

La responsabilidad penal de las personas jurídicas en Alemania

Corporate Criminal Liability in Germany

Michael Kubiciel 

Universidad de Augsburg, Alemania

RESUMEN

En Alemania no existe un derecho penal en sentido estricto para las personas jurídicas. Sin embargo, la ley permite la imposición de sanciones administrativas o «parapenales» a estas entidades. Una comparación jurídica entre los modelos de responsabilidad propios del ordenamiento jurídico angloamericano y los conceptos que sobre la materia se han discutido en España y América Latina revela otras particularidades y deja ver que el derecho alemán —al menos en su forma legal y su justificación dogmática— es cada vez más singular. Por otra parte, una mirada a la historia jurídica permitirá comprender que estas peculiaridades se basan principalmente en coincidencias históricas, no en necesidades dogmáticas. Las reformas legales son urgentes y necesarias.

PALABRAS CLAVE

Derecho penal de las empresas • cumplimiento normativo • culpabilidad de las personas jurídicas.

ABSTRACT

The German Law does not provide for a corporate criminal liability *strictu sensu*. Instead, the Law allows administrative respectively «paracriminal» sanctions. A legal comparison of models of the Anglo-American legal system and concepts discussed in Spain and Latin America reveals the particularities of the German Law. Legal history shows that these peculiarities in German are based mainly on historical coincidences, not on dogmatic needs. Reforms are urgently needed.

KEYWORDS

Corporate criminal liability • compliance • guilt of legal entities.

I. INTRODUCCIÓN

Alemania carece de un auténtico derecho penal de la empresa. A pesar de ello, es posible la imposición de sanciones administrativas a las personas jurídicas en caso de que a estas pueda imputárseles un delito o una infracción administrativa. Para esta imputación resulta relevante, entre otras cosas, que un representante legal o una persona que ocupe un cargo directivo al interior de la persona jurídica haya cometido un delito o no haya adoptado las medidas de supervisión que habrían sido necesarias para hacer más difícil la comisión del hecho punible. Estas reglas de imputación y algunas disposiciones relativas a las sanciones aplicables y al procedimiento a seguir se encuentran recogidas en la Ley de Infracciones Administrativas alemana (*Gesetz über Ordnungswidrigkeiten*, OWiG), que regula de modo general las sanciones administrativas.

Dicha normativa es, por lo demás, importante en el ámbito del tráfico vial, esto es, en lo que respecta a las sanciones que se imponen por estacionar un vehículo de forma indebida o por exceder la velocidad máxima autorizada, actos que configuran clásicas infracciones administrativas. La OWiG nunca fue concebida para regular una materia tan compleja como las sanciones aplicables a las empresas, lo que explica que en ella solo se hayan incluido algunas disposiciones que se refieren a dicho asunto en concreto. Es por esto que, en la praxis, los fiscales alemanes en su quehacer acuden a buenas prácticas que resultan ser más bien informales, a usos locales y, sobre todo, a acuerdos con las propias empresas. Como resultado, la normativa adolece de muchos vacíos y no se ha adaptado a la realidad de las sanciones modernas aplicables a las empresas y a los complejos procedimientos asociados a esta cuestión.

En razón de ello es que durante casi una década se ha discutido intensamente una reforma a esta materia. Hace unos años tuvo lugar un intento que parecía bastante promisorio para la implementación de una exhaustiva ley que regulase la sanción aplicable a los delitos relacionados con las empresas. Sin embargo, dicho intento fracasó producto de los intereses de grupos de presión y de la oposición política que hubo sobre este tema. La ley, que contaba con unos setenta párrafos y en cuya redacción intervino un grupo de investigadores que me correspondió codirigir, contenía nuevas reglas de procedimiento, preveía condiciones similares a las de la libertad condicional para suspender el procedimiento sin imponer una sanción, estructuraba el proceso de determinación de las sanciones y, por primera vez, fijaba directrices para la realización de investigaciones internas¹.

¹ Se trata de la llamada Ley para Reforzar la Integridad en los Negocios, que finalmen-

La hipótesis que se intentará demostrar en este artículo puede resumirse de la siguiente manera: producto de coincidencias históricas, Alemania ha adoptado un enfoque especial para la sanción de las personas jurídicas, limitándose a aplicar sanciones administrativas, lo que no resulta convincente y debe ser objeto de una reforma normativa a la brevedad posible. Así, el objetivo general de este trabajo es analizar la evolución histórica que ha experimentado el derecho penal de la empresa en Alemania, a fin de dejar en evidencia las debilidades que este presenta. Para lograrlo, el texto recurrirá a una metodología dogmática, lo que supondrá analizar fuentes normativas, bibliográficas y jurisprudenciales que resulten pertinentes.

