bis* del CP por la LO 5/2010, actualmente artículo 189 *ter*, tras la LO 8/2021.

²⁶ La reforma de la LO 1/2015 también modifica el artículo 288 del CP, que afecta a los casos de piratería digital, para llevar a cabo, según el apartado III de su Preámbulo, “*una mejora técnica en la regulación de la responsabilidad penal de las personas jurídicas, introducida en nuestro ordenamiento jurídico por la Ley Orgánica 5/2010, de 22 de junio*”.

²⁷ El artículo 10 de la Directiva 2013/40/UE establece en sus dos primeros apartados que “1. Los Estados miembros adoptarán las medidas necesarias para garantizar que las personas jurídicas puedan ser consideradas responsables de las infracciones mencionadas en los artículos 3 a 8 cuando estas infracciones sean cometidas en su beneficio por cualquier persona que, actuando a título particular o como parte de un órgano de la persona jurídica, ostente un cargo directivo en el seno de dicha persona jurídica, basado en: a) el poder de representación de dicha persona jurídica, o b) la capacidad para tomar decisiones en nombre de dicha persona jurídica, o c) la capacidad para ejercer un control en el seno de dicha persona jurídica. 2. Los Estados miembros adoptarán las medidas necesarias para garantizar que las personas jurídicas puedan ser consideradas responsables cuando la falta de supervisión o control por parte de alguna de las personas a que se refiere el apartado 1 haya permitido que una persona sometida a su autoridad cometa una de las infracciones mencionadas en los artículos 3 a 8 en beneficio de esa persona jurídica”.

²⁸ NIETO MARTÍN, A. y GARCÍA MORENO, B., “Derecho penal europeo y comparado. Cooperación judicial”, *cit.*, nota 9, p. 23.

la persona jurídica, pudiendo citar, siguiendo a JUANES PECES el sistema de responsabilidad penal como el de Francia²⁹, sólo administrativa en Alemania³⁰ o el sistema híbrido de Italia³¹.

En el presente artículo se trata de realizar una aproximación a la responsabilidad penal de la persona jurídica cuando se cometen los citados cibercrímenes. En concreto, quiénes deben llevar a cabo las conductas para que nos encontremos en los citados supuestos de los artículos 197 *quinquies*, 264 *quater*, 251 *bis*, 189 *ter*, 288 o 510 *bis* del CP.

2. RESPONSABILIDAD PENAL DE LAS PERSONAS JURÍDICAS EN LOS CIBERDELITOS

2.1 Planteamiento

El artículo 197 *quinquies* CP establece para el hacking y los delitos contra la intimidad que “Cuando de acuerdo con lo establecido en el artículo 31 bis una persona jurídica sea responsable de los delitos comprendidos en los artículos 197, 197 bis y 197 ter, se le impondrá la pena de multa de seis meses a dos años. Atendidas las reglas establecidas en el artículo 66 bis, los jueces y tribunales podrán asimismo imponer las penas recogidas en las letras b) a g) del apartado 7 del artículo 33”.

En el mismo sentido se refiere el Código Penal a los daños informáticos en su artículo 264 *quater* (“Cuando de acuerdo con lo establecido en el artículo 31 bis una persona jurídica sea responsable de los delitos comprendidos en los tres artículos anteriores, se le impondrán las siguientes penas ...”), en el artículo 251 bis a las estafas (“Cuando de acuerdo con lo establecido en el artículo 31 bis una persona jurídica sea responsable de los delitos comprendidos en esta Sección, se le impondrán las siguientes penas ...”), 189 *ter* a la pornografía infantil (“Cuando de acuerdo con lo establecido en el artículo 31 bis una persona jurídica sea responsable de los delitos comprendidos en este Capítulo, se le impondrán las siguientes penas ...”), 288, párrafo segundo, a la piratería digital (“Cuando de acuerdo con lo establecido en el artículo 31 bis una persona jurídica sea responsable de los delitos recogidos en este Capítulo, se le impondrán las siguientes penas ...”) o en el artículo 510 bis (“Cuando de acuerdo con lo establecido en el artículo 31 bis una persona jurídica sea responsable de los delitos comprendidos en los dos artículos anteriores, se le impondrá la pena ...”).

De esta forma, los preceptos se remiten al artículo 31 *bis* para determinar cuándo una persona jurídica puede ser responsable por estos cibercrimes, y el apartado 1 de este artículo se ocupa de delimitar la responsabilidad de las personas jurídicas en dos supuestos distintos relativos a su propio beneficio:

“1. En los supuestos previstos en este Código, las personas jurídicas serán penalmente responsables: a) De los delitos cometidos en nombre o por cuenta de las mismas, y en su beneficio directo o indirecto,

²⁹ *Vid.*, nota 12.

³⁰ El Código de infracciones reglamentarias de 19 de febrero de 1987, establece en su artículo 30 la responsabilidad administrativa de las personas jurídicas, disponible en https://www.gesetze-im-internet.de/owig_1968/inhalts_bersicht.html.

³¹ JUANES PECES, A., “Introducción a la responsabilidad penal de las personas jurídicas. Consideraciones generales y problemas sustantivos y procesales que dicha responsabilidad suscita”, en JUANES PECES, A. (Dir.) y VVAA, *Memento Experto. Responsabilidad penal y procesal de las personas jurídicas*, cit., nota 9, p. 8. Respecto al sistema italiano y la responsabilidad híbrida *vid.*, nota 11.

por sus representantes legales o por aquellos que actuando individualmente o como integrantes de un órgano de la persona jurídica, están autorizados para tomar decisiones en nombre de la persona jurídica u ostentan facultades de organización y control dentro de la misma. b) De los delitos cometidos, en el ejercicio de actividades sociales y por cuenta y en beneficio directo o indirecto de las mismas, por quienes, estando sometidos a la autoridad de las personas físicas mencionadas en el párrafo anterior, han podido realizar los hechos por haberse incumplido gravemente por aquéllos los deberes de supervisión, vigilancia y control de su actividad atendidas las concretas circunstancias del caso”³².

Por tanto, podemos distinguir una doble vía de imputación³³, es decir, dos tipos de comportamientos que pueden motivar la responsabilidad penal de la persona moral: (i) conductas en nombre o por cuenta de ella, por parte de sus representantes legales o quienes están autorizados para tomar decisiones o tienen facultades de organización y control; y (ii) en los supuestos en que se ejercitan actividades sociales y por cuenta de la persona jurídica, por quienes están sometidos a la autoridad de las personas anteriores.

Como indica DOPICO GÓMEZ-ALLER³⁴, se trata de incentivar que las personas jurídicas asuman una autoorganización para impedir modelos delictivos con el fin de lograr sus objetivos sociales, intentando así que la persona jurídica sea quien adopte las medidas para investigar y evitar las conductas que le puedan favorecer pero que sean delictivas.

En este sentido, la estructura compleja de las empresas dificultaba la investigación de los delitos cometidos en su seno o desplazaba la responsabilidad hacia niveles inferiores. También era posible, como apunta NIETO MARTÍN³⁵, que los presuntos delitos cometidos por la empresa tuvieran lugar bajo el mandato de administradores que han cesado en sus funciones. Por ello, se intenta evitar su impunidad y, además de la previsión de una pena, se obliga a las sociedades a asumir determinadas medidas, actuando también desde el plano preventivo³⁶.

En consecuencia, resultaba necesario introducir esta responsabilidad penal en nuestra legislación, ya que en algunos casos nos encontramos ante delitos complejos de nuevo cuño, como en el *hacking*, y en todos ellos continuamente se modifican o perfeccionan las técnicas de ejecución, resultando difícil su prevención y persecución por el Estado. Así, en estos casos parecen plenamente válidos los argumentos expuestos por NIETO MARTÍN³⁷ y seguidos por

³² Siguiendo a MARTÍNEZ PUERTAS, del texto resulta que, entre el modelo denominado vicarial o por transferencia, según el cual la responsabilidad penal de la empresa se produce a través de la actuación de una persona física, que la compromete con su previa actuación delictiva, siempre que se evidencie un hecho de conexión; y el sistema de auto responsabilidad de la persona jurídica, donde es la empresa la que comete el delito, siendo la persona jurídica culpable cuando existe un defecto de organización, se ha optado por seguir este segundo régimen. En MARTÍNEZ PUERTAS, L., “Responsabilidad penal de la empresa... ¿pública?”, en *La Administración Práctica*, ed. Aranzadi, nº 11, Navarra, 2020, p. 3. A esa doble opción se ha referido también la STS, Sala 2ª, de 10 de febrero de 2023, nº 89/2023, recurso 5765/2020, Pte. Excmo. Sr. D. Leopoldo Puente Segura, FD 27º, acogiéndose a la tesis de actos propios con remisión a sus sentencias 534/2020, de 22 de octubre, 234/2019, de 8 de mayo, o 747/2022, de 27 de julio.

³³ Término empleado por LLORIA GARCÍA, en LLORIA GARCÍA, P., “Responsabilidad penal de las personas jurídicas por delitos relacionados con el mercado de valores”, en *Actualidad Jurídica Iberoamericana*, nº 7, agosto 2017, p.32.

³⁴ DOPICO GÓMEZ-ALLER, J., “Responsabilidad de personas jurídicas”, en ORTIZ DE URBINA GIMENO, Í. (Coord.) y VVAA, *Memento experto. Reforma penal 2010. Ley Orgánica 5/2010*, ed. Francis Lefebvre, Madrid, 2010, p. 12.

³⁵ NIETO MARTÍN, A., “Introducción”, en NIETO MARTÍN, A. (Dir.) y VVAA, *El Derecho penal económico en la era compliance*, en Tirant Lo Blanch, Valencia, 2013, p. 21.

³⁶ JUANES PECES, A., “Introducción a la responsabilidad penal de las personas jurídicas. Consideraciones generales y problemas sustantivos y procesales que dicha responsabilidad suscita”, *cit.*, nota 31, p. 8.

RIVAS VERDES-MONTEGRO³⁸ para justificar la responsabilidad penal de la persona jurídica en general, como son:

- (i) Los motivos estructurales, en la medida en que la organización aumenta el peligro de que las personas que por ellas actúan puedan verse tentadas a cometer estos ciberdelitos al difuminar en cierta medida su responsabilidad, sentirse arropados en su interior o bien, simplemente, para obtener una ventaja empresarial con estas conductas.
- (ii) El factor de equilibrio entre socios-administradores en las empresas, por cuanto es posible que en estas conductas la sanción penal recaiga sólo sobre el administrador, por ser quien soporta la responsabilidad por su gestión, estando expuestos los socios a poco peligro por la comisión de estos delitos. Por ello, la exigencia de la responsabilidad penal a la compañía va a suponer también sanciones directas para los socios, equiparando las exigencias que ya se establecían respecto a los administradores, con lo cual esos partícipes también se van a preocupar de un correcto funcionamiento de la empresa, tratando de evitar la ciberdelincuencia.
- (iii) Reducción de costes procesales por cuanto, dentro de su ámbito de actuación, la persona moral se encuentra en mejor posición que el Estado para la prevención y persecución de estas conductas, más aún si atendemos al hecho de que en la mayoría de ocasiones se cometerán utilizando sus propios instrumentos o sistemas informáticos.
- (iv) La causa económica, ya que exigiendo esta responsabilidad penal se trata de eliminar el beneficio que la persona jurídica pudiera obtener con estos delitos.

De esta forma, parece razonable castigar a las personas jurídicas también en este ámbito y forzar al sector empresarial a adoptar medidas preventivas en materia de delincuencia informática, atendido el incremento y acelerado desarrollo de las nuevas tecnologías y las nuevas formas de ciberdelitos que dificultan su persecución. Como indica MORILLAS CUEVA³⁹, los avances de naturaleza económica, social o tecnológica en el marco de la globalización dan lugar a novedosas formas de sociedades y con ellas también nuevas formas de cometer delitos, razón por la cual la estructura penal requiere de nuevos instrumentos en la lucha contra esta nueva delincuencia.

Con este planteamiento, procede determinar qué se entiende por “persona jurídica” en relación con las conductas que nos ocupan y delimitar quiénes deben llevar a cabo estos comportamientos para que nos encontremos en los supuestos de los artículos 197 *quinquies*, 264 *quater*, 251 *bis*, 189 *ter*, 288 o 510 *bis* del CP.

³⁷ NIETO MARTÍN, A., *La responsabilidad penal de las personas jurídicas: un modelo legislativo*, ed. Iustel, Madrid, 2008, p. 37.

³⁸ RIVAS VERDES-MONTEGRO, C., “La responsabilidad penal de las personas jurídicas: problemas dogmáticos y soluciones legislativas”, *La Ley Penal*, nº 75, ed. La Ley, Madrid, 2010, p. 2 y 3.

