

BEATRIZ GOENA VIVES

**RESPONSABILIDAD PENAL
Y ATENUANTES EN LA PERSONA
JURÍDICA**

Prólogo de
Jesús-María Silva Sánchez

Presentación de
Pablo Sánchez-Ostiz

Marcial Pons

MADRID | BARCELONA | BUENOS AIRES | SÃO PAULO
2017

ÍNDICE

	<u>Pág.</u>
PRÓLOGO	19
PRESENTACIÓN	21
AGRADECIMIENTOS	25
ABREVIATURAS	27
INTRODUCCIÓN	31

PRIMERA PARTE

LA RESPONSABILIDAD PENAL DE LAS PERSONAS JURÍDICAS

CAPÍTULO I. LA RESPONSABILIDAD PENAL DE LAS PERSONAS JURÍDICAS	37
1. EL SISTEMA ANTERIOR A LA LO 5/2010	37
1.1. Regulación en el Código Penal	37
1.1.1. Art. 129	38
1.1.2. El art. 31.2.....	39
1.2. Regulación en la Unión Europea	41
1.3. Anteproyectos y proyectos de Ley Orgánica para la reforma del Código Penal	45
2. EL SISTEMA VIGENTE.....	50
2.1. Novedades de la LO 1/2015, de 30 de marzo.....	53
2.2. La Circular 1/2016 de Fiscalía General del Estado	55
2.2.1. El modelo de responsabilidad penal de las personas jurídicas.....	55
2.2.2. Los modelos de prevención de delitos.....	56

	Pág.
2.2.3. Cuándo se puede eximir de responsabilidad a la persona jurídica.....	59
2.2.4. Conclusión	60
2.3. Primeros pronunciamientos jurisprudenciales.....	60
2.3.1. STS 154/2016, de 29 de febrero	60
2.3.2. STS 221/2016, de 16 de marzo	62
3. CUESTIONES PROBLEMÁTICAS DEL SISTEMA.....	64
3.1. Arts. 31 bis y 31 ter: ¿Actúan las personas jurídicas?	64
3.2. Arts. 31 quáter y 33.7: ¿Pueden sufrir una pena las personas jurídicas?	66
4. RECAPITULACIÓN	69

SEGUNDA PARTE

LAS ATENUANTES DE LAS PERSONAS JURÍDICAS: UN MODELO INTERPRETATIVO

CAPÍTULO II. INDIVIDUALIZACIÓN DE LA PENA Y TEORÍA DEL DELITO.....	73
1. INTRODUCCIÓN	73
2. APROXIMACIÓN A LA INDIVIDUALIZACIÓN DE LA PENA.....	74
2.1. Las circunstancias modificativas de la responsabilidad penal en la tradición legislativa	74
2.2. Las circunstancias modificativas de la responsabilidad penal en la dogmática actual	77
3. EN CONCRETO: EL ART. 31 QUÁTER CP	80
3.1. Marco interpretativo: la concepción teleológica de la teoría del delito	81
3.2. El art. 31 quáter: expresión de la categoría sistemática de la punibilidad.....	82
3.2.1. El art. 31 quáter como manifestación del modelo de heteroresponsabilidad.....	83
3.2.2. El art. 31 quáter como elemento del injusto.....	86
3.3. Conclusión	89
4. RECAPITULACIÓN	90

	Pág.
CAPÍTULO III. ¿PARA QUÉ PENAR A LAS PERSONAS JURÍDICAS?	93
1. INTRODUCCIÓN	93
2. FORMAS DE CASTIGO A LAS PERSONAS JURÍDICAS	93
2.1. Las sanciones del art. 33.7 CP	94
2.1.1. La multa del art. 33.7.a)	94
2.1.2. Las sanciones del art. 33.7.b) a g)	96
2.1.3. Las consecuencias accesorias y la responsabilidad civil	98
2.1.4. Conclusión	98
2.2. Las sanciones corporativas en la práctica	98
2.2.1. Sanciones penales: Estados Unidos	99
2.2.2. Sanciones no penales: Alemania e Italia	101
3. EL FIN DE LAS SANCIONES A PERSONAS JURÍDICAS	102
3.1. La herencia del Derecho comparado	103
3.1.1. Derecho federal de los Estados Unidos	103
3.1.2. Derecho alemán e italiano	108
3.2. Las principales aportaciones doctrinales	112
3.2.1. Prevención general positiva y prevención especial	112
3.2.2. Prevención general negativa	113
3.2.3. Prevención disuasoria y prevención especial	114
3.2.4. Toma de postura: prevención reactiva	115
4. ¿SON PENAS LAS SANCIONES A PERSONAS JURÍDICAS? ...	126
4.1. Lo que se dice que son	127
4.2. Lo que se dice que no son	128
4.2.1. La responsabilidad de la persona jurídica solo es formalmente penal	128
4.2.2. Solo la multa es una pena en sentido formal y material	129
4.3. Lo que se dice y son	131
4.4. Llamemos a las cosas por su nombre	132
4.4.1. Incoherencias del art. 33.7	133
4.4.2. Reconstrucción del art. 33.7	137
5. RECAPITULACIÓN	138

	Pág.
CAPÍTULO IV. PROPUESTA DE UN MODELO DE ATRIBUCIÓN DE RESPONSABILIDAD PENAL	141
1. INTRODUCCIÓN	141
2. LA CULPABILIDAD Y SU RELACIÓN CON LA RESPONSABILIDAD PENAL DE LAS PERSONAS JURÍDICAS	144
2.1. La culpabilidad: aproximación a un concepto	146
2.1.1. La responsabilidad o principio de culpabilidad	148
2.1.2. La culpabilidad sistemática o en sentido estricto	150
2.2. ¿Culpabilidad de personas jurídicas?	154
2.3. Responsabilidad por imputación y responsabilidad por atribución	158
3. MODELOS DE RESPONSABILIDAD POR ATRIBUCIÓN EN EL DERECHO.....	161
3.1. La responsabilidad extracontractual	161
3.2. Potestad sancionadora de la Administración	162
3.3. Conclusión	164
4. MODELOS DE RESPONSABILIDAD POR ATRIBUCIÓN EN EL DERECHO PENAL	165
4.1. Las medidas de seguridad	165
4.2. El comiso	167
4.3. La responsabilidad civil derivada del delito	168
4.4. La responsabilidad de los menores de edad	169
4.5. Derecho penal angloamericano.....	171
5. LA RESPONSABILIDAD PENAL DE LAS PERSONAS JURÍDICAS COMO UN MODELO DE ATRIBUCIÓN	173
5.1. Criterios de asignación de responsabilidad	174
5.1.1. Destinatarios: personas jurídicas.....	174
5.1.2. Presupuesto de la atribución: estado de las cosas anti-jurídico	175
5.1.3. Consecuencia jurídica: los correctivos del art. 33.7 CP.	176
5.2. Las garantías penales	177
5.2.1. Garantías derivadas del principio de legalidad	177
5.2.2. Prohibición de la responsabilidad objetiva.....	178
5.2.3. Otras garantías derivadas del Título Preliminar del Código Penal.....	179
5.2.4. Proporcionalidad	180
5.2.5. Garantías procesales	182
6. RECAPITULACIÓN	185

