

## **Prof. Dr. Dr. h. c. mult. Santiago Mir Puig**

Catedrático de Derecho Penal. Universidad de Barcelona (España)

Presidente de Honor de la FICP

### **Las nuevas “penas” para personas jurídicas, una clase de “penas” sin culpabilidad\***

#### **I**

Hasta la reforma de junio de 2010 el derecho español había respetado la doble prohibición expresada en el aforismo latino “*societas delinquere nec puniri potest* (la sociedad no puede delinquir ni ser penada). La LO 5/2010 previó, por primera vez en nuestra historia legislativa, “penas” para personas jurídicas. Con ello el CP abandonó el principio “*societas puniri non potest*” (la sociedad no puede ser penada), pero *no* así el principio según el cual las personas jurídicas no pueden cometer delitos (“*societas delinquere non potest*”). En efecto, la responsabilidad penal que establece el nuevo art. 31 bis CP no se basa en delitos cometidos por las personas jurídicas, sino en delitos cometidos por personas físicas por cuenta y en provecho de las personas jurídicas.<sup>1</sup> Lo dice bien claramente el mencionado precepto, que en este punto fundamental no ha sido alterado por la reforma del CP de 2015:

“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, *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.” (Art. 31 bis, 1 a).

---

\* Texto actualizado y algo modificado de mi ponencia en el I Congreso Internacional de la FICP sobre Retos actuales de la teoría del delito, Univ. de Barcelona, 29-30 mayo 2015.

La bibliografía sobre responsabilidad penal de personas jurídicas se ha hecho difícil de abarcar. Una amplia referencia puede encontrarse en GÓMEZ MARTÍN, Falsa alarma. O sobre por qué la Ley Orgánica 5/2010 no deroga el principio *societas delinquere non potest*, en MIR PUIG/CORCOY (dirs.)/GÓMEZ MARTÍN (coord.), Garantías constitucionales y Derecho penal europeo, Madrid (Marcial Pons), 2012, pp. 333 s. Aquí se renuncia a un tratamiento completo del tema. Únicamente persigo manifestar mi opinión sobre qué naturaleza pueden tener unas “*penas*” *sin culpabilidad*.

<sup>1</sup> Así, GÓMEZ MARTÍN, op.cit., 2012, pp. 370 ss.

“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”. (Art. 31 bis, 1 b).

En este segundo caso el delito debe haberse cometido como consecuencia de haberse incumplido gravemente los deberes de supervisión, vigilancia y control. La ley especifica que este incumplimiento ha de tener lugar “por aquellos”, esto es por las personas físicas mencionadas en la letra a). Por tanto, debe evitarse entender que la falta de control deba corresponder a la *persona jurídica*, pues ésta como tal no tiene capacidad de acción ni de omisión. Sólo pueden ejercer control u omitirlo personas físicas, y, en efecto, el CP se refiere expresamente a las *personas físicas* a cuya autoridad están sometidos quienes cometen uno de los delitos que pueden generar responsabilidad penal de las personas jurídicas.

La omisión del debido control a que se refiere el precepto que comentamos *no* ha de verse, pues, como una forma de imprudencia de la propia persona jurídica que permitiría basar la responsabilidad penal de ésta en una verdadera *culpabilidad de la persona jurídica*. Ni ésta ni ninguna otra forma de culpabilidad de la persona jurídica se exige cuando comete el delito un representante legal o administrador de hecho o de derecho. Lo coherente es no exigir tampoco una imposible culpabilidad de la persona jurídica cuando el autor del delito es otra persona sometida a la autoridad de aquéllas.

De los dos modelos que se manejan en materia de responsabilidad de las personas jurídicas, el de *autorresponsabilidad* (por hecho propio de la persona jurídica) y el de *heterorresponsabilidad* (por hechos de personas físicas distintas a la persona jurídica), la LO 5/2010 acogió, pues, el segundo.<sup>2</sup> Tanto en el supuesto de la letra a) del art. 31 bis 1, como en el de su letra b), los delitos que pueden servir de base a la responsabilidad penal de personas jurídicas no han de ser delitos de éstas, esto es, de personas no humanas.