³⁹ MORILLAS CUEVA, L., “La cuestión de la responsabilidad penal de las personas jurídicas”, *Anales de Derecho*, nº 29, 2011, p. 15.

2.2 Aproximación al concepto de persona jurídica en los ciberdelitos

Aunque no constituye el objeto del presente artículo el concepto de las personas jurídicas ni su responsabilidad penal general, a efectos de premisa conviene tener presente que tanto la DM 2005/222/JAI en su artículo 1, como la Directiva 2013/40/UE en su artículo 2, definen a la persona jurídica de forma similar, como *“toda entidad a la cual el derecho vigente reconoce este estatuto, salvo los Estados y otros organismos públicos que ejercen prerrogativas estatales y las organizaciones internacionales de derecho público”*, si bien la Directiva cambia el término *“prerrogativas estatales”* por *“prerrogativas públicas”*, matiz que en el plano teórico tiene trascendencia en nuestro ordenamiento, por cuanto pueden existir prerrogativas dimanantes de las Comunidades Autónomas o entidades locales, y al tratarse de prerrogativas igualmente públicas, tras la Directiva 2013/40/UE, también quedarían excluidas de la consideración de personas jurídicas. Así, si pensamos en el ejercicio de las competencias que puede asumir una Comunidad Autónoma conforme al artículo 148 CE, p.ej. en materia de Policía autonómica, o la Administración municipal o provincial según el artículo 3 del Real Decreto 2568/1986, de 28 de noviembre, por el que se aprueba el Reglamento de Organización, Funcionamiento y Régimen Jurídico de las Entidades Locales, p.ej. en la contratación de servicios de su interés, el concepto de la Directiva también excluiría a estas Administraciones de la consideración de persona jurídica, por lo que no sería posible exigir su responsabilidad penal por los ciberdelitos llevados a cabo por sus funcionarios.

Por su parte, el legislador español no ha incluido un concepto que, obviamente, como indica DE LA CUESTA⁴⁰, deberá ser más amplio que el establecido en el artículo 297 del CP⁴¹, referido sólo a la sociedad y a los delitos societarios. En nuestro ordenamiento interno más bien se ha optado con la LO 5/2010 y con la LO 1/2015 por hacer una remisión al artículo 31 *bis* del CP, si bien tras la reforma de 2015 el precepto se ha visto desgranado en los nuevos artículos 31 *bis*, 31 *ter*, 31 *quater* y 31 *quinquies*. Ninguna de estas disposiciones establece un concepto positivo de persona jurídica, por lo que parece lógico seguir la definición contenida en los citados instrumentos internacionales que les sirven de fundamento. No obstante, el artículo 31 *quinquies* se ocupa de incluir una definición negativa para excluir a determinadas personas jurídicas del ámbito de la responsabilidad penal, que podemos incluir en dos grupos:

1. Las entidades de Derecho público. En concreto, se mencionan el “Estado, a las Administraciones públicas territoriales e institucionales, a los Organismos Reguladores” y “las organizaciones internacionales de derecho público”.
2. Las entidades públicas empresariales y las privadas que ejercen funciones públicas, citando *“las Agencias y Entidades públicas Empresariales”* y las organizaciones *“que ejerzan potestades públicas de soberanía o administrativas”*, siguiendo de esta forma el citado criterio del artículo 2 de la Directiva 2013/40/UE.

En este sentido, la FGE ha considerado en su Circular 1/2016⁴² que “Debe entenderse que el ejercicio de potestades públicas de soberanía o administrativas, por su tenor literal, resulta aplicable solo a las administraciones públicas y no a entes de naturaleza asociativa

⁴⁰ DE LA CUESTA ARZAMENDI, J. L., “Responsabilidad penal de las personas jurídicas en el Derecho español”, *Revista Peruana de Ciencias Penales*, nº 26, 2013, p. 136.

⁴¹ El artículo 297 del CP establece que “A los efectos de este capítulo se entiende por sociedad toda cooperativa, Caja de Ahorros, mutua, entidad financiera o de crédito, fundación, sociedad mercantil o cualquier otra entidad de análoga naturaleza que para el cumplimiento de sus fines participe de modo permanente en el mercado”.

privada, como los Colegios profesionales, las Cámaras de comercio, los sindicatos o los propios partidos políticos”. Por tanto, a criterio de la FGE debe realizarse una interpretación restrictiva del precepto, posición que resulta coherente con el principio de legalidad.

Por otra parte, estas exclusiones parecen plenamente justificadas si atendemos a que resultaría absurdo que el Estado impusiera sanciones a sus propios organismos por un ciberdelito llevado a cabo por sus funcionarios para así dar cumplimiento a sus fines. Tampoco constituye el objeto del presente trabajo el análisis de los fines de la pena, por lo que siguiendo a DOPICO GÓMEZ-ALLER⁴³, nos limitamos en este punto a señalar que el Estado no necesita sancionar a sus entidades para cumplir con sus fines de prevención general y especial⁴⁴.

A ello se añade que, frente a la originaria redacción del artículo 31 *bis* por la LO 5/2010, con el nuevo texto ya no quedan excluidos los “partidos políticos y sindicatos”⁴⁵, derogados por la LO 7/2012⁴⁶, ni las “sociedades mercantiles Estatales”, referencia que ha sido suprimida por la LO 1/2015.

Por tanto, al no quedar apartados del régimen de responsabilidad penal las citadas entidades y organizaciones, se han eliminado, por una parte, las referencias a los partidos políticos y sindicatos, donde se habían dado supuestos de irregularidades en su financiación y en materia electoral. Según dispone el apartado II del Preámbulo de la LO 7/2012:

“se modifica la regulación de la responsabilidad penal de las personas jurídicas con la finalidad de incluir a partidos políticos y sindicatos dentro del régimen general de responsabilidad, suprimiendo la referencia a los mismos que hasta ahora se contenía en la excepción regulada en el apartado 5 del artículo 31 *bis* del Código Penal. De este modo se supera la percepción de impunidad de estos dos actores de la vida política que trasladaba la anterior regulación, y se extiende a ellos, en los supuestos previstos por la ley, la responsabilidad por las actuaciones ilícitas desarrolladas por su cuenta y en su beneficio, por sus representantes legales y administradores, o por los sometidos a la autoridad de los anteriores cuando no haya existido un control adecuado sobre los mismos”.

También se ha excluido a las sociedades mercantiles Estatales, cuya falta de responsabilidad penal tenía difícil justificación, por cuanto precisamente estas sociedades, por

⁴² Circular 1/2016 de la FGE, sobre la responsabilidad penal de las personas jurídicas conforme a la reforma del Código Penal efectuada por Ley Orgánica 1/2015, disponible en https://www.fiscal.es/fiscal/PA_WebApp_SGNTJ_NFIS/descarga/CIRCULAR%201-2016%20-%20PERSONAS%20JURIDICAS.pdf?idFile=cc42d8fd-09e1-4f5b-b38a-447f4f63a041.

⁴³ DOPICO GÓMEZ-ALLER, J., “Responsabilidad de personas jurídicas”, *cit.*, nota 34, p. 14.

⁴⁴ En esta línea, por ser comúnmente aceptada la prevención general y especial como fines de la pena, MEZGER explicaba que “El fin de la pena es triple: 1. la pena debe actuar social-pedagógicamente sobre la colectividad (la denominada prevención general); 2. Debe proteger a la colectividad ante el sujeto que ha sido castigado y corregir a éste (la denominada prevención especial) y 3. Debe garantizar de manera justa los intereses del individuo (la denominada consideración o respeto a la personalidad)”. En este sentido, MEZGER, E., *Straferecht, ein Lehrbuch*, segunda edición, Munich-Leipzig, 1933, traducido por RODRÍGUEZ MUÑOZ, J.A., Tratado de Derecho penal, Tomo II, ed. Revista de Derecho privado, segunda edición, Madrid, 1935, p. 374.

⁴⁵ En palabras de MARTÍNEZ PUERTAS, se supera así la contradicción de la anterior regulación, que excluía de responsabilidad penal a los sindicatos, pero no a las asociaciones empresariales, pese al idéntico tratamiento de ambos sujetos de la vida pública en el artículo 7 de la Constitución. En MARTÍNEZ PUERTAS, L., “Responsabilidad penal de la empresa... ¿pública?”, *cit.*, nota 32, p.6.

⁴⁶ LO 7/2012, de 27 de diciembre, por la que se modifica la LO 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal en materia de transparencia y lucha contra el fraude fiscal y en la Seguridad Social, publicada en el BOE de 28 de diciembre de 2012, disponible en http://www.boe.es/diario_boe/txt.php?id=BOE-A-2012-15647.

huir del régimen administrativo⁴⁷, exigían un mayor control por parte del Estado en materia delictiva⁴⁸.

En consecuencia, tras la LO 1/2015 es posible la exigencia de responsabilidad penal por *hacking*, daños informáticos, ciberfraudes, pornografía infantil, piratería digital o *cyberhate* a los partidos políticos, sindicatos o sociedades mercantiles Estatales. Al respecto, interpreta la citada Circular 1/2016 de la FGE que la responsabilidad de los partidos políticos y sindicatos se extiende a “*a las fundaciones y entidades con personalidad jurídica a ellos vinculados*” y que los partidos políticos deben establecer programas de prevención en lo que respecta a su financiación⁴⁹.

Esta nueva inclusión de los partidos políticos, con la posibilidad de su imputación e incluso su condena con las penas del artículo 33.7, apartados b) a g)⁵⁰ al que se remiten los artículos 197 *quinquies*, 264 *quater*, 251 *bis*, 189 *ter*, 288 o 510 *bis*⁵¹, puede tener graves consecuencias, como indican CAMACHO VIZCAÍNO y CORTÉS LABADÍA⁵², no sólo para el funcionamiento del partido, sino para la estructura institucional del país, en la medida en que

⁴⁷ Como explica CHINCHILLA MARÍN, el legislador ha establecido numerosas normas, del más variado contenido, para constituir el régimen jurídico de las sociedades mercantiles públicas, estando a medio camino entre una Administración pública y una empresa privada, pues no siendo ni lo uno ni lo otro, tienen elementos característicos de ambas. En CHINCHILLA MARÍN, C., “Las sociedades mercantiles publicas. Su naturaleza privada y su personalidad jurídica diferenciada: ¿realidad o ficción?”, en *Revista de Administración Pública*, nº 203, Madrid, 2017, p. 25. Por su parte, GÓMEZ RIVERO destaca la fragmentariedad de su marco normativo, en tanto que la identificación de la legislación a ellos aplicable no solo obliga a atender a su condición de entes estatales, autonómicos o locales, sino también a las parcelas (presupuestaria, de contratación...), que en el caso concreto vengán en consideración, en GÓMEZ RIVERO, C., “El castigo penal de la corrupción en el ámbito del llamado sector público instrumental”, en *Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología*, nº 18, Granada, 2016, p. 4.

⁴⁸ El necesario control de esas mercantiles fue expuesto por DOPICO GÓMEZ-ALLER, en DOPICO GÓMEZ-ALLER, J., “Responsabilidad de personas jurídicas”, *cit.*, nota 34, p. 14.

⁴⁹ Circular 1/2016 de la FGE, *cit.*, nota 42, p. 61.

⁵⁰ El artículo 33.7, apartados b) a g), del CP establece: “Las penas aplicables a las personas jurídicas, que tienen todas la consideración de graves, son las siguientes: (...) b) Disolución de la persona jurídica. La disolución producirá la pérdida definitiva de su personalidad jurídica, así como la de su capacidad de actuar de cualquier modo en el tráfico jurídico, o llevar a cabo cualquier clase de actividad, aunque sea lícita. c) Suspensión de sus actividades por un plazo que no podrá exceder de cinco años. d) Clausura de sus locales y establecimientos por un plazo que no podrá exceder de cinco años. e) Prohibición de realizar en el futuro las actividades en cuyo ejercicio se haya cometido, favorecido o encubierto el delito. Esta prohibición podrá ser temporal o definitiva. Si fuere temporal, el plazo no podrá exceder de quince años. f) Inhabilitación para obtener subvenciones y ayudas públicas, para contratar con el sector público y para gozar de beneficios e incentivos fiscales o de la Seguridad Social, por un plazo que no podrá exceder de quince años. g) Intervención judicial para salvaguardar los derechos de los trabajadores o de los acreedores por el tiempo que se estime necesario, que no podrá exceder de cinco años”.