	Pág.
CAPÍTULO V. REINTERPRETACIÓN DEL ART. 31 QUÁTER.....	187
1. PLANTEAMIENTO GENERAL	187
2. PRECEDENTES FORMALES DEL ART. 31 QUÁTER CP	188
2.1. Precedentes de la confesión [art. 31 quáter <i>a</i>) CP].....	188
2.2. Precedentes de la colaboración [art. 31 quáter <i>b</i>) CP].....	190
2.2.1. Atenuación de la pena en el tráfico de drogas.....	191
2.2.2. La exención de responsabilidad penal por regulariza- ción tributaria	193
2.3. Precedentes de la reparación [art. 31 quáter <i>c</i>) CP].....	195
2.4. Precedentes de los programas de prevención y detección de los delitos [art. 31 quáter <i>d</i>) CP]	199
2.4.1. La legislación sectorial.....	199
2.4.2. Las Leyes penales en blanco	204
3. TELOS O FUNDAMENTO DE LAS CIRCUNSTANCIAS DEL ART. 31 QUÁTER	207
3.1. Fundamentos de la autorregulación en el Derecho penal em- presarial.....	208
3.2. Las circunstancias del art. 31 quáter como expresión de la autorregulación regulada.....	210
3.3. La finalidad de las circunstancias del art. 31 quáter como au- torregulación regulada.....	212
3.3.1. Programas de <i>compliance</i> : «autorregulación regulada preventiva».....	212
3.3.2. Confesión, colaboración y reparación: «autorregula- ción regulada reactiva».....	214
4. NATURALEZA DE LAS CIRCUNSTANCIAS DEL ART. 31 QUÁTER CP.....	216
4.1. Necesidad de acudir al Derecho comparado	217
4.1.1. La confesión y el sistema de <i>plea bargaining</i>	218
4.1.2. La colaboración y los <i>Agreements</i> con la Fiscalía.....	221
4.1.3. La reparación y los mecanismos de <i>ADR</i>	223
4.1.4. Los programas de <i>compliance</i> como (re)estabilizado- res normativos.....	225
4.2. Las circunstancias del art. 31 quáter CP como equivalentes funcionales de los <i>correctivos</i>	227
4.2.1. El funcionalismo por equivalencia como método apro- ximativo.....	228
4.2.2. Intercambiabilidad en abstracto: finalidad equiva- lente.....	231
4.2.3. Intercambiabilidad en concreto: efectos equivalentes.	233

	Pág.
5. APLICABILIDAD DE <i>LEGE LATA</i> DE LA PROPUESTA DE REINTERPRETACIÓN.....	239
5.1. Descifrando el sistema: prioridad de la reestructuración sobre la inocuización	240
5.2. La respuesta post-ejecutiva como solución alternativa del conflicto	241
5.2.1. Conformidad de la persona jurídica	242
5.2.2. Sobreseimiento provisional	244
5.3. Valoración de la propuesta de <i>lege lata</i>	250
5.3.1. Ventajas de sustituir los correctivos por la respuesta post-ejecutiva	250
5.3.2. Posibles problemas de sustituir los correctivos por la respuesta post-ejecutiva.....	253
6. APLICABILIDAD DE <i>LEGE FERENDA</i> DE LA PROPUESTA DE REINTERPRETACIÓN	256
7. RECAPITULACIÓN	265

TERCERA PARTE

LAS ATENUANTES DE LAS PERSONAS JURÍDICAS: CUESTIONES PRÁCTICAS

CAPÍTULO VI. LA CIRCUNSTANCIA DE CONFESIÓN	269
1. INTRODUCCIÓN	269
2. LA RECEPCIÓN DE LA EXPERIENCIA COMPARADA	270
2.1. Requisitos de validez de la confesión.....	270
2.2. La (in)conveniencia de confesar	272
2.3. La confesión de la persona jurídica: relación entre denuncias de los <i>whistleblowers</i> y autoinculpación de la empresa	273
3. FUNCIONES DEL ART. 31 QUÁTER A)	276
3.1. La confesión como vía de colaboración con la Administración de Justicia.....	277
3.2. La confesión como prueba en el proceso penal	277
4. PROBLEMAS DEL ART. 31 QUÁTER A).....	278
4.1. Cuestiones de fondo	278
4.1.1. Confesar hechos propios	279
4.1.2. Distinción entre confesión y colaboración	281
4.1.3. Cuándo conoce la persona jurídica.....	281

	Pág.
4.1.4. Derecho de la persona jurídica a no confesarse culpable.....	283
4.2. Cuestiones de forma	284
4.2.1. Autoridades receptoras de la confesión.....	284
4.2.2. Quién confiesa	285
4.2.3. Requisitos de validez de la confesión	287
4.2.4. ¿Confesión analógica para las personas jurídicas?	288
5. RECAPITULACIÓN	289
CAPÍTULO VII. LA CIRCUNSTANCIA DE COLABORACIÓN.....	291
1. INTRODUCCIÓN	291
2. LA RECEPCIÓN DE LA EXPERIENCIA COMPARADA	292
2.1. Los memorandos de la Fiscalía	293
2.2. El Memorando Yates y el retorno a la responsabilidad individual.....	297
3. FUNCIONES DEL ART. 31 QUÁTER B).....	299
3.1. La colaboración como forma de asegurar la sanción	299
3.2. La colaboración como fundamento de la exención del art. 31 bis.2 CP.....	299
4. PROBLEMAS DEL ART. 31 QUÁTER B)	301
4.1. Cuestiones de técnica legislativa	302
4.1.1. ¿Deber de colaborar o colaboración voluntaria?	302
4.1.2. Carácter facultativo de la atenuación.....	302
4.1.3. La coordinación del art. 31 quáter <i>b)</i> con otras previsiones similares como los arts. 376 o 305.4 y 6, que también operan para las personas jurídicas	304
4.2. Cuestiones de derechos fundamentales	305
5. RECAPITULACIÓN	311
CAPÍTULO VIII. LA CIRCUNSTANCIA DE REPARACIÓN.....	313
1. INTRODUCCIÓN	313
2. LA RECEPCIÓN DE LA EXPERIENCIA COMPARADA	314
2.1. Alemania: reparación como atenuación o como renuncia a la pena	314
2.2. Derecho angloamericano: reparación como pena o como medida pactada	314

