

# Colaboración y sanción corporativa: *whistleblowing*, investigaciones internas y el dilema de la prueba ilícita

## Corporate collaboration and sanction: Whistleblowing, internal investigations, and the dilemma of illicit evidence

Beatriz Goena Vives\*  
*Universidad Pompeu Fabra*

### Resumen:

El artículo analiza la colaboración corporativa en el marco de la responsabilidad penal de las personas jurídicas, destacando su función como instrumento de prevención reactiva más que como sanción retributiva. Se estudia la evolución comparada de distintos sistemas jurídicos —Estados Unidos, países de tradición germánica, Europa e Iberoamérica— en torno a los incentivos para que las empresas cooperen con las autoridades a través de confesión, reparación, mejora del *compliance* e investigaciones internas. Se presta especial atención a los problemas que plantea la colaboración cuando se apoya en pruebas obtenidas ilícitamente, tanto por parte de denunciantes internos (*whistleblowers*) como en el marco de investigaciones corporativas. El trabajo examina la tensión entre el fomento de la cooperación y el respeto a los derechos fundamentales, proponiendo límites claros: la colaboración no debe ser el único criterio para eximir de responsabilidad, y la información obtenida vulnerando garantías no puede justificar beneficios procesales.

### Abstract:

The article analyzes corporate cooperation within the framework of corporate criminal liability, highlighting its role as an instrument of reactive prevention rather than as a retributive sanction. It studies the comparative evolution of different legal systems —United States, countries of the Germanic tradition, Europe, and Ibero-America— regarding the incentives for companies to cooperate with the authorities through confession, reparation, improvement of compliance, and internal investigations. Special attention is given to the problems raised by cooperation when it relies on evidence obtained illegally, both by internal whistleblowers and in the context of corporate investigations. The paper examines the tension between encouraging cooperation and respecting fundamental rights, proposing clear limits: cooperation should not be the sole criterion for exemption from liability, and information obtained in violation of guarantees cannot justify procedural benefits.

\* Doctora en Derecho penal, profesora en la Universidad Pompeu Fabra de Barcelona y consultora en *compliance* penal. Ha publicado numerosos trabajos en español, inglés y alemán, incluidas tres monografías sobre Derecho penal económico-empresarial y teoría del delito. Ha sido profesora visitante en universidades de Europa, Iberoamérica y Estados Unidos, y participa activamente en proyectos de investigación nacionales e internacionales. Su trayectoria ha sido reconocida con el Premio Extraordinario de Doctorado (2016) y un contrato Ramón y Cajal (2025), entre otras distinciones.

**Palabras clave:**

Responsabilidad penal corporativa–Whistleblowing–Investigaciones internas–Prueba ilícita–Colaboración–Prevención reactiva

**Keywords:**

Corporate criminal liability–Whistleblowing–Internal investigations–Illicit evidence–Cooperation–Reactive prevention

## 1. La “prevención reactiva” como fin propio y distinto de la sanción de personas jurídicas

En el marco cultural actual la libertad de empresa se considera peligrosa. Y por ello, puede afirmarse que la empresa es un riesgo. No obstante, los peligros que acarrear las corporaciones no son incompatibles con los innegables beneficios que, al mismo tiempo, suponen para la sociedad. Por tanto, la empresa es un riesgo; pero un riesgo que no puede prohibirse y que, por tanto, debe permitirse<sup>1</sup>.

En concreto, la empresa constituye un riesgo especial (*Sonderisiko*), que ostenta la potencialidad criminógena de las dinámicas de grupo (Silva Sánchez, 2016). En las corporaciones existen distorsiones cognitivas y motivacionales, desviaciones de la responsabilidad social hacia arriba, distancia entre el tiempo de ejecución de un ilícito y el de afectación a un bien y, de modo especialmente destacable a los efectos de la presente publicación, un choque continuo entre las normas sociales (como puede ser el Derecho Penal) y las normas de la organización.

De lo anterior se deriva que la empresa es un actor cuyas normas internas de grupo interaccionan con las normas sociales. Es más: las normas empresariales internas son objeto de las normas sociales. Lo cual no es muy distinto de afirmar que la empresa es un sujeto destinatario de valoraciones y desvaloraciones (Silva Sánchez, 2016), que se pueden realizar en distintos planos: el social, el económico, el institucional, etc. Además, desde hace poco más de una década, son mayoría los países que efectúan las valoraciones o desvaloraciones del fenómeno empresarial también en el contexto del Derecho penal y convierten a la

persona jurídica un sujeto de atribución de responsabilidad *penal* o *cuasi-penal*<sup>2</sup>.

Algunos autores identifican esto con la asignación a la empresa de una condición de agente capaz de cometer delitos<sup>3</sup> y del consiguiente reproche de culpabilidad<sup>4</sup>. No obstante, aquí se parte de una visión que, si bien algunos consideran ecléctica, es la que entiendo más ajustada a la realidad (García Caveró, 2022). A saber, que una entidad no es un sujeto capaz de cometer delitos en el sentido de infringir directrices de conducta, sino un peligro neutral que debe adecuarse a los estándares que condicionan su permisión; es decir, que la empresa es un riesgo permitido al que dirigir expectativas normativas de valoración o desvaloración (Goena Vives, 2019)<sup>5</sup>.

En el caso de la persona jurídica, vengo defendiendo que se vulneraría el estándar de adecuación social si la organización no tomase las medidas de diligencia debida para garantizar —como mínimo— la prevención de delitos<sup>6</sup>. Tal vulneración de los parámetros que permiten el riesgo-empresa conduciría a un “estado de descontrol” (Silva Sánchez, 2023; Silva Sánchez, 2020), que sería desvalorado como riesgo penalmente relevante si facilitase la perpetración de delitos por parte de las personas físicas de la organización.

Como puede observarse, es un sistema de asignación de responsabilidad eminentemente instrumental, ajeno a la racionalidad de *imputación* de un hecho culpable. En cambio, se trata de una mera *atribución* de responsabilidad, que obedece a una lógica de incentivos y desincentivos (Silva Sánchez, 2020), orientada a facilitar la sanción de los individuos verdaderamente responsables del delito<sup>7</sup>. Ello no equivale a admitir su conceptualización como una

1 En concreto, y por lo que se refiere a la consideración de la empresa como riesgo, de lo que ahora se está tratando, véase: Silva Sánchez (2016), con referencias. Id. Silva Sánchez, J. (2015).

2 Véase un análisis descriptivo desde el punto de vista del Derecho comparado entre diversos países en Kubiciel (2023).

3 Sobre la imposibilidad de aplicar el concepto de acción a las personas jurídicas, véase: Silva Sánchez (2020); Sánchez-Ostiz Gutiérrez (2020).

4 Véase, por todos, Gómez Jara (2005) y, muy recientemente, Gómez Jara (2017). También, Feijoó (2016).

5 Se parte aquí de una teoría de las normas en virtud de la cual éstas son entendidas como baremos de actuación prospectiva (cómo debe comportarse el sujeto) y no como meros baremos de valoración retrospectiva (qué calificación merece el hecho). Véase: Silva Sánchez, J. (2025) Anteriormente: Silva Sánchez, J. (2010)

6 Matizo aquí la postura sostenida en Goena Vives, B. (2019), respecto de la pretensión sistemática de promover la ética mediante las sanciones a la empresa. Ciertamente, el concepto de ética corporativa (*business ethics*) ha cobrado una importancia capital en el contexto de la responsabilidad penal corporativa. Pero, a mi juicio, existe un claro riesgo de incurrir en excesos interpretativos. Al margen de lo desaconsejable de identificar el Derecho penal con la moral (cuestión que aquí no puede discutirse), la tendencia a modular la sanción corporativa con base en una pretendida “cultura corporativa ética” está demostrando ser problemática desde el punto de vista del principio de legalidad. Véase la crítica de Ortiz de Urbina Gimeno, I. (2019).

7 En igual sentido, véase Coffee, J. (2020).

suerte de responsabilidad objetiva<sup>8</sup>. Simplemente, muestra que las reglas del juego son distintas a las de las penas que se imponen por merecimiento<sup>9</sup>. El modelo de responsabilidad penal corporativa no atiende a razones de justicia conmutativa, sino de necesidad por justicia distributiva o, simplemente, de ponderación coste-beneficio (Cigüela, 2021)<sup>10</sup>. Es decir, la sanción a las personas jurídicas no se asienta en la culpabilidad sistemática y, en consecuencia, escapa a la lógica retributiva de la responsabilidad por el hecho propio y al principio de personalidad de las penas (Ortiz de Urbina, 2011).

De este modo, y a diferencia de lo que ocurre con las penas a personas físicas, el fundamento del castigo a las empresas debe buscarse en razones de justicia proporcional o distributiva, exclusivamente vinculadas al fin de *prevención reactiva* (Goena Vives, 2017)<sup>11</sup>, como fin propio y distinto de las sanciones o *correctivos* a personas jurídicas<sup>12</sup>. Se trata de una fundamentación bifronte, conformada por los postulados cercanos a la prevención especial, pero compatible con las premisas de la prevención general. El ordenamiento persigue una *reacción* por parte de la concreta empresa sancionada y, por extensión, de la generalidad de las empresas a fin de identificar a los verdaderos responsables del delito y asegurar una efectiva reparación del daño. Objetivo que puede lograrse tanto mediante la *autorregulación impuesta* por las sanciones (o *correctivos*) a personas jurídicas, como a través de la *autorregulación fomentada* propia de los programas de *compliance*<sup>13</sup>.

Pues bien, con base en este criterio, no siempre que se detecte un ilícito en una empresa procede imponer una sanción a esta. El castigo corporativo debe limitarse a los casos en los que subsista el contexto criminógeno favorecedor de delitos que justifique la responsabilidad colectiva. En cambio, como vengo sosteniendo desde 2017, debería poder evitarse cuando exista una corrección post-delictiva con capacidad de considerarse un equivalente funcional a la sanción. Por ejemplo, cuando la empresa confiese, colabore con las autoridades, repare del daño y mejore el programa de *compliance* (Goena Vives, 2017) Esta

sería, a mi entender, la opción más coherente con la lógica ínsita a un modelo de responsabilidad instrumental, que gravita en torno al difícilmente superable aforismo “*no soul to damm no body to kick*” que Lord Thurlow immortalizó ya en el siglo XVIII (Coffee, 1981).

Con ello no ignoro que, en la mayor parte de los ordenamientos jurídicos, tales circunstancias postdelictivas están previstas como circunstancias atenuantes de la sanción y no como una vía para eximir de pena. Sin embargo, en la práctica, los programas de *compliance* que se acompañan de una actitud proactiva por parte de la organización operan como criterio para decidir sobre la acusación a la persona jurídica conforme al principio de oportunidad e incluso para llegar a algún tipo de acuerdo procesal con las autoridades.

Ahora bien, las ventajas punitivas asociadas a la *colaboración no obligada*<sup>14</sup> tienen el riesgo de que esta se busque a cualquier precio y se realice mediante prueba ilícita. Bien por parte de un informante o *whistleblower* que vulnere su deber de reserva; o bien por una investigación en la que las pruebas se obtengan con violación de los derechos de las personas investigadas. Ello hace necesario valorar cuál debe ser la relación entre colaboración y prueba ilícita. Bien por parte de un informante o *whistleblower* que vulnere su deber de reserva; o bien por una investigación en la que las pruebas se obtengan infringiendo los derechos de las personas investigadas. Sobre ello me ocuparé en la presente contribución. Primero, profundizaré en las ventajas que se asocian a la colaboración de la persona jurídica en los distintos ordenamientos penales (2). Después, analizaré la problemática de la colaboración mediante prueba ilícita (3). El estudio concluye con una serie de reflexiones sobre cómo resolver la colisión entre la promoción de la colaboración y el respeto a los principios y derechos fundamentales (4).