⁵¹ En función de las citadas responsabilidades penales, GARCÍA ARÁN distingue actualmente tres grupos: i. Entidades que no pueden ser responsables penalmente: Estado, Administraciones públicas territoriales e institucionales, Organismos reguladores, Agencias y Entidades públicas Empresariales, organizaciones internacionales de derecho público, ni aquellas otras que ejerzan potestades públicas de soberanía y administrativas (artículo 31 *quinquies*, número 1); ii. Sociedades mercantiles públicas que ejecuten políticas públicas o presten servicios de interés económico general, con responsabilidad penal limitada a las penas de las letras a) y g) del artículo 33.7; y iii. Todas las personas jurídicas no incluidas en esos dos grupos, y que tendrían responsabilidad penal con el régimen penológico general (artículo 33.7 del CP). GARCÍA ARÁN, M., “Autonomía interpretativa del derecho penal y delincuencia de las empresas públicas”, en *Revista de Estudios Jurídicos y Criminológicos*, nº 6, Cádiz, 2022, p. 275.

⁵² CAMACHO VIZCAÍNO, A. y CORTÉS LABADÍA, J. P., “Partidos políticos y responsabilidad penal de las personas jurídicas”, *Diario La Ley on-line*, nº 8586, de 20 de julio de 2015, ed. La Ley, Madrid, p. 5.

el artículo 6 de la CE establece que *“expresan el pluralismo político, concurren a la formación y manifestación de la voluntad popular y son instrumento fundamental para la participación política”* y la Exposición de Motivos de la LO 6/2002, de 27 de junio, de Partidos Políticos dispone en su apartado I que *“forman parte esencial de la arquitectura constitucional, realizan funciones de una importancia constitucional primaria”*. Por ejemplo, en la hipótesis de que fuese declarado responsable penal de un delito de *hacking* el partido político gobernante del país, porque alguno de sus representantes hubiese accedido al sistema informático de un partido de la oposición, actuando por cuenta del partido gobernante, la posibilidad de que se le condenase a su disolución o los efectos en la organización parlamentaria, provocaría unas consecuencias imprevisibles a todos los niveles institucionales y dejarían de ser atendidas las citadas funciones constitucionales.

En el mismo sentido podemos entender la trascendencia que supondría para el sistema económico, político o social, las penas de disolución, suspensión de actividades o clausura previstas, entre otras, en el citado artículo 33.7 del CP si se aplicasen a los sindicatos, que también tienen declarada constitucionalmente la función de contribuir *“a la defensa y promoción de los intereses económicos y sociales que les son propios”* (artículo 7 de la CE). El hecho de que por ejemplo se disolvieran CCOO o UGT, por haber accedido por cuenta de ellos alguno de sus empleados de forma ilícita a un sistema informático, dejaría sin representación sindical a la mayoría de trabajadores del país y se imposibilitaría la función de cumplir los fines constitucionales de ese sindicato.

Y otro tanto cabe decir de las sociedades mercantiles Estatales⁵³, en las que participa el patrimonio de la Administración General del Estado, por cuanto las consecuencias penales en el caso de que por su cuenta se cometiese alguno de los citados ciberdelitos se podrían traducir en pérdidas económicas para todos los ciudadanos. El hecho de que, por ejemplo, las empresas estatales Museo Nacional del Prado Difusión SA⁵⁴, Paradores de Turismo de España SA⁵⁵ o Sociedad Estatal Correos y Telégrafos SA⁵⁶, fuesen disueltas, supondría de forma inmediata, entre otros efectos, el cese en la comercialización de productos y publicaciones del Museo Nacional del Prado, en la gestión de los paradores turísticos o en un servicio tan básico como las comunicaciones a través de Correos.

En este sentido, el artículo 115 de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público, dispone:

⁵³ La sociedad mercantil estatal se define en el artículo 111 de la Ley 40/2015, de 1 de octubre de Régimen Jurídico del Sector Público, como *“aquella sociedad mercantil sobre la que se ejerce control estatal: a) Bien porque la participación directa, en su capital social de la Administración General del Estado o alguna de las entidades que, conforme a lo dispuesto en el artículo 84, integran el sector público institucional estatal, incluidas las sociedades mercantiles estatales, sea superior al 50 por 100. Para la determinación de este porcentaje, se sumarán las participaciones correspondientes a la Administración General del Estado y a todas las entidades integradas en el sector público institucional estatal, en el caso de que en el capital social participen varias de ellas. b) Bien porque la sociedad mercantil se encuentre en el supuesto previsto en el artículo 4 de la Ley 24/1988, de 28 de julio, del Mercado de Valores respecto de la Administración General del Estado o de sus organismos públicos vinculados o dependientes”*.

⁵⁴ Sobre el objeto del Museo Nacional del Prado Difusión, SA: <http://www.museodelpradodifusion.es/mnprd.html>.

⁵⁵ En relación con la historia de Paradores de Turismo de España SA, <http://www.parador.es/es/institucional/85-anos-de-historia>.

⁵⁶ La información organizativa de la Sociedad Estatal Correos y Telégrafos SA se encuentra en http://www.correos.es/ss/Satellite/site/pagina-1349170529423/sidioma=es_ES.

“La responsabilidad que le corresponda al empleado público como miembro del consejo de administración será directamente asumida por la Administración General del Estado que lo designó”.

Esto nos lleva a plantearnos si es lógico que el Estado imponga sanciones a las empresas en las que participa con el patrimonio público⁵⁷. Precisamente, por la actuación de las personas que nombra y por las que responde, es decir, responder penalmente como consecuencia de la actuación de individuos que por cuenta de esas sociedades mercantiles hubieran cometido alguno de estos ciberdelitos, haciendo responsable también a la Administración General del Estado por la falta de los modelos de prevención y control que veremos en el siguiente subepígrafe. Todo ello por cuanto, siguiendo el criterio indicado de DOPICO GÓMEZ-ALLER, la finalidad de que el artículo 31 *quinquies* del CP excluya a determinadas personas jurídicas de la responsabilidad penal se encontraría en que el Estado no necesita la sanción de sus entidades para cumplir con sus fines.

Los citados inconvenientes en la condena a los partidos políticos, sindicatos o sociedades mercantiles Estatales por estas conductas, supone traer a colación los mismos motivos por los cuales habían quedado excluidos de responsabilidad penal con la LO 5/2010. Esas razones son expuestas desde dos puntos de vista, el exterior y el interior de los partidos políticos o sindicatos, por ZUGALDÍA ESPINAR⁵⁸.

Así, cuando actúan “hacia el exterior”, lo harían para atender a sus fines constitucionales, de forma que si se exigiera su responsabilidad penal podría peligrar la división de poderes, pudiendo imponerse el “gobierno de los jueces”, y se privaría a la sociedad de esas funciones que cumplen las citadas personas jurídicas.

Distinta es la actuación de estas entidades “hacia el interior”, es decir, en lo relativo a su actividad interna, donde deben responder ante las distintas jurisdicciones por su gestión, razón por la cual también resulta coherente que tenga que hacerlo conforme a la normativa penal, por no haber realizado un adecuado control para prevenir que sus individuos lleven a cabo un acceso ilícito a un sistema informático ajeno, causen daños informáticos, cometan ciberfraudes, o realicen conductas relativas a pornografía infantil o piratería digital. De esta forma, la inclusión de su responsabilidad penal de los partidos políticos y sindicatos tras la LO 7/2012, según el apartado I de su Preámbulo “*se corresponde con el reforzamiento de la transparencia de la actividad de la administración y del régimen de responsabilidad de partidos políticos y sindicatos*”.

Y estos argumentos “hacia el exterior” me parecen igualmente válidos para las sociedades mercantiles Estatales, a quienes también se asignan funciones constitucionales o de interés público, por lo que en principio puede considerarse coherente que no puedan ser castigadas por un ciberdelito llevado a cabo por alguno de sus funcionarios, ya que no parece acertado que el Estado se castigue a sí mismo, o bien si atendemos al principio de división de poderes, o porque el sujeto que realizase estas conductas lo haría con alguna finalidad ajena a reportar ilegalmente un beneficio al interés general. Distinta es la gestión “hacia el interior” de estas

⁵⁷ En el caso del sector público empresarial, BAUCELLS LLADÓS argumenta que nos encontramos en un contexto de regeneración democrática sobre el sector público empresarial con la intención de someterlo a más controles, lo que representa un retorno al derecho administrativo para ser tratados como administraciones públicas cuando actúen como tales, y un retorno al derecho penal para someterlo a las buenas prácticas corporativas del resto de empresas cuando ejerzan sus actividades empresariales. BAUCELLS LLADÓS, J., “Las empresas del sector público empresarial responsables penalmente”, en *Estudios Penales y Criminológicos*, nº 42, Santiago de Compostela, 2022, p. 4.

⁵⁸ ZUGALDÍA ESPINAR, J. M., “La responsabilidad criminal de los partidos políticos y los sindicatos”, *Revista de derecho penal y criminología*, 3.ª Época, nº 11, enero 2014, p. 366-368.

sociedades, donde también responden ante las distintas jurisdicciones y conforme a las correspondientes normativas civiles, laborales o administrativas, con ciertas peculiaridades⁵⁹, por lo que parece razonable que respondan, también con determinadas cautelas, cuando no se adoptan las medidas adecuadas para la prevención de las conductas delictivas que nos ocupan, al ser cometidas por sus funcionarios. Posiblemente estos son los motivos que han llevado al legislador a introducir su responsabilidad con la reforma del año 2015. Precisamente, por la singularidad que presentan las sociedades mercantiles Estatales, es por lo que se decidió incluir con la LO 1/2015 *“el régimen de responsabilidad penal a las sociedades mercantiles estatales que ejecuten políticas públicas o presten servicios de interés económico general, a las que se podrán imponer las sanciones actualmente previstas en las letras a) y g) del apartado 7 del artículo 33 del Código Penal”* (Preámbulo III). Y el reformado artículo 31 *quinquies* CP establece en su apartado 2 que las sociedades mercantiles Estatales *“que ejecuten políticas públicas o presten servicios de interés económico general, solamente les podrán ser impuestas las penas previstas en las letras a) y g) del apartado 7 del artículo 33”*, si bien, según continúa, *“Esta limitación no será aplicable cuando el juez o tribunal aprecie que se trata de una forma jurídica creada por sus promotores, fundadores, administradores o representantes con el propósito de eludir una eventual responsabilidad penal”*. Es decir, la peculiaridad para las sociedades mercantiles Estatales se encuentra en que podrá exigirse su responsabilidad penal por los referidos ciberdelitos, cuando lleven a cabo políticas públicas o servicios de interés económico general y, además, tan sólo se podrá imponer la pena de *“Multa por cuotas o proporcional”* o la *“Intervención judicial para salvaguardar los derechos de los trabajadores o de los acreedores por el tiempo que se estime necesario, que no podrá exceder de cinco años”*, conforme al reformado artículo 31 *quinquies* y el artículo 33.7, apartados a) y g), del CP. A ello se añade que la limitación no existe en el hipotético supuesto que se apreciase que la entidad ha sido creada para acceder de forma ilícita, permanecer en sistemas informáticos ajenos de forma no autorizada, facilitar estas conductas, para causar daños informáticos, cometer ciberfraudes o delitos de pornografía infantil, piratería digital o delitos de odio a través de Internet.

En definitiva, existen determinados ámbitos que no son el hábitat natural de actuación de partidos políticos, sindicatos o sociedades mercantiles Estatales, como son los citados ciberdelitos. Por ello, cuando alguno de sus miembros, representantes o funcionarios cometen, por ejemplo, un delito de *hacking*, por no tratarse propiamente de las funciones constitucionales o de interés general asignadas a estas entidades, resulta lógico que se considere responsable penalmente a estas entidades por no haber adoptado las medidas de control adecuadas para prevenirlo y evitarlo, de igual forma que resultarían responsables civil, administrativa o socialmente por el incumplimiento de esta normativa. Como indica ZUGALDÍA ESPINAR⁶⁰, cuando las citadas personas morales asumen el rol ajeno a sus funciones constitucional y legalmente asignadas, atribuirles un privilegio penal no tiene justificación alguna.

Con estos planteamientos, los problemas en la práctica para la exigencia de responsabilidad penal de estas personas jurídicas por el ciberdelito cometido serán numerosos. QUINTERO OLIVARES⁶¹ critica el nuevo régimen establecido respecto a partidos

⁵⁹ En palabras de CARDONA BARBER, se trata de un régimen normativo mixto, que puede dar lugar a ciertas confusiones interpretativas, también en el campo de actuación del Derecho penal. En CARDONA BARBER, A., *“La responsabilidad penal de los gestores del sector público empresarial”*, en *Revista General de Derecho Penal*, nº 37, Madrid, 2022, p. 6.

