

Prólogo	9
Presentación	25

PARTE I

PREVENCIÓN DEL DELITO Y MAPA DE RIESGOS EN LA EMPRESA

CAPÍTULO 1. Responsabilidad penal de las personas jurídicas, mapa de riesgos y cumplimiento en la empresa	31
1. Un nuevo paradigma para el cumplimiento normativo	31
1.1. Concepto, origen y evolución del cumplimiento	34
1.2. El nacimiento de la responsabilidad penal de las personas jurídicas en España	36
1.3. Fenómenos conexos al cumplimiento normativo	38
1.3.1. <i>Autorregulación y estandarización</i>	38
1.3.2. <i>El gobierno corporativo</i>	39
1.3.3. <i>La Responsabilidad Social Corporativa</i>	40
1.3.4. <i>La ética empresarial</i>	40
1.3.5. <i>Auditoría interna, controlling financiero y asesoría jurídica</i>	41
2. La apreciación y el análisis de riesgos penales	41
2.1. La fase de identificación	42
2.2. Análisis o evaluación del riesgo	45
2.3. La gestión y tratamiento del riesgo	45
3. Metodologías para el análisis y mapa de riesgos	46
3.1. Análisis preliminar de riesgos (APR)	47
3.2. Metodología FRAP	48
3.3. Metodología MAGERIT	49
3.4. Metodología OCTAVE	52
3.5. Metodología GIRO	54
3.6. Metodología CRAMM	54

3.7.	El estándar Norma ISO/IEC 19600:2015	55
3.8.	El estándar Norma ISO/IEC 31000:2018 e ISO/IEC 31010:2009	56
3.9.	La ISO/IEC 27005:2018 sobre tecnologías de la información, técnicas de seguridad y gestión de riesgos	58
3.10.	La norma NIST SP 800-39 sobre gestión de riesgos de la seguridad de la información	60
3.11.	El método Mosler	61
3.12.	El Esquema Nacional de Seguridad	62
3.13.	Metodología OCEG	62
3.14.	COSO I	63
3.15.	COSO II	65
3.16.	COSO III	68
4.	La evaluación de la eficacia de los programas de cumplimiento	68
4.1.	Criterios	69
4.2.	Los indicadores de cumplimiento normativo (Modelos)	71
5.	Reflexiones finales	74
6.	Bibliografía	75
CAPÍTULO 2. Mapa de riesgos: identificación y análisis de riesgos y controles		77
1.	Explicación del concepto	77
2.	Consejos de cómo hacerlo	78
2.1.	Definición del contexto	78
2.2.	Identificación de riesgos	78
2.3.	Valoración de riesgos	81
2.4.	Probabilidad	81
2.5.	Impacto	82
2.6.	Identificación de controles	84
2.7.	Valoración de controles	84
2.8.	Establecimiento de opciones de tratamiento de los riesgos	87
2.9.	Monitoreo de los riesgos	88
2.10.	Revisión sistemática de mapa de riesgos	89
2.11.	Ejemplos prácticos	91
CAPÍTULO 3. Aplicación práctica de la gestión de riesgos		121
1.	¿Por dónde empezamos?	122
2.	Concepto de riesgo. El eje central de un programa de cumplimiento	124
3.	Identificación de Riesgos	127
4.	Analizando y evaluando riesgos	128
4.1.	Análisis y evaluación del riesgo inherente/intrínseco	129
4.2.	Definición, análisis y evaluación de la probabilidad del riesgo	129
4.3.	Definición, análisis y evaluación del impacto	130
4.4.	Evaluación del riesgo intrínseco o inherente (RI)	132

4.5. Análisis y evaluación de idoneidad de los controles existentes en la actualidad	133
4.6. Evaluación de la efectividad y vulnerabilidad de los controles	134
4.7. Evaluación del riesgo de cumplimiento (riesgo residual)	134
5. Tratamiento de los riesgos de cumplimiento	135
6. Entendiendo la conexión entre riesgos y diligencia debida	136
7. Análisis de efectividad y prueba de Controles	136
7.1. Análisis de Efectividad y Plan de Objetivos de Tratamiento	137
7.2. Prueba de los Controles	137

