

AUTORREGULACIÓN Y SANCIONES

Directores

LUIS ARROYO JIMÉNEZ

ADÁN NIETO MARTÍN

Autores

LUIS ARROYO JIMÉNEZ

Profesor Titular de Derecho Administrativo
Universidad de Castilla-La Mancha

CARLOS GÓMEZ-JARA DÍEZ

Profesor de Derecho Penal
Universidad Autónoma de Madrid
Abogado

M. MERCÈ DARNACULLETA I GARDELLA

Universität Konstanz

MANUEL MAROTO CALATAYUD

Investigador del Instituto de Derecho Penal
Europeo e Internacional
Universidad de Castilla-La Mancha

JOSÉ ESTEVE PARDO

Catedrático de Derecho Administrativo
Universidad de Barcelona

ADÁN NIETO MARTÍN

Profesor Titular de Derecho Penal
Universidad de Castilla-La Mancha

BERNARDO FEIJOO SÁNCHEZ

Catedrático de Derecho Penal
Universidad Autónoma de Madrid

editorial

LEX NOVA

ÍNDICE GENERAL

PRESENTACIÓN	13
---------------------------	----

PRIMERA PARTE

FUNDAMENTOS DE LA AUTORREGULACIÓN

CAPÍTULO I

INTRODUCCIÓN A LA AUTORREGULACIÓN

(Luis Arroyo Jiménez)

I. SIGNIFICADO Y ALCANCE DE LA AUTORREGULACIÓN	19
II. LA AUTORREGULACIÓN REGULADA	23
III. ESCALAS Y FORMAS DE LA AUTORREGULACIÓN REGULADA	25
IV. LAS EXIGENCIAS DEL SISTEMA	31

CAPÍTULO II

EL RETO DE LA AUTORREGULACIÓN O CÓMO APROVECHAR EN EL SISTEMA JURÍDICO LO QUE SE GESTA EXTRAMUROS DEL MISMO. MITO Y REALIDAD DEL CABALLO DE TROYA

(José Esteve Pardo)

I. PLANTEAMIENTO	39
II. LAS EXPLICACIONES DE LA AUTORREGULACIÓN	40
III. LOS ESPACIOS ABIERTOS A LA AUTORREGULACIÓN	43
IV. LOS ELEMENTOS DE LA AUTORREGULACIÓN	45
1. El elemento subjetivo. Los actores de la autorregulación	45
2. El elemento objetivo. Los contenidos de la autorregulación	46
V. EFECTOS PÚBLICOS DE LA AUTORREGULACIÓN PRIVADA	48
VI. CONCLUSIÓN. LA NECESIDAD DE PERCIBIR, VALORAR Y SITUAR EL FENÓMENO DE LA AUTORREGULACIÓN EN SUS JUSTOS TÉRMINOS	49

CAPÍTULO III

LIBERALISMO VS. NEOCORPORATIVISMO: LOS DISCURSOS DE LA AUTORREGULACIÓN COMO DISCURSOS LEGITIMANTES

(Manuel Maroto Calatayud)

I. INTRODUCCIÓN.....	53
II. LOS DISCURSOS DE LA AUTORREGULACIÓN COMO DISCURSOS LEGITIMANTES	55
1. El argumento de la autonomía-soberanía	56
2. El argumento tecnocrático	60
3. El argumento democrático	66
4. El argumento del «nuevo Estado regulador»	71
III. AUTORREGULACIÓN Y NEOCORPORATIVISMO	73

SEGUNDA PARTE

AUTORREGULACIÓN Y SANCIONES

CAPÍTULO IV

AUTORREGULACIÓN, COMPLIANCE Y JUSTICIA RESTAURATIVA

(Adán Nieto Martín)

I. LA AUTORREGULACIÓN COMO FORMA DE CONTROL SOCIAL	81
II. LA INTEGRACIÓN DE LAS NORMAS PROCEDENTES DE LA AUTORREGULACIÓN EN EL DERECHO PENAL	85
III. LA COOPERACIÓN ENTRE SANCIONES PÚBLICAS Y PRIVADAS.....	90
IV. ¿CÓMO PUEDE EL SISTEMA PENAL MEJORAR LA AUTORREGULACIÓN?	94
1. Castigar	94
2. Persuadir	99
3. <i>Compliance</i> y justicia restaurativa	104
4. Justicia restaurativa y <i>compliance</i> en el ordenamiento español.....	109
5. Empresas multinacionales y derechos humanos: la autorregulación coaccionada como modelo de intervención penal	113