	Pág.
3. FUNCIONES DEL ART. 31 QUÁTER C)	316
3.1. La reparación como forma de compensar a la víctima	316
3.2. La reparación como medida de Justicia restaurativa	317
4. PROBLEMAS DEL ART. 31 QUÁTER C).....	319
4.1. Cuestiones de fondo	319
4.1.1. Reparación en los delitos por los que se puede hacer responsable a la persona jurídica	319
4.1.2. Diferencia entre la reparación penal y el resarcimiento de la responsabilidad civil.....	320
4.1.3. La víctima en los delitos por los que se castiga a las personas jurídicas	322
4.1.4. Posibilidad de apreciar la atenuante del art. 31 quáter c) como muy cualificada.....	323
4.2. Cuestiones de forma.....	324
4.2.1. Modos de reparar el daño	324
4.2.2. Requisitos de la atenuante de reparación del art. 31 quáter c)	326
5. RECAPITULACIÓN	327
CAPÍTULO IX. LOS MODELOS DE PREVENCIÓN DE DELITOS...	329
1. INTRODUCCIÓN	329
1.1. Denominación	329
1.2. Concepto de <i>compliance program</i>	331
1.3. En concreto: el <i>criminal compliance program</i>	332
2. LA RECEPCIÓN DE LA EXPERIENCIA COMPARADA	332
2.1. Los programas de <i>compliance</i> en Estados Unidos.....	333
2.2. La versión continental: Alemania e Italia	336
2.2.1. Los programas de <i>compliance</i> en Alemania	336
2.2.2. Los programas de <i>compliance</i> en Italia	338
2.3. Los programas de <i>compliance</i> en Chile.....	339
3. FUNCIONES DE LOS PROGRAMAS DE PREVENCIÓN	340
3.2. Influir en la responsabilidad penal de la persona jurídica	341
3.2.1. Función eximente de los programas de cumplimiento.	341
3.2.2. Función atenuante de los programas de cumplimiento.	343
3.3. Influir en la responsabilidad penal de las personas físicas.....	344
4. PROBLEMAS DEL ART. 31 QUÁTER D).....	346
4.1. Cuestiones legislativas	346

	<u>Pág.</u>
4.1.1. Programas de cumplimiento <i>ex ante</i> : ¿eximente sustantiva o procedimental?	347
4.1.2. ¿Son equiparables las circunstancias del art. 31 bis y las atenuantes del art. 31 quáter?	348
4.1.3. Regulación incompleta y todavía no suficientemente específica	351
4.1.4. ¿Obligatoriedad de los programas de prevención?	362
4.2. Cuestiones de praxis penal.....	363
4.2.1. ¿Cómo probar que los programas de prevención son efectivos y no un «fraude de etiquetas»?	363
4.2.2. Implantación de los programas de prevención.....	364
4.2.3. Cuestiones procesales	366
4.2.4. Otros problemas	368
5. RECAPITULACIÓN	369
CONCLUSIONES	371
ÍNDICE DE LEGISLACIÓN Y JURISPRUDENCIA	377
BIBLIOGRAFÍA	383
NOTA DE LA AUTORA	425

PRÓLOGO

Beatriz Gipuzkoakoa da, Donostiarra jaiotzez; vasca y euskaldun. Lo dice con frecuencia, entre el orgullo y la disculpa por su carácter (que algunos consideran) fuerte. Pero claro, euskaldun era —según dicen— Fernán González, primer Conde de mi Castilla cósmica y natal. Y Guipúzcoa evoca —de buenas a primeras— la osadía del «primum circumdedisti me» de Juan Sebastián Elcano; y el heroísmo del almirante Oquendo y de don Blas de Lezo; por no ir más lejos. Si a ello le sumamos la estirpe familiar, no extraña que Beatriz Goena pueda ofrecer a la comunidad de penalistas —además de un carácter «del Norte», digamos— una gran obra sobre un tema más que novedoso, en la que la prudencia y la osadía se encuentran a partes iguales, más o menos.

La Dra. Goena, cuyas facetas académica y profesional conozco más que bien, es ahora docente y abogada. Especialista en los procelosos mares del criminal compliance (pseudo-acrónimo hispánico: MPD), se está adentrando también en el no menos borrascoso mundo de la defensa forense. Y entre tanto no deja de estudiar: pasa de Jakobs a Rotsch, y viceversa, en ejercicio de funambulismo extremo (aunque no entre torres gemelas, desde luego).

Antes y ahora, su energía y su compromiso crean y recrean «mundos en común» (gemeinsame Welte, que Jakobs, para penalistas, dixit). ¡Y mira que es difícil institucionalizar la alegría, la empatía, el sacrificio por los demás, el servicio incondicional, la gratuidad; aunque se lleven en el nombre! Bueno, creo que a eso los clásicos le llamaron amicitia. Y siendo así, se convendrá que el mundo necesita caracteres «fuertes», que solidifiquen, que cuajen la insoponible liquidez de lo moderno.

Tengo una paisana de carácter fuerte. Teresa de Cepeda y Ahumada se llamaba, al menos al principio. Y a fe mía que dejó huella. Era, como Beatriz, inasequible al desaliento. Y como lo suyo eran las Fundaciones, dejó Castilla, España, el mundo entero lleno de ellas. La Dra. Goena pone aquí el primer gran hito de su vida intelectual: un excelente libro en el que teoriza la responsabilidad («penal») de las personas jurídicas para sacar partido de la sistematización de las atenuantes legalmente previstas. Conociéndola, es seguro que habrán de sumarse muchos otros hitos. Pero lo cierto es que ya ha entrado en nuestro peculiar Parnaso. Por ello a ti, lector amable, te invito a la lectura de una obra que no habrá de defraudarte. Y a ti, Beatriz, te saludo con nuestro santo y seña:

Salve, Beatrix!

Si vales, bene est, ego quoque valeo.