Desde el punto de vista de la estructura del artículo, se comenzará realizando un breve repaso por la historia del derecho penal de la empresa en Alemania, que es más polifacética de lo que suele afirmarse. Una vez efectuada esa mirada retrospectiva, se presentará la legislación actualmente vigente. Por último, el análisis se centrará en las posibilidades a futuro, en miras a una regulación más moderna y sus principales características.

II. HISTORIA DEL DERECHO PENAL DE LA EMPRESA EN ALEMANIA

1. Del derecho penal al derecho administrativo sancionador

Hace unos veinte años, cuando una comisión del Ministerio Federal de Justicia examinó la necesidad de reformar el derecho administrativo sancionador alemán, el resultado obtenido fue el siguiente: «La comisión rechaza la introducción de sanciones a las empresas en el ámbito del derecho penal tradicional»². Diez años más tarde, los partidos políticos que en aquel entonces apoyaban al Gobierno anunciaron que querían evaluar la introducción del derecho penal de empresas para las compañías multinacionales. Aunque dicha evaluación no produjo ningún resultado concreto, supuso un giro en el clima político-jurídico.

Unos cinco años después, finalmente, los partidos políticos se comprometieron con este asunto, gracias a lo cual se propuso la reorganización del derecho sancionador aplicable a las empresas. Esto tuvo como consecuencia que, en pocos años, haya tenido lugar un cambio en un asunto que se había considerado inamovible durante muchas décadas: la creación de un auténtico derecho penal de empresas o de un equivalente funcional, es decir, una especie de derecho parapenal.

te no fue aprobada por el Bundestag alemán (BT-Drs. 19/23568). Véase también KUBICIEL (2022), pp. 29 y siguientes, a propósito de la historia de la ley y su contenido.

² Sobre ello y lo que sigue, véase KUBICIEL (2020a), pp. 514 y 515.

Hasta hace poco, los penalistas alemanes —y, con ellos, amplios sectores políticos— habían rechazado ambas alternativas por razones dogmáticas. Se entendía que las personas jurídicas no podían actuar con culpabilidad, por lo que se aplicaba estrictamente el *societas delinquere non potest*. Sin embargo, ya en los inicios del derecho penal moderno —en el siglo XIX— había quedado claro que esta frase no era más que «una posible respuesta a la cuestión de la capacidad de las personas jurídicas para delinquir»³.

De hecho, castigar penalmente a las empresas fue posible legalmente y constituyó una práctica común en Alemania durante varios siglos⁴. No se castigaba a las empresas en el sentido moderno, sino a las ciudades, a los gremios y a otras organizaciones que desempeñaban un papel importante en la vida de las personas. Solo con el advenimiento del Estado moderno las instituciones eclesiásticas y sociales perdieron gran parte de su relevancia política. Al mismo tiempo, la necesidad de regular y sancionar su comportamiento con arreglo al derecho penal disminuyó⁵.

Es producto de este clima que encontraron un lugar las objeciones dogmáticas a la sanción penal de las asociaciones, que ya estaban presentes en la época y siguen dominando el debate en la actualidad: las personas jurídicas no tienen capacidad de acción ni pueden ser culpables y, por lo tanto, no son destinatarios adecuados de la pena. En consecuencia, todas las codificaciones del derecho penal alemán desde el siglo XIX han prescindido de reglas sobre la sanción penal de las personas jurídicas.

Independientemente de ello, algunas regulaciones específicas sobre la sanción de las personas jurídicas se conservaron en el derecho accesorio (*Nebenrecht*) y de los Estados. No fue sino hasta mediados del siglo XX cuando la sanción de las empresas volvió a ser objeto de debate jurídico-político. El motivo principal fue una discusión sobre la aplicación de la normativa señalada, bajo la presión de Estados Unidos, que había derrotado a Alemania en la Segunda Guerra Mundial y ocupado el territorio alemán hasta 1955.