CAPÍTULO V

AUTORREGULACIÓN, SANCIONES ADMINISTRATIVAS Y SANCIONES DISCIPLINARIAS

(M. Mercè Darnacullea i Gardella)

I. INTRODUCCIÓN A UN PANORAMA TERMINOLÓGICO Y CONCEPTUAL CONFUSO	120
--	-----

1.	La autorregulación en el ámbito del Derecho privado	121
2.	La autorregulación regulada	122
3.	Instrumentos normativos y resolutivos de autorregulación	123
II.	SANCIONES DISCIPLINARIAS Y AUTORREGULACIÓN	124
1.	El régimen disciplinario privado como manifestación de la autorregulación resolutoria	125
1.1.	Organismos de autodisciplina y autocontrol	126
1.2.	Régimen jurídico de la disciplina deportiva	127
1.3.	Responsabilidad social, ética y disciplina empresarial	128
2.	El régimen disciplinario de las profesiones	129
3.	El régimen disciplinario de los empleados públicos	132
III.	SANCIONES ADMINISTRATIVAS Y AUTORREGULACIÓN	137
1.	La imposición de una sanción administrativa por incumplimiento de una obligación de autorregulación	137
1.1.	Sanciones vinculadas al riesgo tecnológico y la seguridad alimentaria	138
1.2.	Sanciones vinculadas a los riesgos del mercado y el gobierno corporativo	140
2.	La imposición de una sanción administrativa con base en instrumentos normativos de autorregulación	142
IV.	GARANTÍAS, EFICACIA Y LEGITIMACIÓN EN LA AUTORREGULACIÓN REGULADA	144

TERCERA PARTE

AUTORREGULACIÓN Y RESPONSABILIDAD

CAPÍTULO VI

AUTORREGULACIÓN Y LEGITIMIDAD CORPORATIVA: DEMOCRACIA INTERNA Y CONTROL SOCIAL EN PARTIDOS POLÍTICOS Y EMPRESAS

(Manuel Maroto Calatayud)

I.	INTRODUCCIÓN	151
II.	AUTORREGULACIÓN, PARTIDOS Y DEMOCRACIA INTERNA	156
III.	LEGITIMIDAD Y ROL SOCIAL	164
IV.	LA ANALOGÍA PARTIDO-EMPRESA	166

V. GOBIERNO CORPORATIVO Y DEMOCRACIA INTERNA	168
VI. REGULANDO LOS PARTIDOS: ¿LA AUTORREGULACIÓN REGULADA- REGULADA?	178
1. La Ley de Partidos	182
2. La Ley de financiación de partidos	188
VII. CONCLUSIONES	192
1. Partidos y empresas como corporaciones	192
2. La democracia interna como sistema de gobierno corporativo	193
3. Los partidos como mal ejemplo de autorregulación	194

CAPÍTULO VII

AUTORREGULACIÓN Y DERECHO PENAL DE LA EMPRESA: ¿UNA CUESTIÓN DE RESPONSABILIDAD INDIVIDUAL?

(Bernardo Feijoo Sánchez)

I. PLANTEAMIENTO GENERAL DE LA CUESTIÓN	200
1. El cóctel explosivo entre nuevos riesgos técnicos y complejidad organi- zativa	201
2. La autorregulación empresarial	203
II. AUTORREGULACIÓN Y CULPABILIDAD DE LA PROPIA ORGANIZACIÓN EMPRESARIAL	204
1. Planteamiento de la cuestión	204
2. Un diálogo con los autores que fundamentan la culpabilidad empresaria- rial en la idea de autorregulación	205
2.1. Autorregulación y culpabilidad de la propia empresa. La culpa- bilidad empresarial como análogo o equivalente funcional de la culpabilidad individual	210
2.1.1. La posición de Heine	210
2.1.2. La posición de Gómez-Jara. La culpabilidad como cultu- ra corporativa defectuosa	216
2.1.3. Conclusiones provisionales	225
2.2. ¿Es necesaria una «tercera vía»? La posición de Nieto Martín: la responsabilidad penal de las personas jurídicas como defecto permanente de organización	227
2.2.1. El papel preventivo-general de las sanciones para empre- sas antes de la comisión del hecho delictivo. La «motiva- ción del substrato humano»	232