## 2. La colaboración con las autoridades y su relevancia para la prevención reactiva

Al investigar conductas indebidas dentro de una persona jurídica, las autoridades de persecución penal pueden enfrentar diversos obstáculos inherentes

8 En contra de lo cual se ha pronunciado expresamente el Tribunal Supremo. Así, además de la STS 154/2016 Penal, de 29 de febrero, (Maza Martín, M.P.), véase por ejemplo, la STS 668/2017, Penal, de 11 de octubre (Marchena Gómez, M. P.), que indica: “No cabe, por tanto, una objetivación de este rupturista régimen de responsabilidad criminal de los entes colectivos, construido de espaldas al principio de culpabilidad proclamado por el art. 5 del CP” (FJ 1).

9 Me ocupo de ello, por ejemplo, en Goena Vives, B. (2024).

10 En detalle, sobre dicha distinción en el pensamiento de Aristóteles, véase Chroust y Osborn (1942).

11 En el mismo sentido, aunque con otra terminología, véase Nieto Martín (2023). El autor señala expresamente que: “[...] el objetivo final de la responsabilidad penal de las personas jurídicas, que es motivar a los entes a que implanten mecanismos de prevención y detección de comportamientos delictivos cometidos por sus agentes y que colaboren en su descubrimiento” (p. 4).

12 De otra opinión, aunque concluyendo que la responsabilidad por sucesión no vulnera el principio de personalidad de las penas, véase Montiel (2019).

13 Véase, *ibid.*

14 En esta contribución me ocupo exclusivamente de la libre aportación de información al procedimiento. Ya sea por parte de la persona jurídica en la que se ha cometido el ilícito (colaborador corporativo), como por parte de un tercero con intereses contrapuestos a los de la persona jurídica (colaborador delator o *whistleblower*). Por tanto, no analizaré aquí la problemática que plantea la obligación de colaborar cuando se hace un requerimiento de información a la persona jurídica y/o a sus integrantes. Esto requeriría un análisis sobre el *nemo tenetur* de la persona jurídica y sobre el alcance del privilegio de las comunicaciones. Son aspectos que ya he abordado en otras investigaciones, a las que ahora me remito: Goena Vives (2019) y Goena Vives (2021).

a la estructura organizativa. Es frecuente que las líneas de dirección y responsabilidad dentro de la organización se compartan entre distintas divisiones o departamentos, y que los registros y el personal estén dispersos geográficamente, incluso a nivel internacional. Además, si la conducta delictiva se ha prolongado en el tiempo, es posible que el personal involucrado haya sido ascendido, transferido, despedido o que haya renunciado o se haya jubilado. En este contexto, la cooperación no obligada de la entidad es esencial para identificar a los actores relevantes y localizar pruebas pertinentes de manera expedita. Lo cual tiene ventajas tanto para las autoridades de persecución, como para la propia persona jurídica.

Por un lado, el Estado logra una persecución más efectiva de conductas ilícitas dentro de las empresas, pues evita retrasos prolongados que comprometerían su capacidad para descubrir y abordar rápidamente la magnitud completa de los delitos corporativos. Simultáneamente, la cooperación beneficia a la entidad —y, en última instancia, a accionistas, empleados y otras víctimas a menudo inocentes— al permitir que el gobierno enfoque sus recursos de investigación de manera que acelere la investigación y sea menos probable que interrumpa las operaciones comerciales legítimas. Además, la cooperación ofrece a la persona jurídica la oportunidad de obtener reducciones en las sanciones al demostrar una cooperación activa y efectiva.

Como se verá a continuación, esto ocurre tanto en el modelo de los Estados Unidos, como en los de los ordenamientos del *civil law* que, en mayor o menor medida, han tomado a dicho modelo como parámetro de sus propias legislaciones nacionales.

## 2.1. Los efectos de la colaboración en el modelo estadounidense

Desde que se emitió el Memorando Holder en 1999, el Departamento de Justicia o *Department of Justice* (en adelante, DOJ) ha tratado de incentivar e incluso presionar para que las personas jurídicas proporcionen información sobre el ilícito que en cada momento se investigue y para que procedan a su reparación, mediante acuerdos procesales de no persecución, de persecución diferida o de intervención de la empresa<sup>15</sup>. Algo que también hacen los reguladores y los

propios Fiscales, tal y como se aprecia claramente en algunas de las disposiciones del Manual de Justicia del Departamento de Justicia de los Estados Unidos (DOJ), que orienta a los fiscales para decidir sobre el procesamiento a personas jurídicas.

La Sección 9-28.300 del Manual enumera once factores, conocidos como “Factores Filip”, que deben considerarse al decidir si se presentan cargos contra una corporación<sup>16</sup>. De entre ellos, uno de los aspectos clave es la colaboración de la empresa con la investigación, desarrollado en la Sección 9-28.700 del Manual<sup>17</sup>. Entre otras cuestiones referidas en tal disposición, interesa destacar los siguientes dos aspectos.

En primer lugar, se apunta expresamente que para que una persona jurídica reciba alguna rebaja de pena por cooperación, debe identificar a todas las personas involucradas o responsables de la conducta indebida en cuestión, independientemente de su posición, estatus o antigüedad, y proporcionar a las autoridades, de manera oportuna, todos los hechos relevantes relacionados con dicha conducta. Por el contrario, si la entidad se niega a conocer tales hechos o a proporcionar al Departamento información fáctica completa sobre las personas involucradas o responsables del ilícito, su cooperación no se considerará un factor atenuante.

En segundo lugar, se beneficia más a la persona jurídica cuanto mayor sea su compromiso con la investigación. Entre las acciones que se mencionan como merecedoras de un tratamiento penológico más favorable se incluye la divulgación oportuna de todos los hechos relevantes relacionados con la conducta indebida en cuestión. Lo cual abarca los hechos recopilados durante una investigación interna, si la entidad decide llevarla a cabo, y la atribución de estos hechos a fuentes específicas en lugar de presentar una narrativa general. Es esencial identificar a todas las personas involucradas o responsables de la conducta indebida, independientemente de su posición, estatus o antigüedad, incluyendo directivos, empleados, clientes, competidores, agentes y terceros, detallando todos los hechos relevantes relacionados con su participación. Asimismo, el Manual indica expresamente que la cooperación debe ser proactiva, no reactiva; es decir, la persona jurídica debe divulgar de manera oportuna todos los hechos pertinentes a la

15 Véase, por ejemplo: Martínez (2020). En castellano, de igual gorma, Gómez-Jara (2016); Ortiz de Urbina (2019); Villegas (2014).

16 La Sección 9-28.300 del Manual de Justicia del Departamento de Justicia de los Estados Unidos (DOJ) establece que, al decidir si se deben presentar cargos contra una corporación, los fiscales deben considerar factores como la naturaleza y gravedad del delito; la pervivencia de la conducta indebida; el historial de reincidencia; la cooperación de la empresa con la investigación; la eficacia del programa de cumplimiento; la divulgación voluntaria y oportuna; las acciones remediales tomadas; las consecuencias colaterales del enjuiciamiento; la adecuación de remedios alternativos; el enjuiciamiento de individuos responsables; y los intereses de las víctimas. Véase, Justice Manual, § 9-28.000, Principles of Federal Prosecution of Business Organizations. Disponible en: <https://www.justice.gov/jm/jm-9-28000-principlesfederal-prosecution-business-organizations>. También: Justice Manual § 9-47.120, sobre la colaboración en relación con la FCPA: <https://www.justice.gov/criminal-fraud/file/1562831/download> (actualizado en febrero de 2025).

17 Debe distinguirse la colaboración o *cooperation*, de la confesión voluntaria o *voluntary self-disclosure*, prevista en la Sección 9-28.900, que es anterior a que se inicie el procedimiento o la investigación contra la empresa. Véase, *United States Sentencing Guidelines* (“U.S.S.G.”), Capítulo 8—Sentencing of Organizations, § 8C2.5(g)(1): <https://www.ussc.gov/guidelines/2018-guidelinesmanual/2018-chapter-8#> (última consulta: noviembre 2024).



investigación. Además, se indica que es fundamental la preservación, recopilación y divulgación voluntaria y oportuna de documentos e información relevantes, incluyendo aquellos ubicados en el extranjero<sup>18</sup>.

Pues bien, en línea con estas disposiciones, la práctica de los tribunales también ha situado a la colaboración en el centro del modelo de responsabilidad corporativa. Ello, hasta el punto de que en muchas ocasiones, el caso no llega a judicializarse, porque primero se llega a un acuerdo de no persecución (NPA) o de persecución diferida (DPA) con la Fiscalía. En el marco de los acuerdos las personas jurídicas pagan unas multas no punitivas, se comprometen a acciones correctivas (de mejora del *compliance* y de reparación del daño) y, a los efectos que aquí interesan, entregan información para que pueda seguirse el procedimiento contra personas físicas de la organización (normalmente, directivos)<sup>19</sup>. Así lo reflejan, por ejemplo, las estadísticas<sup>20</sup>: Desde la entrada en vigor del capítulo 8 de las *Sentencing Guidelines* en 1992, relativo a las directrices de sentencia respecto de personas jurídicas, el 92,8% de las personas jurídicas ha aceptado la responsabilidad a fin de evitar el juicio y, de esas, el 52,4% cooperó con las autoridades mediante la aportación de información al proceso (Grilli et. al, 2022).

Una lectura superficial de esta práctica podría sugerir que en EE.UU. se cumple paradigmáticamente con el fin de prevención reactiva propio de la sanción corporativa. Sin embargo, no creo que sea el caso. Tales prácticas dan fe de una colaboración mal entendida o mal encauzada que, en el mejor de los casos, consigue apuntar hacia unos cuantos “chivos expiatorios”, escogidos por la propia persona jurídica que proporciona la información. Esto se apreció muy claramente en el caso *Volkswagen*. La principal fuente de información para las autoridades fue una declaración formal de culpabilidad preparada por los abogados de la compañía, que permitió a los fiscales dirigir la acusación contra el exdirector ejecutivo, plenamente conscientes de que, según la legislación alemana, estaba protegido de la extradición a Estados Unidos mientras permaneciera en Alemania. Finalmente, los fiscales centraron sus acusaciones principalmente en gerentes de nivel medio en Estados Unidos. Algo que ilustra cómo, en ocasiones, las personas jurídicas pueden seleccionar a ciertos individuos como chivos expiatorios, desviando la atención de los altos directivos y administradores que podrían ser los verdaderos responsables de las conductas ilícitas. Al colaborar con las autoridades y proporcionar información que incrimina a empleados

de niveles inferiores, la empresa puede mitigar su propia responsabilidad y proteger a sus líderes de posibles sanciones (Coffee, 2020)<sup>21</sup>.

Por ende, existe el peligro de que la colaboración se entienda como fin de la responsabilidad penal de las personas jurídicas, cuando debe serlo la prevención de delitos y la reacción a los mismos (con colaboración, pero no cualquier colaboración y no en exclusiva). Por ello, aquí se comparte la crítica a la práctica de los DPA/NPA en un contexto de excesiva discrecionalidad de la Fiscalía e impunidad de los individuos verdaderamente responsables, pues ello redundaría en la erosión del sistema de responsabilidad penal de las personas jurídicas<sup>22</sup>. A la vista de ello, no faltan autores que denuncian que el sistema de responsabilidad penal de las personas jurídicas en EE.UU. existe para que estas alcancen acuerdos con las Fiscalías, que se salden con una multa y un compromiso de mejoras del sistema de cumplimiento (Silva Sánchez, 2024). En efecto, parece que en EE.UU. se ha avanzado hacia un indeseable sistema de “*all-carrots-and-none-sticks*” en el que se infra-aplica la sanción corporativa. Así, basta con que una empresa cuente con una estructura fuerte de *compliance* para que se deje de investigar el delito, se pacte un DPA o un NPA con la corporación y no se castigue a los directivos (Silva Sánchez, 2020).