⁶⁰ ZUGALDÍA ESPINAR, J. M., *“La responsabilidad criminal de los partidos políticos y los sindicatos”*, *cit.*, nota 58, p. 376.

políticos si bien refiriéndolo a la corrupción, entre otros motivos, porque va a ser necesario diferenciar los casos de un partido político, según exista beneficio o no para el partido, y si esa ventaja es tan sólo en una zona o es extensible a todo su ámbito de actuación, así como el problema de que el sujeto esté vinculado a más de un partido. Este argumento también resulta válido para los sindicatos y las sociedades mercantiles Estatales, donde será preciso delimitar el beneficio obtenido individual o no, quién y dónde se ha obtenido⁶². Es decir, trasladándolo al ejemplo del intrusismo informático, uno de los principales obstáculos con lo que en la práctica podrá encontrarse el intérprete serán los supuestos en que el delito de *hacking* se cometa por una persona que pertenece a más de un partido político o sindicato, concretando en beneficio de quién actúa y si afecta a todo el organismo o a una delegación; o si es funcionario de una sociedad mercantil Estatal, si el intrusismo se realiza en beneficio de ella o en el propio, afecta a una de las ramas de su actividad o a su funcionamiento general.

Conforme a los argumentos expuestos, podemos entender como persona jurídica a los efectos de los ciberdelitos toda entidad a la cual el derecho vigente reconoce este estatuto, salvo el Estado, otros organismos públicos que ejercen prerrogativas públicas, las organizaciones internacionales de Derecho público, las Administraciones públicas territoriales e institucionales, los Organismos Reguladores, las organizaciones internacionales de derecho público, las Agencias y Entidades públicas Empresariales y las organizaciones que ejerzan potestades públicas de soberanía o administrativas.

Por último, para que estas entidades sean responsables por el delito de *hacking*, daños informáticos, ciberestafas, pornografía infantil, piratería digital o *cyberhate* es necesario que una persona física lleve a cabo la conducta de los artículos 197 *bis* 1, 264, 264 *bis*, 264 *ter*, 189.1.b), 249, 270, 273 o 510 y se cumplan los requisitos del artículo 31 *bis* 1, es decir, se ejecuten por sus representantes o por quienes estén sujetos a su autoridad, según se expone en el siguiente epígrafe.

2.3 Las conductas llevadas a cabo por sus representantes legales o por quienes están sometidos a su autoridad

Para que los citados ciberdelitos puedan entenderse cometidos por una persona jurídica, deben concurrir dos requisitos que cita el Tribunal Supremo en su Sentencia de fecha 29 de febrero de 2016, *“previstos en el artículo 31 bis del Código Penal, tanto en su redacción originaria de la LO 5/2010 como en la actualmente vigente tras la reforma operada por la LO 1/2015”*: en primer lugar, *“La comisión de uno de los delitos integrantes del catálogo de aquellas infracciones susceptibles de generar responsabilidad penal para la persona jurídica en cuyo seno se comete”*, circunstancia que como hemos visto concurre en el *hacking*, daños informáticos, ciberestafas, pornografía infantil, piratería digital o delitos de odio en Internet,

⁶¹ QUINTERO OLIVARES, G., *“La responsabilidad penal de los Partidos como personas jurídicas”*, *Actualidad Jurídica Aranzadi*, nº 859, Navarra, 2013, p. 5.

⁶² VALEIJE ÁLVAREZ cita también otras cuestiones problemáticas, entre las que se encuentran: determinar la condición pública o privada de los administradores de las sociedades públicas mercantiles, valorar la posibilidad de considerar administrador de hecho a los miembros del gobierno de la entidad pública a la que estas sociedades están vinculadas, o la responsabilidad penal de la sociedad mercantil pública matriz por la actividad delictiva de sus sociedades participadas. En VALEIJE ÁLVAREZ, I., *“Sobre la responsabilidad penal de las sociedades públicas mercantiles que ejecuten políticas públicas o presten servicios de interés económico general (art. 31.2 quinquies CP)”*, en VÁZQUEZ-PORTOMEÑE SEIJAS, F. (Dir.), y VVAA, *Los lobbies: ¿instrumento de participación democrática o medios de corrupción?*, ed. Tirant lo Blanch, Valencia, 2023, pp. 65-66.

conforme a los artículos 197 *quinquies*, 264 *quater*, 251 *bis*, 189 *ter*, 288 o 510 *bis* del CP; y en segundo término, “*Que las personas físicas autoras de dicho delito son integrantes de la persona jurídica*”⁶³.

Respecto al segundo presupuesto, en estos delitos es necesario que el comportamiento se realice en beneficio de la persona jurídica por las personas físicas que cita el artículo 31 *bis*: (i) sus representantes legales o quienes están autorizados para tomar decisiones o tienen facultades de organización y control, dando lugar a lo que DEL ROSAL BLASCO denomina delitos de directivos; o (ii) quienes están sometidos a la autoridad de las personas anteriores, también conocidos como delitos de empleados⁶⁴. O, si se prefiere, siguiendo la Circular 1/2016 de la FGE, el primer caso viene referido a una vinculación generada por “*las personas con mayores responsabilidades en la entidad*”, mientras que en el segundo supuesto el hecho de conexión lo crean “*las personas indebidamente controladas por aquellas*”⁶⁵. Si bien, parece más acorde con la regulación de estos ciberdelitos y el régimen propio de responsabilidad penal de las personas jurídicas establecido en el artículo 31 *bis* CP, entender, como ha declarado el Tribunal Supremo en su Sentencia de 16 de marzo de 2016⁶⁶, que se puede distinguir entre un delito corporativo que, como mantiene GÓMEZ-JARA DÍEZ, abarcaría lo “propio” de la responsabilidad penal de la persona jurídica⁶⁷, frente al delito individual, que comprendería la de la persona física. En concreto, la resolución establece en su FJ 5, “*Nuestro sistema, en fin, no puede acoger fórmulas de responsabilidad objetiva, en las que el hecho de uno se transfiera a la responsabilidad del otro, aunque ese otro sea un ente ficticio sometido, hasta hace bien poco, a otras formas de responsabilidad. La pena impuesta a la persona jurídica sólo puede apoyarse en la previa declaración como probado de un hecho delictivo propio*”.

Esta conclusión supone posicionarse a favor de un régimen de responsabilidad propia de la persona jurídica con independencia de la correspondiente a la persona física que pudiera cometer alguno de estos ciberdelitos.

Así, señala MORILLAS CUEVA⁶⁸ dos modelos de exigencia de responsabilidad penal de la persona jurídica: (i) el directo y cumulativo con la de la persona física; y (ii) el subsidiario, que tendría lugar cuando no es posible condenar al sujeto físico. Y defiende este autor el primer modelo, apoyándose tanto en el Preámbulo de la LO 5/2010⁶⁹ como en el artículo 5.3 de la Directiva 2011/36/UE⁷⁰, donde se menciona la independencia de la responsabilidad entre uno y otro tipo de persona.

⁶³ STS, Sala 2ª, de 29 de febrero de 2016, nº 154/2016, recurso 10011/2015, Pte. Excmo. Sr. D. José Manuel Maza Martín, FJ 8º.

⁶⁴ La distinción entre delitos de directivos y delitos de empleados en DEL ROSAL BLASCO, B., “Responsabilidad penal de personas jurídicas: títulos de imputación y requisitos para la exención”, en MORILLAS CUEVA, L. (Dir.) y VVAA, *Estudios sobre el Código penal reformado*, ed. Dykinson, Madrid, 2015, p. 85.

⁶⁵ Circular 1/2016 de la FGE, *cit.*, nota 42.

⁶⁶ STS, Sala 2ª, de 16 de marzo de 2016, nº 221/2016, recurso 1535/2015, Pte. Excmo. Sr. D. Manuel Marchena Gómez.

⁶⁷ GÓMEZ-JARA DÍEZ, C., “Delito corporativo y responsabilidad penal de las personas jurídicas: un desarrollo coherente de la jurisprudencia del Tribunal Supremo”, *Diario La Ley on-line*, nº 8830, de 23 de septiembre de 2016, ed. La Ley, Madrid, p. 1.

⁶⁸ MORILLAS CUEVA, L., “La cuestión de la responsabilidad penal de las personas jurídicas”, *cit.*, nota 39, pp. 6 y 7.

⁶⁹ Según el apartado VII del Preámbulo de la LO 5/2010, “Se deja claro que la responsabilidad penal de la persona jurídica podrá declararse con independencia de que se pueda o no individualizar la responsabilidad penal de la persona física”.

Por su parte, DE LA CUESTA⁷¹ menciona (i) el modelo de responsabilidad indirecta, por el cual la exigencia a la entidad tiene su base en el hecho de otros, compensando los posibles excesos con la limitación de las personas que sirven de referencia e incluyendo otros requisitos de naturaleza material; (ii) el sistema de autonomía de responsabilidad, que en nuestro ordenamiento resultaría del artículo 31 *bis* 2 del CP, donde está prevista la exigencia de responsabilidad penal con independencia de que la persona física no haya sido individualizada o no se haya podido dirigir el procedimiento contra ella, tal y como se verá en el siguiente subepígrafe; y (iii) el mixto, en el que siendo independiente la responsabilidad penal de unos y otros, la de la persona jurídica se apoya en la identificación del delito cometido por la persona física, dando lugar a una mayor autorresponsabilidad con base en la falta de control. Este último sistema ha sido defendido por RIVAS VERDES-MONTENEGRO⁷². Este autor distingue (i) el sistema vicarial de imputación de responsabilidad a la persona jurídica, basado en la infracción por parte del agente de la empresa, en el ejercicio de las funciones atribuidas o por cuenta de la entidad, y con la intención de un beneficio para la empresa, modelo criticado por los posibles problemas de identificación del sujeto y las pocas posibilidades de defensa de la persona jurídica; (ii) el sistema de la culpabilidad, centrado en la actuación de la persona jurídica antes y después del comportamiento del agente, pudiendo quedar exenta de responsabilidad si ha adoptado las medidas adecuadas de prevención y descubrimiento del delito; y (iii) el citado sistema mixto, por el que se imputa la responsabilidad a la persona moral por la actuación de la persona física (como en el vicarial) pero desde ese momento se considera la actuación de la entidad (como en el de culpabilidad), para concretar con agravantes y atenuantes la sanción.

Para el Tribunal Supremo, en la mencionada Sentencia de 16 de marzo de 2016⁷³, no es posible un sistema penal de transferencia de la responsabilidad, donde la responsabilidad de la persona jurídica descansa sobre el hecho ajeno, lo que me parece coherente con los principios informadores del Derecho penal, como son el principio del hecho y el de culpabilidad. Esta conclusión resulta de la citada regulación propia de la responsabilidad penal de la persona jurídica en los delitos de *hacking*, daños informáticos, ciberestafas, pornografía infantil, piratería digital o cyberhate. Frente a esta postura, la citada Sentencia rechaza el criterio de la Circular 1/2016 de la FGE, donde se considera que estamos ante un sistema de responsabilidad penal vicarial o por representación, en el que es necesaria “la previa comisión de un delito por una persona física en las concretas circunstancias que se establecen” y una conexión entre la persona física y la jurídica⁷⁴.

⁷⁰ El artículo 5.3 de la Directiva 2011/36/UE del Parlamento Europeo y del Consejo de 5 abril de 2011 relativa a la prevención y lucha contra la trata de seres humanos y a la protección de las víctimas y por la que se sustituye la Decisión marco 2002/629/JAI del Consejo, establece: “La responsabilidad de las personas jurídicas en virtud de los apartados 1 y 2 se entenderá sin perjuicio de las acciones penales que puedan emprenderse contra las personas físicas que sean autores, inductores o cómplices de alguna de las infracciones contempladas en los artículos 2 y 3”. Directiva publicada en el DOUE de 15 de abril de 2011, disponible en <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:L:2011:101:0001:0011:Es:PDF>.

⁷¹ DE LA CUESTA ARZAMENDI, J. L., “Responsabilidad penal de las personas jurídicas en el Derecho español”, *cit.*, nota 40, pp. 126-128.

⁷² RIVAS VERDES-MONTENEGRO, C., “La responsabilidad penal de las personas jurídicas: problemas dogmáticos y soluciones legislativas”, *cit.*, nota 38, pp. 4, 5 y 8.

⁷³ STS, Sala 2ª, de 16 de marzo de 2016, *cit.*, nota 66.

⁷⁴ *Vid.*, nota 42, p. 58.