---

<sup>2</sup> Así SILVA SÁNCHEZ, La Ley, 2010-4 , p. 1791; ROBLES PLANAS, Diario La Ley, nº 7.705 (29 sep. 2011), pp. 10 s.; GÓMEZ MARTÍN, Falsa alarma, en MIR PUIG/CORCOY (dirs.)/GÓMEZ MARTÍN (coord.), Garantías constitucionales, 2012, pp. 346 ss.; BOLDOVA, en ROMEO CASABONA / SOLA RECHE / BOLDOVA (coord.), Derecho Penal, Parte General, Introducción. Teoría del delito, Granada (Comares), 2013, p. 337.

Ello tiene una consecuencia dogmática fundamental: La responsabilidad penal de las personas jurídicas que ahora se admite no obliga a modificar la concepción del delito que sirve de base al Derecho penal vigente, como comportamiento humano típicamente antijurídico y personalmente imputable. No es necesario prescindir de las exigencias de comportamiento *humano*, de una imputación verdaderamente *subjetiva* del hecho típico no justificado y de un *sujeto imputable* capaz de recibir la llamada de las normas jurídicas y de autocontrolar de forma normal su conducta.

No es necesario, pues, construir una nueva teoría del delito que incluya actuaciones no humanas como las de las personas jurídicas, que son incapaces de actuar por sí mismas, de conocer y de querer hechos y de captar prohibiciones o mandatos. No es necesario sustituir el concepto de *culpabilidad* humana por el de alguna forma de “culpabilidad” de entes no humanos como son las personas jurídicas. Todo ello sería necesario si el Código penal requiriese, para las “penas” que ha previsto para personas jurídicas, que *éstas cometieran los delitos* a los que se asocian. Pero no es así, porque el Código penal no impone “penas” a “delitos” de las personas jurídicas, sino que hace responder a éstas por delitos cometidos por personas humanas. Ahora bien, esto supone que la responsabilidad penal que se prevé para personas jurídicas es una forma *de responsabilidad por el hecho de otro*, por un delito no cometido por ella, sino por una persona física.<sup>3</sup>

## II

Pero ¿no se opone frontalmente al *principio de culpabilidad* imponer una pena por un delito a quien no lo ha cometido y no es, por tanto, culpable del mismo? ¿No es la primera exigencia del principio de culpabilidad, entendido en su sentido político-criminal amplio, la de que sólo cabe castigar por un delito a quien lo ha cometido?

No hace falta recordar que el principio de culpabilidad es un principio fundamental en nuestro modelo de Estado social y democrático de Derecho, al servicio de un ciudadano dotado de dignidad humana y del conjunto de derechos fundamentales

---

<sup>3</sup> El Derecho español sigue así el modelo norteamericano de *responsabilidad vicaria*, que en dicho país se considera una forma de responsabilidad sin culpa. Así, la obra de referencia de LAFAVE, *Criminal Law*, 3<sup>a</sup> ed. 2000., pp. 272 ss., incluye la responsabilidad de las empresas entre los casos de “*liability without fault*” (responsabilidad sin culpa), que en su exposición agrupa en tres apartados: “*strict liability*” (responsabilidad objetiva) (pp. 257 ss.), “*vicarious liability*” (responsabilidad vicaria) (pp. 265 ss.) y “*enterprise liability*” (responsabilidad de empresa) (pp. 272 ss) , considerando ésta última básicamente una forma específica de *vicarious liability* (pág. 274). Este modelo de responsabilidad por el hecho de la persona física que realiza el hecho suele ser también el preferido por la normativa de la Unión Europea: cfr. GÓMEZ MARTÍN, en MIR/CORCOY/GÓMEZ MARTÍN, *Garantías constitucionales*, 2012, p. 337.

que la integran. El Tribunal Constitucional ha reconocido repetidamente *rango constitucional* al principio de culpabilidad. Por todas cabe citar la STC 246/1991 de 19 de diciembre: “...este Tribunal ha declarado que, en efecto, la Constitución Española consagra sin duda el principio de culpabilidad como principio estructural básico del Derecho penal...” En el caso enjuiciado la Sentencia confirmó expresamente la exigencia de *responsabilidad personal* en el ámbito del Derecho penal. Siguió la doctrina de esta Sentencia el Auto del TC 193/2007 de 26 de marzo.

Ahora bien, este principio de culpabilidad no impide toda forma de responsabilidad objetiva ni por hecho ajeno:

No se opone a que la responsabilidad *civil* por daño pueda ser de carácter objetivo, esto es, sin dolo o culpa y sin imputación personal, ni que pueda extenderse a personas no penalmente responsables, en forma de responsabilidad subsidiaria.

