

REPERTORIO JURISPRUDENCIA

Por Manuel Montesdeoca de la Fuente



SENTENCIA DEL TRIBUNAL SUPREMO 1014/2022, DE 13 DE ENERO DE 20203, REC. 4912/2020

Ponente:
Sánchez Melgar, Julián Artemio.

La Sentencia resuelve el recurso de casación contra una sentencia de la Audiencia Provincial de Navarra, que condena a varias personas físicas por los delitos de apropiación indebida y falsedad documental en concurso ideal con los delitos de falsedad contable y corrupción deportiva.

La sentencia estima parcialmente los recursos interpuestos por los condenados, rebajando las penas impuestas por el delito de falsedad (al entender que los condenados no pueden ser sancionados con dos delitos en concurso) y por el delito de corrupción deportiva, así como las multas impuestas.

Tiene interés el pronunciamiento del Tribunal sobre las denominadas "primas por ganar", señalando que las mismas no pueden ser objeto de reproche penal, dado que, sin perjuicio de otras posibles consecuencias jurídicas en otros ámbitos, como el administrativo o el disciplinario deportivo, no habría una antijuridicidad material (y sí solamente formal), porque no se vulnera el bien jurídico protegido que es el "juego limpio". En definitiva, desde el punto de vista penal, tan atípicas serían las primas por ganar dadas por el propio club en el que milita el jugador, como las que ofrecerían y/o pagarían terceras personas.

En la sentencia, que tuvo (y está teniendo gran relevancia social), por haberse producido los hechos en el seno de un club de fútbol profesional (caso Osasuna), se analizan unos hechos delictivos cuyo esquema básico consistía en detraer injustificadamente cantidades importantes de dinero del club, con la finalidad de llevar a cabo compras de partidos y así evitar el descenso de categoría deportiva del club. Ante la lógica detección de las apropiaciones indebidas por los mecanismos de control externo (auditoría de cuentas), se simulaban contratos y relaciones comerciales, falsificando las correspondientes facturas o recibos, que simulaban contratos de prestación de servicios o relaciones comerciales en general.

En el ámbito que ocupa a este comentario jurisprudencial, aunque no hay procesamiento ni, por tanto, condena a la persona jurídica, la Sentencia, de la que es ponente el D. Julián Artemio Sánchez

Melgar, se encarga de advertir, citando la STS 192/2019, que estos comportamientos delictivos en el seno de las personas jurídicas, podrían reducirse o eliminarse mediante modelos de cumplimiento, evitando o dificultando la "autopuesta en peligro" de la persona jurídica por parte de directivos o apoderados de estas entidades.

Se trata del "compliance ad intra", término ya clásico, acuñado por el Tribunal Supremo y utilizado habitualmente en las sentencias que versan sobre delitos societarios, para enfatizar la necesidad de implementar controles externos e independientes sobre la actuación de los responsables orgánicos, directivos o apoderados específicos de las empresas que tienen disponibilidad económica y de gestión y que se aprovechan de esta circunstancia para la comisión delictiva.

SENTENCIA DEL TRIBUNAL SUPREMO 89/2023, 10 DE FEBRERO, REC. 5765/2020

Ponente:
Puente Segura, Leopoldo.

La Sentencia resuelve el recurso de casación presentado por los condenados contra la sentencia de la Audiencia Nacional en el conocido como "Caso Pescanova".

A modo de resumen, de unos hechos notablemente complejos, podría decirse que los responsables y ciertos cargos ejecutivos de la entidad, con la finalidad de "ocultar" los resultados económicos adversos de varios ejercicios y asegurarse, así, el mantenimiento de la financiación externa y la entrada de nuevos inversores, diseñaron un complejo sistema de "alteración" de las cuentas, incluyendo la creación de empresas intermedias y la simulación de relaciones comerciales, para que la contabilidad reflejara resultados positivos.

En lo sustancial, la Sentencia del Tribunal Supremo mantiene la condena que la Audiencia Nacional había impuesto al presidente de la compañía, en lo relativo a los delitos de falsedad en las cuentas anuales (artículo 290 del Código Penal), en concurso medial con un delito de falseamiento de la información económica y financiera (artículo 282 bis), así como de alzamiento de bienes. Igualmente mantiene el Tribunal Supremo la condena a la mujer del presidente como cooperadora necesaria del delito de alzamiento de bienes y a ciertos directivos

como cooperadores necesarios del delito de falsedad en las cuentas anuales.