Jesús-María SILVA SÁNCHEZ

PRESENTACIÓN

Cuando en 2009 Beatriz Goena nos planteó a ambos directores realizar la tesis doctoral, la responsabilidad penal de las personas jurídicas era un proyecto legislativo en tramitación y sometido a profunda discusión académica. Poco después las incógnitas y propuestas pasaron a la ley, que luego se reformó, y así hasta 2016, año de las dos primeras sentencias del Tribunal Supremo al respecto. Se trataba de un tema, repetidamente aludido y estudiado, que desde 2010 ha de confrontarse con los preceptos de la ley, los referentes internacionales y ahora, además, con algunas resoluciones judiciales. Desde el inicio, éramos conscientes de que una investigación doctoral que se precie de tal nombre no podía aspirar a trazar una visión completa de todos los problemas implicados en la responsabilidad penal de las personas jurídicas; a la vez, no cabía eludir la cuestión clave de por qué hacemos responsables penalmente a los entes colectivos: había que centrar el foco de atención sin perder de vista el conjunto. De ahí la delimitación inicial del tema de su memoria de investigación doctoral y que se recoge en esta monografía: la modulación de las sanciones a personas jurídicas mediante las cuatro atenuantes previstas específicamente. No tratábamos de eludir la importante aportación de quienes se orientaban a discutir sobre el sí o no de la responsabilidad de las personas jurídicas; llegaba el momento de pronunciarse sobre los concretos preceptos de la ley y profundizar en el quomodo de su sanción, y poder aportar soluciones y propuestas para la vigencia práctica. Que la redacción de los preceptos fuera más o menos precisa, mejor o peor construida, formaba parte del problema. Y aquí están sus resultados.

La investigación comenzó con un detallado análisis de la letra del entonces art. 31 bis.4 (tras la reforma de 2015, art. 31 quáter), así como del sistema de atenuantes generales de la pena vigente desde hacía años en el Código Penal. A partir de ahí, el estudio aspiraba a encontrar la idea rectora que sirviera como criterio interpretativo con el que plantear coherentemente la atenuación de la sanción a personas jurídicas. Su investigación ofreció una detallada descripción de los preceptos, para identificar el telos de cada una de las atenuantes, y volver después a la regulación para plantear una propuesta interpretativa. Este modo de proceder —por así decir, inductivo— daba paso a una estructuración deductiva de las propuestas. A lo largo del tiempo, y con las valiosas ayudas de los miembros del tribunal, que agradezco sinceramente, la autora decidió

estructurar desde un comienzo la investigación de manera deductiva. Es decir, comenzar por las premisas generales que dan sentido a la institución de la responsabilidad penal de las personas jurídicas, sus sanciones y la modulación mediante las atenuantes; para, desde ahí, descender a los problemas prácticos concretos e idear soluciones. Esta fase final de elaboración de la monografía ha permitido afortunadamente considerar tanto la reforma de 2015, como las dos primeras resoluciones del Tribunal Supremo en 2016 sobre esta materia.

Una vez situado el tema e identificados los problemas principales (capítulo I), la autora ofrece un modelo interpretativo de las atenuantes previstas para las personas jurídicas: capítulos II-V. Sobre la base de que la teoría del delito no se agota en el injusto culpable, se llega a la conclusión de que las atenuantes del castigo a empresas son expresiones contrafácticas que disminuyen la necesidad de pena; y se muestra así que la responsabilidad penal corporativa se integra en la teoría del delito como propia de la norma secundaria (capítulo II), y sobre todo se propone encontrar la razón de la sanción a personas jurídicas (capítulo III) y trazar un modelo de atribución de responsabilidad (capítulo IV) en función de tales puntos de partida, desde el que reinterpretar las circunstancias atenuantes del art. 31 quáter CP (capítulo V). Estos tres últimos capítulos contienen las aportaciones nucleares de la tesis, pues proponen una construcción coherente de responsabilidad para los entes colectivos, distinta del modelo de imputación a personas físicas, que respeta las exigencias del principio de culpabilidad y atiende adecuadamente a las necesidades preventivas frente a tal fenómeno de criminalidad. No se trata de una forma de hacer responsable a alguien distinto del autor del delito —una vía que ya existe en el sistema penal español y comparado—, sino una forma de asignación de consecuencias jurídicas a quien no ha sido agente pero sí su instrumento; ciertamente no se trata de meras «cosas», como tampoco de «sujetos personales» paralelos a las personas físicas, que responden —estas, sí— mediante «imputación». Este planteamiento supone obviamente poner en duda la naturaleza «penal» de las sanciones previstas para estos entes en el art. 33.7. Es lo que efectúa la autora, quien entiende que no se trata de sanciones equiparables a las de las personas físicas, puesto que se hallan orientadas a la «prevención reactiva» como justificación del castigo propia y distinta de las teorías de la pena que se formulan para los individuos. Propone entender esta nueva clase de sanción penal como «correctivos». Es decir, como sanciones del injusto colectivo sustentadas en una fundamentación relativamente cercana a la idea de prevención especial, pero alejada de las obvias e inadecuadas connotaciones antropomórficas de esta doctrina, y que no excluye efectos de prevención general.

A continuación, bajo la referencia de «cuestiones prácticas», la autora expone las consecuencias de su planteamiento: capítulos VI-IX, dedicados cada uno de ellos a las respectivas atenuantes del art. 31 quáter. En concreto, a las de confesión, colaboración, reparación y establecimiento de programas de prevención de delitos. La capacidad de análisis teórico demostrada en los primeros

capítulos se complementa en estos últimos con agudas aportaciones sobre la relevancia procesal de las atenuantes, y su viabilidad práctica. De este modo, la investigación cumple los objetivos y expectativas que de una tesis doctoral cabe esperar, y lo hace de manera excelente.

Al final, la investigación de Beatriz Goena acaba trazando no pocas aportaciones más allá de la regulación específica de las atenuantes. Su investigación se eleva y entra en la cuestión principal y general de si las personas jurídicas responden o no, y por qué. Así tiene que ser, pues cualquier propuesta sobre los detalles de esta vía de atribución —y no de imputación, como insiste la autora— a las personas jurídicas es algo más que una mera vía automatizada de conexión entre presupuestos y sanciones; y también algo menos que una vía para hipostasiar a los sujetos colectivos a través de «una responsabilidad penal adaptada». Había que tomar partido sobre cuestiones claves, y la autora no ha desistido en su empeño. Y lo ha llevado a cabo con la seriedad y rigor que le caracteriza. Ahí está su propuesta de calificar la responsabilidad penal de los entes colectivos como una vía de «atribución», y de considerar las penas como «correctivos».