Así, la potencia ocupante estadounidense presionó para que las personas jurídicas alemanas fueran sancionadas penalmente por infringir la ley, pero el Tribunal Federal de Justicia alemán rechazó ese intento en un acto de autoafirmación cultural. Aunque la normativa sobre sanciones penales para las personas jurídicas era formalmente vinculante, contradecía «el pensamiento jurídico alemán hasta la fecha». «*Ella no encaja[ba] con*

³ Acertadamente, JESCHECK (1953b), p. 539.

⁴ HAFTER (1903), p. 1; SCHMITT (1958), p. 26.

⁵ HEINITZ (1953), pp. 68 y 69; SCHMITT (1958), p. 26.

el concepto ético-social de culpabilidad y de pena desarrollado en el derecho alemán»⁶.

En el contexto de esta discusión, tuvo lugar un debate sobre si las alternativas de sanción existentes en la legislación alemana debían derogarse o, por el contrario, ampliarse. La mayoría de los juristas se pronunció a favor de la supresión. Los argumentos centrales giraron en torno a que la legislación alemana no reconocía la sanción penal para las personas jurídicas⁷ y que tal sanción era incompatible con el concepto de culpabilidad «en el sentido de las convicciones jurídicas alemanas»⁸, así como con el concepto alemán de castigo⁹. La sanción de las asociaciones fue catalogada como producto del «pensamiento jurídico extranjero que refleja la tradición interna de las potencias ocupantes»¹⁰. Aunque esto es históricamente inexacto, no por ello dejó de considerarse. El clima sociocultural y político de la Alemania de la posguerra fue decisivo para ello. Por un lado, se rechazó la responsabilidad penal de las empresas en un acto de autoafirmación cultural, porque se resistía la influencia del derecho angloamericano. Por otro lado, el debate sobre la culpabilidad de los entes colectivos —es decir, la responsabilidad penal de las asociaciones— se vinculó con la culpabilidad colectiva, esto es, con la responsabilidad de los individuos por los crímenes de guerra alemanes, y esta última se rechazó junto con la primera¹¹.

En consecuencia, en las décadas de los cincuenta y sesenta se eliminaron de la legislación alemana los últimos vestigios del derecho penal de las personas jurídicas, que fue sustituido por disposiciones del derecho administrativo sancionador. Esto comenzó con la Ley de Delitos Económicos de 1954, que permitía imponer una multa a una asociación de personas si se había producido una infracción (por parte de uno de sus trabajadores) como consecuencia de un incumplimiento de los deberes de supervisión.

No obstante, la Ley de Delitos Económicos tenía una importante laguna, ya que no contemplaba, precisamente, el supuesto que hoy se considera básico para sancionar a las personas jurídicas: la existencia de un delito de un órgano o de una persona con facultades de dirección que no

⁶ BGHSt 5, 28, 32. Igualmente, véase LANGE (1952), p. 261: «Fundamentalmente incompatible [con] el pensamiento jurídico continental».

⁷ BRUNS (1954), p. 253.

⁸ LANGE (1952), pp. 261 y 262.

⁹ BRUNS (1954), p. 253; HEINITZ (1953), p. 85; LANGE (1952), pp. 261 y 262; SCHMITT (1958), pp. 106 y 107.

¹⁰ SIEGERT (1953), pp. 527 y 528; JESCHECK (1953a), p. 210.

¹¹ Sobre las razones históricas y jurídico-culturales contemporáneas, véase KUBICIEL (2016), pp. 178 y 179. Véase también HIRSCH (1993), pp. 15-20.

esté sujeta, a su vez, a supervisión. Este vacío normativo se colmó el año 1968 con una disposición que hoy se encuentra en el § 30 de la OWiG. Inicialmente, sin embargo, esta disposición solo preveía la imposición de una multa como consecuencia accesoria de una infracción penal o administrativa cometida por un órgano u otra persona con facultades de dirección. Por lo tanto, la imposición de una sanción a una persona jurídica dependía de que una persona natural hubiera sido condenada por el delito en cuestión. Esto dilataba mucho los procesos, porque a menudo era muy difícil demostrar qué trabajador o directivo era objetiva y subjetivamente responsable de una infracción concreta. Por lo tanto, se suprimió el añadido «como consecuencia accesoria».