Lo expuesto no significa, tal y como se viene anticipando, que la responsabilidad de la entidad aparezca totalmente desvinculada de estos ciberdelitos llevados a cabo por sus empleados o representantes, que se convierten en delitos de referencia. Es decir, desde un punto de vista estructural habrá que comprobar si la persona jurídica ha adoptado las medidas de prevención y control que veremos en el siguiente subepígrafe. Así, como concluye la citada STS de 16 de marzo de 2016:

“El hecho sobre el que ha de hacerse descansar la imputación no podrá prescindir, claro es, del delito de referencia atribuido a la persona física. Pero habrá de centrarse en su averiguación desde una perspectiva estructural. Se tratará, por tanto, de una indagación sobre aquellos elementos organizativo-estructurales que han posibilitado un déficit de los mecanismos de control y gestión, con influencia decisiva en la relajación de los sistemas preventivos llamados a evitar la criminalidad en la empresa. La responsabilidad de la persona jurídica ha de hacerse descansar en un delito corporativo construido a partir de la comisión de un previo delito por la persona física, pero que exige algo más, la proclamación de un hecho propio con arreglo a criterios de imputación diferenciados y adaptados a la especificidad de la persona colectiva. De lo que se trata, en fin, es de aceptar que sólo a partir de una indagación por el Juez instructor de la efectiva operatividad de los elementos estructurales y organizativos asociados a los modelos de prevención, podrá construirse un sistema respetuoso con el principio de culpabilidad”.

Más concretamente, para que los citados delitos puedan entenderse cometidos por una persona jurídica, es necesario que sean llevados a cabo en su propio beneficio por las personas físicas que cita el artículo 31 *bis*: (i) sus representantes legales o quienes están autorizados para tomar decisiones o tienen facultades de organización y control, dando lugar a lo que DEL ROSAL BLASCO denomina delitos de directivos; o (ii) quienes están sometidos a la autoridad de las personas anteriores, también conocidos como delitos de empleados⁷⁵.

Así pues, analizando los dos supuestos contemplados en los apartados a) y b) del mencionado precepto, partiendo en ambos casos de que *“En los supuestos previstos en este Código, las personas jurídicas serán penalmente responsables” “De los delitos cometidos en nombre o por cuenta de las mismas, y en su beneficio directo o indirecto”*:

1) En el primero de ellos, el artículo 31 *bis* ha omitido la referencia a los administradores de hecho o derecho introducida por la LO 5/2010 y se ha optado por una descripción más detallada, de tal forma que deben ser *“sus representantes legales o por aquellos que actuando individualmente o como integrantes de un órgano de la persona jurídica están autorizados para tomar decisiones en nombre de la persona jurídica u ostentan facultades de organización y control dentro de la misma”*.

Se trata, como indica PORRES ORTIZ DE URBINA⁷⁶, de la responsabilidad penal de la persona jurídica por los actos de directivos. De tal forma que, en el delito de intrusismo informático, daños informáticos, ciberestafas, pornografía infantil, piratería digital o *cyberhate* es preciso, siguiendo el planteamiento general de este autor, que: (i) el directivo lleve a cabo alguna de estas conductas en nombre o por cuenta de la persona jurídica, es decir, dentro del contenido formal y material del mandato y representación quedando excluido el caso en el que el sujeto se extralimite. Esto implica que el ciberdelito se realizaría, conforme analiza DOPICO GÓMEZ-ALLER⁷⁷ en el marco de las funciones empresariales, desviándose

⁷⁵ La distinción entre delitos de directivos y delitos de empleados en DEL ROSAL BLASCO, B., “Responsabilidad penal de personas jurídicas: títulos de imputación y requisitos para la exención”, *cit.* nota 64, p. 85.

⁷⁶ PORRES ORTIZ DE URBINA, E., “Responsabilidad penal de las personas jurídicas”, *Revista de Jurisprudencia El Derecho*, nº 2, ed. El Derecho, Madrid, 1 de junio de 2015, p. 5.

⁷⁷ DOPICO GÓMEZ-ALLER, J., “Responsabilidad de personas jurídicas”, *cit.*, nota 34, p. 18.

del correcto ejercicio de las funciones y actuando por la persona jurídica; y (ii) que lo haga en beneficio de esa entidad, término que comprende cualquier beneficio o ventaja, como podría ser tomar el control de los sistemas informáticos de la competencia de una empresa, y sustituye al anterior "en provecho", que daba lugar a numerosas interpretaciones. Puede ser un beneficio directo o empresarial, o indirecto o ahorro en costes a través de la conducta delictiva, lo que excluye la comisión del ciberdelito por estas personas físicas cuando su realización no tienen relación con la persona jurídica.

El término representante legal deberá interpretarse restrictivamente y, en consecuencia, considerar como tal a las personas cuya representación se extiende a todos los actos comprendidos en el objeto social delimitado en los estatutos de conformidad con los artículos 233 y 234 del Real Decreto Legislativo 1/2010, de 2 de julio, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Sociedades de Capital, y pueden ser tanto representantes orgánicos como no orgánicos de la persona jurídica en un sentido legal, dentro de las facultades que se les han atribuido⁷⁸, mientras que los que actúan individualmente o como integrantes de un órgano de la persona jurídica deberán estar autorizados para tomar decisiones en nombre de la persona jurídica o tener facultades para su organización y control.

2) En el supuesto previsto en el artículo 31 bis.1.b, el ciberdelito sería cometido por una persona sujeta a la autoridad de las personas físicas citadas en el primer caso, es decir, empleando los términos de ese precepto, *"por quienes, estando sometidos a la autoridad de las personas físicas mencionadas en el párrafo anterior, han podido realizar los hechos por haberse incumplido gravemente por aquéllos los deberes de supervisión, vigilancia y control de su actividad atendidas las concretas circunstancias del caso"*.

En este caso, se trata de una falta de control debido sobre la persona dependiente, que como indica POORRES ORTIZ DE URBINA⁷⁹ no supone que todo incumplimiento de esos deberes conlleve la responsabilidad de la persona jurídica, sino tan solo el grave, lo que implica analizar cada caso particular y verificar si se habían asumido medidas de prevención y represión ante un posible intrusismo informático, daño informático, ciberestafa, o conducta de pornografía infantil, piratería digital o delito de odio en Internet. De esta forma, se complica la responsabilidad penal en estos casos, ya que siguiendo a este autor, se hace preciso acudir a la normativa extrapenal para delimitar las obligaciones personales de control que tienen atribuidas las personas físicas para que no se lleve a cabo el ciberdelito. En este sentido, el Consejo de Estado, en su Informe a la futura LO 1/2015 manifestaba la necesidad de una reforma inmediata en la legislación mercantil para regular esas funciones de vigilancia y control en los siguientes términos: *"el principio de seguridad jurídica impone un determinado nivel de certeza en torno a los medios, órganos y cauces exigibles para el desarrollo de esas funciones de vigilancia y control, aspectos cuya regulación corresponde, por su propia naturaleza, a la legislación mercantil o a la que resulte de aplicación a las personas jurídicas de que en cada caso se trate"*⁸⁰.

Por otra parte, concurre una cierta contradicción, ya que, si el fundamento de estos casos se ubica en la omisión de diligencia de los directivos hacia los empleados, no resulta coherente

⁷⁸ Si sólo se considerasen representantes legales los orgánicos, supondría una interpretación excesivamente restrictiva del precepto, por ejemplo se excluiría el caso del apoderado de la persona jurídica. En este sentido, DEL ROSAL BLASCO, B., "Responsabilidad penal de personas jurídicas: títulos de imputación y requisitos para la exención", *cit.*, nota 64, p. 91.

⁷⁹ PORRES ORTIZ DE URBINA, E., "Responsabilidad penal de las personas jurídicas", *cit.*, nota 76, pp. 6 y 7.

⁸⁰ Dictamen del Consejo de Estado de fecha 27 de junio de 2013, disponible en <http://www.boe.es/buscar/doc.php?id=CE-D-2013-358>.

que se afirme que la persona jurídica quede exenta si ha existido un sistema adecuado de prevención, sin establecer condiciones adicionales como en el caso de los directivos.

Por último, en este segundo grupo la conducta se debe llevar a cabo “*en el ejercicio de actividades sociales*”, lo que supone una desviación de su correcto ejercicio, y “*por cuenta y en beneficio directo o indirecto de las mismas*”, elemento al que ya nos hemos referido en relación con las conductas realizadas por los representantes de la persona jurídica.

2.4 La exigencia de responsabilidad penal a las personas jurídicas por los ciberdelitos

Por último, el legislador ha regulado la responsabilidad de la persona jurídica aun cuando no fuese posible individualizar a la persona física que ha cometido alguno de estos ciberdelitos, y con independencia de la culpabilidad de estas personas o que hayan fallecido o hayan eludido su enjuiciamiento. Así, según lo establecido en el artículo 31 *ter* del CP:

“1. La responsabilidad penal de las personas jurídicas será exigible siempre que se constate la comisión de un delito que haya tenido que cometerse por quien ostente los cargos o funciones aludidas en el artículo anterior, aun cuando la concreta persona física responsable no haya sido individualizada o no haya sido posible dirigir el procedimiento contra ella. Cuando como consecuencia de los mismos hechos se impusiere a ambas la pena de multa, los jueces o tribunales modularán las respectivas cuantías, de modo que la suma resultante no sea desproporcionada en relación con la gravedad de aquéllos. 2. La concurrencia, en las personas que materialmente hayan realizado los hechos o en las que los hubiesen hecho posibles por no haber ejercido el debido control, de circunstancias que afecten a la culpabilidad del acusado o agraven su responsabilidad, o el hecho de que dichas personas hayan fallecido o se hubieren sustraído a la acción de la justicia, no excluirá ni modificará la responsabilidad penal de las personas jurídicas, sin perjuicio de lo que se dispone en el artículo siguiente”.

De esta forma, como indica BACIGALUPO SEGGESE, la responsabilidad penal de la persona jurídica no depende de la que resulte para la persona física, sino de que exista un hecho de enlace que se atribuya a este sujeto⁸¹. Es decir, los vínculos de conexión a los que se ha hecho referencia en este epígrafe.

Por otra parte, esta previsión es adecuada en el difícil ámbito de lucha contra la criminalidad informática. Castigar a la persona jurídica con independencia de la falta de individualización del delito en persona física concreta supone, desde mi punto de vista, un fortalecimiento de las medidas de presión sobre la persona jurídica en cuanto a la adopción de medios para tratar de evitar la comisión de un ciberdelito y, a su vez, obstaculizar obras de ingeniería procesal o que por parte de los encargados o representantes de la persona jurídica se trate de esconder o ayudar al infractor para de esta forma dificultar a su vez el enjuiciamiento de estas entidades. Es decir, estamos ante una medida más, dirigida a facilitar la prevención y persecución de estos delitos, ya de por sí complejos.

Con las citadas premisas, en el caso de las personas jurídicas es preciso el mismo respeto de los derechos y garantías constitucionales y principios que informan el Derecho penal, que como ha declarado el Tribunal Supremo en la mencionada Sentencia de 29 de febrero de 2016 “*ampararían también a la persona jurídica de igual forma que lo hacen en el caso de las personas físicas cuyas conductas son objeto del procedimiento penal*”⁸².

⁸¹ BACIGALUPO SAGGESE, S., “Los criterios de imputación de la responsabilidad penal de los entes colectivos y de sus órganos de gobierno (arts. 31 *bis* y 129 CP)”, *Diario La Ley on-line*, nº 7541, de 5 de enero de 2011, ed. La Ley, Madrid, p. 4.

Además, cuando se realice alguno de estos ciberdelitos por los representantes legales de una persona jurídica, o bien por las personas físicas que estén autorizadas para tomar decisiones o tienen facultades de organización y control, o por quienes estén sometidos a la autoridad de las personas anteriores, siguiendo la mencionada resolución, será necesario como presupuesto *“la exigencia del establecimiento y correcta aplicación de medidas de control eficaces que prevengan e intenten evitar, en lo posible, la comisión de infracciones delictivas por quienes integran la organización”*, es decir, *“ha de establecerse a partir del análisis acerca de si el delito cometido por la persona física en el seno de aquella ha sido posible, o facilitado, por la ausencia de una cultura de respeto al Derecho, como fuente de inspiración de la actuación de su estructura organizativa e independiente de la de cada una de las personas físicas que la integran, que habría de manifestarse en alguna clase de formas concretas de vigilancia y control del comportamiento de sus directivos y subordinados jerárquicos, tendentes a la evitación de la comisión por éstos de los delitos enumerados en el Libro II del Código Penal como posibles antecedentes de esa responsabilidad de la persona jurídica”*⁸³.

De esta forma, como se ha apuntado anteriormente, el legislador ha optado por hacer partícipe en la prevención de estos delitos a la propia persona jurídica, por cuanto va a poder eludir su responsabilidad adoptando las medidas que se establecen en el artículo 31 *bis*, apartados 2 y 5 del CP. En concreto, está prevista la exención de responsabilidad de la persona jurídica cuando concurren las siguientes condiciones:

1ª Que “el órgano de administración ha adoptado y ejecutado con eficacia, antes de la comisión del delito, modelos de organización y gestión que incluyen las medidas de vigilancia y control idóneas para prevenir delitos de la misma naturaleza o para reducir de forma significativa el riesgo de su comisión”.