PARTE II

ESTUDIO POR SECTORES DE ACTIVIDAD

CAPÍTULO 4. Responsabilidad penal y mapa de riesgos en el tercer sector	141
1. Responsabilidad penal de la persona jurídica	142
2. Régimen de exención de la responsabilidad penal	143
3. Beneficios del programa de compliance	148
4. Mapa de riesgos en el tercer sector	149
4.1. Riesgos habituales en el tercer sector	150
4.1.1. <i>Riesgos comunes a todos los sectores</i>	151
4.1.2. <i>Riesgos propios del tercer sector</i>	154
4.2. Posibles delitos en el tercer sector	156
5. Conclusiones	158
CAPÍTULO 5. Responsabilidad penal y mapa de riesgos en la PYME	159
1. La importancia del compliance en el futuro de la PYME	159
2. La responsabilidad penal de las personas jurídicas y su aplicación en las pymes. artículo 31 bis	161
3. Diagnóstico de riesgos. Mapa de riesgos y controles	163
4. Sectores de actividad	166
CAPÍTULO 6. Compliance penal en el sector financiero	173
1. Introducción	173
2. Gobierno corporativo y <i>compliance</i>	175
3. Aspectos generales de la función de cumplimiento normativo	178
4. La función de cumplimiento normativo en el sector financiero	182
4.1. Servicios de inversión y mercado de valores	182
4.2. Entidades de crédito	192
4.3. Entidades de pago y de dinero electrónico	197
5. La función de cumplimiento normativo en el sector asegurador	198

CAPÍTULO 7. Creación y gestión del mapa de riesgos en el sector público: Compliance y procesos de contratación pública	203
1. Gestión de riesgos: el origen del Compliance	203
1.1. El papel de la gestión de riesgos en el ámbito del sector público . .	203
1.2. Aproximación al Compliance para su aplicación en el sector público	205
2. Mapa de riesgos en el sector público	206
2.1. Mapa de riesgos en la gestión pública	206
3. La contratación pública, un riesgo que es necesario gestionar: el compliance como solución	210
3.1. El mandato europeo de prevención y lucha contra la corrupción de la contratación pública	210
3.2. Compliance en la Ley 9/2017, de Contratos del Sector Público . .	212
3.2.1. <i>Medidas de compliance en licitadores y adjudicatarios</i>	213
3.2.2. <i>Compliance en la gestión de la actividad contractual</i>	216
4. Un ejemplo práctico: el catálogo de riesgos de la contratación pública del Consello de Contas	218
5. El control de riesgos: ecosistema de prevención y lucha contra la corrupción en la contratación	220
6. Bibliografía	221

PARTE III

EL MAPA DE RIESGOS PARA LA PROTECCIÓN DE DATOS Y SEGURIDAD DE LA INFORMACIÓN

CAPÍTULO 8. Mapa de riesgos del sector digital/tecnológico y mecanismos de prevención y reacción de las organizaciones	227
1. Introducción	227
2. Contratación a distancia y publicidad y <i>marketing</i> digital (especial referencia al «Celebrity Endorsement»)	228
3. Confidencialidad y contratos tecnológicos	229
4. Propiedad intelectual e industrial (y secretos empresariales)	230
5. Reputación digital	232
6. Ciberseguridad	232
7. Privacidad e intimidad	233
CAPÍTULO 9. Gestión de riesgos en protección de datos y seguridad de la información	235
1. Introducción	236
2. La gestión de riesgos: aplicación práctica	237
3. La gestión de la seguridad de la información y la protección de datos . . .	239
4. Los (ciber)riesgos en relación con la seguridad de la información y la protección de datos personales	256
5. Otras Referencias bibliográficas	257

CAPÍTULO 10. Seguridad de la información: el riesgo como elemento nuclear	259
1. Introducción	259
2. El nivel de riesgo como factor clave determinante	261
2.1. Identificación de riesgos	262
2.2. Evaluación de riesgos	263
2.3. Tratamiento de riesgos	263
3. Controles esenciales en materia de seguridad	265
3.1. Controles organizativos	265
3.2. Controles técnicos	267
3.3. Controles procedimentales	268
4. Protección de datos desde el diseño y por defecto.	273

PARTE IV

DERECHO PENAL Y PROCESAL SUSTANTIVO

CAPÍTULO 11. El delito de corrupción en el deporte: Del «Caso Oikos» al «Caso Osasuna», entre otras tramas delictivas.	277
1. Introducción	278
2. Normativa relativa a la corrupción en el deporte.	280
3. El delito de corrupción en el deporte: elementos estructurales.	284
4. Del «Caso Oikos» al «Caso Osasuna», entre otras tramas de corrupción deportiva	292
5. Conclusiones finales	300
6. Bibliografía.	301
CAPÍTULO 12. Los programas de cumplimiento normativo como freno al soborno transnacional	305
1. Introducción	305
2. La práctica del soborno transnacional y sus devastadores efectos.	306
3. Iniciativas supranacionales contra el soborno transnacional	308
3.1. Primeras iniciativas.	308
3.2. Principales convenios supranacionales	310
4. El delito de soborno transnacional en las iniciativas supranacionales	311
4.1. Los elementos del delito	311
4.1.1. <i>Sujeto activo</i>	312
4.1.2. <i>La conducta típica</i>	313
4.1.3. <i>El receptor del soborno</i>	315
4.1.4. <i>El soborno</i>	316
4.1.5. <i>La finalidad del soborno</i>	317
4.2. La aplicación del delito de soborno transnacional por los Estados	317
5. El diseño de programas de cumplimiento eficaces contra las prácticas de soborno transnacional	319
6. Bibliografía.	326