Tampoco presuponen culpabilidad las *medidas de seguridad* previstas en el Código penal ni las *consecuencias accesorias* del Título VI del Libro I CP. Asimismo, la Jurisprudencia constitucional ha admitido que puedan imponerse *sanciones administrativas* a personas jurídicas por la actuación de sus representantes legales.

Aunque el Tribunal Constitucional ha declarado en numerosas ocasiones que las *sanciones administrativas* también están sujetas al principio de culpabilidad, lo cierto es que su imposición no supone la grave censura ético-jurídica propia de la pena, de modo que no presupone la misma posibilidad de *culpar* que las penas criminales. Las sanciones administrativas pueden implicar algún grado de censura por la infracción, pero inferior a la que implica una pena criminal. Por ello, el principio de culpabilidad puede tener exigencias diversas en uno y otro ámbito. Así, el propio Tribunal Constitucional se ha visto obligado a reconocer que la aplicación de los principios del Derecho penal al Derecho administrativo requiere su adaptación a la distinta naturaleza de ambas ramas del Derecho. Así, la STC 246/1991, Fundamento jurídico 2, reconoció que los principios de personalidad de la sanción y de responsabilidad subjetiva deben aplicarse al Derecho administrativo de forma que permitan la responsabilidad de las personas jurídicas –admitida expresamente por la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, en su artículo 130, 1.

El principio de culpabilidad penal no impide, pues, toda forma de responsabilidad sin culpabilidad, sino sólo la imposición de una pena criminal clásica a quien no es culpable subjetiva y personalmente del hecho penado. El Derecho civil y el administrativo permiten *imputar* a una persona jurídica lo que hacen sus representantes. Pero este criterio de imputación por representación no puede *trasladarse* al Derecho penal, de modo que dicho criterio no penal baste para permitir castigar con verdaderas penas criminales sin culpabilidad penal.<sup>4</sup> ¿Por qué? Porque la pena criminal clásica tiene un significado de reproche ético-jurídico *fuerte* que sólo es *justo* dirigir a quien ha infringido una norma penal (fundamental) personalmente, con dolo o imprudencia e imputación personal. Sin estas exigencias del principio penal de culpabilidad sólo cabe imponer consecuencias jurídicas desprovistas del mismo carácter simbólico de censura ético-jurídica que tienen las penas previstas para personas físicas.<sup>5</sup>

Si se atribuye a las nuevas penas previstas para personas jurídicas la misma naturaleza de castigo al culpable que caracteriza a las penas previstas para personas físicas, será inevitable considerarlas abiertamente contrarias al principio de culpabilidad penal. Sólo hay una forma de evitar esta conclusión y preservar la compatibilidad de los nuevos preceptos con aquel principio de rango constitucional: *las “penas” previstas para personas jurídicas sólo pueden admitirse sin infringir gravemente el principio de culpabilidad si se distinguen claramente de las penas para personas físicas y se les priva del significado simbólico de reproche fuerte que las caracteriza.*<sup>6</sup> Sólo pueden admitirse si se aproximan a las sanciones administrativas, de una parte, y a las medidas de seguridad y a las consecuencias accesorias, de otra. Pues bien: la regulación legal de

---

<sup>4</sup> Cfr. en este sentido recientemente FRISCH, W., *Strafbarkeit juristischer Personen und Zurechnung*, en *Festschrift f. J. Wolter*, Berlin (Duncker&Humblot), 2013, pp. 357-359, que considera una “confusión” conceptual trasladar al Derecho penal el criterio civil de la imputación por representación como base suficiente para una pena. Con anterioridad ya en esta línea MIR PUIG, S., *Una tercera vía en materia de responsabilidad penal de las personas jurídicas*, en *RECPC (Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología)*, 2004, nº 01-06, p. 10 <http://criminet.ugr.es/recpc/06/recpc06-01.pdf>.

<sup>5</sup> Cfr. MIR PUIG, S., *Tercera vía cit.*, *RECPC* 2004, nº 01-06., p. 9