Además, en relación con este primer requisito, el legislador exige en el apartado 5 del mencionado artículo 31 *bis*, que esos modelos deben cumplir a su vez una serie de requisitos: *“Identificarán las actividades en cuyo ámbito puedan ser cometidos los delitos que deben ser prevenidos”*, *“Establecerán los protocolos o procedimientos que concreten el proceso de formación de la voluntad de la persona jurídica, de adopción de decisiones y de ejecución de las mismas con relación a aquéllos”*, *“Dispondrán de modelos de gestión de los recursos financieros adecuados para impedir la comisión de los delitos que deben ser prevenidos”*, *“Impondrán la obligación de informar de posibles riesgos e incumplimientos al organismo encargado de vigilar el funcionamiento y observancia del modelo de prevención”*, *“Establecerán un sistema disciplinario que sancione adecuadamente el incumplimiento de las medidas que establezca el modelo”* y *“Realizarán una verificación periódica del modelo y de su eventual modificación cuando se pongan de manifiesto infracciones relevantes de sus disposiciones, o cuando se produzcan cambios en la organización, en la estructura de control o en la actividad desarrollada que los hagan necesarios”*.

Al respecto, pensemos en una empresa de servicios informáticos, donde sus empleados cuentan con numerosos recursos técnicos para el acceso remoto a los sistemas informáticos de clientes y esta circunstancia es aprovechada por alguno de sus representantes o trabajadores para cometer el delito de *hacking*. En estos casos, para que la persona jurídica no fuese responsable conforme al artículo 197 *quinquies* del CP, debería haber existido con anterioridad a la comisión del delito un sistema de medidas de prevención y control eficaces

⁸² STS, Sala 2ª, de 29 de febrero de 2016, *cit.*, nota 63, FJ 8º. En el mismo sentido se ha manifestado en la STS, Sala 2ª, de 8 de mayo de 2019, nº 234/2019, recurso 407/2018, Pte. Excmo. Sr. D. Eduardo Porres Ortiz de Urbina, FJ 5º.

⁸³ El Tribunal Supremo reitera este criterio en su Sentencia de la Sala 2ª, de 16 de marzo de 2016, *cit.*, nota 66, FJ 5º.

para impedir ese delito, adoptadas por su administrador o consejo de administración. Por ejemplo, estableciendo un protocolo que exija la identificación de la persona física para el acceso y la previa autorización del cliente para llevar a cabo esa entrada en concreto en su sistema. Además, ese protocolo debería identificar la posible comisión del delito de *hacking*, el consentimiento a su vez que tiene la persona física para actuar por cuenta de la persona jurídica, debería estar debidamente financiado para hacer posible su funcionamiento, se tendría que dar cuenta de su funcionamiento y riesgos al órgano de control de su cumplimiento, incluiría un régimen disciplinario en caso de no respetarse su contenido y, por último, debería verificarse en caso de que se produjese un caso de *hacking* o existieran cambios en la estructura u organización de la persona jurídica.

2ª El requisito de que “la supervisión del funcionamiento y del cumplimiento del modelo de prevención implantado ha sido confiada a un órgano de la persona jurídica con poderes autónomos de iniciativa y de control o que tenga encomendada legalmente la función de supervisar la eficacia de los controles internos de la persona jurídica”.

Por tanto, en el ejemplo citado también sería preciso que el citado protocolo o las medidas que se hubiesen adoptado por la empresa para prevenir el delito específico del intrusismo informático sean supervisados por un órgano autónomo de control de la persona jurídica, o que tuviese esa función de vigilancia por imperativo legal. Así, según establece el artículo 31 bis, apartado 3, “*En las personas jurídicas de pequeñas dimensiones, las funciones de supervisión a que se refiere la condición 2.ª del apartado 2 podrán ser asumidas directamente por el órgano de administración. A estos efectos, son personas jurídicas de pequeñas dimensiones aquellas que, según la legislación aplicable, estén autorizadas a presentar cuenta de pérdidas y ganancias abreviada*”.

3ª Además de los citados modelos y su control, “*los autores individuales han cometido el delito eludiendo fraudulentamente los modelos de organización y de prevención*”, es decir, no es suficiente con que la persona jurídica haya adoptado todas las medidas exigidas para la prevención y control del acceso ilícito a un sistema informático ajeno, u otro de los citados ciberdelitos, por parte de las personas físicas que actúan por cuenta de ella, sino que para quedar exenta de responsabilidad también es necesario que los autores individuales hayan burlado esas medidas de forma fraudulenta. Así, en el ejemplo mencionado, el empleado o encargado en la estructura de la empresa, aprovechando los medios técnicos a su alcance, comete el delito de *hacking* y lo hace sin respetar el protocolo de identificación y consentimiento del cliente implantado por la empresa para de esta forma acceder a ese sistema informático ajeno.

4ª En último lugar, a las citadas medidas de prevención, control y vulneración de esos modelos, se exige un plus de control por la persona jurídica, es decir, que “*no se ha producido una omisión o un ejercicio insuficiente de sus funciones de supervisión, vigilancia y control por parte del órgano al que se refiere la condición 2.ª*”, circunstancia que deberá valorarse en cada caso, atribuyendo al juzgador la función de decidir cuándo es o no suficiente la función de supervisión, vigilancia o control de la persona jurídica en el caso concreto. Habría sido deseable una mayor concreción del legislador en esta condición, a efectos de no tirar por la borda un riguroso cumplimiento de todos los requisitos anteriores por una persona jurídica, por la puntual interpretación del precepto que pueda realizar un órgano jurisdiccional.

En cualquier caso, según concluye el artículo 31 bis, apartado 2, “*En los casos en los que las anteriores circunstancias solamente puedan ser objeto de acreditación parcial, esta circunstancia será valorada a los efectos de atenuación de la pena*”.

Por último, se ha discutido la naturaleza de esta exención de responsabilidad de la persona jurídica. Para BACIGALUPO SAGGESE⁸⁴ el modelo de imputación debe basarse en que exista el hecho de conexión y en la idea de la culpabilidad por el defecto de organización.

Sin embargo, la FGE ha considerado en su Circular 1/2016⁸⁵, respecto de la exención de responsabilidad penal del artículo 31 *bis* del CP, que en principio podría considerarse un supuesto de falta de tipicidad, por cuanto si se parte de una mala organización para exigir la responsabilidad penal de la persona jurídica, en el caso de que exista un plan diligente de prevención, supone que desaparece el elemento del tipo, ya sea en su parte subjetiva o en su parte objetiva. No estaríamos en el caso de una eximente, que nos remite a una conducta antijurídica o entender que la persona jurídica no le fuera imputable la conducta, sino que, al existir unas medidas anteriores a la comisión del delito, faltaría el elemento básico del hecho típico (tipo objetivo) o, en todo caso, un elemento del tipo subjetivo, dolo o culpa (tipicidad subjetiva).

Para la FGE puesto que, según su postura, el sistema establecido por el legislador es de responsabilidad indirecta o vicarial en la medida en que la responsabilidad de la persona jurídica se basa en el hecho ajeno, la comisión del delito por la persona física va a determinar la responsabilidad de la persona jurídica, que no obstante va a quedar exenta probando la existencia del modelo de prevención y control. Por ello, atendido el sistema establecido en el artículo 31 *bis* del CP, considera la Fiscalía que estamos ante un supuesto de exclusión personal de punibilidad. Así, *“concurrentes en el momento en el que la persona física comete el delito y transfiere la responsabilidad a la persona jurídica, los modelos de organización que cumplen los presupuestos legales operarán a modo de excusa absolutoria, como una causa de exclusión personal de la punibilidad y no de supresión de la punibilidad, reservadas estas últimas causas para comportamientos post delictivos o de rectificación positiva, como los contemplados en las circunstancias atenuantes del art. 31 quater”*.

Por su parte, el Tribunal Supremo, en el FJ 8º de la mencionada Sentencia de 29 de febrero de 2016⁸⁶, ha mantenido distinto criterio al de la FGE. En concreto, el Tribunal ha destacado la discutible naturaleza de la eximente, *“en cuanto relacionada con la exclusión de la culpabilidad, lo que parece incorrecto, con la concurrencia de una causa de justificación o, más bien, con el tipo objetivo, lo que sería quizá lo más adecuado puesto que la exoneración se basa en la prueba de la existencia de herramientas de control idóneas y eficaces cuya ausencia integraría, por el contrario, el núcleo típico de la responsabilidad penal de la persona jurídica, complementario de la comisión del ilícito por la persona física”*.

Así, en esa resolución se considera que la eximente tiene una naturaleza que se correspondería con la falta de tipicidad y de paso se rebate, en el mismo Fundamento, la conclusión de la Circular 1/2016, porque *“una «excusa absolutoria» ha de partir, por su propia esencia, de la previa afirmación de la existencia de la responsabilidad, cuya punición se excluye, mientras que a nuestro juicio la presencia de adecuados mecanismos de control lo que supone es la inexistencia misma de la infracción. Circunstancia de exención de responsabilidad que, en definitiva, lo que persigue esencialmente no es otra cosa que posibilitar la pronta exoneración de esa responsabilidad de la persona jurídica, en evitación de mayores daños reputacionales para la entidad, pero que en cualquier caso no debe confundirse con el núcleo básico de la responsabilidad de la persona jurídica, cuya acreditación por ello habrá de corresponder a la acusación, en caso de no tomar la iniciativa la propia persona jurídica de la búsqueda inmediata de la exención corriendo con la carga de su acreditación como tal eximente”*. Este

⁸⁴ BACIGALUPO SAGGESE, S., “Artículo 31 y 31 *bis*”, en GÓMEZ TOMILLO, M. (Dir.) y VVAA, *Comentarios al Código Penal*, ed. Lex Nova, primera edición, Valladolid, 2010, p. 273.

⁸⁵ *Vid.*, nota 42, pp. 55 y 56.

⁸⁶ STS, Sala 2ª, de 29 de febrero de 2016, *cit.*, nota 63.

criterio también ha sido defendido por DE LA CUESTA⁸⁷, quien concluye que, partiendo de la capacidad general de autoorganización de la persona jurídica, estamos ante un supuesto de falta de tipicidad respecto del resultado imprevisible o inevitable. Así, según este autor, en lugar de la culpabilidad, mejor se debe elaborar el núcleo de injusto de la persona moral sobre la vulneración de su posición de garante, es decir, su deber de autoorganización adecuada para evitar el delito en el marco de las actividades realizadas por su cuenta y beneficio. De esta forma, la responsabilidad penal de la persona jurídica por el ciberdelito cometido surgiría cuando a la infracción del deber de adoptar medidas de prevención y control se pueda imputar objetivamente la comisión de ese delito por parte de alguna de las personas físicas que cita el precepto.

Desde mi punto de vista, esta última postura, que defiende la naturaleza de la exención de responsabilidad de la persona jurídica por la falta de tipicidad, se presenta como la más acertada. No parece que estemos ante un supuesto de falta de culpabilidad de la persona jurídica, por el hecho de que adopte las medidas adecuadas para impedir el ciberdelito y aun así se haya cometido por alguno de sus agentes. Si se considera, siguiendo a MEZGER, desde el punto de vista del juicio de reproche, que la culpabilidad es *“una determinada situación de hecho, de ordinario psicológica (situación de hecho de la culpabilidad), en la que se conecta el reproche contra el autor y, consiguientemente, la pena que al autor ha de aplicarse”*⁸⁸, la posición que defiende la naturaleza de la exclusión de responsabilidad basada en falta de culpabilidad no resulta la más ajustada a la previsión del artículo 31 *bis* CP, porque ello obligaría al correspondiente juicio de reprochabilidad con todos los matices e inconvenientes que todo juicio conlleva. Más bien, si consideramos la tipicidad como entendía VON LISZT, es decir, *“aquel acto que corresponde a uno de los hechos exactamente circunscritos y exclusivamente enumerados en la ley”*⁸⁹ o siguiendo a MEZGER como *“el injusto descrito concretamente por la ley en sus diversos artículos y a cuya realización va ligada la sanción penal”*⁹⁰, en el caso de los cibercrímenes citados *a priori* no hay duda en cuanto al punto de partida, relativo a la inexistencia de un sistema de prevención y control por parte de la persona jurídica para su comisión por parte de sus empleados o representantes. De tal forma que, sin ese presupuesto inicial, es decir, si existe un adecuado sistema de prevención y control y la persona física que actúa por la persona jurídica lo burla fraudulentamente, no va a existir responsabilidad penal para ésta última. Por ello, considero que, en lugar de una falta de reproche hacia la persona jurídica que obligaría al correspondiente juicio de valor con los problemas que ello entrañaría, en estos casos faltará el elemento básico de la tipicidad de la conducta. Esta idea, además contribuye a eludir un planteamiento de responsabilidad de la persona jurídica desde el principio, imponiéndole la carga de la prueba de su propia inocencia en el procedimiento que condujese a la exclusión de la punibilidad, que sería la postura que plantea la FGE. Esta naturaleza expuesta en su Circular 1/2016, considerando estos supuestos como excusas absolutorias vinculadas a la punibilidad, partiría de la previa afirmación de la responsabilidad de la persona jurídica, que se excluiría por la falta de

⁸⁷ DE LA CUESTA ARZAMENDI, J. L., “Responsabilidad penal de las personas jurídicas en el Derecho español”, *cit.*, nota 40, pp. 118, 129 y 130.