El Tribunal Supremo, por el contrario, absuelve a los recurrentes del delito de falsedad en documento mercantil y de estafa agravada, por el que también les condenaba la Audiencia Nacional, al entender el Alto Tribunal que no concurre el elemento típico de la estafa; esto es, el engaño, causal al desplazamiento patrimonial, sufrido por las diferentes entidades financieras perjudicadas por el falseamiento de las cuentas.

Lo más relevante de la Sentencia que comentamos es la absolución que se acuerda tanto para el auditor externo de la compañía (Pescanova), como para la empresa de auditoría. Asimismo, se acuerda la absolución de la aseguradora de esta última, que había sido condenada por la Audiencia Nacional como responsable civil solidaria hasta el límite de la cantidad asegurada.

La importancia de la sentencia, en lo que se refiere a esta absolución, que ha sido objeto de numerosos comentarios en el ámbito del cumplimiento normativo y de la responsabilidad penal de las personas jurídicas, estriba en la doctrina, de gran importancia para la actividad de auditoría de cuentas, según la cual, no bastaría una mera conducta desatenta o negligente por parte del auditor externo de cuentas, sino que se exigiría un comportamiento doloso respecto de los delitos cometidos por la empresa auditada; es decir, una suerte de connivencia con esta última.

En relación con la aplicación del artículo 31.1 bis en la sentencia que comentamos, interesa, por último, comentar las razones esgrimidas por el Tribunal Supremo para mantener la condena a la empresa principal, estimando el recurso, sin embargo, y, por tanto, absolviendo a las personas jurídicas creadas como mero entramado de la estrategia global de encubrimiento o "falseamiento" de la situación contable.

Por lo que se refiere a la condena a Pescanova, SA, acordada por la Audiencia Nacional, el Tribunal Supremo la mantiene, desestimando el argumento que utilizaba la recurrente y que consistía en negar la obtención de beneficio o provecho, directo o indirecto de la comisión del delito. Lo relevante, por tanto, según el Tribunal Supremo, de conformidad con lo establecido en el artículo 31 bis 1, no sería si se ha producido finalmente un beneficio o provecho, sino que la conducta se haya realizado bus-

cando o pretendiendo dicho beneficio, considerado ex ante, que, como es lógico, puede frustrarse. La propia sentencia reconoce, en realidad, que se trata de una cuestión casuística, en la que deberá atenderse particularmente a cada caso para determinar la concurrencia de este elemento, que es un presupuesto para la exigencia de responsabilidad penal de las personas jurídicas.

En cuanto a la condena a las otras personas jurídicas, el Tribunal Supremo las absuelve, anulando la condena impuesta por la Audiencia Nacional, al considerarlas un mero instrumento defraudatorio; esto es, "meras coberturas formales" para eludir el pago de ciertos créditos y, por tanto, para permitir la comisión del delito de alzamiento de bienes.

Para finalizar, resulta sugestivo destacar que el Tribunal Supremo vuelve a referirse, sin desarrollarla, a la controversia sobre la responsabilidad penal autónoma o heterónoma de las personas jurídicas. En este punto, aunque la jurisprudencia sigue inclinándose por la vigencia de un sistema autónomo (volviendo a citar la clásica STS 154/2016, de 19 de febrero), en el que la ausencia de un programa efectivo de cumplimiento normativo constituye un elemento del tipo de lo injusto, parece intuirse que no es una cuestión que esté zanjada de forma definitiva.

SENTENCIA DEL TRIBUNAL SUPREMO 321/2023, DE 09 DE MAYO, REC. 1997/2021

Ponente:
Moral García, Antonio del.

La Sentencia resuelve los recursos de casación del Ministerio Fiscal y de la representación procesal de la persona jurídica que había resultada condenada por la STSJ de Madrid que, a su vez, estimaba parcialmente un recurso de apelación presentado por el Ministerio Fiscal contra la sentencia del Juzgado Mixto n.º 2 de Navalcarnero.

En la sentencia de instancia, la del TSJ de Madrid, se condena a una persona jurídica, por la comisión de un delito contra la ordenación del territorio (revocando la absolución del Juzgado Mixto) y se confirma la absolución del administrador, persona física, por ese mismo delito.