Sin embargo, como se mostrará a continuación, lo cierto es que son muchos los países de un entorno jurídico distinto al angloamericano que parecen inclinarse por emular esta estela favorable a la colaboración

## 2.2. Los efectos de la colaboración en los ordenamientos jurídicos de tradición germánica

En los últimos años, la mayoría de los países de la tradición germánica o no anglo-americana han optado por otorgar ciertos beneficios penológicos a las personas jurídicas que cuentan con un programa de cumplimiento adecuado, como la posibilidad de reducir las penas o incluso eximir de responsabilidad penal. Para ello, se exige que dichos programas cuenten con medidas preventivas y con mecanismos reactivos, tales como canales de denuncias e investigaciones internas. Además, algunos sistemas mencionan explícitamente la colaboración con las autoridades como un factor clave para la atenuación o incluso exención de la responsabilidad penal, premiando a aquellas empresas que cooperan activamente en el

18 Al respecto, se señala expresamente que, si una persona jurídica alega que la divulgación de documentos en el extranjero está prohibida debido a leyes de privacidad de datos, leyes de bloqueo u otras razones legales, tiene la responsabilidad de demostrar dicha prohibición e identificar alternativas razonables para que las autoridades reciban los hechos y pruebas necesarios para continuar sus investigaciones y enjuiciamientos.

19 Recientemente, Silva Sánchez (2024).

20 Véase, Department of Justice's ("DOJ"), *Criminal Division corporate resolution agreements*. Disponible en: <https://www.justice.gov/news> La página web de la Oficina de Asuntos Públicos contiene comunicados de prensa sobre todas las resoluciones corporativas de la División Criminal, que incluyen enlaces a los documentos de acusación y acuerdos correspondientes.

21 El autor critica que algo parecido ocurrió también en el caso de General Motors.

22 En el mismo sentido, en lengua española, véase Turiénzo (2020).

esclarecimiento de los hechos y en la identificación de los responsables.

En Argentina, la Ley 27.401, sancionada en 2017, regula la responsabilidad penal de las personas jurídicas por delitos como cohecho, tráfico de influencias, negociaciones incompatibles con el ejercicio de funciones públicas, concusión, enriquecimiento ilícito de funcionarios y empleados, y balances e informes falsos agravados. La ley establece que las personas jurídicas pueden ser responsables penalmente por estos delitos y permite la exención de responsabilidad si la entidad ha implementado un programa de cumplimiento adecuado.

Un aspecto importante de esta ley es su disposición sobre la colaboración de la persona jurídica con las autoridades. En primer lugar, el artículo 9 de la Ley 27.401 de responsabilidad penal de las personas jurídicas de 2017 prevé la posibilidad de evitar la pena y la responsabilidad administrativa de la persona jurídica bajo la figura de la llamada “denuncia espontánea”. En su virtud, una persona jurídica puede evitar el castigo corporativo siempre que: a) espontáneamente haya denunciado un delito previsto en la ley como consecuencia de una actividad propia de detección e investigación interna; b) hubiera implementado un sistema de control y supervisión adecuado con anterioridad al hecho del proceso, cuya violación hubiera exigido un esfuerzo de los intervinientes en la comisión del delito y c) hubieran devuelto el beneficio indebido obtenido. Asimismo, tras la reforma de dicha Ley mediante la Ley n. 31740, de 12 de mayo de 2023, para fortalecer la normativa anticorrupción referida a las personas jurídicas y promover el buen gobierno corporativo, mantiene en el artículo 12.a) la regulación como atenuante de la “colaboración objetiva, sustancial y decisiva en el esclarecimiento del hecho delictivo, hasta antes del inicio de la etapa intermedia”.

Junto a ello, el artículo 16 incorpora la posibilidad de realizar un acuerdo de “colaboración eficaz” con el Ministerio Público Fiscal hasta la citación a juicio. Mediante este acuerdo, la persona jurídica se compromete a cooperar proporcionando información o datos precisos y útiles para el esclarecimiento de los hechos, la identificación de los autores o partícipes, o el recupero del producto o las ganancias del delito. Este acuerdo puede celebrarse hasta la citación a juicio y puede resultar en una reducción de la pena de hasta el 50% o en una exención parcial de responsabilidad, dependiendo de la calidad y la utilidad de la colaboración prestada. Sin embargo, es importante destacar que esta rebaja de la pena no se aplica de manera automática, sino que depende de la evaluación de la colaboración de la empresa en cada caso particular.

En el caso de Perú, el artículo 12 de la Ley N.º 30.424 de 1 de abril de 2016, reguladora de la Responsabilidad

Administrativa de las Personas Jurídicas por el Delito de Cohecho Activo Transnacional incluyó expresamente la atenuante de “colaboración objetiva, sustancial y decisiva en el esclarecimiento del hecho delictivo, hasta antes del inicio de la etapa intermedia”<sup>23</sup>. Asimismo, desde 2017, el artículo 17 de la ley permite la exoneración parcial o reducción de la pena para las personas jurídicas que implementen programas de cumplimiento adecuados, los cuales deben incluir mecanismos efectivos de prevención y detección de delitos, como las investigaciones internas y los canales de denuncias.

En Chile, la responsabilidad penal de las personas jurídicas se reguló por primera vez mediante la Ley N.º 20.393 de 2009, la cual establece que las empresas pueden ser responsables penalmente por delitos como lavado de activos, financiamiento del terrorismo y cohecho, tanto en su versión nacional como internacional. Esta ley fue modificada en 2023 por la Ley N.º 21.595, conocida como la “Ley de Delitos Económicos”. La Ley prevé que a la persona jurídica le sea de aplicación la circunstancia atenuante prevista en el número 9 del artículo 11 del Código penal, afirmando que “se entenderá especialmente que la persona jurídica colabora sustancialmente cuando, en cualquier estado de la investigación o del procedimiento judicial, sus representantes hayan puesto, antes de conocer que el procedimiento judicial se dirige contra ella, el hecho punible en conocimiento de las autoridades, o aportado antecedentes para esclarecer los hechos investigados”.

Además, en la Ley chilena, la llamada a la colaboración puede entenderse implícita a la propia regulación de la atenuante de *compliance*. Por un lado, la ley requiere que las personas jurídicas implementen un modelo de prevención de delitos “robusto” (artículo 1) que, entre otras medidas, contemple las auditorías internas y un sistema de gestión de riesgos que permita identificar a tiempo cualquier indicio de actividad delictiva (artículo 4). Por otro lado, se establece que un programa de cumplimiento eficaz que incluya mecanismos para la detección temprana de delitos, como las investigaciones internas, puede servir para reducir la pena corporativa (artículo 5).

En esta misma línea, el anteproyecto de ley de responsabilidad de las personas jurídicas en Alemania (*Verbandssanktionengesetz*–VerSanG), siguiendo —en parte— los criterios de U.S. *Sentencing Guidelines Manual* § 8 C 2. 3–5. En concreto, el § 15 (3) 7 VerSanG establece que para el cálculo de la multa a la persona jurídica se tendrán en cuenta —entre otros factores—, los esfuerzos de la asociación para descubrir el acto de la asociación y para reparar el daño, así como las precauciones tomadas después del acto de la asociación para prevenir y descubrir los actos de la asociación. Por su parte, el § 17 VerSanG prevé la posibilidad de

23 Redacción tras la reforma operada por el Decreto Legislativo N.º 1352, de 6 de enero de 2017.

mitigar la pena a las corporaciones que colaboren con la aportación de la información obtenida en el marco de las investigaciones internas. Es condición necesaria la cooperación “ininterrumpida y plena con las autoridades” (Kubiciel & Hoven, 2016).

Pero, incluso en aquellos supuestos en los que la ley guarda silencio sobre las investigaciones internas, son los jueces los que parecen estar creando *de facto* un criterio *extra legem* para reconocer la eficacia exoneratoria de una colaboración corporativa sustentada en una previa organización conforme a *compliance*. Este es el caso de España. Desde un punto de vista formal, el artículo 31 bis CP prevé la posibilidad de eximir de pena a la persona jurídica que tuviera un programa de *compliance* con anterioridad al delito y, en cambio, en el art. 31 quáter CP otorga una eficacia meramente atenuante a las actuaciones post-delictivas de la persona jurídica (confesión, colaboración y reparación)<sup>24</sup>. Sin embargo, la jurisprudencia menor parece comprender las *investigaciones internas como verdaderas condiciones de posibilidad de la exención de compliance*.

Así se desprende, por ejemplo, del Auto de la sección 4ª de la Audiencia Nacional de 8 de julio de 2021 (ponente: Martel Rivero). En él se confirma el sobreseimiento provisional de la causa seguida contra una

persona jurídica, sobre la base de que el programa de *compliance* permitía prevenir y reaccionar<sup>25</sup>. Precisamente, haber puesto el acento en la reacción corporativa es uno de los motivos que explicaría por qué no se accedió a practicar las diligencias instructoras solicitadas como imprescindibles por el Ministerio Fiscal. A saber, la declaración del responsable de cumplimiento normativo y la ratificación de los firmantes de las certificaciones de expertos independientes, evaluando precisamente la eficacia del programa de cumplimiento normativo de la persona jurídica<sup>26</sup>.

En el mismo sentido, la Pauta 9ª de la Circular de Fiscalía General del Estado indica a los Fiscales que tomen en consideración la cooperación y demás actuaciones post-delictivas de la persona jurídica en aras de acceder a una exención o rebaja punitiva<sup>27</sup>. Algo que fue acogido, por ejemplo, por el Ilustre representante del Ministerio Fiscal en el entonces escrito de acusación relativo a la salida a bolsa de una entidad bancaria (cuya absolución se confirmó más tarde)<sup>28</sup>. Concretamente, respecto de las personas jurídicas hasta entonces imputadas, se concluyó que la colaboración con las autoridades permitía acreditar el compromiso de sus directivos con una cultura ética empresarial suficientemente idónea como para acceder a la exención de pena<sup>29</sup>.

24 En concreto, dispone el art. 31 quáter:

Sólo podrán considerarse circunstancias atenuantes de la responsabilidad penal de las personas jurídicas haber realizado, con posterioridad a la comisión del delito y a través de sus representantes legales, las siguientes actividades: a) Haber procedido, antes de conocer que el procedimiento judicial se dirige contra ella, a confesar la infracción a las autoridades. b) Haber colaborado en la investigación del hecho aportando pruebas, en cualquier momento del proceso, que fueran nuevas y decisivas para esclarecer las responsabilidades penales dimanantes de los hechos. c) Haber procedido en cualquier momento del procedimiento y con anterioridad al juicio oral a reparar o disminuir el daño causado por el delito. d) Haber establecido, antes del comienzo del juicio oral, medidas eficaces para prevenir y descubrir los delitos que en el futuro pudieran cometerse con los medios o bajo la cobertura de la persona jurídica.

25 Concretamente, señala el auto posteriormente confirmado:

*Así, se acuerda el archivo, no porque se entienda que no existen hechos delictivos, sino porque se concluye que la entidad tenía instaurado, al tiempo de consumarse los hechos aparentemente delictivos, un programa de cumplimiento normativo eficaz [...]. No puede exigirse a la persona jurídica la implantación de un sistema de prevención con eficacia absoluta, de suerte que su simple existencia impida la comisión de delito alguno. La eficacia del programa solo puede ser medida desde la capacidad de impedir y reaccionar. Y la empresa INDRA aportó documentación, identificó a los responsables de los hechos aparentemente delictivos y tomó medidas al respecto.*

26 Por su parte, el Auto del Juzgado Central de Instrucción N.º 6, de 29 de julio de 2021 (García Castellón, M. P.) y confirmado por la Sala de lo Penal en enero de 2023, acordó el sobreseimiento y archivo respecto de CAIXABANK y REPSOL, por presuntos delitos de cohecho y revelación de secretos ex arts. 427 bis y 197 quinquies CP (Pieza separada proyecto Wine del denominado “caso Villarejo”). En este caso, el Instructor sustentó su decisión sobre la valoración de la documentación aportada por las entidades que, entre otras, incluía los protocolos de *compliance* y los resultados de las investigaciones internas y de los análisis de riesgos (Velasco, 2022).