Desde entonces, la persona jurídica también puede ser sancionada de forma autónoma, por ejemplo, en los casos en que la infracción no puede imputarse a una persona natural específica o en los que el procedimiento contra la persona natural finaliza sin sanción, por ejemplo, porque se suspende sin o con el cumplimiento de una condición. Actualmente, en los procedimientos a gran escala, suele sancionarse a las empresas mediante una notificación de multa antes de que haya concluido la fase de investigación contra órganos o trabajadores. Un ejemplo de ello es el escándalo de las emisiones o «Escándalo Diesel», en el que se impusieron multas a casi todos los grandes fabricantes de automóviles alemanes antes de que los directivos o trabajadores tuvieran que responder frente a la justicia.

2. Deficiencias de la Ley de Sanciones Administrativas y algunos planteamientos para una nueva regulación

Aunque las disposiciones de la OWiG tienen más de cincuenta años de antigüedad, los fiscales solo llevan utilizándolas unos veinte años aproximadamente. La activación del recurso a estas disposiciones fue provocada por las investigaciones de fiscales estadounidenses en la década del 2000. Ellos plantearon a los medios de comunicación y al mundo político la cuestión de si las empresas alemanas también podían ser sancionadas por las autoridades y los tribunales alemanes. Que las autoridades estadounidenses justificaran asimismo sus investigaciones contra empresas alemanas con el argumento de que estas llenaban un vacío dejado por una legislación alemana que consideraban inadecuada y unas autoridades alemanas pasivas desempeñó un papel importante en este sentido.

Entre tanto, al menos en los procedimientos a gran escala y con resonancia mediática contra grandes empresas, las autoridades alemanas han actuado con regularidad, a menudo junto con los fiscales estadounidenses. Sin embargo, la aplicación de la ley varía de una región a otra. En algunas

partes de Alemania, las sanciones administrativas contra empresas siguen siendo sumamente extrañas¹².

Probablemente una de las principales razones de esta disparidad en la aplicación de la ley es que en Alemania se aplica el principio de oportunidad en la ejecución de las infracciones administrativas (§ 47 de la OWiG). De acuerdo con ello, a diferencia de los procedimientos penales, los funcionarios encargados de la persecución penal no están obligados a iniciar un procedimiento para imponer una multa a una persona jurídica cada vez que existan sospechas suficientes, sino que pueden abstenerse de hacerlo en ejercicio de su discrecionalidad. Aunque la discrecionalidad debe ejercerse, ciertamente, con arreglo a las normas (véase el numeral 180a de las directrices para los procedimientos penales y los procedimientos administrativos de imposición de multas), no existe una aplicación uniforme de la ley en toda Alemania. Las diferencias no solo se refieren a si se inicia el procedimiento o cómo se lleva a cabo; en particular, las formas de cooperación entre la Fiscalía y la empresa, y las circunstancias en las que se concluye el procedimiento también difieren, en algunos casos significativamente, de una región a otra.

Esta falta de uniformidad de los procedimientos se debe a que las pocas normas que existen en la ley aplicable dejan sin respuesta muchas cuestiones procesales centrales. Además, la ley —de cincuenta años de antigüedad— es incapaz de responder a nuevas cuestiones de importancia práctica planteadas por fenómenos como el *compliance* (cumplimiento normativo) y las investigaciones internas.

Por último, las multas de poca cuantía ya no se consideran anticuadas. Incluso contra las grandes empresas que facturan decenas de miles de millones de euros al año, la ley solo permite imponer una multa de diez millones de euros en caso de que exista una infracción dolosa de las normas por parte de un directivo. Respecto de las infracciones culposas, la multa asciende a cinco millones de euros. Aunque la ley vigente permite superar este límite máximo, solo lo hace para absorber el beneficio económico que el infractor haya obtenido gracias a la infracción. Por lo tanto, únicamente existe un efecto punitivo respecto de la parte de la pena que se encuentra limitada a los diez millones de euros, al menos en la medida en que los fiscales no aumenten artificialmente el beneficio económico que es

¹² Sobre esto, véase HENSSLER *et al.* (2018), pp. 1 y 6. Los resultados se corresponden con los de otros estudios parciales, como, por ejemplo, los de GEISMAR (2012), p. 147; y KREMS (2015), p. 6. Por su parte, HOHMANN (2019), p. 81, con referencia a experiencias personales, contradice estos resultados de estudios empíricos.

consecuencia de la infracción para compensar el escaso efecto sancionador del § 30 de la OWiG.

Las normas relativas a la imputación y a la sanción se presentan con más detalle a continuación.