CAPÍTULO 13. Supuestos de responsabilidad penal del compliance officer	329
1. Introducción	329
2. Planteamiento de la cuestión	330
3. Posición de garante y delegación de funciones	331
4. Supuestos que podrían generar responsabilidad penal al <i>compliance officer</i>	336
4.1. Incumplimiento del deber de investigar la denuncia de una conducta, presente o futura, que va a ser constitutiva de un ilícito penal.	336
4.2. Incumplimiento del deber de implantar un procedimiento de control respecto de un riesgo penal previamente identificado que hubiera evitado la comisión de un delito	337
4.3. Ausencia de la identificación de un riesgo penal relevante relacionado con la actividad de la empresa. Diseño defectuoso del plan de <i>compliance</i> penal	339
4.4. Incumplimiento del deber de reportar al administrador la comisión de un hecho delictivo que ya ha sido cometido en la empresa.	341
CAPÍTULO 14. Estrategias de defensa de la persona jurídica en el proceso penal	343
1. Colaborar, o no colaborar con la Justicia, esa es la cuestión	343
2. La declaración de la persona jurídica	347
3. Requerimiento y entrega de documentación	349
3.1. Requerimiento de documentación a la persona jurídica	349
3.1.1. <i>Requerimiento de documentación a la persona jurídica, respecto a ella misma</i>	350
3.1.2. <i>Requerimiento de documentación a la persona jurídica, que afecte a empleados y terceros que hayan participado en los hechos</i>	353
3.2. Requerimiento de documentación a personas físicas.	353
3.2.1. <i>Requerimiento de documentación a personas físicas, empleadas en sentido amplio, involucradas en los hechos.</i>	355
3.2.2. <i>Requerimiento a personas físicas, empleadas en sentido amplio, no involucradas en los hechos.</i>	355
3.2.2.1. Abogados	356
3.2.2.2. Ejercicio del derecho de defensa interno o <i>ad intra</i> y ejercicio del derecho de defensa externo o <i>ad extra</i> : otros miembros del equipo de defensa jurídica	357
3.2.2.3. Otras personas físicas	359
3.2.2.3.1. <i>Personas físicas con conocimiento de los hechos por razón del cargo o empleo.</i>	362

3.2.2.3.2. Personas físicas con conocimiento de los hechos por razones ajenas al cargo o empleo	365
CAPÍTULO 15. Corrupción en los negocios	367
1. Corrupción en el sector privado	369
2. Corrupción en las transacciones comerciales internacionales	372
3. Tipos agravados	377
CAPÍTULO 16. La falsedad de las cuentas anuales y otros documentos societarios	379
1. Naturaleza y bien jurídico protegido en el delito de falsedad de las cuentas anuales y otros documentos sociales.	380
1.1. Naturaleza jurídica	380
1.2. Bien jurídico protegido	382
2. Análisis del tipo objetivo	383
2.1. El infinitivo «falsear».	384
2.2. Las expresiones «deban reflejar la situación jurídica o económica de la entidad» y «de forma idónea para causar un perjuicio económico»	389
2.2.1. «Deban reflejar la situación jurídica o económica de la entidad».	389
2.2.2. De forma idónea para causar un perjuicio económico	393
2.3. El «perjuicio económico»	395
2.4. Tipo de delito a tenor de la intensidad de ataque al bien jurídico	397
2.5. Consumación del delito	402
3. Bibliografía.	402
CAPÍTULO 17. El delito de corrupción en los negocios e imputación objetiva	407
1. Bien jurídico y su afectación	408
1.1. Posibles bienes jurídicos tutelados	408
1.2. ¿Lesión o puesta en peligro del bien jurídico protegido? Propuesta como delito de resultado	410
2. Imputación objetiva	413
2.1. Breve análisis inicial	413
2.2. Criterios y casos	416
2.3. Imputación objetiva y responsabilidad penal de la persona jurídica. Una breve referencia	422
3. Conclusiones	426
4. Bibliografía.	427