27 En concreto, señala Circular FGE 1/2016, pauta novena (p. 55):

Las actuaciones llevadas a cabo por la persona jurídica tras la comisión del delito han de ser igualmente evaluadas para fijar la sanción. La adopción de medidas disciplinarias contra los autores o la inmediata revisión del programa para detectar sus posibles debilidades, introduciendo en su caso las necesarias modificaciones, son muestra del compromiso de los dirigentes de la corporación con el programa de cumplimiento. Del mismo modo, la restitución, la reparación inmediata del daño, la colaboración activa con la investigación o la aportación al procedimiento de una investigación interna, sin perjuicio de su consideración como atenuantes, revelan indiciariamente el nivel de compromiso ético de la sociedad y pueden permitir llegar a la exención de la pena.

Que es un criterio de interpretación que va mucho más allá de lo exigido por la ley queda evidenciado en la aseveración con la que concluye el texto citado, afirmando que: “Operarán en sentido contrario [esto es: como criterios de imputación no regulados en el art. 31 bis CP] el retraso en la denuncia de la conducta delictiva o su ocultación y la actitud obstructiva o no colaboradora con la justicia”.

28 Puede consultarse dicho escrito a través del siguiente enlace web: <https://s03.s3c.es/imag/doc/2017-06-13/Escrito-acusacion-Bankia-2.pdf> (última consulta: octubre de 2024).

29 En concreto, la resolución señala lo siguiente:

El comportamiento de BFA / BANKIA como corporación acredita el compromiso de sus dirigentes con una cultura ética empresarial, a partir de los siguientes hechos: [...] promovió un cambio de gobierno corporativo, con el nombramiento de un Consejo de Administración [...] ha colaborado con la investigación judicial en las presentes Diligencias Previas, aportando con diligencia la documentación que le ha sido requerida pese a ostentar la condición de imputada/investigada en el procedimiento. [...] puso en marcha una investigación para aclarar la entrega y el uso de tarjetas de crédito por consejeros y miembros de la Comisión de Control y directivos de Caja Madrid y BANKIA [...] procedió a devolver el importe íntegro de su inversión inicial a todos los accionistas minoristas que acudieron a la salida a bolsa [...]. La conducta corporativa de BANKIA demuestra el

A la vista de lo anterior, en la práctica, la idoneidad de un programa de *compliance* no radicaría tanto (o no únicamente) en la prevención, sino que una gran parte de su “eficacia” se mide en función del modo de gestionar la respuesta al ilícito<sup>30</sup>. Y, entre dicha reacción, los tribunales muestran una clara tendencia a incluir la colaboración con las autoridades judiciales, mediante la aportación al procedimiento de pruebas que sirvan para esclarecer responsabilidades, como es el caso de los resultados de una investigación interna. Así, y sin perjuicio de las críticas que desde un punto de vista del principio de legalidad se podrían hacer a tales soluciones cuando no están expresamente previstas en la Ley, lo cierto es que resulta patente la voluntad sistémica de incentivar la colaboración mediante un tratamiento penológico beneficioso.

De hecho, siguiendo el modelo de prueba de las *offences* y *defences* de los EE.UU., en el Tribunal Supremo español existe consenso en favor de exigir a la defensa (esto es, a la persona jurídica imputada), la prueba de la existencia de las condiciones procedimentalizadas de permisión del riesgo-empresa (defensa positiva)<sup>31</sup>, tales como la existencia de un programa de *compliance* eficaz<sup>32</sup>. Ello, hasta el punto de que, recientemente, ha llegado a sostener que si la defensa de la persona jurídica “se abstiene de proponer prueba alguna al respecto, y no realiza ni siquiera un amago de aportar un plan de cumplimiento y/o demostrar que la empresa se ajustaba en su funcionamiento a cada uno de los requisitos que perfila el Código Penal, será legítimo entender acreditado que no existía tal plan de cumplimiento”<sup>33</sup>.

### 2.3. Balance

De acuerdo con lo anterior, es indiscutible que en el horizonte valorativo común que actualmente rige en materia de responsabilidad penal corporativa, la reacción al delito tiene una importancia capital en la determinación de la sanción. Prácticamente todos los ordenamientos jurídicos contienen alguna mención a los canales de denuncia, a las investigaciones internas y a la colaboración eficaz como factores decisivos para cuantificar y graduar el castigo a la organización. Esto es, la eficacia de los programas de *compliance* se iden-

tifica con la capacidad de la persona jurídica para reaccionar proactivamente ante la comisión de un ilícito y colaborar de manera efectiva con las autoridades.

Abordar todas las implicaciones sustantivas y procesales que se derivan de identificar la colaboración como la principal manifestación de la colaboración reactiva a la que se orienta la sanción corporativa excede el objeto de la presente investigación. Sin embargo, sí deben destacarse dos cuestiones. Por un lado, la idoneidad y conveniencia de un modelo sustantivo y procesal de responsabilidad penal de personas jurídicas asentado en el principio de oportunidad. Por otro lado, su necesaria supeditación a —como mínimo— dos límites. A saber: i) que la colaboración no sea lo único que justifique la rebaja de pena (y mucho menos su exención); y ii) que la información aportada por el colaborador no vulnere derechos fundamentales.

Por lo que se refiere a la primera cuestión, en la medida en que la sanción a la persona jurídica tiene que ver con incentivos y desincentivos para asistir al Estado en la prevención y reacción a los delitos, el marco procesal en el que determinar la responsabilidad corporativa debería adecuarse a dicho fin. Lo cual, como ponen de manifiesto la regulación de algunos ordenamientos y/o la jurisprudencia de prácticamente todos, parece conducir a priorizar el principio de oportunidad y la colaboración premiada. Algo que, para una sanción que nada tiene que ver con el merecimiento, es lógico y admisible. Por ende, prácticas como el *plea bargain* o incluso acuerdos en términos similares a los DPA/NPA son soluciones que conviene explorar, pero, no sin importantes matices y cautelas (Turienzo, 2020).

En efecto, como se puso de manifiesto al tratar de los efectos de la colaboración en el modelo de los EE.UU. (*supra*, § 2.1), existe el riesgo de que, para beneficiarse de un acuerdo con las autoridades de persecución, baste exclusivamente la colaboración y, además, cualquier colaboración. Sin embargo, la “mera” colaboración no sirve como equivalente funcional de la sanción corporativa. Desde la perspectiva que aquí se defiende, es preciso que también exista

compromiso de sus actuales dirigentes con una cultura de cumplimiento corporativo que alcanza a la exención de la pena que pudiera corresponderle de conformidad con lo dispuesto en el art. 31 bis CP.

30 Al respecto, encuentro muy interesante el análisis desde la distinción entre la perspectiva prospectiva y retrospectiva realizado en Nieto Martín (2023).

31 En cambio, la prueba a la acusación del estado de cosas peligroso de favorecimiento de delitos de los integrantes de la entidad (defensa negativa). Sobre ello, puede revisarse Silva Sánchez (2020) y Gómez Jara (2019).

32 Ahora bien, la Sala Segunda del Tribunal Supremo español aún no ha concretado cuál es el estándar de prueba que se requiere tanto en el caso de la prueba del defecto de organización (que recae en la acusación), como en el de la prueba de la existencia de un *compliance* eficaz (que recae en la defensa). Al respecto, en la doctrina parece existir cierto consenso en rebajar el estándar de prueba respecto de la acreditación de la eficacia preventiva de un programa de cumplimiento por parte de la defensa. Así, algunos autores proponen recurrir al estándar de prueba preponderante (*preponderance of evidence*), en cuya virtud sería suficiente con conseguir acreditar más la existencia de un elemento que su inexistencia. Así ha venido operándose respecto de la prueba de las circunstancias que sirven de base a una eximente de la responsabilidad penal: atribuyen a la defensa una carga de alegación razonable, suficiente para suscitar la duda en el tribunal sobre si el acusado, en virtud de tal eximente, queda o no exonerado de responsabilidad penal. Será la acusación quien deba demostrar que tal eximente no concurre en el hecho o en su responsable (Cuerda, 2014).

33 Véase la sentencia 245/2024, de 8 de abril (Del Moral García, M. P.). Específicamente, valorando esta sentencia, Bazaga (2024) y De Ros (2024).



confesión, mejora del *compliance* y reparación. De lo contrario, la colaboración solo debería tener un efecto atenuante<sup>34</sup>. Pero, incluso para eso, la colaboración exige un resultado de eficacia, tendente a identificar a los verdaderos responsables. Esto es: la colaboración sin eficacia no justifica la impunidad de quienes perpetraron o toleraron los delitos que debían haberse prevenido porque no alcanza a contrarrestar el defecto de organización corporativo de modo pleno.

Ahora bien, como se ha avanzado, debe establecerse un segundo límite. A saber, que ni siquiera la información útil en los términos descritos debería servir para una rebaja de la sanción corporativa si se hubiera obtenido con vulneración de derechos fundamentales. Sobre ello trataré a continuación.

### 3. Colaboración y prueba ilícita. Especial mención al *whistleblowing*

A los efectos de esta investigación, que parte de que la colaboración eficaz es el fin que justifica la responsabilidad penal corporativa, se deben examinar dos problemas que plantea la ilicitud de la información con la que se quiere cooperar. Primero, determinar si es posible sancionar penalmente a quienes colaboran con las autoridades mediante información relevante, pero obtenida de forma ilícita. Especialmente, a raíz de la promoción del *whistleblowing* mediante regulaciones orientadas a proteger al informante. Segundo, valorar hasta qué punto puede incorporarse al proceso penal y valorarse como prueba la información obtenida de manera ilícita en el marco de una colaboración eficaz.

Para ello, el análisis se dividirá en dos apartados. En el primero (3.1), se abordará la cuestión de hasta qué punto es posible la inmunidad penal en las conductas de colaboración posibilitadas mediante otra conducta ilícita; ya sea por una obtención ilícita de información, o bien porque su comunicación comporta la vulneración de deberes de reserva. En el segundo apartado (3.2), se examinará si la información obtenida ilícitamente —ya sea por un informante o por representantes de la persona jurídica—, puede ser admitida y valorada como prueba en el procedimiento penal, analizando las posibles limitaciones probatorias derivadas de su obtención ilícita.

#### 3.1. Introducción: Prueba ilícita y responsabilidad penal del colaborador

En este apartado se examinan dos supuestos en los que puede plantearse el problema de procurar

la colaboración, aún a costa de vulnerar derechos fundamentales para la obtención de información. El primero es la obtención y comunicación ilícita de información por parte del informante o *whistleblower* (3.1.1). En muchos casos, los informantes obtienen y comunican información de manera contraria a sus deberes legales y contractuales, ya sea para dirigirse contra individuos concretos o incluso contra la propia persona jurídica eventualmente responsable. En estos casos, los informantes se encuentran en una situación de colisión de deberes, entre su obligación de denunciar y su deber de reserva o confidencialidad. Lo cual puede plantear problemas no solo a nivel civil-laboral, sino también penal, cuando las conductas de obtención de información y/o su revelación se corresponden con un tipo penal. El segundo supuesto se relaciona con la obtención y comunicación ilícita de información durante investigaciones internas (3.1.2). Efectivamente, en el contexto corporativo, quienes conducen investigaciones internas en nombre de la persona jurídica pueden recurrir a métodos ilícitos para obtener información que beneficie a la organización, y especialmente a sus directivos. Estas prácticas pueden implicar coacciones, amenazas, revelación de secretos o incluso la violación de la confidencialidad abogado-cliente, lo que constituye un grave atentado contra los derechos fundamentales de las personas investigadas (Aguilera, 2022)<sup>35</sup>.

#### 3.2. El colaborador delator: *Whistleblowing* y prueba ilícita

La última década ha estado marcada por algunas revelaciones de información confidencial que han permitido sacar a la luz escándalos financieros y de corrupción tan relevantes como los Papeles de Panamá, *Dieseldgate* o el caso de *Cambridge Analytica* (Unión Europea, 2021)<sup>36</sup>. Se trata de información que muy probablemente las autoridades no habrían podido conseguir con sus propios medios y que muestran las ventajas que los sistemas de denuncia pueden tener para la eficacia de la persecución penal (Hefendel, 2025a; Hefendel, 2025b). Sin embargo, los potenciales denunciantes o *whistleblowers* suelen renunciar a informar sobre sus sospechas, por temor a represalias. En este contexto, es cada vez más importante garantizar una protección equilibrada y efectiva a los denunciantes<sup>37</sup>.