2.2.2. El papel preventivo-general y preventivo-especial de las sanciones para empresas después de la comisión del hecho delictivo como condición de sancionabilidad	233
2.2.3. Conclusiones provisionales	237
2.3. Conclusiones sobre autorregulación y responsabilidad de la propia empresa	245
III. AUTORREGULACIÓN Y RESPONSABILIDAD INDIVIDUAL EN EL ÁMBITO DE LA EMPRESA	247
1. Introducción	247
2. Los nuevos deberes del gobierno corporativo	248
3. Personas con competencias de control	251
IV. CONCLUSIONES DEFINITIVAS.....	252

CAPÍTULO VIII

LA INCIDENCIA DE LA AUTORREGULACIÓN EN EL DEBATE LEGISLATIVO Y DOCTRINAL ACTUAL SOBRE LA RESPONSABILIDAD PENAL DE LAS PERSONAS JURÍDICAS

(Carlos Gómez-Jara Díez)

I. INTRODUCCIÓN	256
II. FUNDAMENTOS DE LA AUTORREGULACIÓN EN EL DERECHO PENAL EMPRESARIAL	258
1. Introducción: las relaciones entre sociedad, Estado, Derecho y organización empresarial en la sociedad moderna	258
2. La sociedad policéntrica	261
3. El Estado supervisor	262
4. El Derecho reflexivo	263
5. Las organizaciones empresariales	265
III. ÁMBITOS DE AUTORREGULACIÓN EN EL DERECHO PENAL EMPRESARIAL.....	267
1. Autorregulación (I): cesión a la empresa de la soberanía del castigo a sus empleados	267
2. Autorregulación (II): cesión a una entidad privada de la soberanía del castigo a las empresas	269
3. Autorregulación (III): cesión a la empresa de un ámbito de autorregulación a cambio de responsabilidad por las consecuencias que de la misma se derivan	270

IV. EL MODELO CONSTRUCTIVISTA DE AUTORRESPONSABILIDAD PENAL EMPRESARIAL: UN ESBOZO	272
1. Introducción	272
2. Una teoría del delito empresarial	273
3. Una teoría de la pena empresarial	275
4. El modelo constructivista a debate	279
4.1. ¿Realismo de la persona física vs. ficción de la persona jurídica?	279
4.2. ¿Monismo de la teoría de sistemas vs. pluralismo de otras teorías?	281
4.3. Responsabilidad empresarial vs. responsabilidad colectiva	282
4.4. Culpabilidad empresarial «de verdad» vs. culpabilidad empresarial «a medias»	284
4.5. Ciudadanía empresarial vs. ciudadanía individual	286
4.6. Derecho penal empresarial de autor vs. Derecho penal empresarial del hecho	288
4.7. Un Derecho penal empresarial de doble vía vs. un Derecho penal individual de tres vías	290
V. EL DEBATE LEGISLATIVO SOBRE LA RESPONSABILIDAD PENAL EMPRESARIAL: A LA BÚSQUEDA DE LA EFICACIA Y LA JUSTICIA	291
1. Introducción	291
2. La necesidad de un modelo de autorresponsabilidad penal empresarial.....	292
3. La necesidad de establecer un doble fundamento de responsabilidad penal empresarial	293
4. La necesidad de distinguir entre autoría y participación empresarial....	294
5. La necesidad de distinguir entre dolo e imprudencia empresarial	295
6. La necesidad de causas de exclusión de la culpabilidad empresarial	296
VI. EPÍLOGO. EL LADO «OSCURO» DE LA AUTORREGULACIÓN: EL DEBER DE COLABORACIÓN DE LA EMPRESA Y LOS DERECHOS PROCESALES FUNDAMENTALES DE LAS PERSONAS FÍSICAS.....	298
VII. BIBLIOGRAFÍA	302