CAPÍTULO 18. Imputación y límites del riesgo en la responsabilidad penal de la persona jurídica: premisas y fundamentos de una «auténtica» autorresponsabilidad	431
1. Estado de la cuestión: ¿hay una auténtica autorresponsabilidad en el art. 31 bis CP?	431
1.1. Esbozo de las incoherencias	431
1.2. Imputación a la persona jurídica con el modelo actual de falsa autorresponsabilidad.	439
2. Fundamentos para una auténtica autorresponsabilidad	441
2.1. Racionalidad del sistema y fines	441
2.2. La «decisión» de la persona jurídica como «premisa» de imputación	444
2.3. Imputación de ¿peligros o riesgos?	448
2.4. El deber de la persona jurídica: ¿por organización o por infracción de deber?	450
2.5. La persona jurídica como garante del riesgo objetivo	455
2.6. ¿Imputación subjetiva?	458
2.7. Límites de la imputación penal y administrativa sancionadora	459
CAPÍTULO 19. La renegociación de deuda bancaria: análisis de los supuestos intimidatorios, a medio camino entre el ilícito civil y el penal	463
1. Consentimiento viciado y sanción	463
2. La amplitud de las conductas intimidatorias	465
3. Los supuestos intimidatorios en la reestructuración bancaria de deuda	474
4. La cercanía con el ilícito penal.	478
5. Conclusiones	480
6. Bibliografía.	481
7. Jurisprudencia.	482
CAPÍTULO 20. Mobbing y acoso sexual en el trabajo: la inexistente responsabilidad penal de la empresa y los protocolos antiacoso	485
1. Introducción	485
2. Dos formas de acoso en el ámbito de la empresa que no le generan responsabilidad penal: el <i>mobbing</i> y el acoso sexual.	486
3. Una cuestión incidental: relación concursal entre formas de acoso. Algunas notas	488
4. ¿Debería ser responsable penal la persona jurídica por los actos de acoso cometidos en su seno?	489
5. Protocolos antiacoso y <i>compliance programs</i>	495
6. Conclusiones: medio camino andado.	498
7. Bibliografía.	499

CAPÍTULO 21. La importancia de la cultura corporativa en la prevención de riesgos de compliance. Retos e ideas para la implantación de una cultura ética.	501
1. La responsabilidad penal de la persona jurídica y la cultura de compliance	503
2. ¿Qué es una cultura corporativa ética?	505
3. Consciencia y cultura	506
4. Retos para la creación de una cultura ética.	508
5. Cómo crear una cultura ética.	510
5.1. Diseño de la cultura deseada	511
5.2. Implantación de la cultura ética.	515
6. Conclusiones	517
CAPÍTULO 22. El acoso laboral en el derecho penal. El compliance .	519
1. Introducción	519
2. El acoso laboral en la jurisdicción social	519
3. El tipo penal de acoso laboral	521
4. Delimitación conceptual del <i>Compliance</i> laboral y diferencias con el compliance penal	523
5. El Oficial de cumplimiento o <i>Compliance officer</i>	525
6. La protección del <i>whistleblower</i>	526
7. Conclusión.	528
8. Bibliografía.	528
CAPÍTULO 23. ¿Programas de Compliance para consecuencias accesorias (art. 129 CP)?	531
1. Origen y evolución del artículo 129 CP.	531
1.1. Naturaleza jurídica de las consecuencias accesorias	534
2. La aplicación del artículo 129 CP post LO 5/2010	534
2.1. Catálogos de delitos del art. 129 CP	538
3. La responsabilidad penal corporativa y la progresiva transición del concepto de persona jurídica al de organización	539
4. <i>Compliance</i> para consecuencias accesorias	542
4.1. <i>Compliance</i> para los delitos del catálogo del art. 129 CP cometidos por personas jurídicas	542
4.2. <i>Compliance</i> para las entidades sin personalidad jurídica.	543
5. Conclusiones	543
CAPÍTULO 24. Aspectos prácticos del diseño y implementación de modelos de prevención y detección de delitos en grupos de empresas	545
1. La prevención penal en el seno de un grupo de empresas	546
1.1. Responsabilidad penal en un grupo de empresas	546

1.2.	Concepto de grupo de empresas a efectos de un programa de prevención penal	547
2.	Elementos que configuran un modelo de prevención y detección y su puesta en práctica en un grupo de empresas	550
2.1.	El diseño del modelo de prevención de delitos en un grupo de empresas como primer paso	551
2.2.	La implementación de los elementos que configuran el modelo de prevención de delitos en un grupo de empresas	552
2.2.1.	<i>El órgano de cumplimiento penal en un grupo de empresas</i>	552
2.2.2.	<i>La elaboración de un mapa de riesgos, mapa de controles y otros controles de prevención de delitos</i>	554
3.	Conclusiones	556
CAPÍTULO 25. La estafa piramidal como riesgo.		559
1.	Cuestiones introductorias	559
1.1.	La estafa piramidal y el sistema de venta directa multinivel	560
1.2.	La delimitación jurisprudencial de la estafa piramidal	562
1.3.	Problemática de la inexistencia de un tipo penal específico de estafa piramidal	564
2.	El riesgo de estafa piramidal en la empresa: El compliance penal como mecanismo preventivo de la estafa piramidal.	566
2.1.	La estafa piramidal en el mapa riesgos de la empresa: Riesgos específicos de las empresas informáticas auxiliares de esquemas piramidales	568
3.	Reflexiones finales	571