Ahora bien, la promoción del *whistleblowing* no puede ignorar que las conductas de divulgación y de acceso a la información no siempre son legítimas (Leite, 2025). El límite lo constituyen aquellos supuestos en los que

34 Entre otros autores que sostienen lo mismo, véase Coffee (2020). Si bien, como se verá a lo largo de esta investigación, no comparto otros aspectos vinculados a su propuesta de revisión de los DPA/NPA, tales como fomento de la renuncia al privilegio de las comunicaciones abogado-cliente, o la aproximación algo conformista a las vulneraciones de derechos fundamentales que se producen en el marco de las investigaciones internas corporativas.

35 El autor también relaciona la colaboración mediante *whistleblowing* y a través de investigaciones internas, en ambos casos desde la problemática que supone el hacerlo mediante prueba ilícita.

36 Así lo apuntaron en abril de 2018, el vicepresidente de la Comisión Sr. Frans Timmermans y la Comisaria de Justicia, Consumidores e Igualdad de Género, Sra. Věra Jourová.

37 Sobre ello, con especial referencias al caso chileno, véase Belmonte y Ragués (2021).

existe un deber superior de reserva (Leite, 2021). Ya sea por razones profesionales vinculadas al secreto de oficio/empresa<sup>38</sup> o de protección de la intimidad de las personas denunciadas. De este modo, en la práctica no es en absoluto infrecuente que el colaborador con la Justicia sea encausado penalmente, a instancias de la persona física o jurídica denunciada inicialmente, por un posible delito relacionado con la revelación de secretos, vulneración de secretos de empresa o la infidelidad en la custodia de documentos.

Esta situación exige preguntarse si se puede sancionar a quien colabora con las autoridades de persecución penal con información relevante para la prevención, detección y enjuiciamiento de los delitos. Sin perjuicio de remitirme a estudios que abordan esta cuestión en profundidad (Ragués, 2013)<sup>39</sup>, aquí solo quiere mostrarse cuál es el estado actual de la inmunidad del colaborador delator o *whistleblower*. Como se verá, aún existen diferencias notables entre los distintos ordenamientos jurídicos. En EE.UU. y en Europa se ha avanzado legislativamente hacia la protección civil y laboral de los *whistleblowers*, a nivel público y de empresas privadas. Además, en Europa se garantiza la inmunidad de las conductas de divulgación y existe una tendencia en los ordenamientos nacionales a atenuar la eventual responsabilidad penal que pudiera derivarse de la obtención ilícita de información. En cambio, en la mayor parte de los ordenamientos de Iberoamérica se requiere todavía un importante desarrollo legislativo para determinar el alcance de la protección e inmunidad penal del *whistleblower*, especialmente cuando la divulgación y el acceso a la información tiene lugar en el marco de empresas jurídico-privadas.

### 3.2.1. La protección del whistleblower en el ámbito europeo

*a. La Directiva (UE) 2019/1937, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 23 de octubre de 2019, relativa a la Protección de las Personas que informen sobre Infracciones del Derecho de la Unión*

En el ámbito de la Unión Europea, la Directiva (UE) 2019/1937, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 23 de octubre de 2019, relativa a la Protección

de las Personas que informen sobre Infracciones del Derecho de la Unión (en adelante, Directiva 2019/1937 o Directiva de protección al informante) aspira al establecimiento de normas mínimas comunes que garanticen una protección efectiva de los denunciantes<sup>40</sup>. Ello, sin perjuicio de que los Estados miembros incrementen los niveles de protección con respecto a actos y ámbitos concretos (García, 2020; Van Waeyenberge *et. al*, 2021). Así, con anterioridad a la aprobación de dicha Directiva, la doctrina y la jurisprudencia solían resolver la colisión de deberes a la que se enfrenta el *whistleblower* a través de las causas de justificación, la exigencia de inexigibilidad o el error de prohibición invencible (Ragués, 2015). Sin embargo, desde la aprobación de la Directiva 2019/1937 y de su trasposición a los ordenamientos jurídicos nacionales mediante leyes de protección al informante, la balanza parece inclinarse de modo mucho más claro en favor de este último (Ragués, 2020; Ragués, 2025).

En lo que se refiere a la *comunicación de información*, el art. 6.1 de la Directiva 2019/1937 establece quién puede quedar protegido en tanto que “informante” y lo supedita a tres condiciones: 1) Que tenga motivos razonables para pensar que la información sobre infracciones denunciadas es veraz en el momento de la denuncia; 2) Que tenga motivos razonables para pensar que la información entra dentro del ámbito de aplicación de la Directiva, por ser información veraz sobre una irregularidad; y 3) Que hayan denunciado por canales establecidos; esto es, canales internos, externos o revelación pública en los términos de la Directiva. Junto a ello, el art. 21.2 de la Directiva prohíbe que se tomen represalias contra las personas que tengan la condición de informantes y, a los efectos que aquí interesan, excluye cualquier tipo de responsabilidad (por lo tanto, también la responsabilidad penal), para quien comunique o revele públicamente información sobre infracciones, siempre y cuando el informante tenga motivos razonables para pensar que ello era necesario.

En cambio, la Directiva (UE) 2019/1937 otorga un tratamiento distinto a la *adquisición de información* por parte del informante (considerando 92). Si el acceso no es constitutivo de delito no existirá— res-

38 En este punto, rigen las disposiciones de la Directiva (UE) 2016/943 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 8 de junio de 2016, relativa a la protección de los conocimientos técnicos y la información empresarial no divulgados (secretos comerciales) contra su obtención, utilización y revelación ilícitas. Ahora bien, la propia Directiva señala que hay determinados supuestos en los que no cabe oponer el secreto comercial frente a una obtención, utilización o revelación que pudiera reunir las condiciones para ser considerada ilícita. Uno de estos supuestos es el de la denuncia de posibles irregularidades en defensa del interés general. Véanse los artículos 3.2. y 5.b) de la Directiva 2016/943.

39 También, desde un punto de vista de Derecho procesal, abordando la protección civil, laboral y penal del colaborador en distintos ordenamientos jurídicos, véase Ortiz-Pradillo (2024).

40 La Directiva 2019/1937, de 29 de octubre, indica

1. [...] los denunciantes potenciales suelen renunciar a informar sobre sus preocupaciones o sospechas por temor a represalias. En este contexto, es cada vez mayor el reconocimiento, a escala tanto de la Unión como internacional, de la importancia de prestar una protección equilibrada y efectiva a los denunciantes. [...]

87. Los denunciantes deben ser protegidos contra toda forma de represalia, ya sea directa o indirecta, que se tome, se aliente o se tolere por su empresario o por los clientes o destinatarios de servicios y por personas que trabajen por cuenta o en nombre de estas, incluidos, por ejemplo, los compañeros de trabajo y directivos de la misma organización o de otras organizaciones con las que el denunciante esté en contacto en el contexto de sus actividades laborales.

pensabilidad legal de ningún tipo; por ende, tampoco penal. Sin embargo, si el acceso a la información sí es constitutivo de delito, la Directiva (UE) 2019/1937 se remite a lo que disponga el Derecho nacional de cada país. De modo que, si el ordenamiento nacional así lo dispone, el acceso o adquisición ilícita de información podría ser delictivo y generar responsabilidad penal, sin que ello vulnerase las leyes de protección al informante. Sería el caso, por ejemplo, de accesos a información mediante conductas de interceptación de comunicaciones, de empleo de cámaras o mecanismos de escucha no autorizados o de sustracción de información. Tales conductas podrían generar responsabilidad penal si el ordenamiento nacional así lo prevé.

*b. El caso de España: Ley 2/2023, de 20 de febrero, reguladora de la protección de las personas que informen sobre infracciones normativas y de lucha contra la corrupción*

Este es, por ejemplo, el caso de España. La Directiva (UE) 2019/1937 fue traspuesta mediante la Ley 2/2023, de 20 de febrero, reguladora de la protección de las personas que informen sobre infracciones normativas y de lucha contra la corrupción (en adelante, Ley 2/2023) (Jericó, 2023). En ella se establece un sistema de protección integral a quienes informen de infracciones del Derecho, tanto en el sector público como en el privado. Entre otras cuestiones, obliga a empresas de más de cincuenta empleados y a administraciones públicas a contar con canales internos de denuncia, garantizando la confidencialidad del informante y prohibiendo represalias. Pues bien, en relación con esto último, y a los efectos que aquí interesan, la Ley 2/2023 configura la eventual responsabilidad/protección del informante según la distinción de la Directiva (UE) 2019/1937 entre la *comunicación* y la *adquisición* de información (Jericó, 2023).

Así, la *comunicación* de posibles infracciones a través de las vías dispuestas legalmente (canal interno, canal externo o revelación pública) no debe dar lugar a la responsabilidad “de ningún tipo” del *whistleblower*, siempre que tuviera motivos razonables para pensar que la comunicación o revelación pública de dicha información era necesaria para revelar una acción u omisión. El problema obvio es la falta de seguridad jurídica derivada de un criterio tan inconcreto y subjetivo como la (i)razonabilidad de una creencia.

Respecto de la *adquisición* de información, la Ley condiciona la inmunidad penal del informante a que la adquisición o acceso no constituya un delito<sup>41</sup>. La

doctrina y la jurisprudencia tienden a coincidir en negar la posibilidad de que el acceso ilícito a la información quede justificado por la causa de justificación de cumplimiento de un deber (art. 20.4 CP), ni por la causa de estado de necesidad (art. 20.5 CP) (Jericó, 2021; Ragués, 2013). Ahora bien, incluso en aquellos países que –como España– no justifican el acceso ilícito a la información, es probable que los tribunales admitan una atenuación de la responsabilidad en atención al valor de la información aportada. Especialmente, a raíz del caso *Halet c. Luxemburgo* o “*Luxleaks*”, ante el Tribunal Europeo de Derechos Humanos (TEDH)<sup>42</sup>.

*c. La posible incidencia de la jurisprudencia. A propósito del “caso Luxleaks”*

En aquel supuesto, el Tribunal tuvo que decidir si la condena penal del Sr. Halet por divulgar a un periodista dieciséis documentos emitidos por su empleador, constituía una interferencia desproporcionada con su derecho a la libertad de expresión. El Tribunal de Apelación de Luxemburgo había decidido que el daño que el Sr. Halet causó a su empleador no se veía superado por el interés del público de la información. Esta posición fue confirmada por la Tercera Sala del TEDH, mediante una primera sentencia<sup>43</sup>, en fecha 11 de mayo de 2021. Para ello, se refirió a su jurisprudencia establecida, de acuerdo con los “criterios de Guja”<sup>44</sup>. Estos criterios son: (1) el canal de divulgación, (2) el interés público, (3) la autenticidad de la información, (4) la buena fe, (5) el daño al empleador y una evaluación de si tal daño superaba el interés público, y (6) la sanción impuesta.

Sin embargo, esta decisión fue revertida por la Gran Sala muy poco después<sup>45</sup>, el 14 de febrero de 2023. En este nuevo fallo, el TEDH revisó su propia interpretación de los referidos criterios Guja y consideró que la condena al informante vulneraba su derecho a la libertad de expresión, ex artículo 10 del Convenio Europeo de Derechos Humanos (CEDH). Con ello, dio un giro jurisprudencial en muy poco tiempo que, en gran parte, se justifica por el contexto normativo en el que se dictaron ambas sentencias: apenas un año después de aprobarse la Directiva 2019/1937, de protección al denunciante y en el momento en el que muchos de los ordenamientos jurídicos sujetos a la jurisdicción de Estrasburgo estaban adaptando sus legislaciones nacionales. La sentencia aborda un caso de revelación pública que se corresponde con una de las formas de comunicación previstas en la mencionada Directiva y que el primer fallo del TEDH pudo haber desalentado. Para evitarlo, Estrasburgo ha querido

41 A diferencia de lo dispuesto en la Directiva 2019/1937, el apartado 1 del art. 38 de la Ley 2/2023 resulta confuso, pues concluye que la irresponsabilidad legal por el acto de comunicación “[...] no afectará a las responsabilidades de carácter penal”. Por ello, es clave la regla establecida en el art. 38.2, que diferencia entre la acción consistente en la “comunicación /revelación” de dicha información y aquella otra referida a su “obtención”.