III. LA LEY (ACTUAL) SOBRE INFRACCIONES ADMINISTRATIVAS

Según el § 30 inciso primero de la OWiG, se puede imponer una multa a una persona jurídica si un grupo de órganos o de empleados (ejecutivos) detallados en la ley comete un delito o una infracción administrativa que también infrinja las obligaciones de la persona jurídica o a través de los cuales la persona jurídica se haya enriquecido o debido haberse enriquecido¹³. Este grupo de personas, cuyo delito o infracción se imputa a la persona jurídica, incluye, entre otros, al órgano autorizado para la representación de una persona jurídica, la junta directiva de una asociación que no cuenta con capacidad jurídica, los socios autorizados para representar a una sociedad con capacidad jurídica, los representantes generales o firmantes autorizados y cualquier otra persona, independientemente de su cargo en virtud del derecho de sociedades, en la medida en que sea responsable de la gestión del negocio o empresa de una persona jurídica, lo que también incluye la supervisión de la gestión o el ejercicio de otras facultades de control en un cargo directivo. El ámbito de aplicación personal es —precisamente debido a esta última alternativa— bastante amplio. Lo mismo ocurre con los requisitos de imputación. Esto obedece a que los deberes relacionados con la actividad empresarial que han de incumplirse cuando se comete un delito o una infracción administrativa, para que el acto pueda imputarse a la persona jurídica, incluyen todos los deberes derivados del ámbito de actividad de la persona jurídica¹⁴.

Dichas obligaciones también pueden deducirse de «estándares comunes», como tipos penales de aplicación general, si tienen una conexión empresarial en el caso concreto¹⁵. Por ejemplo, el delito general de lesiones corporales imprudentes en el contexto empresarial se concreta en la protección de los trabajadores en el lugar de trabajo frente a los riesgos que se verifiquen para su integridad física. Por lo tanto, un incendio en una planta química producto del cual los trabajadores resulten heridos puede dar lugar a que la empresa sea sancionada. Lo mismo cabe decir si el peligro sale de la esfera jurídica de la empresa y provoca daños a terceros, en este

¹³ Sobre esto y lo que sigue, véase KUBICIEL (2020b), pp. 678 y 679.

¹⁴ GÜRTLER (2017), § 30, número marginal 18.

¹⁵ Sobre esto y lo que sigue, véase ROGALL (2018), § 30 números marginales 89 y 90.

caso, residentes locales. Las infracciones contra el derecho a la autodeterminación sexual también pueden dar lugar a sanciones contra la empresa.

La infracción de normas por parte de una persona natural que implique, asimismo, una infracción de deberes de la empresa incluye igualmente la infracción de los deberes de supervisión (véase el § 130 de la OWiG). La persona que, como propietaria de un negocio o de una empresa, omita dolosa o imprudentemente adoptar medidas de supervisión necesarias para evitar la infracción de deberes en el negocio o en la empresa, que afecten al propietario y cuyo incumplimiento esté castigado con una pena o una multa, actúa indebidamente si esta infracción hubiera podido evitarse o hecho significativamente más difícil mediante una supervisión adecuada. Las medidas de supervisión necesarias también incluyen el nombramiento, la selección cuidadosa y el control de los supervisores. En la práctica, la razón más común para imponer una multa a una persona jurídica es la acusación de que un directivo ha incumplido un deber de supervisión y, por lo tanto, ha permitido a otro trabajador cometer un delito.

Como vemos, la legislación alemana sigue el llamado «modelo de imputación». La persona jurídica no es responsable por su propia culpabilidad, razón por la cual el problema de la imputación subjetiva, que se discute a menudo en España y en América Latina, no cumple un papel importante en Alemania. Así, la pregunta relativa a los casos en los que puede hablarse de un comportamiento doloso o imprudente de la persona jurídica es un asunto que en Alemania no resulta relevante teóricamente y tampoco en la práctica.

Aunque el modelo de imputación facilita la aplicación de la ley, no está libre de objeciones dogmáticas. Frecuentemente se critica dicho modelo por exigir una justificación adicional respecto de la cuestión de por qué el comportamiento (antijurídico y en su caso culpable) de un directivo se imputa a la persona jurídica. Algunos dudan de que pueda encontrarse una razón suficiente —es decir, una legitimación— para esa imputación¹⁶.