<sup>6</sup> Cfr. MIR PUIG, S., *Bases constitucionales del Derecho penal*, Madrid (Iustel) 2011, pp. 127 s. También en esta línea de negar que las “penas” para personas jurídicas tengan verdadera naturaleza de penas como las previstas para personas físicas: *Lecciones de Derecho Penal, Parte General*, 2ª ed., Valencia (Tirant lo Blanch), 2012, 1/35, pp. 12 s.: “no son penas”, y más ampliamente en 11/41 ss., 2/12 y 30, 26/55; ROBLES PLANAS, *La Ley*, nº 7.705 (29 sep. 2011), pp. 8 ss., 14: “...no es más que un incentivo preventivo que no tiene nada que ver con las penas”; GÓMEZ MARTÍN, en MIR/CORCOY/GÓMEZ MARTÍN, *Garantías constitucionales*, 2012, p. 383.; GRACIA MARTÍN, en GRACIA/BOLDOVA/ALASTUEY, *Lecciones de consecuencias jurídicas del delito*, 4ª ed., Valencia (Tirant lo Blanch), 2012, p. 216: “no son penas”; BOLDOVA, en ROMEO/SOLA/BOLDOVA (coord.), *DP, PG*, 2013, p. 343.

las nuevas “penas” para personas jurídicas no sólo permite, sino que propicia esta interpretación.

### III

Habría sido preferible que el legislador español no hubiera empleado el término “pena” para las sanciones que ha introducido para la persona jurídica, sino algún otro como “medidas” o “sanciones” para personas jurídicas.<sup>7</sup> Pero la observación de los presupuestos y el contenido de las nuevas “penas” para personas jurídicas son suficientes para poner de manifiesto que su significado real es bien distinto al de las penas clásicas. Todo en las nuevas “penas” es básicamente *preventivo y económico*.

a) Por lo que respecta a los *presupuestos* de las nuevas “penas”, no sólo suponen responsabilidad *sin culpa de la persona jurídica* –responsabilidad objetiva por hecho ajeno–, sino que tampoco requieren culpabilidad en el administrador o empleado que realice el hecho típico: pueden imponerse *aunque la persona física que cometa el “delito” actúe sin “culpabilidad”* (art. 31 ter, 2 CP). Ello aproxima estas “penas” a las medidas de seguridad, que desde luego no requieren culpabilidad.

Y las únicas atenuantes que se prevén son incentivos para el descubrimiento o la prevención (confesar a tiempo la infracción, colaborar en la investigación de forma decisiva, haber establecido antes del juicio oral medidas eficaces para prevenir y descubrir posible delitos), o para la reparación económica del daño: art. 31 quater CP. En la misma línea, el art. 66 bis, 1º CP establece que debe tenerse en cuenta para graduar las “penas” para personas jurídicas (salvo la multa) un criterio puramente preventivo como su necesidad para prevenir la continuidad delictiva u otro estrictamente económico como las consecuencias económicas y sociales. En cualquier caso se trata de presupuestos distintos de los de las demás penas.

---

<sup>7</sup> Con anterioridad a la introducción de las nuevas penas para personas jurídicas algún autor había relativizado la importancia de que el CP no denominase “penas” a las consecuencias accesorias previstas en el anterior art. 129, entendiendo que esta designación legal no impedía considerar que tenían naturaleza de penas (así ZUGALDÍA, Las penas previstas en el art. 129 del CP para las personas jurídicas, PJ, 46 (1997), pp. 332 ss. ; EL MISMO, Delitos contra el medio ambiente y responsabilidad criminal de las personas “”, en CDJ (Cuadernos de Derecho Judicial), 1997, pp. 226 ss.; le siguió S. BACIGALUPO, La responsabilidad penal de las personas jurídicas, Barcelona, 1998, pp. 284 ss. Aquí coincidimos en negar que el *nomen juris* deba decidir la naturaleza de estas sanciones, pero para llegar a la conclusión en cierto modo contraria: que, a pesar de su nombre, las nuevas “penas” deben distinguirse de las penas criminales para personas físicas. En este sentido, y siguiendo el mismo razonamiento, GRACIA MARTÍN, en GRACIA/BOLDOVA/ALASTUEY, Lecciones de consecuencias jurídicas del delito, Valencia (Tirant lo Blanch), 2012, p. 216, tras recordar las SSTC 164/1995 y 276/2000, según las cuales el *nomen iuris* que el legislador asigne a una institución no es decisivo para su naturaleza jurídica. También recoge estas SSTC ROBLES PLANAS, La Ley, nº 7.705 (29 sep. 2011), p. 14.