42 Véanse las dos sentencias del TEDH: STEDH (Sala Tercera) *Halet c. Luxemburgo*, N.º 21884/18, de 11 de mayo de 2021; y STEDH (Gran Sala), *Halet contra Luxemburgo*, N.º 21884/18, de 14 de febrero de 2023.

43 Véase un análisis de la sentencia en Goena Vives (2021).

44 Véase la sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos (2008, 12 de febrero). *Guja c. Moldavia*, N.º 14277/04.

45 Véase el caso *Halet contra Luxemburgo*, N.º 21884/18, de 14 de febrero de 2023.

mostrarse expresamente favorable a los informantes que actúan de buena fe y en interés público. Se trata de algo que puede tener gran relevancia como pauta interpretativa para casos futuros en los que delatores de empresas aporten información, incluso si esta es obtenida de forma ilícita. De ahí que sea procedente detenerse brevemente en los criterios ofrecidos por el TEDH para resolver en favor del Sr. Halet.

Primero, el Tribunal aclaró que los “criterios Guja” deben examinarse sin un orden específico, ya que no hay una jerarquía o secuencia a seguir en su análisis. En cuanto al equilibrio entre el interés público en la información divulgada y los efectos perjudiciales de la divulgación, el Tribunal no lo consideró un conflicto de derechos (como había sugerido el gobierno de Luxemburgo). En cambio, examinó si los tribunales nacionales lograron un equilibrio justo entre, por un lado, el interés público de los documentos divulgados y, por otro, la totalidad de los efectos perjudiciales derivados de su divulgación. La Gran Sala enfatizó que no es necesario que la información divulgada sea esencial, nueva y previamente desconocida. El Tribunal destacó que el hecho de que ya hubiera un debate público abierto sobre lo denunciado no podía reducir la relevancia de los documentos divulgados. Además, respecto del equilibrio entre el daño al empleador y la necesidad del público de estar informado, el Tribunal consideró que el efecto perjudicial que las divulgaciones habían tenido para la empresa no superaba el interés general.

El TEDH también examinó el sexto criterio: la severidad de la sanción. Destacó la importancia de los informantes para la sociedad, al tiempo que enfatizó que cualquier restricción indebida sobre ellos puede tener un efecto disuasorio y desalentar a posibles denunciantes a presentarse. En cuanto a la condena penal del Sr. Halet, el Tribunal concluyó que no era proporcional a la luz del objetivo legítimo perseguido y que la interferencia de Luxemburgo con el derecho del Sr. Halet a la libertad de expresión no era necesaria en una sociedad democrática.

De este modo, la sentencia de la Gran Sala del TEDH del 14 de febrero de 2023 en el caso Halet contra Luxemburgo ha sido considerada una victoria para los denunciantes y el derecho a la libertad de expresión<sup>46</sup>. Estos quedan protegidos bajo el artículo 10 del CEDH cuando informan sobre hechos de interés público. Incluso aunque ello se haga de forma ilícita o vulnerando el secreto profesional. De este modo, la decisión enfatiza que las sanciones penales contra quienes revelan información de relevancia pública deben ser cuidadosamente evaluadas, para no disuadir futuras denuncias que puedan beneficiar a

la sociedad. Por ende, parece que —como mínimo en Europa— prevalecerá una interpretación muy favorable a los informantes no solo en el ámbito laboral-civil, sino también en lo concerniente a sus eventuales responsabilidades penales.

### 3.2.2. La protección del whistleblower en Estados Unidos

En los Estados Unidos, la protección de los *whistleblowers* (denunciantes) se erige como un mecanismo fundamental para promover la transparencia y la buena gobernanza tanto en las corporaciones privadas como en las instituciones y agencias federales. Su fundamento radica en la Primera Enmienda de la Constitución estadounidense, que protege la libertad de expresión, amparando así las revelaciones realizadas de buena fe por los denunciantes. De este modo, a lo largo de la historia de Estados Unidos, se ha desarrollado un marco legal integral para proteger a los *whistleblowers* tanto en el sector público como en el privado.

En el sector público, la *False Claims Act* de 1863 introdujo las acciones *qui tam*, permitiendo a los ciudadanos demandar en nombre del gobierno a quienes defraudan fondos públicos y recibir una parte de lo recuperado. Además, la sección §3730(h) de esta ley abordó la problemática de las represalias, otorgando a empleados, contratistas o agentes el derecho a reparaciones si sufren discriminación por actos legales realizados para detener violaciones de la ley. Posteriormente, la *Lloyd-La Follette Act* de 1912 protegió a los empleados federales contra represalias por comunicarse directamente con el Congreso, sentando las bases para futuras protecciones a los denunciantes. En 1966, la *Freedom of Information Act* (FOIA) facilitó el acceso público a registros gubernamentales, promoviendo la transparencia y permitiendo a los ciudadanos denunciar irregularidades. En sentido similar, la *Civil Service Reform Act* de 1978 introdujo protecciones adicionales para empleados federales que informan sobre irregularidades, estableciendo el *Merit Systems Protection Board* (MSPB) para abordar prácticas laborales prohibidas. La *Whistleblower Protection Act* de 1989 prohibió represalias contra empleados federales, detallando acciones consideradas como prácticas laborales prohibidas y designando a la *Office of Special Counsel* (OSC) y al MSPB para manejar dichas denuncias. En 2002, la *No FEAR Act* requirió que las agencias federales informen y rindan cuentas sobre casos de discriminación y represalias.

En lo que respecta al sector privado, la regulación que marcó un punto de inflexión en la protección a los *whistleblowers* fue la *Sarbanes-Oxley Act* de 2002. Esta se centró en las revelaciones relacionadas con

46 Sin embargo, el Tribunal otorgó 15.000 euros por daños no pecuniarios y 40.000 euros para cubrir costes. Cabe señalar que el Sr. Halet pasó casi diez años en esta batalla legal, por lo que es cuestionable si esta compensación puede realmente compensar el daño financiero que sufrió, sin mencionar el daño a su carrera y reputación profesional. Debe tenerse en cuenta que los denunciantes a menudo pierden sus empleos y deben participar en procedimientos legales largos y costosos, por lo que los tribunales deberían reconsiderar las compensaciones otorgadas en el futuro, para garantizar que se proporcione una reparación suficiente.



entidades bajo la jurisdicción de la autoridad bursátil, la *Securities and Exchange Commission (SEC)*. La *Sarbanes-Oxley Act* tipificó una amplia gama de represalias, incluyendo sanciones penales para quienes discriminen a los denunciantes. Fortaleció los canales internos de denuncia y los programas de cumplimiento (*compliance*), aplicándose no solo a empresas estadounidenses, sino también a sus filiales en otros países y a empresas extranjeras que cotizan en bolsas de EE. UU. De este modo, los denunciantes que denuncien haber sido víctimas de represalias pueden acudir a la *Occupational Safety and Health Administration (OSHA)* y tienen derecho a una reparación bajo la sección §1514A del Título 18 U.S.C., sin perjuicio de las sanciones que la SEC pueda imponer.

Junto a ello, la protección a los informantes en el sector privado tuvo otro hito fundamental en el año 2010, a raíz de la *Dodd-Frank Act*, de Reforma de Wall Street y Protección al Consumidor. Esta ley formalizó y amplió el sistema de recompensas para denunciantes en el ámbito financiero y corporativo. Muy significativamente, estableció un programa de incentivos administrado por la SEC, que ofrece compensaciones económicas a individuos que proporcionan información original sobre violaciones a las leyes federales de valores o a la *Foreign Corrupt Practices Act (FCPA)*. Las recompensas oscilan entre el 10% y el 30% de las sanciones impuestas, siempre que estas superen el millón de dólares. Además, incluye medidas para proteger a los denunciantes contra represalias y garantiza la confidencialidad de su identidad.

Este programa ha demostrado ser eficaz en la detección de fraudes corporativos y en la promoción de la transparencia en los mercados financieros. Desde su implementación, la SEC ha recibido miles de denuncias, lo que ha resultado en la recuperación de sumas significativas y en la imposición de sanciones a infractores. Sin embargo, aunque las referidas leyes estadounidenses brindan protecciones significativas a los *whistleblowers* contra represalias, estas no eximen a los denunciantes de responsabilidad penal si obtienen información mediante actos ilícitos. A diferencia del caso "*Luxleaks*" analizado anteriormente respecto del ámbito europeo, en EE.UU. el caso de revelación pública "*Wikileaks*" se resolvió de forma casi antagónica (El País, 2024a): En junio de 2024, Julian Assange, fundador de WikiLeaks, alcanzó un acuerdo con el Departamento de Justicia de Estados Unidos, declarándose culpable de un cargo de conspiración para obtener y divulgar información relacionada con la defensa nacional, en violación de la Ley de Espionaje de 1917. En igual sentido, recientemente se condenó a quince años de prisión al informante Sr. Jack Teixeira, un soldado de la Guardia Nacional Aérea de Massachusetts, por filtrar documentos clasificados, incluyendo informes sobre la guerra en Ucrania, y por violar la ley anti-espionaje (El País, 2024b). Por

lo tanto, la protección no alcanza a la inmunidad penal y que es fundamental que los denunciantes utilicen canales legales y autorizados para recopilar y divulgar información, garantizando así su protección bajo la ley.

### 3.2.3. La protección del whistleblower en Iberoamérica

En el ámbito iberoamericano, diversas directrices regionales han influido en la legislación nacional de los países en lo referente a la protección de denunciantes de actos de corrupción. En concreto, el art. III, inciso 8 de la Convención Interamericana contra la Corrupción de 1996, de la Organización de los Estados Americanos (OEA), insta a los Estados Parte a considerar la implementación de sistemas que protejan a los funcionarios públicos y ciudadanos particulares que denuncien de buena fe actos de corrupción, incluyendo la protección de su identidad, conforme a sus constituciones y principios jurídicos internos. Esto trató de promoverse mediante la Ley Modelo para facilitar e incentivar la denuncia de actos de corrupción y proteger a sus denunciantes y testigos, elaborada por la OEA en 2013. Esta ley propone medidas como la posibilidad de presentar denuncias reservando la identidad del denunciante (artículos 9 y 11) y la provisión de asistencia legal relacionada con la denuncia (artículo 17). Además, en su artículo 18, sugiere medidas de protección laboral para los denunciantes, tales como el traslado dentro de la entidad, suspensión con goce de sueldo sin generar antecedentes negativos y otras que la autoridad considere pertinentes. Además, mediante sentencia de fecha 27 de noviembre del 2023 la Corte Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) se pronunció sobre la protección de denunciantes de hechos de corrupción, en el caso *Viteri Ungaretti y otros vs. Ecuador* (Corte Interamericana de Derechos Humanos, 2023).

Sin embargo, a nivel nacional, solo algunos países latinoamericanos han adoptado leyes específicas que protejan laboralmente a los denunciantes de corrupción. Y, los que cuentan con normativas de protección al informante, se centran en el ámbito público<sup>47</sup>.

En Perú, el primer hito en la protección a los denunciantes de actos de corrupción fue la promulgación de la Ley N. 29542 en 2010, que inicialmente se enfocaba en funcionarios y servidores públicos. Posteriormente, en el año 2017, el Decreto Legislativo N. 1327 amplió este marco legal, definiendo al denunciante como cualquier persona natural o jurídica que informe sobre actos de corrupción, extendiendo así la protección al ámbito privado. Las medidas de protección incluyen la reserva de identidad del denunciante, asignándole un código de identificación para garantizar su anonimato; prohibición de cese, despido o remoción del cargo en el caso de funcionarios y servidores públicos;

47 Véase un análisis detallado en Belmonte et al. (2025).

y medidas contra actos de hostilización laboral. Además, se contemplan beneficios como la reducción de sanciones administrativas para denunciantes copartícipes y recompensas económicas derivadas de multas impuestas y efectivamente cobradas gracias a la denuncia.