Ni que decir tiene que la elaboración de la tesis, así como la versión definitiva para la publicación, ha sido una tarea ardua, en la que Beatriz Goena ha demostrado saber investigar en Derecho penal: manejar las fuentes, discutir soluciones, sopesar propuestas y formular tesis. Y todo eso, no solo al final, sino también desde el comienzo. Así, para profundizar en los fundamentos de la responsabilidad no dudó en adentrarse en el idioma y ordenamiento alemanes con estancias en la Ludwig-Maximilians-Universität (Múnich, 2010), así como en el Max-Planck-Institut für ausländisches und internationales Strafrecht (Friburgo d.B., 2015). Tampoco se aborrió el esfuerzo de conocer de primera mano la vigencia práctica del Derecho penal estadounidense, con una larga estancia en la Columbia University (Nueva York, 2012-2013). Y no dejó de trabajar seriamente en el régimen español, y de intervenir para ir exponiendo resultados en diversos seminarios de nuestro grupo de investigación, tanto en la Universidad Pompeu Fabra como en la de Navarra. Que su trabajo era serio y bien hecho se iba viendo conforme avanzaba la investigación: los primeros resultados recibieron el Premio José María Cervelló (2011), y adelantó algunas publicaciones al respecto. Después, el conjunto de la tesis recibió, además de la máxima calificación, la distinción como doctor internacional, y mereció el premio extraordinario de doctorado de la Facultad de Derecho de la Universidad de Navarra (2014-2015). Sin duda, el trabajo bien hecho es reconocido.

A quien esto escribe solo le queda mostrar su enorme satisfacción por que, con su publicación, esta investigación da un paso más y entra en la discusión doctrinal como se merece.

Pablo SÁNCHEZ-OSTIZ

INTRODUCCIÓN*

1. El cambio de siglo que vivimos hace poco más de una década ha estado marcado por un creciente protagonismo de las transformaciones sociales y políticas. La sociedad actual tiene apellidos hasta ahora desconocidos como «globalizada», «multicultural», «mediatizada» o «del riesgo». Existen nuevas situaciones y nuevos retos que no encuentran una acogida satisfactoria en los planteamientos del pasado. Y el Derecho penal es un prisma paradigmático a través del cual estudiar tal proceso de cambio. Desde que vio la luz en 1995, el llamado «Código Penal de la democracia» ha ido aproximándose cada vez más a un Derecho policial con el que responder a los reclamos de una sociedad que reclama seguridad a cualquier precio. Es indudable que se trata de una rama del ordenamiento con una fuerte carga simbólica. Ahora bien, ¿lo convierte eso en el instrumento idóneo para satisfacer cualquier demanda social? El rápido sí de los partidos políticos mayoritarios a esta pregunta se refleja en una política criminal cada vez más dura y expandida¹. Lo cual amenaza con desnaturalizar el Derecho penal y convertirlo en otra cosa. De ahí que sea necesario profundizar en las bases teóricas que lo inspiran.

2. Cualquiera de los aspectos abordados por la LO 1/2015, de 30 de marzo, de reforma del Código Penal, es más que idóneo para reflexionar sobre los fundamentos y la justificación de un Derecho penal que empieza a dejar de serlo. Sin embargo, la cuadratura del círculo que ha supuesto la *responsabilidad penal de las personas jurídicas* resulta especialmente sugestiva. A ella se dedica el *objeto* de la presente investigación. Se trata de un tema en el que la legislación española no ha hecho más que ir a la cola de un proceso iniciado en Estados Unidos e importado a la Unión Europea. Tarde o temprano, el Derecho español tenía que hacer frente a sus compromisos

* Investigación desarrollada en el marco del proyecto de investigación del Ministerio de Economía y Competitividad (modalidad de excelencia; DER2014-52980-P) «Veinte años del código penal, 1995-2015: estudio de los “modelos preventivos” de la “sociedad de la seguridad”».

¹ Cfr. SILVA SÁNCHEZ, *La expansión del Derecho penal. Aspectos de Política criminal en las sociedades postindustriales*, 3.^a ed., Montevideo-Buenos Aires, BdeF, 2011, *passim*. Asimismo, FELIP I SABORIT, «Observaciones a *La expansión diez años después*», en ROBLES PLANAS/SÁNCHEZ-OSTIZ GUTIÉRREZ (coords.), *La crisis del Derecho penal contemporáneo*, Barcelona, Atelier, 2010, pp. 63-85.

internacionales y dar una respuesta a la criminalidad empresarial. Pero... ¿esa respuesta? El nuevo sistema de responsabilidad de las personas jurídicas está lleno de disposiciones híbridas que acusan una falta de armonía en la función del Derecho penal y los fines de la pena. Existen numerosos claroscuros en torno a conceptos como autoría, participación o el principio de culpabilidad. Aparentemente, se apuesta por seguir el ejemplo de la tradición angloamericana. Pero sin renunciar a importantes elementos del sistema más genuinamente germánico. Lo cual convierte al ordenamiento penal español en un Derecho huérfano y carente de un patrón claro. Una muestra de ello es que en menos de cuatro años se ha quintuplicado el precepto que hasta entonces tenía vedada su entrada en el código.

3. En efecto, la inadecuación de las instituciones del proceso penal y la ambigua amplitud con la que se redactó la LO 5/2010, de 22 de junio, convirtieron al art. 31 bis en un brindis al sol, más que en un texto jurídico destinado a aplicarse. Si bien es cierto que la última reforma del código ha arrojado luz sobre el sistema, aún estamos ante un *maremagnum* de medidas de difícil encaje en nuestra teoría jurídica del delito y en el sistema constitucional. Se ha regulado la reforma en materia de responsabilidad penal de las personas jurídicas como se lanza un *boomerang*. Si no queremos que la reforma termine por regresar a las cámaras parlamentarias que le dieron vida para ser revisada (e incluso derogada), es el momento de empezar la casa por los cimientos... y no por el tejado. El traspiés que supuso el art. 31 bis aún es salvable con un desarrollo interpretativo y normativo que, acorde con los principios e instituciones de nuestro ordenamiento, ayude a cumplir los fines de la ley.