Sin embargo, ninguna de las dos objeciones resulta convincente. Más bien, la razón puede extraerse de la ley aplicable, que contiene una conexión fáctica y una conexión personal entre el delito y la persona jurídica. La conexión fáctica se da si el delito también infringe deberes que afectan a la propia corporación. En este caso, la infracción no puede tratarse únicamente como un defecto del autor, sino que debe considerarse como un acto de la persona jurídica, porque la infracción se cometió dentro

¹⁶ Por ejemplo, FRISCH (2018), pp. 121 y 122; GRECO (2015), pp. 503 y 504; y MURMANN (2019), pp. 57 y 58.

del ámbito normativamente definido de responsabilidad material de la persona jurídica. Además, la infracción debe haber sido cometida por un directivo de la sociedad, es decir, por un órgano o representante a través del cual la sociedad actúa tanto jurídica como fácticamente. Esto también es posible cuando otra persona ha cometido un delito *gestionando asuntos de la empresa*, delito que podría haberse evitado o dificultado considerablemente si el órgano directivo de la corporación hubiese adoptado medidas razonables.

Debido a esta estrecha conexión fáctica y personal entre el delito y la persona jurídica no puede decirse que, al cometer un delito, un directivo se limite a realizar acciones que son parte de su *propia organización* —que, como tal, entran dentro de su propia responsabilidad. Por el contrario, su conducta implica realizar algo que también integra la organización de la propia persona jurídica. Esta última no puede distanciarse de la acción o de la omisión de su directivo y, por ende, es responsable del delito. Esto puede considerarse, asimismo, como una culpabilidad normativa de la persona jurídica, que ha de distinguirse de la culpabilidad individual del autor.

Según la legislación alemana, los destinatarios de la sanción son las personas jurídicas; es decir, quienes jurídicamente son propietarios de una empresa, grupo o asociación. Las propuestas de reforma de la ley también se atienen a esto. En ese sentido, el derecho alemán está, en general, muy lejos de volver a una concepción premoderna de las sociedades o de virar a una concepción empresarial, como ocurre, por ejemplo, en el derecho de la Unión Europea. El destinatario de la sanción es una persona jurídica, no la unidad social (o grupo empresarial); así, en el mejor de los casos, la sanción afecta a esta última en términos fácticos, pero no normativos. En mi opinión, esto también es correcto, ya que las empresas no son ni una ficción jurídica ni un ente sociológico-fáctico, sino una institución «formada de acuerdo con normas jurídicas, así como organizada y dirigida por personas individuales», tal como acertadamente lo afirma el teórico jurídico estadounidense Kurki¹⁷.

IV. LA (FUTURA) LEY DE SANCIONES CONTRA LAS CORPORACIONES

Los modelos de reforma que se vienen debatiendo en Alemania desde hace varios años no se apartan fundamentalmente de estas características básicas y de la concepción teórica referida¹⁸.

¹⁷ KURKI (2019), pp. 155 y 156.

¹⁸ HENSSLER *et al.* (2018), pp. 1 y 2, a propósito del Proyecto de Ley de Colonia sobre

La responsabilidad de la persona jurídica debe mantenerse; es decir, el destinatario de la imputación de la infracción respectiva y el sujeto de la sanción ha de seguir siendo la persona jurídica que subyace a la empresa. En cambio, en el derecho de la Unión Europea, la empresa es desde hace tiempo el destinatario de la norma sancionadora y, por tanto, también puede serlo un grupo en tanto conglomerado de diferentes partes de una empresa y personas jurídicas. Asimismo, se mantiene el modelo que hace depender la imputación de la infracción penal de un empleado individual a una persona jurídica de requisitos normativos adicionales. El requisito previo sigue siendo que la infracción penal que se imputa se haya cometido de forma culpable. Dicho de otro modo, incluso tras la reforma, el derecho sancionador alemán no es comparable con los modelos de responsabilidad objetiva del derecho angloamericano.

Las innovaciones radican sobre todo en el derecho procesal: la introducción del principio de legalidad, la posibilidad de suspender el procedimiento contra las personas jurídicas a cambio del cumplimiento de condiciones para mejorar sus modelos de *compliance* y el pago de una multa, y la vinculación entre el límite máximo de la multa con el volumen de negocios de la persona jurídica.

Los proyectos en trámite tienen en cuenta las reservas que se dan en Alemania en contra de la creación de un «auténtico» derecho penal de las empresas, al no hacer referencia a la «pena» ni al «derecho penal» y establecer una nueva «vía» entre el derecho penal y el derecho administrativo sancionador, así como al crear, en general, un sistema de sanciones basado en la prevención especial.