En esta sentencia hay un primer aspecto destacable, aunque no atañe a la responsabilidad de las personas jurídicas,

como es el análisis de los elementos del tipo penal. En este sentido, la sentencia aclara que la comisión del delito se produce por la realización de actuaciones contrarias a la legalidad urbanística vigente, sin que pueda atenderse a una futurible o hipotética conformidad posterior con la legalidad que haya de aprobarse en algún momento futuro (que en todo caso, es incierto). Igualmente, tampoco es necesario para el reproche penal, que no haya una especial o singular afectación al territorio o los valores paisajísticos, entendiéndose que el tipo se entiende consumado por la mera vulneración de la normativa urbanística o sobre ordenación del territorio que esté vigente.

Mayo interés para el tema que nos ocupa en estos comentarios jurisprudenciales reviste la estimación del recurso presentado por el Ministerio Fiscal contra la absolución de la persona física, administrador de la persona jurídica condenada.

El criterio del Tribunal Superior de Justicia, que viene a afirmar que solamente cabe la condena para la persona jurídica, porque los actos delictivos fueron realizados en su nombre, contradice, según el Tribunal Supremo, el sistema de responsabilidad penal de las personas jurídicas. Como argumenta el Supremo la responsabilidad de la persona jurídica es complementaria y no sustitutiva de la de la persona física. La cuestión, en definitiva, no es decidir si el sujeto responsable es la persona física, puesto que siempre, dogmáticamente, habrá una o varias personas físicas responsables (aunque a veces no sea posible su condena), sino si, además de esa o esas personas físicas, cabe también, cuando concurren los requisitos del artículo 31 bis, considerar responsable penalmente a la persona jurídica, en cuyo ámbito se ha producido el delito.

SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL, SALA SEGUNDA, 1/2023, 06 DE FEBRERO, REC. 2479/2019¹

Ponente:
Tolosa Tribiño, César.

La Sentencia resuelve el recurso de amparo promovido por la Asociación Internacional Antifraude para la Defensa de los Afectados por Motores Volkswagen, representada por la procuradora de los tribunales doña María Fuencisla Martínez Mínguez y con la asistencia del letrado don Javier López Fuertes, contra

los autos de 23 de noviembre de 2018 y de 14 de enero de 2019, del Juzgado Central de Instrucción núm. 2 de la Audiencia Nacional, y contra el auto núm. 104/2019, de 28 de febrero, dictado por la Sección Segunda de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional

Pues bien, la Sentencia del Tribunal Constitucional 1/2023, 06 de febrero, de la que es ponente el Excmo. Sr. Don César Tolosa Tribiño, desestima el recurso de amparo promovido por la Asociación Internacional Antifraude para la Defensa de los Afectados por Motores Volkswagen con base en una presunta infracción o vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva sobre unos argumentos coincidentes con los del Tribunal Supremo, al aludir a la mejor posición de la jurisdicción alemana para la investigación y, en su caso, sanción de los hechos.

Por una parte, no afectaría al derecho fundamental alegado como infringido la distinta naturaleza de la investigación, administrativa sancionadora en Alemania y penal en España, lo que obedece al distinto modo de estar regulada la responsabilidad de las personas jurídicas, que no puede ser penal en Alemania, pero que no presenta diferencias sustanciales en cuanto a la tipificación de la infracción, ni en la entidad objetiva del reproche jurídico (cuantía extraordinaria de la sanción), por más que su naturaleza sea conceptualmente administrativa sancionadora y no penal. En definitiva, está salvaguardado el bien jurídico protegido por más que la sanción a la persona jurídica sea administrativa y no penal, sin que, además, se excluya el riesgo de vulneración del bis in idem, como se indicaba, aunque una sanción (la que se impondría en España) fuera penal y otra, la de Alemania, fuera administrativa.

Tampoco se vulnera el derecho a la tutela judicial efectiva, que en su vertiente penal es de configuración legal, dado que es una norma de rango legal la que reconoce el derecho a promover la acción particular o popular, puesto que el ius puniendi corresponde de manera preferente y originaria al Estado.

En todo caso, la configuración legal del derecho a la tutela judicial efectiva en su dimensión penal, no impide su inclusión en el contenido esencial del derecho fundamental, sin que, en ningún caso pueda entenderse vulnerado, porque nada impide legalmente a las partes perjudicadas personarse en el procedimiento seguido en Alemania o, incluso, ejercitar en España, tras las resoluciones que se

adopten en Alemania, las correspondientes acciones civiles de reclamación de responsabilidad.