En Chile, la protección de los denunciantes fue inicialmente abordada a través de diversas normativas sectoriales<sup>48</sup>. Sin embargo, con la promulgación de la Ley N. 21.592 en agosto de 2023, se estableció un estatuto específico para los informantes que operan en el ámbito público; esto es, la administración estatal y en entidades con financiamiento público. Dicha ley garantiza la confidencialidad, prohíbe represalias y obliga a investigar las denuncias. Para ello, la norma creó un canal de denuncias bajo la gestión de la Contraloría General de la República, aplicándose a funcionarios, contratistas y prestadores de servicios vinculados a la administración pública, aunque sin extenderse de forma general al sector privado, salvo en empresas que reciben financiamiento estatal o están sujetas a regulaciones sectoriales específicas. Con el fin de precisar su aplicación, existe un Reglamento de la Ley N. 21.592 que detalla los procedimientos para la recepción, investigación y resolución de denuncias, reforzando la confidencialidad del denunciante, estableciendo plazos, fijando obligaciones de transparencia y sancionando las represalias o el incumplimiento. Además, desde 2018 opera el Centro de Asistencia Legal Anticorrupción (ALAC), vinculado a Transparencia Internacional, que ofrece apoyo legal a denunciantes de corrupción en el sector público, aunque sin ser el canal oficial de la Contraloría (Denuncia Corrupción Chile, s. f.).

En Argentina no existe una normativa específica en materia de protección para los denunciantes de corrupción. En 2018 se presentó el Proyecto de Ley (Expediente 6334-D-2018) sobre protección de denunciantes y testigos de hechos de corrupción, que incluía medidas de protección laboral específicas; sin embargo, este proyecto no ha sido aprobado (Belmonte *et al.*, 2025; Bermejo, 2020). De modo que, por el momento, existen algunas disposiciones sectoriales y cierto apoyo institucional. En concreto, la Agencia Nacional de Testigos e Imputados, creada mediante el Decreto 795/2019, y la Oficina Anticorrupción, establecida por el Decreto 102/99, son las principales instituciones encargadas de recibir denuncias y brindar protección. La Oficina Anticorrupción está facultada para recibir denuncias de particulares o agentes públicos relacionadas con actos de corrupción, investigar preliminarmente a los agentes implicados, denunciar ante la justicia competente los hechos que pudieran constituir delitos, constituirse en parte querellante en procesos donde esté afectado el patrimonio del

Estado, llevar el registro de las declaraciones juradas de los agentes públicos, evaluar y controlar las declaraciones juradas para detectar enriquecimiento ilícito o incompatibilidades en el ejercicio de la función, elaborar programas de prevención de la corrupción y promoción de la transparencia en la gestión pública, y asesorar a organismos del Estado en la implementación de políticas preventivas contra la corrupción. Asimismo, a nivel de empresas privadas, el art. 23 de la Ley 27.401 de Responsabilidad Penal de las Personas Jurídicas de 2017, establece que el programa de cumplimiento podrá contener “III. los canales internos de denuncia de irregularidades, abiertos a terceros y adecuadamente difundidos; IV. una política de protección de denunciantes contra represalias”.

### 3.2.4. Balance

La promoción de mecanismos de denuncia en el ámbito corporativo y público ha supuesto un avance significativo en la lucha contra la corrupción y otras irregularidades. Facilitar que las personas informen sobre ilícitos internos ha permitido la detección de conductas que, de otro modo, difícilmente habrían salido a la luz. Un claro ejemplo de ello se encuentra en la actividad de la Oficina Antifraude de Cataluña, que, a través de sus canales de denuncia, ha conseguido identificar fraudes en la gestión de fondos públicos y conflictos de interés en la Administración (Goena Vives, 2023; Oficina Antifrau de Catalunya, 2023). No obstante, el desarrollo normativo del *whistleblowing* plantea desafíos que aún deben resolverse para evitar que el sistema fracase o genere consecuencias no deseadas.

A tal efecto, son dos los principales riesgos que pueden derivarse de una regulación inadecuada del *whistleblowing*. El primero es la insuficiencia de protección al informante, ya sea por falta de claridad en el alcance de las garantías o por deficiencias en los mecanismos de protección. Si los denunciantes perciben que su seguridad o estabilidad laboral no están aseguradas, es probable que opten por el silencio, lo que haría ineficaces las leyes promulgadas con el objetivo de fomentar la denuncia. El segundo riesgo radica en la posible vulneración de derechos de las personas físicas o jurídicas afectadas por las denuncias. Si el sistema incentiva la delación desproporcionadamente, se puede llegar a afectar negativamente a principios y garantías que deberían ser límites irrenunciables a cualquier proceso sancionatorio.

Para evitar estos riesgos, es necesario continuar perfeccionando la regulación del *whistleblowing*. En cuanto a si ello debe hacerse de modo unitario, previendo una suerte de “estatuto jurídico del denunciante” o sectorial, aquí se considera preferible la

48 Antes de la promulgación de esta ley, la protección a los denunciantes estaba fragmentada en normativas como la Ley N. 20.205, que resguarda a funcionarios que denuncian faltas a la probidad, o la Ley N. 21.314, que regula el denunciante anónimo en el mercado financiero (Belmonte & Ragués, 2021).

primera opción, en aras de la seguridad jurídica. Sin embargo, también es relevante que dicha protección al informante se encuentre en armonía con el marco normativo previo. En concreto, por lo que respecta al Derecho penal, la incentivación de la colaboración a través del *whistleblowing* no debería conducir a la exención total de sanción a los colaboradores con la justicia (Belmonte & Ragués, 2021). De ahí que, como ya avancé, considere que los informantes no puedan cometer ilícitos amparados en causas de justificación como el ejercicio legítimo de un derecho, el cumplimiento de un deber o el estado de necesidad justificante. En efecto, si esto ocurriera, no solo incrementaría el riesgo de generar nuevos delitos, sino también denuncias falsas. Además, sería difícilmente compatible con principios del Derecho penal, tales como el fin de la pena o el principio de igualdad (Sánchez García, 2025).

Cuestión distinta es que, a la vista del interés político-criminal que existe en fomentar el *whistleblowing*, pueda atenuarse la pena o castigar con penas leves en aquellos casos en los que la información revelada no supere el interés general pero sea manifestación de la libertad de expresión. Sin embargo, como se viene diciendo, actualmente los límites entre la revelación antijurídica y la denuncia protegible no están claros.

### 3.3. El colaborador corporativo: Investigaciones internas y prueba ilícita

En el contexto de las investigaciones internas, se implementan diversas medidas de control y supervisión para garantizar el cumplimiento de las políticas corporativas y la detección de posibles irregularidades. Entre otras, la instalación de sistemas de videovigilancia, la inspección de espacios de trabajo como oficinas y taquillas, la monitorización de correos electrónicos y correspondencia física, el seguimiento de las actividades laborales, el registro de llamadas realizadas durante el horario de trabajo y el control de las páginas web visitadas durante la jornada laboral. En principio, las acciones de fiscalización por parte del empresario al trabajador son posibles en el marco de la normativa laboral de la mayor parte de ordenamientos jurídicos. Sin embargo, en la medida en que las investigaciones corporativas se realizan sin la supervisión propia del proceso penal, pueden incrementar la vulnerabilidad de los derechos y garantías de los individuos (Alcácer, 2024). Ello incluso hasta el punto de que la injerencia en la intimidad de los trabajadores resulte penalmente relevante. Ya sea mediante acciones consistentes en revelar ilícitamente información privada o íntima

en poder efectivo del empleador; o bien, a través de acciones consistentes en acceder sin autorización a información privada o íntima.

Sin embargo, el límite que los tipos penales imponen a las investigaciones internas no puede convertirse en un obstáculo absoluto. En cambio, debe encontrarse un equilibrio entre, por un lado, las facultades de supervisión del empresario y funciones de supervisión interna derivadas del modelo de responsabilidad penal de las personas jurídicas; y el respeto a los derechos fundamentales de los empleados, por otro. Para ello, es preciso considerar dos cuestiones. Primero, en relación con el método investigativo, si pueden trasladarse a las investigaciones internas las garantías del proceso penal sin adaptaciones o matices. Segundo, en cuanto al alcance de la investigación, si y en qué medida, las expectativas de privacidad constituyen un límite.

#### 3.3.1. Método de las investigaciones internas: el límite de las garantías procesales

En lo que respecta a la primera cuestión, se trata de valorar si únicamente las investigaciones internas que respeten los derechos de los trabajadores en sintonía con los estándares exigidos para el proceso penal tendrán legitimidad para operar como vías de exención de la responsabilidad penal corporativa. Esto es: si la vulneración de derechos en el marco de una investigación interna contamina la información e impide considerarla prueba lícita<sup>49</sup>. Ello, porque más allá de la propia responsabilidad penal del sujeto que decidiera asegurar el éxito de su denuncia mediante una lesión de derechos fundamentales, no está claro que la información así obtenida deba excluirse del procedimiento<sup>50</sup>.

A tal efecto, la jurisprudencia de diversos países decide en función de si la investigación interna es o no imputable al Estado. Si no lo es, y se trata de una mera auditoría privada de la empresa, la información obtenida ilícitamente no debería necesariamente excluirse del procedimiento. Este es el caso, por ejemplo, de Estados Unidos. El caso *United States v. Connolly* (2019) abordó directamente el problema de las investigaciones internas y su posible atribución al Estado<sup>51</sup>. El Tribunal de Distrito de Nueva York declaró inconstitucional el uso de ciertas declaraciones obtenidas en una investigación interna, al considerar que la entidad actuó bajo la dirección del gobierno, transformando así su indagación en una extensión de la investigación estatal. En consecuencia, las declaraciones obtenidas fueron consideradas involuntarias

49 En detalle, cfr. por ejemplo: Alcácer (2024) y Estrada (2020).

50 No puede abarcarse aquí esta cuestión con profundidad. Para una primera y reciente aproximación al tratamiento de la exclusión de la prueba en los dos ordenamientos jurídicos que están sirviendo de referencia a la presente contribución (EEUU y Alemania), cfr. por ejemplo, el análisis y la valoración de Thaman & Brodowski (2020). En castellano, Pouchain (2020).

51 Cfr. *United States v. Connolly*, 16-CR-0370 (S.D.N.Y. 2019). El caso involucró la manipulación de la tasa LIBOR por parte de empleados de Deutsche Bank. Gavin Connolly argumentó que sus declaraciones en la investigación interna fueron obtenidas bajo coacción, ya que su cooperación era obligatoria bajo amenaza de despido. El tribunal determinó que Deutsche Bank actuó como un brazo del Estado al realizar la investigación bajo la presión del gobierno, lo que hizo inadmisibles las declaraciones en su contra.

y, por tanto, inadmisibles en el proceso penal contra el empleado<sup>52</sup>.

También en el caso español se ha hecho depender la exclusión de la prueba del carácter público de la investigación, a partir de la “doctrina Falciani”<sup>53</sup>. Pero con el efecto contrario: admitir pruebas recabadas por un particular al margen de labores propias del *ius puniendi*. Sin embargo, esta interpretación de la regla de exclusión probatoria es especialmente problemática en el contexto de las investigaciones internas<sup>54</sup>. Como se ha apuntado a lo largo de esta contribución, estas surgen en un marco regulatorio que incentiva la colaboración público-privada en la prevención, detección y respuesta frente al delito. Lo cual supone que, en la mayoría de los casos, las investigaciones internas no serán meras auditorías privadas. De modo que, si estuvieran directamente orientadas al proceso penal, deberían asimilarse al desempeño de funciones cuasi-policiales<sup>55</sup>.