⁸⁸ MEZGER, E., *Strafecht, ein Lehrbuch*, *cit.*, nota 44, p. 9.

⁸⁹ VON LISZT, F., *Lehrbuch des deutschen Strafrechts*, ed. J. Guttentag, Berlín, 1888, traducido por JIMÉNEZ DE ASÚA, *Tratado de Derecho penal*, Tomo II, ed. Reus, segunda edición, Madrid, 1927, p. 444.

⁹⁰ MEZGER, E., *Strafecht, ein Lehrbuch*, segunda edición, Munich-Leipzig, 1933, traducido por RODRÍGUEZ MUÑOZ, J.A., *Tratado de Derecho penal*, Tomo I, ed. Revista de Derecho privado, segunda edición, Madrid, 1935, p. 300.

punibilidad. Sin embargo, si atendemos a la definición de las condiciones de punibilidad como una serie de casos en los que el legislador ha hecho depender la efectividad de la sanción penal de la existencia de circunstancias externas, independientes del acto punible mismo y que se añaden a él⁹¹, resulta obvio que la autoorganización de la persona jurídica no es una circunstancia externa, sino una medida adoptada por la entidad que determina su exclusión de responsabilidad. Por ello entiendo, siguiendo el criterio del Tribunal Supremo, que la existencia de las medidas de prevención y control precisamente lo que evidenciarían es la falta de responsabilidad de la entidad en el ciberdelito, evitando así un juicio *ab initio* a la propia persona jurídica por el simple hecho de que alguno de sus empleados cometiesen el delito de *hacking*, daños informáticos, ciberfraudes, pornografía infantil, piratería digital o delito de odio a través de Internet, e impondría a la acusación la carga de la prueba de que las medidas no se han adoptado conforme exige el artículo 31 *bis* del CP para poder proceder también contra la persona moral por ese delito, lo que resulta más acorde con el principio acusatorio del procedimiento penal y el derecho fundamental a la presunción de inocencia declarado en el artículo 24.2 de la CE.

4. TOMA DE POSICIÓN

La regulación de la responsabilidad de la persona jurídica en los artículos 197 *quinquies*, 264 *quater*, 251 *bis*, 189 *ter*, 288 o 510 *bis* del CP por los ciberdelitos que se llevan a cabo en su nombre o ejercicio de actividades sociales y por cuenta y beneficio de la persona jurídica, no plantean problemas desde el plano teórico, sin perjuicio de todos los que supone el nuevo artículo 31 *bis* para la parte general del Derecho penal, algunos de los cuales se han apuntado en el presente trabajo.

De este último precepto resulta la responsabilidad penal de la persona jurídica por el acceso ilícito a sistemas, daños informáticos, ciberfraudes, pornografía infantil, piratería digital o delitos de odio a través de Internet, llevados a cabo bien por sus representantes o autorizados, o bien por las personas sometidas a la autoridad de ellos.

De esta forma, con la introducción de la responsabilidad penal de las personas morales, en estos delitos se emplea un nuevo instrumento para su prevención y persecución, que ya de por sí son suficientemente complejos pero que además están en continua evolución, mostrándose el Estado en cierta medida ineficaz *per se* para castigarlos y necesitando por ello del empleo de nuevos mecanismos para asegurar que estas conductas no queden impunes.

Así, en estos casos cobra especial interés la exigencia de responsabilidad si atendemos a los motivos que se han expuesto en el subepígrafe 2.1, es decir, estructurales para que no se difuminen responsabilidades, de equilibrio en las responsabilidades, reducción de costes en su persecución o económicos para eliminar beneficios ilícitamente obtenidos.

De todo ello resulta, según considero, que el castigo penal a la persona jurídica por los ciberdelitos está justificado.

En cuanto al concepto de persona jurídica como punto de partida, entiendo que, ante la falta de una definición positiva por el legislador español, hay que acudir a los instrumentos internacionales y a la delimitación negativa del artículo 31 *quinquies* CP. De esta forma resulta que, conforme al artículo 2 de la Directiva 2013/40/UE y el citado precepto, quedaría comprendido en los casos de responsabilidad criminal por estas conductas toda entidad a la cual el derecho vigente reconoce este estatuto, salvo el Estado, otros

⁹¹ VON LISZT, F., *Lehrbuch des deutschen Strafrechts*, cit., nota 89, p. 445.

organismos públicos que ejercen prerrogativas públicas, las organizaciones internacionales de Derecho público, las Administraciones públicas territoriales e institucionales, los Organismos Reguladores, las organizaciones internacionales de Derecho público, las Agencias y Entidades públicas Empresariales y las organizaciones que ejerzan potestades públicas de soberanía o administrativas. Por exigirlo así el principio de legalidad, la interpretación deberá realizarse de forma restrictiva.

Por otra parte, las citadas exclusiones me parecen justificadas si consideramos que resultaría absurdo que el Estado castigara a sus propios organismos por un ciberdelito realizado por sus funcionarios.

Como se ha explicado, el nuevo régimen ya no excluye a los partidos políticos, sindicatos ni sociedades mercantiles Estatales, lo cual resulta razonable por cuanto, aunque entendamos que tienen asignadas determinadas funciones constitucionales o de interés general, el intrusismo informático no se presenta entre ellas, razón por la cual resulta lógica la exigencia de la responsabilidad penal “hacia el interior”, es decir, contemplada desde el punto de vista de no haber adoptados las medidas de prevención y control para impedirlo. Si la persona jurídica responde civil, administrativa o laboralmente por la vulneración de esa normativa en cada caso, no se entiende que no deba responder también en el ámbito penal cuando se den los presupuestos para ello. Además, no concurre justificación alguna para que los partidos políticos o sindicatos tengan el privilegio de no asumir responsabilidad penal por la conducta de sus agentes, por cuenta de la persona moral y en beneficio de ésta.

Todo ello no significa que sea sencilla la exigencia de esa responsabilidad penal, por cuanto restará por delimitar qué persona física ha cometido el acceso ilícito al sistema informático ajeno, o lo ha facilitado o se ha mantenido en el sistema sin autorización, ha causado el daño, ciberfraude, o ha realizado la conducta de pornografía infantil o piratería digital, o el delito de odio, en qué ámbito, o si afecta a toda la extensión de la persona jurídica, entre otros factores de difícil delimitación.

Por otra parte, en el artículo 31 *bis* se distingue entre lo que se denominan delitos de directivos y delitos de empleados. Al respecto se plantea la dependencia o independencia entre la responsabilidad individual del sujeto y la de la persona moral, y entiendo que en nuestro ordenamiento el sistema introducido es el de responsabilidad directa de la persona jurídica, de forma autónoma de la persona física, por cuanto el propio artículo 31 *bis* 2 del CP se encarga de diferenciarlos y de eximir la responsabilidad con independencia de que la persona física sea castigada por el delito.

En el caso de los directivos, deberán llevar a cabo el ciberdelito dentro de su mandato o representación, no comprendiendo las actuaciones fuera de ese ámbito, lo que excluye los casos de extralimitación, y además en beneficio de la entidad.

Por lo que se refiere al delito cometido por personas sujetas a la autoridad de esos directivos, deberá existir un incumplimiento grave de los deberes de supervisión, vigilancia y control, lo que exigirá el análisis caso por caso y acudir a la normativa extrapenal para delimitar esas obligaciones en materia del ciberdelito cometido. Además, la previsión puede plantear problemas interpretativos en la medida en que se exige que se hayan incumplido los deberes de supervisión, vigilancia y control y a la vez está prevista la exención de responsabilidad penal de la persona jurídica si ha existido un sistema adecuado de prevención.

En cuanto a la pena, para que se pueda castigar a la persona moral en el cibercrimen concreto, es preciso un hecho de conexión con el sujeto que lo ha cometido. Esa sanción con independencia de la responsabilidad penal de la persona física me parece una herramienta

adecuada para disuadir a las entidades en la comisión de estos delitos y para que adopten las medidas dirigidas a prevenirlos.

A partir del artículo 31 *bis* del CP, considero que el modelo adoptado por el legislador de exención de responsabilidad penal para la persona jurídica, derivada del delito de intrusismo informático, descansa sobre la falta de tipicidad que existe en los casos en los que se han adoptado los medios necesarios para impedir el delito. De esta forma, la falta de tipicidad de estas conductas, cuando concurren los elementos de exención de responsabilidad penal, determina que no sea la persona jurídica quien deba concurrir al juicio para determinar si ha adoptado las medidas adecuadas o no. Por el contrario, desde el inicio podrá comprobarse que falta la tipicidad, posibilitando así la pronta exoneración de esa responsabilidad. Si existe un adecuado sistema de prevención y control y la persona física que actúa por la persona jurídica lo burla fraudulentamente, no va a existir responsabilidad penal para ésta última por faltar la tipicidad en la conducta de la persona moral.

En definitiva, aunque la reforma por la que se introduce la responsabilidad de las personas jurídicas ha sido considerada la reforma más importante introducida en nuestros Códigos penales⁹², todavía no tenemos constancia de sentencias que hayan resuelto sobre la responsabilidad penal de las personas jurídicas por alguno de los ciberdelitos aplicando el artículo 197 *quinquies*, 264 *quater*, 251 *bis*, 189 *ter*, 288 o 510 *bis* del CP, y las resoluciones en las que se ha resuelto sobre la responsabilidad de las personas jurídicas por otros delitos son todavía escasas⁹³, por lo que no resulta posible delimitar *a priori* el alcance práctico de la reforma en este ámbito.

⁹² DEL ROSAL BLASCO, B., “Responsabilidad penal de personas jurídicas: títulos de imputación y requisitos para la exención”, *cit.*, nota 64, p. 82.

⁹³ Entre ellas, la SAP de Barcelona, Sección 8ª, nº 155/2014, de 19 de febrero de 2014, Pte. Ilmo. Sr. D. Jesús María Barrientos Pacho, que condenaba a una mercantil como responsable penal y civilmente de un delito contra el medio ambiente de los artículos 325.1, *in fine*, y 326 b y d del Código Penal, con la concurrencia de la atenuante muy cualificada de reparación del daño, además de condenar también a la persona física que realizó la conducta “*personalmente y bajo el paraguas que representaba la sociedad*”.

La SAN, Sala de lo Penal, nº 51/2014, de 3 de noviembre de 2014, Pte. Ilmo. Sr. D. Nicolás Poveda Peñas, que de conformidad con el artículo 369 *bis* condenaba por el delito contra la salud pública a una mercantil por su participación como instrumento jurídico respecto del delito ordenando su disolución con pérdida definitiva de su personalidad jurídica y su capacidad de realizar actividad comercial alguna; a otra mercantil por su participación como instrumento jurídico respecto del delito ordenando también su disolución con pérdida definitiva de su personalidad jurídica y su capacidad de realizar actividad comercial alguna; y a otra mercantil, por su participación como instrumento jurídico en respecto del citado delito contra la salud pública con la prohibición de realizar actividades comerciales en España por tiempo máximo de 5 años, con obligación de pago de multas.

La STS, Sala 2ª, de 16 de marzo de 2016, *cit.*, nota 66, sobre estafa de una inmobiliaria al comprador y vendedor de las condiciones del contrato en cuanto al precio, para obtener mayor beneficio, si bien se le absuelve por ausencia de imputación formal.

La STS, Sala 2ª, de 8 de mayo de 2019, *cit.*, nota 82, sobre falsedad en documento mercantil, en la que la empresa también resultó absuelta, en este caso por no cumplirse las garantías procesales que ahora establece la LO 1/2015 cuando tuvo lugar la acción.

La STS, Sala 2ª, nº 534/2020, de 22 de octubre de 2020, recurso 195/2019, Pte. Excm. Sra. Dª Susana Polo García, que declara la inimputabilidad de las personas jurídicas una vez cumplido y agotado el encargo delictivo de estafa para el que fueron realmente constituidas. Se declara que las denominadas sociedades pantallas están al margen del sistema penal para las personas jurídicas.