b) En cuanto al *contenido* de las nuevas penas, o bien coincide con el de las “consecuencias accesorias” que el CP ya preveía en su art. 129 antes de la LO 5/2010, o bien tiene una de naturaleza puramente económica, como la multa. Coinciden con las “consecuencias accesorias” para entes sin personalidad la mayor parte (*cinco de las siete*) “penas” que prevé el art. 33, 7: las que incluye en sus letras c) a g). Según el actual art. 129, estas “penas” se pueden imponer también como “consecuencias accesorias”. Pues bien: las “consecuencias accesorias” se distinguen claramente de las penas en el CP de 1995, empezando por el comiso, que ha dejado de considerarse una pena para pasar a verse como una medida preventiva o económica que impide enriquecerse con el delito. Las “consecuencias accesorias” del art. 129 nacieron como medidas preventivas próximas a las medidas de seguridad, entre las cuales se habían incluido inicialmente en el Proyecto de CP de 1980.<sup>8</sup> Es significativo que el criterio que debía orientar su aplicación, puramente preventivo, siga indicándose para su imposición y graduación en el actual art. 66 bis, 1º a) para las “penas” previstas para personas jurídicas, con la única excepción de la multa.<sup>9</sup>

A propósito de esta excepción, que expresa un tratamiento de la multa distinto al de las demás “penas” para personas jurídicas: es posible que la multa fuese la que decidió la denominación de “penas” para las medidas aplicables a personas jurídicas. La opción de añadir la multa a las consecuencias accesorias del art. 129 pudo encontrar la objeción de que toda multa encierra un significado *punitivo* distinto al de las consecuencias accesorias. Su inclusión entre las “penas” abría la puerta a la responsabilidad *penal* (en sentido estricto) de la persona jurídica y a poder prever también otras “penas” –aunque fueran las mismas que se siguen previendo como consecuencias jurídicas para las entidades desprovistas de personalidad jurídica.

Es cierto que, a diferencia de las medidas de seguridad y las consecuencias accesorias, la multa tiene carácter *punitivo*, pero también tienen este carácter las sanciones administrativas y las “penas” civiles (como las acordadas en las “cláusulas penales” de un contrato) y, no obstante, no comparten el significado de reproche ético-

---

<sup>8</sup> Sobre el origen legislativo y el sentido de las consecuencias accesorias ver mi trabajo: Tercera vía cit., RECPC 2004, nº 01-06 p. 4.

<sup>9</sup> Por todo ello, algunos autores consideran que las nuevas “penas” siguen teniendo naturaleza de “consecuencias accesorias” y comparten su finalidad de prevenir la peligrosidad objetiva, en este caso de la persona jurídica: GRACIA MARTÍN, en GRACIA/BOLDOVA/ALASTUEY, Lecciones de consecuencias jurídicas, 4ª, 2012, p. 216; LUZÓN PEÑA, Lecciones PG, 2.ª 2012, 1/35, p. 12, 11/41 ss.; BOLDOVA, en ROMEO/SOLA/BOLDOVA (coord.), DP, PG, 2013, p. 343.

jurídico *fuerte* propio de la pena criminal clásica. De hecho, en el Derecho italiano actual las sanciones que los jueces penales pueden imponer a las personas jurídicas se consideran de naturaleza materialmente *administrativa*<sup>10</sup> –así como también en nuestro país los jueces penales pueden imponer sanciones *administrativas* a quien perturba el orden en las vistas orales.

Si bien la multa también existe como pena para personas físicas, es necesario distinguirla de la multa prevista para personas jurídicas, de modo parecido a cómo debe distinguirse entre la multa administrativa y la penal. Aunque en todas ellas se impone el pago de una cantidad económica, la multa administrativa no tiene el mismo significado de reproche ético-jurídico que la multa penal clásica, sino que es puramente *coercitiva*. Del mismo modo, puede y debe distinguirse la nueva multa para personas jurídicas de la prevista para personas físicas *por no poder tener aquélla el sentido de reproche al autor culpable* de un hecho –puesto que se impone a quien no es autor ni partícipe en el hecho y tampoco requiere culpabilidad de la persona física responsable–. La “pena” para personas jurídicas ha de verse, igual que la administrativa, como un medio coercitivo.<sup>11</sup>

#### IV

*En conclusión:* las “penas” previstas para personas jurídicas deben distinguirse de las penas para personas físicas, tanto por sus presupuestos como por su significado simbólico. Ninguna de las nuevas “penas” puede concebirse como *castigo al culpable* de un hecho.

La nueva multa para personas jurídicas habrá de reducir su carga punitiva a la propia de la multa administrativa, con la que compartirá su naturaleza puramente *coercitiva*.