¹ En la recopilación de jurisprudencia publicada en esta misma revista, en el número correspondiente al primer semestre de 2022, comentamos la Sentencia de la Sala Segunda (Sección 1ª) del Tribunal Supremo 3449/2021, de 20 de septiembre, de la que era ponente la Excmo. Sra. Dª. Ana María Ferrer García, que desestimaba los recursos de casación interpuestos por otras de asociaciones de defensa de intereses colectivos contra Autos de la Audiencia Nacional de 06 y 11 de marzo de 2019, en virtud de los cuales se acordaba la cesión de jurisdicción a favor de Alemania.

La razón fundamental para la cesión de jurisdicción fue considerar que el mantenimiento de investigaciones separadas en España y en Alemania, ambos Estados miembros de la Unión Europea, implicaba un riesgo de vulneración del principio "non bis in idem" prohibido por el artículo 50 de la Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea y por el artículo 54 del Convenio de Aplicación del Acuerdo de Schengen (CAAS). Un principio que, además, como ha destacado la jurisprudencia del TJUE, no se restringe a los procesos y sanciones penales stricto sensu, sino que se extiende a procedimientos y sanciones administrativas, como ocurre en este caso.

La invocación de estos preceptos se basa, lógicamente, en la acreditación como hecho probado o como premisa aceptada, de la existencia de una total identidad entre los casos enjuiciados o investigados (hasta ahora) por ambas jurisdicciones.

AUTO DE LA AUDIENCIA NACIONAL, SALA DE LO PENAL, SECCIÓN 3ª, 35/2023, DE 30 DE ENERO, REC. 427/2022

Ponente:
Rubio Encinas, Ana Mª

El Auto resuelve un recurso del Ministerio Fiscal contra el Auto del Juzgado Central de Instrucción n.º 6 de la Audiencia Nacional, de sobreseimiento provisional y archivo de una pieza de investigación penal contra varias personas físicas y dos personas jurídicas (CaixaBank y Repsol), que estaban siendo investigadas por posibles delitos de cohecho y descubrimiento y revelación de secretos.

Según el Ministerio Fiscal, en lo que atañe a las personas jurídicas, el sobreseimiento y consiguiente archivo no podía entenderse conforme a Derecho, al considerar que las personas jurídicas no contaban con un adecuado programa de prevención de delitos, que cumpliera los requisitos mínimos del artículo 31 bis y que sirviera para identificar los mencionados delitos como riesgos específicos y concretos de su actividad, ni que contara con controles eficaces para prevenir su comisión; ni generales, como el Código Ético, ni específicos.

La Audiencia Nacional desestima, sin

embargo, el recurso, dando especial cuenta de los informes periciales aportados por ambas entidades para justificar la implantación en ambas del modo de prevención de delitos conforme a los requerimientos legales.

Así la sentencia en Relación al modelo de prevención penal de REPSOL que el informe del perito ratificado ante el instructor analizaba "las medidas dispuestas por REPSOL en el ámbito de la prevención de delitos corporativos y la cultura ética". Señalaba el perito que, en su análisis, había prestado especial atención a las medidas de compliance y las "directrices para la prevención de delitos corporativos que tenía implementadas REPSOL en 2011 (...) y la evolución de las medidas de compliance penal de REPSOL desde 2012 hasta la actualidad" tomando en consideración "el contexto temporal en el que se produjeron los presuntos hechos, con objeto de situar en cada momento las medidas existentes en REPSOL para la prevención y mitigación de delitos; en especial, de aquellos relacionados con la corrupción (cohecho) y el descubrimiento y la revelación de secretos".

En su informe concluía el perito que en el año 2011 la entidad REPSOL SA tenía previsto un modelo de cumplimiento y prevención de los delitos, entre los que estaban los que son objeto de este procedimiento, que era eficaz conforme a los estándares internacionales y que había diseñado, partiendo de las medidas de 'debido control' que ya tenía implementadas, creando un grupo de trabajo interno que contaba con el asesoramiento de una firma de consultoría y un despacho penalista y que tras la implementación del Modelo, REPSOL prosiguió desarrollando sus medidas de 'debido control' conforme a los principios de mejora continua del compliance en 2012 y años posteriores hasta el momento analizado.