4. A ello se aspira en este trabajo. Pero no se atenderá en detalle a todo el articulado. En cambio, se ha optado por emplear como prisma o *método* de estudio un único precepto: *las circunstancias del art. 31 quáter*. Se trata de uno de los aspectos que mejor refleja la complejidad del nuevo sistema de responsabilidad de las personas jurídicas. La previsión de un catálogo específico de atenuantes para empresas manifiesta cierta reticencia por parte del legislador a asimilar totalmente a las personas jurídicas al resto de sujetos penalmente imputables. Por ello, resulta particularmente adecuado para debatir la consideración de las personas jurídicas como verdaderos sujetos de Derecho penal a quienes hay que sancionar por el injusto propio. Asimismo, que todas las circunstancias atenuantes del 31 quáter sean de carácter post-ejecutivo hace necesaria una reformulación de la teoría de la pena. Se trata de figuras que no tienen que ver con la antijuricidad o con la culpabilidad. Únicamente afectan a la necesidad de castigar. Por tanto, es desde el castigo desde donde deben estudiarse. Son cuestiones con importantes consecuencias prácticas, a las que se tratará de dar una respuesta coherente con la que paliar la amenaza de muerte que asola a la que algún día fue la *magna charta* del delincuente.

5. En primer lugar, y para situar el ámbito en el que se desarrolla esta investigación, resumo la situación legislativa actual relativa a la responsabilidad penal de las personas jurídicas; especialmente, a la luz de las LO 5/2010 y 1/2015 (capítulo I). En la Segunda Parte del trabajo trato de ofrecer un modelo o marco general desde el que reinterpretar todo el sistema de responsabilidad de las personas jurídicas, a la luz de las conclusiones que pueden extraerse del régimen de atenuación de las sanciones corporativas. Para ello, comienzo por explicar la ubicación sistemática de las circunstancias modificativas de la responsabilidad penal y las consecuencias que ello tiene para definir el modelo teórico-dogmático en el que se inserta el régimen de responsabilidad de las empresas (capítulo II). En el capítulo III analizo cuál es el fundamento de las sanciones penales a personas jurídicas. Posteriormente, ofrezco un modelo en el que enmarcar esas sanciones (capítulo IV). Finalmente, en el capítulo V propongo una reinterpretación de las circunstancias atenuantes a la luz de las conclusiones extraídas sobre el para qué y el cómo del castigo penal a las empresas. Después, me centro en la Tercera Parte del trabajo, en la que se analizan cada una de las circunstancias atenuantes en concreto. Para ello se describen algunas de las implicaciones prácticas de su implementación, a partir de los parámetros interpretativos fijados en los capítulos anteriores. Para descender al mayor grado de detalle posible en cuanto a la realidad contenida en los apartados del art. 31 quáter, cada una de las cuatro circunstancias atenuantes se estudia por separado: confesión (capítulo VI), colaboración (capítulo VII), reparación (capítulo VIII) y la de programas de prevención de delitos (capítulo IX). La investigación concluye con una síntesis de las principales conclusiones alcanzadas a lo largo de todo el escrito.

6. Por lo que se refiere a las *fuentes* empleadas para estudiar cada una de estas cuestiones debe remarcar que en todo momento el análisis está guiado por la experiencia de Derecho comparado. En concreto, me centro en el Derecho federal de Estados Unidos y en el Derecho alemán. Este último ha sido el gran inspirador de nuestra teoría jurídica del delito. Pero al introducir la responsabilidad penal de las personas jurídicas, el legislador se ha aproximado al que hasta ahora se veía como el modelo antagónico al continental: el sistema angloamericano. También estudio el sistema italiano, por cuanto parece haber guiado la redacción del art. 1 bis dada por la LO 1/2015, de reforma del Código Penal. Asimismo, se analiza el Derecho chileno, como un referente a tener en cuenta. El recurso al Derecho comparado ha permitido contar con material jurisprudencial consolidado con el que acercarnos a la realidad regulada.

En efecto, en el momento en el que se están redactando estas líneas, nuestro ordenamiento jurídico tan solo ha comenzado a atisbar el protagonismo que tendrá el modelo de responsabilidad penal de las personas jurídicas en los Tribunales. Tan solo un mes después de que la Fiscalía General

del Estado publicase la Circular 1/2016 en la que proporciona directrices a los Acusadores, ya ha habido dos Sentencias del Tribunal Supremo que se pronuncian en un sentido considerablemente divergente del mantenido en la referida Circular. De este modo, puede afirmarse que aún no contamos con una jurisprudencia debidamente asentada que facilite la interpretación de las cuestiones más conflictivas de esta nueva institución que es la responsabilidad penal de las personas jurídicas. En esta medida, aunque se incide en las dos sentencias a las que acaba de hacerse referencia, la mayor parte de la jurisprudencia española que se emplea en este trabajo se refiere a cuestiones tangenciales. A ella se añaden las fuentes legislativas y doctrinales de lo que está empezando a ser el tema de moda entre las contribuciones de la dogmática penal. Respecto de estas últimas, me gustaría destacar que pese a que principalmente cito las obras escritas, muchas de las ideas que aquí se recogen son fruto de las conversaciones con mis maestros: Jesús-María Silva y Pablo Sánchez-Ostiz. A ellos debo (entre otras muchas cosas), cuanto haya de acierto en estas páginas.

PRIMERA PARTE

**LA RESPONSABILIDAD PENAL
DE LAS PERSONAS JURÍDICAS**

CAPÍTULO I

LA RESPONSABILIDAD PENAL DE LAS PERSONAS JURÍDICAS

1. Hasta la reforma operada por la LO 5/2010, de 22 de junio, las personas jurídicas no respondían penalmente. A pesar de su novedad, fue un cambio bastante esperado. Venía anunciándose no solo en la doctrina y la jurisprudencia, sino también en distintos instrumentos jurídicos de carácter internacional y europeo, de los que trataré más adelante. Sin embargo —y como no ha tardado en mostrar la reciente LO 1/2015, de 30 de marzo— la forma en la que se ha abordado esta cuestión promete ser un giro con visas de cambio revolucionario en nuestro ordenamiento penal.

2. Para analizar y comprender la discusión dogmática en torno a la nueva responsabilidad penal corporativa, se requiere cierta perspectiva. En este capítulo se tomará como prisma la historia inmediatamente anterior de nuestro Código Penal (epígrafe 1), como vía para obtener la panorámica completa de las tendencias político-legislativas de los últimos años. En primer lugar, se analizará la regulación vigente hasta el pasado 23 de diciembre de 2010 (epígrafe 1.1). Posteriormente, se estudiarán las Decisiones Marco de la Unión Europea más relevantes (epígrafe 1.2) y los proyectos legislativos que intentaron darles cumplimiento (epígrafe 1.3).

1. EL SISTEMA ANTERIOR A LA LO 5/2010

1.1. Regulación en el Código Penal

1. Hasta 2010, el régimen de responsabilidad de las personas jurídicas previsto por nuestro Código Penal, se regulaba en los arts. 31 y 129. Estos dos artículos preveían un sistema híbrido, confuso y, consecuentemente, muy poco aplicado en la práctica jurisprudencial.