La orientación general de la ley a la prevención especial y la distancia terminológica que la ley vigente y futura mantiene respecto de la pena podrían llevar a suponer que la sanción es una clase independiente de sanción. Si se quiere evaluar la justificación de esta hipótesis y analizar las consecuencias de la sanción, conviene distinguir entre el objetivo de la ley, por una parte, y la finalidad o legitimación de la sanción, por otra. Según la exposición de motivos de la ley, esta última pretende ser una *reacción adecuada* frente a la infracción y al mismo tiempo reforzar la confianza en el Estado de derecho. Esto también se aplica a la ley vigente.

A pesar de la denominación neutra que se le da a la sanción, el derecho alemán contiene, por consiguiente, una consecuencia jurídica que representa una pena desde el punto de vista del concepto y de la teoría

Sanciones Corporativas. Recoge esto la Ley para Reforzar la Integridad en la Economía (Bundestag alemán, BT-Drs. 19/23568).

de la legitimación de la pena. Esta sanción, sin embargo, no afecta a las personas físicas por la comisión de un delito, sino a las personas jurídicas por su responsabilidad específica. Visto así, desaparece también la diferencia entre los modelos de culpabilidad por asociación y el modelo de imputación alemán. Además, en última instancia, queda claro que la vía especial que se acoge en Alemania no se justifica de forma dogmática, sino que simplemente continúa una historia particular de desarrollo hasta un punto al que el derecho de cuño español ya ha llegado hace tiempo.

V. RESUMEN DE LAS PRINCIPALES CONCLUSIONES

En este artículo se ha mostrado que por razones históricas —o, más precisamente, coincidencias históricas— Alemania ha adoptado un enfoque especial a la hora de sancionar a las personas jurídicas. En esta materia, la legislación alemana no reconoce sanciones penales, sino solo administrativas. No hay razones dogmáticas convincentes para esta diferenciación. El debate relativo a las supuestas objeciones dogmáticas a la sanción penal de las personas jurídicas ha frenado durante varios años el debate sobre la reforma alemana de este asunto. En la actualidad, en todo el mundo (también en España y América del Sur) existen conceptos mucho más modernos que en Alemania. Es hora de introducir una reforma a la legislación alemana en esta materia.

BIBLIOGRAFÍA CITADA

- Bruns, Hans-Jürgen (1954): «BGH und Bruns: Strafbarkeit Juristischer Personen», en: *JuristenZeitung*, Vol. 9, N° 7/8: pp. 249-254.
- Frisch, Wolfgang (2018): «Zur Verantwortlichkeit von Unternehmen und Unternehmensorganen für Straftaten ihrer Mitarbeiter: Zugleich ein Beitrag zur Lehre von der Täterschaft», en: Stein, Ulrich, Greco, Luís, Jäger, Christian y Wolter, Jürgen (editores), *Systematik in Strafrechtswissenschaft und Gesetzgebung: Festschrift für Klaus Rogall zum 70. Geburtstag* (Berlín, Duncker & Humblot), pp. 121-146.
- Geismar, Anne-Gwendolin (2012): *Der Tatbestand der Aufsichts-pflichtverletzung bei der Abndung von Wirtschaftsdelikten* (Baden-Baden, Nomos).
- Greco, Luís (2015): «Steht das Schuldprinzip der Einführung einer Strafbarkeit juristischer Personen entgegen? Zugleich Überlegungen zum Verhältnis von Strafe und Schuld», en: *Goltdammer's Archiv für Strafrecht*, Vol. 12, N° 1: pp. 503-516.