En particular, señalaba el perito, que "en 2011, el Modelo de REPSOL ya incorporaba: (i) una función/órgano de supervisión y control; (ii) la identificación de riesgos penales por actividad; (iii) políticas, procedimientos y controles; (iv) actividades de difusión, sensibilización y concienciación; (v) recursos dedicados y procedimientos específicos para la gestión de los recursos financieros; (vi) mecanismos para informar de incumplimientos (canales de denuncia); (vii) un sistema disciplinario; y (viii) la monitorización y auditoría periódica del modelo",

Añadía el perito en su informe que "(...)

las medidas de control dispuestas por REPSOL permitían mitigar los riesgos penales de forma eficaz, incluyendo aquellos relacionados con la corrupción (cohecho) y el descubrimiento y la revelación de secretos. En particular, REPSOL disponía de controles específicos para mitigar riesgos de corrupción (cohecho) (72 controles) y descubrimiento y revelación de secretos (69 controles).

Estos controles (medidas de "debido control") fueron desarrollados sobre la base del sistema de control interno existente en REPSOL antes de 2011 (controles SOX y Programa de Cumplimiento Normativo). Es decir, en muchos casos, se trataba de controles maduros que venían aplicándose desde hacía tiempo y se basaban en aplicaciones informáticas y sistemas automatizados que permitían efectuar un "debido control" y disponer de trazabilidad. Los sistemas de gestión estaban integrados y, sobre ellos, REPSOL aplicaba controles generales de ordenador, los cuales eran auditados periódicamente (.) Tras la implementación del Modelo, REPSOL prosiguió desarrollando sus medidas de "debido control" conforme a los principios de mejora continua del Compliance.

Y Entre 2012 y 2014, destacaba las siguientes actividades: (i) verificación periódica del diseño y efectividad operativa del Modelo y actividades de mejora continua; (ii) actualizaciones de la Norma de Ética y Conducta y del Reglamento de la Comisión de Ética; (iii) aprobación del Procedimiento de Seguimiento y evaluación periódica del Modelo de Prevención de Delitos (iv) aprobación de las Condiciones de uso de los canales de comunicación; (v) aprobación de la Política Anticorrupción (cuyos principios básicos ya estaban contemplados en la Norma de Ética y Conducta desde 2006); (vi) Norma de aplicación del Código de ética y conducta de proveedores; y (ix) Acciones de difusión, sensibilización y concienciación en materia de ética y prevención de delitos (...).

En relación a CaixaBank, el Auto que comentamos - tras dar por reproducida la lista de documentos que se han analizado por el instructor y se refieren a la normativa de CaixaBank sobre Modelo de Prevención de delitos: código ético, planes de formación, canal de denuncias o régimen disciplinario, y hacer referencia a las conclusiones de la pericial del Modelo de Prevención de Delitos de CAIXABANK señalando que la entidad contaba con medidas de control adecuadas y eficaces, tanto en diseño

como en efectividad operativa, para intentar prevenir y detectar los delitos a que se refiere este informe -entre los que estaban cohecho y revelación de secretos -, sin que se hayan apreciado aspectos significativos no sometidos a dichos controles-, extrae la conclusión de que para valorar el modelo de cumplimiento de prevención de delitos han de tomarse en consideración, de forma pormenorizada los distintos controles, el ámbito en que esos controles se desenvuelven y la coherencia e interrelación de los mismos en relación con el todo, teniendo en consideración que ningún modelo es infalible, y que si un delito se comete por alguno de los sujetos previstos en el artículo 31 bis del Código Penal, eso no significa necesariamente que el modelo adoptado sea inadecuado, incumpla la normativa vigente o falle.

En definitiva, la Audiencia destaca que no hay una fórmula perfecta y eso obliga a una permanente revisión periódica del modelo de prevención de delitos, aunque alude a una serie de elementos que necesariamente deben contenerse, como el código ético, los planes de formación, el canal de denuncias o el régimen disciplinario, que evidencian la cultura de cumplimiento y prevención de delitos y respeto al Derecho implantado por la entidad.

SENTENCIA DE LA AUDIENCIA NACIONAL, SALA DE LO SOCIAL, 56/2023 DE 26 ABR. 2023, REC. 381/2022

Ponente:
Gil Plana, Juan.