1.1.1. Art. 129

1. Con anterioridad al Código Penal de 1995 no existía ninguna previsión que sancionase penalmente a las personas jurídicas. El art. 129 fue introducido por el nuevo Código Penal como respuesta a la tan debatida cuestión de si conviene y es posible la responsabilidad penal de las personas jurídicas¹.

Tradicionalmente, y especialmente en nuestro sistema continental, la posibilidad de cometer un delito se ha asociado a la idea de libertad individual o culpabilidad. En consecuencia, se entendía que las personas jurídicas no podían delinquir. Además, se aducían motivos de conveniencia para que las personas jurídicas no respondieran penalmente, tales como el mal que supondría la pena sobre terceras personas o la ineficacia de las penas estrictamente pecuniarias que no conlleven privación de libertad. No obstante, la realidad criminológica fue haciendo cada vez más patente la necesidad de castigar penalmente a los sujetos colectivos. El motivo fundamental de esta conveniencia era que las personas jurídicas se utilizan cada vez más como instrumentos para cometer hechos delictivos.

2. Así, el art. 129 fue una primera respuesta, novedosa, a una tendencia político-criminal cada vez más imperante. Este precepto, que también ha sido reformado por la LO 5/2010, de 22 de junio, se encontraba en el Título IV del Libro I del Código Penal, destinado a las llamadas «consecuencias accesorias». De acuerdo con el régimen vigente hasta el pasado 23 de diciembre de 2010, existían junto al comiso, una serie de medidas previstas para las empresas, asociaciones y organizaciones delictivas. La mayoría de la doctrina entendió que las consecuencias accesorias del art. 129 eran un *tertium genus* de naturaleza penal, distinto de las penas y medidas de seguridad². No

¹ Cfr. sobre el debate en torno a la responsabilidad penal de las personas jurídicas (con anterioridad al anteproyecto de reforma del 2008): BACIGALUPO SAGUESSE, *La responsabilidad penal de las personas jurídicas*, Barcelona, Bosch, 1998, *passim*; BAJO FERNÁNDEZ, «Hacia un nuevo Derecho penal: el de las personas jurídicas», en IGLESIAS PRADA (coord.), *Estudios jurídicos en homenaje al profesor Aurelio Menéndez*, Tomo IV, Derecho civil y Derecho público, Madrid, Civitas, 1996, pp. 5089-5104; FEIJOO SÁNCHEZ, *Sanciones para empresas por delitos contra el medio ambiente*, Madrid, Civitas, 2002, *passim*; GÓMEZ-JARA DÍEZ, *La culpabilidad penal de la empresa*, Madrid, Marcial Pons, 2005, *passim*; *id.*, *Fundamentos modernos de la responsabilidad penal de las personas jurídicas*, Montevideo, Buenos Aires, BdeF, 2010, *passim*; GRACIA MARTÍN, «La cuestión de la responsabilidad penal de las propias personas jurídicas», en ROMEO CASABONA (ed.), *Dogmática penal, política criminal y criminología en evolución*, 1997, pp. 103-108; MIR PUIG/LUZÓN PEÑA (coords.), *Responsabilidad penal de las empresas y sus órganos y responsabilidad por el producto*, Barcelona, Bosch, 1996, *passim*; NIETO MARTÍN, *La responsabilidad penal de las personas jurídicas: un modelo legislativo*, Madrid, Iustel, 2008; ZUGALDÍA ESPINAR, *Responsabilidad penal de empresas, fundaciones y asociaciones: presupuestos sustantivos y procesales*, Valencia, Tirant lo Blanch, 2008, *passim*; ZÚÑIGA RODRÍGUEZ, *Bases para un modelo de imputación de responsabilidad penal a las personas jurídicas*, Cizur Menor (Navarra), Aranzadi, 2009, *passim*.

² En este sentido, cfr. SILVA SÁNCHEZ, «La responsabilidad penal de las personas jurídicas y las consecuencias accesorias del art. 129 Código Penal», *Derecho penal económico*, Madrid, Ma-

obstante, hubo quien las consideró auténticas penas³. En cualquier caso, el art. 129.3 establecía claramente que el fin de estas medidas era prevenir la continuidad en la actividad delictiva y sus efectos.

1.1.2. El art. 31.2

1. El segundo hito⁴ en la evolución hacia un sistema penal de responsabilidad de las personas jurídicas fue la reforma del Código Penal operada por la LO 15/2003, de 25 de noviembre. Esta Ley introdujo un segundo apartado en el art. 31, suprimido por la reforma de 2010.

2. El primer apartado del art. 31, que sigue vigente actualmente, establece, junto a la responsabilidad del representante, la del administrador de hecho o de derecho de la persona jurídica. El requisito es que se den en la persona jurídica todas las cualidades requeridas por el tipo para poder ser considerada sujeto activo del delito.

3. El segundo apartado del art. 31 establecía que cuando la pena por los supuestos del art. 31.1 consistiese en una multa, se hacía solidaria y di-

nuales de formación continuada, 2002, pp. 307-364. Cfr. también, GARCÍA ARÁN, «Algunas consideraciones sobre la responsabilidad penal de las personas jurídicas», *Libro Homenaje al Profesor Doctor Don Ángel Torío López*, Granada, Comares, 1999, pp. 325-334, que señala que se trata de una medida híbrida e inalicable; LANDROVE DÍAZ, *Las consecuencias jurídicas del delito*, 6.^a ed., Madrid, Tecnos, 2005, pp. 127-130, para quien las consecuencias accesorias son un tercer modelo de sanción penal; LUZÓN PEÑA, «Las consecuencias accesorias como tercera vía de las sanciones penales», en OCTAVIO DE TOLEDO Y UBIETO/GURDIEL SIERRA/CORTÉS BECHIARELLI (eds.), *Estudios penales en recuerdo del profesor Ruiz Antón*, Valencia, Tirant lo Blanch, 2004, pp. 545-551. Por su parte, MIR PUIG, *Derecho Penal. Parte General*, 9.^a ed., Barcelona, 2011, 34/78-84. En las ediciones anteriores (que también son anteriores a la LO 5/2010), el autor entiende que son consecuencias accesorias especiales que privan a la persona física del instrumento peligroso que es la persona jurídica.

³ Cfr. ZUGALDÍA ESPINAR, «Las penas previstas en el art. 129 del Código Penal para las personas jurídicas (Consideraciones teóricas y consecuencias prácticas)», *PJ*, 1997 (46), pp. 327-342, p. 328.