- Gürtler, Franz (2017): «§ 30», en: Göhler, Erich (editor), *Ordnungswidrigkeitengesetz* (Múnich, C. H. Beck, decimoséptima edición), pp. 291-318.
- Hafter, Ernst (1903): *Die Delikts- und Straffähigkeit der Personenverbände* (Berlín, Springer).
- Heinitz, Ernst (1953): *Gutachten für den 40. Deutschen Juristentag*. Tomo I (Tubinga, Mohr).
- Henssler, Martin, Hoven, Elisa, Kubiciel, Michael y Weigend, Thomas (2018): «Kölner Entwurf eines Verbandssanktionengesetzes», en: *Neue Zeitschrift für Wirtschafts- Steuer- und Unternehmensstrafrecht*, N° 1: pp. 1-10.
- Hirsch, Hans Joachim (1993): *Die Frage der Straffähigkeit von Personenverbänden* (Wiesbaden, Springer y Rheinisch-Westfälische Akademie der Wissenschaften).
- Hohmann, Olaf (2019): «Wieder einmal: Sanktionenrecht für Unternehmen», en: *Anwalts Blatt*, N° 2: p. 81.
- Jescheck, Hans-Heinrich (1953a): «Die strafrechtliche Verantwortlichkeit der Personenverbände», en: *Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenschaft*, Vol. 65: pp. 210-225.
- (1953b): «Zur Frage der Strafbarkeit von Personenverbänden», en: *Die Öffentliche Verwaltung*: pp. 539-544.
- Krems, Karl-Heinz (2015): «Der NRW-Entwurf für ein Verbandsstrafgesetzbuch – Gesetzgeberische Intention und Konzeption», en: *Zeitschrift für Internationale Strafrechtsdogmatik*, Vol. 1: pp. 5-10.
- Kubiciel, Michael (2016): «Die deutschen Unternehmensgeldbußen: Ein nicht wettbewerbsfähiges Modell und seine Alternativen», en: *Neue Zeitschrift für Wirtschafts- Steuer- und Unternehmensstrafrecht*, Vol. 5: pp. 178-181.
- (2020a): «Geschichts- und Begriffspolitik in der Debatte um das Unternehmensstrafrecht», en: *Brücken bauen: Festschrift für Marcelo Sancinetti zum 70. Geburtstag* (Berlín, Duncker & Humblot), pp. 513-528.
- (2020b): «21. Kapitel: Grundzüge des Unternehmensstrafrechts in Deutschland», en: Soyer, Richard (editor), *Handbuch Unternehmensstrafrecht* (Viena, Manz), pp. 687-700.
- (2022): «Das Verbandssanktionengesetz in der Diskussion: Ein Sanktionsinstrument eigener Art?», en: Murman, Uwe (editor), *Der Regierungsentwurf eines Verbandssanktionengesetzes vom 16.6.2020* (Universitätsverlag Göttingen), pp. 29-61. Disponible en: <https://tipg.link/Srbo>.

- Kurki, Visa AJ (2019): *A theory of legal personhood* (Oxford, Oxford University Press). Disponible en: <http://surl.li/dyylyg>.
- Lange, Richard (1952): «Zur Strafbarkeit von Personenverbänden», en: *JuristenZeitung*, Vol. 7, N° 9: pp. 261-264.
- Murmann, Uwe (2019): «Unternehmensstrafrecht», en: Ambos, Kai y Bock, Stefanie (editores), *Aktuelle und grundsätzliche Fragen des Wirtschaftsstrafrechts* (Berlín, Duncker & Humblot), pp. 57-68.
- Rogall, Klaus (2018): «§ 30», en: *Karlsruher Kommentar zum OWiG* (München, C.H. Beck, quinta edición), pp. 517-610.
- Schmitt, Rudolf (1958): *Strafrechtliche Maßnahmen gegen Verbände* (Stuttgart, Kohlhammer).
- Siegert, Karl (1953): «Haftung für fremde Schuld im Steuer- und Wirtschaftsstrafrecht», en: *Neue Juristische Wochenschrift*: pp. 527-529.

Normas citadas

- Ley de Infracciones Administrativas (*Gesetz über Ordnungswidrigkeiten*, OWiG), Alemania.
- Proyecto de Ley para Reforzar la Integridad en la Economía (*Entwurf eines Gesetzes zur Stärkung der Integrität in der Wirtschaft*) (21.10.2022), BT-Drs. 19/23568, Alemania. Disponible en: <https://tipg.link/SlaM>.


Jurisprudencia citada

- Bundesgerichtshof (Tribunal Supremo Federal alemán), BGHSt 5, 28, 32.

AGRADECIMIENTOS

Quiero dar las gracias a mi asistente de investigación Sabrina Niederöcker por la edición del manuscrito.

SOBRE EL AUTOR

MICHAEL KUBICIEL es doctor en Derecho por la Albert-Ludwigs-Universität de Friburgo y profesor de Derecho Penal en la Universidad de Augsburg, ambas en Alemania. Su correo electrónico es michael.kubiciel@jura.uni-augsburg.de.  <https://orcid.org/0009-0000-8499-8573>.