La Sentencia declara nulidad de la directriz contenida en el apartado 4.3.1 del Código General de Conducta del Grupo Santander por la que los empleados deben comunicar a su responsable, Recursos Humanos y Cumplimiento & Conducta si ejerce otra actividad profesional por cuenta propia o ajena para entidades no competidoras por lesionar el derecho a la intimidad de los empleados ex artículo 18.1 de la CE.

Sostiene la parte demandante, la Federación de Sindicatos de Banca, Bolsa, Aorro, Entidades de Crédito, Seguros, Oficinas y despachos de la Confederación General del Trabajo (CGT), que, dada la generalidad y el carácter omni-comprendido de esta exigencia de comunicación referida a actividades para entidades no competidoras con la actividad de la empresa demandada, se lesiona

el derecho a la intimidad y el de libertad personal de los trabajadores; invocando, además, lo argumentado en la Sentencia de la Sala de 6 de marzo de 2018. En efecto, en la referida sentencia el tribunal llegó a la conclusión de que no cabía apreciar lesión de la esfera privada al establecerse que la comunicación de la realización de actividades se refería a "a la actividad de competencia o colisión con los intereses del banco y actividad paralela del empleado". Sostenía el tribunal que no había afectación del derecho de intimidad por existir un interés empresarial que venía a justificar la comunicación siempre que la actividad desarrollada por el trabajador incurriera en competencia con la de la empresa o supusiera un conflicto de intereses, lo que nos llevó al convencimiento de que aquella conducta superaba el juicio de proporcionalidad.

Sin embargo, en el presente procedimiento considera la Sala que la configuración de la comunicación es diferente y no cabe, prima facie, trasladar la misma solución. Ahora se establece, como advierte la demandante, la comunicación a la empresa de cualquier actividad para entidades no competidoras, sin establecerse restricción alguna en base a parámetros como si la entidad no competidora es proveedora o cliente de la empresa demandada o el empleado ocupa un puesto desde el cual pudiera realizar operaciones a favor de dichos proveedores y clientes en detrimento de los intereses de la empresa. Es por ello que esta Sala considera que una comunicación genérica relativa a la realización por parte de los empleados de la demandada de actividades para terceros no concurrentes con la empresa supone afectar de forma injustificada la esfera privada de los empleados, que se ven constreñidos a comunicar una faceta de su vida privada -como es la realización de actividades productivas por sí mismo o para empresas no competidoras- que es inocua a la actividad de la demanda y que ningún repercusión o perjuicio puede producir en la esfera de esta última.

Se alega por la empresa que esta obligación de comunicación incluso respecto de actividades por cuenta propia o ajena para empresas no competidoras se establece porque pueden existir conflictos de intereses en el desarrollo de esas actividades, exponiendo que un empleado puede, por ejemplo, otorgar una operación de financiación a una empresa para la que está prestando servicios. Como ya se ha indicado en

el fundamento anterior, una limitación del derecho fundamental a la intimidad como la que se sostiene por la parte demandada requiere que ésta se adecúe o supere el test de proporcionalidad, y entiende esta Sala que en esta obligación de comunicación exigida a los empleados no se supera. En efecto, la comunicación a la empresa de actividades no concurrentes con la de la empresa puede ser una medida idónea para evitar posibles conflictos de intereses, es decir, superaría el juicio de idoneidad; pero no supera el juicio de necesidad porque se impone la comunicación en cualquier supuesto de ejercicio de actividades por cuenta propia o por cuenta ajena con entidades no competidoras, exista o no conflicto de intereses; existiendo, a juicio de esta Sala, otras medidas menos lesivas como sería acotar dicha comunicación cuando la actividad fuera realizada para proveedores y clientes y/o cuando el empleado, por su puesto de trabajo, pudiera estar incurso en un conflicto de intereses. Además, la comunicación exigida no es equilibrada por cuanto, para evitar posibles conflictos de intereses, se sacrifica la privacidad de la totalidad de los trabajadores de la demandada; el perjuicio que se irroga a los empleados no se justifica por el interés empresarial que se pretende salvaguardar con la referida comunicación (juicio de proporcionalidad en sentido estricto).

Por lo tanto la Sala estima que la previsión impugnada lesiona el art. 18 C.E. y condena a BANCO SANTANDER a estar y pasar por dicha declaración².

² La Sentencia es de interés en cuanto rechaza las pretensiones de nulidad de otros preceptos del Código General de Conducta del Grupo Santander que fueron objeto de impugnación por presunta vulneración de derechos fundamentales que la Sala no considera vulnerados.