Las demás “penas” previstas por el art. 33, 7 CP siguen teniendo la naturaleza de medidas preventivas que poseían y poseen las consecuencias accesorias, con cuyo contenido significativamente coinciden y con cuyo mismo nombre pueden imponerse a los entes sin personalidad jurídica.<sup>12</sup> Cabrá considerarlas como una forma de

---

<sup>10</sup> Así se estableció por el *Decreto legislativo* de 8 junio 2001, n° 231.

<sup>11</sup> Consideran que la “pena” de multa para personas jurídicas tiene una naturaleza material jurídico-*administrativa*: GRACIA MARTÍN, GRACIA MARTÍN, en GRACIA/BOLDOVA/ALASTUEY, Lecciones de consecuencias jurídicas, 4ª, 2012, p. 217; BOLDOVA, en ROMEO/SOLA/BOLDOVA (coord.), DP, PG, 2013, p. 343.

<sup>12</sup> La cuestión es, entonces: ¿era verdaderamente necesario prever unas *mismas* medidas con *dos nombres* distintos? ¿no bastaba con la designación unitaria de “consecuencias accesorias”, ampliando y precisando



“responsabilidad penal” sólo a condición de que esta expresión se entienda en un *sentido amplio* que permita incluir todas las distintas consecuencias jurídicas no civiles que la ley penal asocia a hechos típicamente antijurídicos, tanto las penas para personas físicas, que requieren una completa culpabilidad personal, como las consecuencias *penales* que no presuponen la culpabilidad del sujeto, como las medidas de seguridad, las medidas-penas para menores, las consecuencias accesorias y las nuevas “penas” para personas jurídicas.<sup>13</sup> En este sentido amplio utiliza el Tribunal Europeo de Derechos Humanos el término “pena” cuando incluye en él toda “medida” que “se impone por una condena a causa de un hecho penal” (Sentencia 17-12-2009, 19359/04 – M. contra Alemania).<sup>14</sup>

---

en la medida necesaria sus presupuestos? Aunque la nueva multa pueda tener un significado punitivo, nada habría impedido en realidad incluirla también entre las consecuencias accesorias, como una medida económica y preventiva más (como de todos modos la considera un sector importante de la doctrina).

Por otra parte, más importante que la posesión o no de personalidad jurídica es la realidad organizacional de la empresa o de otras realidades colectivas. Por ello, el derecho estadounidense habla de *enterprise liability*, de responsabilidad de la *empresa*, como auténtica realidad. Y el propio CP español viene a reconocer la importancia preeminente de la realidad empresarial cuando su art. 130, 2 establece que “la transformación, fusión, absorción o escisión de una persona jurídica no extingue su responsabilidad penal, que se trasladará a la entidad o entidades en que se transforme, quede fusionada o absorbida y se extenderá a la entidad o entidades que resulten de la escisión” (nótese que los términos “entidad o entidades” incluyen a las que no tengan personalidad jurídica, lo que puede tener por objeto alcanzar a posibles casos de transformación en una empresa propiedad de una persona física). Y sobre todo cuando el párrafo segundo del citado art. 130, 2 declara: “No extingue la responsabilidad penal la disolución encubierta o meramente aparente de la persona jurídica. Se considerará que existe disolución encubierta o meramente aparente de la persona jurídica *cuando se continúe su actividad económica y se mantenga la identidad sustancial de clientes, proveedores y empleados, o de la parte más relevante de todos ellos.*” Se viene a reconocer aquí que la realidad de la empresa es más relevante que la titularidad formal de la personalidad jurídica.

<sup>13</sup> También LUZÓN PEÑA, Lecciones PG, 2.<sup>a</sup> 2012, 1/35, p. 13, 11/41, pp. 153 s., admite que pueda utilizarse la expresión “responsabilidad penal de las personas jurídicas” en un sentido amplio, igual como la “Ley de *responsabilidad penal* del menor” incluye las “medidas” para menores de 18 años y mayores de 14. Según ROBLES PLANAS, La Ley, n.º 7.705 (29 sep. 2011), p. 14, “cabría interpretar el adverbio “penalmente” contenido en el art. 31 bis CP (...) referido no al fundamento o naturaleza de la responsabilidad, sino al contexto en que ésta se deriva (esto es, en el seno de un procedimiento penal). El fundamento y naturaleza de esa responsabilidad de la persona jurídica es, por el contrario, ajeno al Derecho penal.”

<sup>14</sup> Cfr. FRISCH, W., Festschrift f. Wolter, 2013, p. 353, nota 14.