⁴ Debe distinguirse el art. 31.2 del art. 31. Este último no introdujo la responsabilidad penal de las personas jurídicas. Antes bien, era la muestra de que las personas jurídicas no respondían. En este sentido, el art. 31 actúa como «antipremisa» del actual art. 31 bis. De ahí que al tratar de los artículos que sembraron el camino para el nacimiento del art. 31 bis no se haga referencia detallada al art. 15 bis. Este, basado en el § 14 StGB, fue precedente de la fórmula de responsabilidad recogida en el art. 31. Tanto el art. 15 bis como el art. 31 estaban encaminados a colmar lagunas en materia de responsabilidad por delitos especiales propios; pero en ningún caso atribuían responsabilidad a la persona jurídica. Es cierto que en un primer momento se vinculó de forma errónea el originario art. 15 bis del Código Penal de 1973 con la cuestión de la responsabilidad *de* y *en* las personas jurídicas. Sin embargo, la jurisprudencia de la Sala Segunda del TS y el propio TC se encargaron en su día de centrar en sus justos límites la aplicación del precepto. Por ello, su trayectoria legislativa es independiente de la reforma en materia de responsabilidad penal de las personas jurídicas. Sobre los art. 15 bis y 31, cfr. por ejemplo, STC 253/1993, de 20 de julio (FFJJ 7 y 8) y STS 79/2007, de 7 de febrero (ponente: Diego Antonio Ramos Gancedo) (FJ 7).

rectamente responsable del pago a la persona jurídica en cuyo nombre y por cuenta de quien se actuó. Lo cual fue duramente criticado por la doctrina⁵.

4. Los autores no tardaron en mostrar, en primer lugar, sus dudas en cuanto a la naturaleza de la responsabilidad contenida en el mencionado art. 31.2. De acuerdo con la Exposición de Motivos de la mencionada LO 15/2003 (apartado II letra L)⁶, el legislador pretendió abordar la responsabilidad penal de las personas jurídicas. Sin embargo, el hecho de obligar a una persona jurídica al pago solidario y directo de la multa penal impuesta a sus representantes dejaba sin resolver cuestiones tan nucleares como el régimen de imputación subjetiva a la corporación, la posible existencia de un derecho de regreso por su parte y el aseguramiento de la responsabilidad. Tal laguna legislativa llevó a la mayoría de los autores a afirmar que el art. 31.2 era en realidad un supuesto de responsabilidad civil⁷. Otros autores, sin embargo, se posicionaron a favor de considerarlo un aseguramiento de una deuda de Derecho público⁸. En cualquier caso, quedaba claro que más que una pena *stricto sensu*, lo dispuesto en el art. 31.2 era una atribución de responsabilidad patrimonial a una persona jurídica por el hecho de otro⁹.

⁵ Cfr. ÁLVAREZ GARCÍA, «El nuevo art. 31.2 del Código Penal», en *RDP*, 12 (2004), pp. 115-142; BELTRÁN NÚÑEZ, «La pena de multa tras la LO 15/2003, de 24 de noviembre», en VIEIRA MORANTE (dir.), *Las penas y sus alternativas*, Madrid, Cuadernos de Derecho judicial, 2005, pp. 105-130; COLINDA OQUENDO, «Art. 31», en RODRÍGUEZ RAMOS (coord.), *Código Penal. Comentado y con jurisprudencia*, Madrid, La Ley, 2005, pp. 147-155; FERNÁNDEZ TERUELO, «Obligación solidaria de la empresa de hacer frente al pago de la multa penal impuesta a su representante (criterios de regulación y consecuencias del nuevo apartado segundo del art. 31 del Código Penal derivado de la reforma 15/2003)», *RDPP*, 13 (2005), pp. 33-44; GÓMEZ-JARA DÍEZ, *Fundamentos modernos*, pp. 401 y ss.; BOLDOVA PASAMAR, «La responsabilidad penal de los menores», en GRACIA MARTÍN (coord.), *Tratado de las consecuencias jurídicas del delito*, Valencia, Tirant lo Blanch, 2006, pp. 385-426; MIR PUIG, «Sobre la responsabilidad penal de las personas jurídicas», en OCTAVIO DE TOLEDO y UBIETO/GURDIEL SIERRA/CORTÉS BECHIARELLI (eds.), *Estudios penales en recuerdo del Profesor Ruiz Antón*, 2004, pp. 741-761; PERIS RIERA, «Algunas cuestiones conflictivas de la Parte General sugeridas tras la reforma de la LO 15/2003, de 25 de noviembre, de modificación del Código Penal», en CASTELLANO RAUSELL (dir.), *Las últimas reformas penales*, 2005, pp. 353-374; QUINTERO OLIVARES, «Art. 31», en *id.* (dir.), *Comentarios al Nuevo Código Penal*, 3.^a ed., Cizur Menor (Navarra), 2004, pp. 332-337; RAMÓN RIBAS, «El número 2 del artículo 31 y extensión de la responsabilidad», en QUINTERO OLIVARES (dir.), *Comentarios al nuevo Código Penal*, 4.^a ed., 2005, pp. 338-342; SILVA SÁNCHEZ/ORTIZ DE URBINA GIMENO, «El art. 31.2 del Código Penal, ¿Responsabilidad penal de las personas jurídicas o mero aseguramiento del pago de la pena de multa?», *InDret Penal*, 2/2006, 46 pp.

⁶ Cfr. BOE núm. 283, de 26 de noviembre de 2003.

⁷ Cfr. ALASTUEY DOBÓN, «La responsabilidad civil y las costas procesales», en GRACIA MARTÍN (coord.), *Tratado de las consecuencias jurídicas del delito*, Valencia, Tirant lo Blanch, 2006, pp. 589-651, p. 633; GÓMEZ-JARA DÍEZ, *Fundamentos*, p. 423; MUÑOZ CONDE/GARCÍA ARÁN, *Derecho penal. Parte General*, 6.^a ed. revisada, Valencia, Tirant lo Blanch, 2004, p. 222.

⁸ Cfr. SILVA SÁNCHEZ/ORTIZ DE URBINA GIMENO, *InDret Penal*, 2/2006. Los autores señalan que la calificación del art. 31.2 como supuesto atípico de aseguramiento de una deuda de Derecho público es una «posibilidad hasta ahora no explorada» (p. 1).

⁹ Cfr. muy claramente expuesto en SILVA SÁNCHEZ/ORTIZ DE URBINA GIMENO, *InDret Penal*, 2/2006, pp. 8 y ss.