La STS, Sala 2ª, nº 747/2022, de 27 de julio de 2022, recurso 594/2020, Pte. Excmo. Sr. D. Antonio del Moral García, absolviendo a la persona jurídica por un delito contra la Hacienda Pública, por considerar absurdo imponer a la persona física titular única de la mercantil dos penas: una por la comisión del delito: y otra por no haber establecido mecanismos de prevención de sus propios delitos, operando el principio de consunción.

Bibliografía

- ALMENAR PINEDA, F., “El ciberataque WannaCry como modalidad de delincuencia informática”, en *Revista Aranzadi de Derecho y Nuevas Tecnologías*, nº 45, Navarra, septiembre-diciembre 2017, pp. 97-139.
- ALMENAR PINEDA, F., *El delito de hacking*, ed. Aranzadi, Navarra, 2018.
- BACIGALUPO SAGGESE, S., “Artículo 31 y 31 bis”, en GÓMEZ TOMILLO, M. (Dir.) y VVAA, *Comentarios al Código Penal*, ed. Lex Nova, primera edición, Valladolid, 2010, pp. 266-274.
- BACIGALUPO SAGGESE, S., “Los criterios de imputación de la responsabilidad penal de los entes colectivos y de sus órganos de gobierno (arts. 31 bis y 129 CP)”, *Diario La Ley on-line*, nº 7541, ed. La Ley, Madrid, 5 de enero de 2011, pp. 15-38.
- BAUCELLS LLADÓS, J., “Las empresas del sector público empresarial responsables penalmente”, en *Estudios Penales y Criminológicos*, nº 42, Santiago de Compostela, 2022, pp. 15-23, <https://doi.org/10.15304/epc.42.8574>
- CARDONA BARBER, A., “La responsabilidad penal de los gestores del sector público empresarial”, en *Revista General de Derecho Penal*, nº 37, Madrid, 2022, pp. 1-7.
- CAMACHO VIZCAÍNO, A. y CORTÉS LABADÍA, J. P., “Partidos políticos y responsabilidad penal de las personas jurídicas”, *Diario La Ley on-line*, nº 8586, ed. La Ley, Madrid, 20 de julio de 2015, pp. 1-8.
- CHINCHILLA MARÍN, C., “Las sociedades mercantiles públicas. Su naturaleza privada y su personalidad jurídica diferenciada: ¿realidad o ficción?”, en *Revista de Administración Pública*, nº 203, Madrid, 2017, pp. 17-56, <https://doi.org/10.18042/cepc/rap.203.01>
- DE LA CUESTA ARZAMENDI, J. L. (Dir.), y VVAA, *Derecho Penal Informático*. ed. Civitas, Pamplona, 2010.
- DE LA CUESTA ARZAMENDI, J. L., “Responsabilidad penal de las personas jurídicas en el Derecho español”, *Revista Peruana de Ciencias Penales*, nº 26, 2013, pp. 107-150.
- DE LA MATA BARRANCO, N. J., “Los delitos vinculados a las tecnologías de la información y comunicación en el Código Penal: panorámica general”, en *Cuadernos penales José María Lidón*, nº 4. *Delito e informática: algunos aspectos*, Universidad de Deusto, Bilbao, 2007, pp. 41-84.
- DEL ROSAL BLASCO, B., “Responsabilidad penal de personas jurídicas: títulos de imputación y requisitos para la exención”, en MORILLAS CUEVA, L. (Dir.) y VVAA, *Estudios sobre el Código penal reformado*, ed. Dykinson, Madrid, 2015, pp. 81-125.
- DOPICO GÓMEZ-ALLER, J., “Responsabilidad de personas jurídicas”, en ORTIZ DE URBINA GIMENO, Í. (Coord.) y VVAA, *Memento experto. Reforma penal 2010. Ley Orgánica 5/2010*, ed. Francis Lefebvre, Madrid, 2010, pp. 12-18.
- GARCÍA ARÁN, M., “Autonomía interpretativa del derecho penal y delincuencia de las empresas públicas”, en *Revista de Estudios Jurídicos y Criminológicos*, nº 6, Cádiz, 2022, pp. 261-291, <https://doi.org/10.25267/REJUCRIM.2022.i6.09>

La STS, Sala 2ª, de 10 de febrero de 2023, *cit.*, nota 32, que condena a la mercantil como responsable del delito de falseamiento de la información económica y financiera del artículo 282 bis del Código Penal, cometido por su representante legal inequívocamente en beneficio de la compañía.

- GÓMEZ-JARA DÍEZ, C., “Delito corporativo y responsabilidad penal de las personas jurídicas: un desarrollo coherente de la jurisprudencia del Tribunal Supremo”, *Diario La Ley on-line*, nº 8830, de 23 de septiembre de 2016, ed. La Ley, Madrid.
- GÓMEZ RIVERO, C., “El castigo penal de la corrupción en el ámbito del llamado sector público instrumental”, en *Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología*, nº 18, Granada, 2016, pp. 1-36.
- GONZÁLEZ CUSSAC, J.L. (Dir.), y VVAA, *Estudios jurídicos en memoria de la Profesora Doctora Elena Górriz Royo*, ed. Tirant Lo Blanch, Valencia, 2020.
- HERNÁNDEZ DÍAZ, L., “Aproximación a un Concepto de Derecho Penal Informático”, en DE LA CUESTA ARZAMENDI, J. L. (Dir.), y VVAA, *Derecho Penal Informático*. ed. Civitas, Pamplona, 2010, pp. 31-54.
- JUANES PECES, A., “Introducción a la responsabilidad penal de las personas jurídicas. Consideraciones generales y problemas sustantivos y procesales que dicha responsabilidad suscita”, en JUANES PECES, A. (Dir.) y VVAA, *Memento Experto. Responsabilidad penal y procesal de las personas jurídicas*, ed. Francis Lefebvre, Madrid, 2015, pp. 5-8.
- JUANES PECES, A. (Dir.) y VVAA, *Memento Experto. Responsabilidad penal y procesal de las personas jurídicas*, ed. Francis Lefebvre, Madrid, 2015.
- LLORIA GARCÍA, P., “Responsabilidad penal de las personas jurídicas por delitos relacionados con el mercado de valores”, en *Actualidad Jurídica Iberoamericana*, nº 7, agosto 2017, pp. 22-51.
- LLORIA GARCÍA, P., “Algunas reflexiones sobre el concepto de delito tecnológico y sus características”, en GONZÁLEZ CUSSAC, J.L. (Dir.), y VVAA, *Estudios jurídicos en memoria de la Profesora Doctora Elena Górriz Royo*, ed. Tirant Lo Blanch, Valencia, 2020, pp. 499-510.
- LLORIA GARCÍA, P., “Delitos en el ciberespacio: concepto y características”, en RIQUERT, M., (Dir.) y VVAA. *Sistema penal e informática*, ed. Hammurabi, Buenos Aires, 2021, pp. 366-377.
- MARTÍNEZ PUERTAS, L., “Responsabilidad penal de la empresa... ¿pública?”, en *La Administración Práctica*, ed. Aranzadi, nº 11, Navarra, 2020, pp. 1-6.
- MENÉNDEZ MATO, J. C. y GAYO SANTA CECILIA, M. A., *Derecho e informática: ética y legislación*, ed. Bosch, Barcelona, 2014.
- MEZGER, E., *Strafecht, ein Lehrbuch*, segunda edición, Munich-Leipzig, 1933, traducido por RODRÍGUEZ MUÑOZ, J.A., *Tratado de Derecho penal*, Tomos I y II, ed. Revista de Derecho privado, segunda edición, Madrid, 1935.
- MEZGER, E., *Strafecht, ein Lehrbuch*, segunda edición, Munich-Leipzig, 1933, traducido por RODRÍGUEZ MUÑOZ, J.A., *Tratado de Derecho penal*, Tomo II, ed. Revista de Derecho privado, segunda edición, Madrid, 1935.
- MIR PUIG, S. (Comp.) y VVAA, *Delincuencia informática*, ed. Promociones y Publicaciones Universitarias, Barcelona, 1992.
- MIRÓ LLINARES, F., *El cibercrimen. Fenomenología y criminología de la delincuencia en el ciberespacio*, ed. Marcial Pons, Madrid, 2012.

- MORALES PRATS, F., “La responsabilidad penal de las personas jurídicas”, en QUINTERO OLIVARES, G. (Dir.), y VVAA, *La reforma penal de 2010: Análisis y comentarios*, ed. Aranzadi, Navarra, 2010, pp. 45-70.
- MORILLAS CUEVA, L., “La cuestión de la responsabilidad penal de las personas jurídicas”, *Anales de Derecho*, nº 29, 2011, pp. 1-33, [dx.doi.org/10.6018/analesderecho](https://doi.org/10.6018/analesderecho).
- NIETO MARTÍN, A., *La responsabilidad penal de las personas jurídicas: un modelo legislativo*, ed. Iustel, Madrid, 2008.
- NIETO MARTÍN, A., “Introducción”, en NIETO MARTÍN, A. (Dir.) y VVAA, *El Derecho penal económico en la era compliance*, en Tirant Lo Blanch, Valencia, 2013, pp. 11-26.
- NIETO MARTÍN, A. (Dir.) y VVAA, *El Derecho penal económico en la era compliance*, en Tirant Lo Blanch, Valencia, 2013.
- NIETO MARTÍN, A. y GARCÍA MORENO, B., “Derecho penal europeo y comparado. Cooperación judicial”, en JUANES PECES, A. (Dir.) y VVAA, *Memento Experto. Responsabilidad penal y procesal de las personas jurídicas*, ed. Francis Lefebvre, Madrid, 2015, pp. 23-27.
- ORTIZ DE URBINA GIMENO, Í. (Coord.) y VVAA, *Memento experto. Reforma penal 2010. Ley Orgánica 5/2010*, ed. Francis Lefebvre, Madrid, 2010.
- PATTARO, E. (Dir.), *Manuale di diritto dell’informatica e delle nuove tecnologie*, ed. Clueb, Bolonia, 2000.
- PORRES ORTIZ DE URBINA, E., “Responsabilidad penal de las personas jurídicas”, *Revista de Jurisprudencia El Derecho*, nº 2, ed. El Derecho, Madrid, 1 de junio de 2015.
- QUINTERO OLIVARES, G. (Dir.), y VVAA, *La reforma penal de 2010: Análisis y comentarios*, ed. Aranzadi, Navarra, 2010.
- QUINTERO OLIVARES, G., “La responsabilidad penal de los Partidos como personas jurídicas”, *Actualidad Jurídica Aranzadi*, nº 859, Navarra, 2013, pp. 1-15.
- RIQUERT, M., (Dir.) y VVAA. *Sistema penal e informática*, ed. Hammurabi, Buenos Aires, 2021.
- RIVAS VERDES-MONTENEGRO, C., “La responsabilidad penal de las personas jurídicas: problemas dogmáticos y soluciones legislativas”, *La Ley Penal*, nº 75, ed. La Ley, Madrid, 2010, pp. 1-17.
- SIEBER, U., “Documentación para una aproximación al delito informático”, en MIR PUIG, S. (Comp.) y VVAA, *Delincuencia informática*, ed. Promociones y Publicaciones Universitarias, Barcelona, 1992, pp. 65-98.
- VALEIJE ÁLVAREZ, I., “Sobre la responsabilidad penal de las sociedades públicas mercantiles que ejecuten políticas públicas o presten servicios de interés económico general (art. 31.2 quinquies CP)”, en VÁZQUEZ-PORTOMEÑE SEIJAS, F. (Dir.), y VVAA, *Los lobbies: ¿instrumento de participación democrática o medios de corrupción?*, ed. Tirant lo Blanch, Valencia, 2023, pp. 61-94.
- VÁZQUEZ-PORTOMEÑE SEIJAS, F. (Dir.), y VVAA, *Los lobbies: ¿instrumento de participación democrática o medios de corrupción?*, ed. Tirant lo Blanch, Valencia, 2023.
- VON LISZT, F., *Lehrbuch des deutschen Strafrechts*, ed. J. Guttentag, Berlín, 1888, traducido por JIMÉNEZ DE ASÚA, *Tratado de Derecho penal*, Tomo II, ed. Reus, segunda edición, Madrid, 1927.

ZICCARDI, G., “Il diritto dell’informatica”, en PATTARO, E. (Dir.), *Manuale di diritto dell’informatica e delle nuove tecnologie*, ed. Clueb, Bologna, 2000.

ZUGALDÍA ESPINAR, J. M., “La responsabilidad criminal de los partidos políticos y los sindicatos”, *Revista de derecho penal y criminología*, 3.^a Época, nº 11, enero 2014, pp. 365-384.