Ahora bien, ello no ocurrirá siempre ni con carácter general<sup>56</sup>. Las investigaciones internas solo deben regirse por las mismas reglas del proceso judicial en aquellos ordenamientos jurídicos en los que su realización y su aportación al proceso venga determinado como un deber o requisito para acceder a la exención de pena por *compliance*. Es el caso, por ejemplo, de Argentina o del anteproyecto (fallido) de Ley de responsabilidad penal corporativa de Alemania. En cambio, en aquellos ordenamientos jurídicos en los que la eficacia exoneratoria o atenuatoria de la sanción corporativa no está condicionada legalmente a la realización y aportación de una investigación interna, difícilmente puede sostenerse que estas investigaciones sean siempre imputables al Estado. Se trata de casos en los que las empresas pueden optar por realizar investigaciones internas como una práctica de buen gobierno corporativo o como parte de sus estrategias de *compliance*, pero sin que ello implique *per se* una asimilación de sus funciones a las de un órgano público de investigación. Por eso, en tales casos, no resulta exigible ni necesario trasladar de manera automática y sin matices las reglas procesales propias del procedimiento judicial público al ámbito privado de las investigaciones corporativas. Lo cual no implica, sin embargo, que deba optarse por una absoluta desregulación.

Así, y mientras no exista una norma específica sobre las investigaciones internas, lo más adecuado es optar por un modelo intermedio, que armonice la necesidad de establecer garantías mínimas, con la flexibilidad

inherente a la autonomía empresarial. En este sentido, las reglas deontológicas de los abogados pueden jugar un papel clave en la delimitación de ciertos principios rectores (Sahan, 2012). Especialmente en lo que respecta a la obtención de pruebas y el respeto a derechos fundamentales<sup>57</sup>. Junto a ello, los propios protocolos del programa de *compliance* podrían servir para establecer criterios claros sobre la recopilación y tratamiento de información, la delimitación de responsabilidades dentro de la organización y los mecanismos para garantizar la integridad de la investigación.

A tal efecto, uno de los aspectos que habrán de concretarse en los protocolos de *compliance* es el de qué clase de información constituye un límite infranqueable para el empresario en su actividad investigadora. Lo cual, como se verá a continuación, exige valorar hasta qué punto las expectativas de confidencialidad de los trabajadores pueden condicionar el objeto de las investigaciones internas.

### 3.3.2. Alcance de las investigaciones internas: el límite de las expectativas de privacidad del investigado

La extensión de las facultades de supervisión del empleador en el ámbito laboral es un tema repleto de matices. En efecto, aunque la relación laboral imponga ciertas modulaciones a los derechos fundamentales vinculados con la intimidad, estas nunca son ni absolutas, ni automáticas. Sin embargo, tampoco cualquier intrusión en el correo electrónico corporativo supone una vulneración de “secretos” penalmente sancionable. De ahí que, para distinguir entre las posibilidades y límites de la actividad investigadora del empresario, sea útil la distinción entre tres clases de expectativas de privacidad: 1) expectativa razonable de intimidad inexistente; 2) expectativa de intimidad inmodificable; y 3) expectativa razonable de intimidad modificable (Montiel, 2013).

Las dos primeras no son especialmente problemáticas, ya sea porque se encuentran vedadas al empresario, o bien porque no suponen límite alguno a su actividad investigadora. En cambio, las expectativas legítimas de privacidad pueden ser difíciles de determinar cuando son susceptibles de ser modificadas por la relación laboral. Es el caso, por ejemplo, del acceso a la información registrada en dispositivos y herramientas proporcionados por la empresa, tales como teléfonos móviles, ordenadores, correos electrónicos y sistemas de mensajería. Aunque estos instrumentos están destinados primordialmente a fines laborales, el intercambio ocasional de información personal puede generar una mínima expectativa de privacidad.

52 Por aplicación de la doctrina sentada en el caso *Garrity v. New Jersey*, 385 U.S. 493 (1967).

53 Cfr. respectivamente, STS N.º 116/2017 de 23 de febrero (Marchena Gómez, M. P.) y STC N.º 97/2019, de 16 julio.

54 Cfr. por ejemplo, las críticas acertadas y con referencias de: Alcácer (2019); Colomer (2017); y Rodríguez (2017).

55 Cfr. en el mismo sentido, Alcácer Guirao. (2024). El rol de agente colaborador que el 31 bis CP impone a la empresa justificaría la restricción de la doctrina Falciani. Coincide, Colomer Hernández, I. (2017).

56 Cfr. en profundidad sobre la necesidad de distinguir entre investigaciones preventivas y reactivas a los efectos de limitar la doctrina Falciani, Alcácer Guirao (2024).

57 En el mismo sentido, Montiel (2013). De otra opinión: Estrada I Cuadra (2013).



Ello supone que, para ser legítima, la injerencia del empleador deberá cumplir con un doble requisito. Por un lado, el empleador está obligado a comunicar de forma precisa cualquier cambio en dichas expectativas; por ejemplo, mediante programas de cumplimiento normativo y regulaciones internas que establezcan el uso permitido y las condiciones de acceso a la información. Por otro lado, el empleado deberá prestar su consentimiento a dicho cambio.

En el ámbito europeo, esta doble condición se ha tornado especialmente clara tras los casos *Barbulescu I y II*, que el TEDH enjuició en los años 2016 y 2017, respectivamente <sup>58</sup>. En dichos fallos, relativos a la injerencia empresarial en correos electrónicos del trabajador, el TEDH redujo el poder del empresario sobre los dispositivos tecnológicos facilitados a los trabajadores. Para ello, partió de que las comunicaciones que se emiten desde el puesto de trabajo pueden incluirse en la “vida privada” cuando el trabajador puede razonablemente suponer que su privacidad estaba protegida y era respetada.

Por ende, nunca está justificado un control empresarial ilimitado sobre los contenidos de los dispositivos puestos a disposición del trabajador/socio. Debe ponderarse la injerencia en el derecho del trabajador de acuerdo con el principio de proporcionalidad. Algo para lo que la jurisprudencia viene aplicando el denominado “test Barbulescu”<sup>59</sup>, derivado de los criterios fijados en los antedichos pronunciamientos. En su virtud, el empresario deberá tener un motivo legítimo para la monitorización, demostrar su necesidad y compatibilidad con el fin declarado, ofrecer garantía de lealtad en la realización de la medida, advertir claramente respecto de la naturaleza de la injerencia y con anterioridad a su práctica, así como recabar el consentimiento del trabajador.

La jurisprudencia de los tribunales nacionales de Europa ha concretado aún más los criterios del “test Barbulescu”. En concreto, ha establecido que el consentimiento del trabajador derivado de una advertencia previa del empresario actúa como *prius* o condicionante de todos los demás requisitos. Así, por ejemplo, en el ámbito penal, el TS español ha determinado que la injerencia del empresario sería legítima “si existiese esa expresa advertencia o instrucción en orden a la necesidad de limitar el uso del ordenador a tareas profesionales, (de la que en podría llegar a derivarse una anuencia tácita al control o, al menos, el conocimiento de esa potestad de supervisión) y/o además alguna cláusula conocida por ambas partes autorizando a la empresa a medidas como la aquí llevada a cabo; o, si se hubiese recaba-

do previamente el consentimiento de quien venía usando de forma exclusiva el ordenador”<sup>60</sup>. Esto se podría hacer mediante un precepto incorporado al convenio del sector donde se prohíbe el uso personal de los instrumentos informáticos, la suscripción de una cláusula que reserva al empresario esa facultad o la comunicación, por uno u otro medio, del uso de mecanismos tecnológicos de fiscalización<sup>61</sup>.

Existiendo una advertencia previa en esos términos, se entenderá que hay conocimiento y, por tanto, consentimiento. Este puede ser expreso o tácito. Ejemplo de lo primero sería, por ejemplo, el caso de la Audiencia Provincial de Barcelona (Sección 6ª), Sentencia núm. 172/2023 de 7 marzo, en el que se consideró inexistente la vulneración del derecho a la intimidad por parte de un empresario que accedió a los correos de su empleado, porque, como reconoció el propio trabajador, el empresario dio un aviso previo al trabajador de que accedería a dicho contenido. En el mismo sentido, la Sentencia de la AP Barcelona (Sección 5ª), sentencia núm. 537/2020 de 13 octubre entendió que no existía vulneración del derecho a la intimidad personal del empleado en un caso en el que la empresa que accedió a los correos guardados en el ordenador laboral del acusado después de haber procedido a la extinción de su contrato laboral y haberle permitido extraer sus correos personales, lo que fue notificado al acusado en el momento de llevar a efecto el despido disciplinario.

Por su parte, un ejemplo de consentimiento tácito sería el supuesto del Auto de la AP de Barcelona (Sección 21ª) núm. 1481/2018 de 6 septiembre que, en un caso de acceso al correo electrónico por parte de terceros, consideró inexistente la vulneración del derecho a la intimidad personal y del derecho al secreto de las comunicaciones, por existir actos concluyentes del trabajador (se entregó el ordenador a un técnico informático para que procediera a una copia íntegra de su disco duro). De este modo, no cabría presumir el consentimiento del trabajador, sino que, en todo caso, habría que inferirlo de hechos que dieran cuenta de su anuencia.

Finalmente, debe advertirse de que la existencia y validez de la advertencia del empresario y del consentimiento del trabajador debería valorarse *ex ante*. Es decir: la vulneración de la privacidad del trabajador no depende de que efectivamente se hayan obtenido elementos sensibles. En cambio, lo esencial es la existencia o no de una advertencia que sustente el consentimiento y elimine la expectativa de privacidad. Es decir: la ilegitimidad de la injerencia no deriva del contenido de lo obtenido en la investigación, ni

58 STEDH *Caso Barbulescu contra Rumanía*, N.º 25472/94, de 10 de junio de 2016. STEDH *Caso Barbulescu contra Rumanía*, N.º 25472/94, de 23 de noviembre de 2017.

59 Cfr. STEDH *Caso Barbulescu contra Rumanía*, N.º 25472/94, de 23 de noviembre de 2017, § 120, que detalla seis criterios para evaluar si la injerencia empresarial respeta o no el derecho a la vida privada del trabajador afectado.

60 Cfr. Tribunal Supremo (2018, 23 de octubre), FJ 10. En igual sentido, Tribunal Supremo (2022, 24 de enero).

61 Cfr. *Ibidem*, FJ 12.

de la forma de acceso más o menos intrusiva, sino del mismo acceso, si este no fue consentido y/o no advertido previamente.

#### 4. Conclusión

En el marco de la responsabilidad penal corporativa, la colaboración se ha consolidado como un factor determinante para la atenuación o exención de la sanción. En este contexto, la finalidad de la sanción a las personas jurídicas no se basa en el merecimiento de pena, sino en una estrategia de “prevención reactiva”. La sanción es un “correctivo preventivo” y, por ende, solo es “pena” si este término se emplea de modo distinto a cómo se utiliza para personas físicas tras el juicio de imputación a título de culpabilidad. Así, en el caso de las personas jurídicas, la sanción solo opera como un desincentivo del favorecimiento delictivo y un incentivo de la cooperación de la empresa en la reacción al ilícito detectado, particularmente mediante la aportación de información relevante a las autoridades.

Esta dinámica permite comprender por qué la implementación de un programa de *compliance* o la presentación de los resultados de investigaciones internas pueden generar efectos atenuantes y, en ciertos ordenamientos como Estados Unidos y España, incluso conducir a la suspensión del procedimiento penal contra la empresa. Ya sea, mediante pactos de no persecución, acuerdos de enjuiciamiento diferido condicionados a la cooperación (EE.UU.) o el sobreseimiento a cambio de colaboración activa en la investigación (España).

De este modo, y con independencia de los matices que requiere la aproximación detallada a cada ordenamiento jurídico, puede afirmarse que existe una tendencia generalizada y creciente a condicionar la sanción de la persona jurídica a su capacidad de reacción ante los ilícitos cometidos en su seno. Como hemos visto a lo largo de esta investigación, dicha capacidad se manifiesta a través de canales de denuncia interna, programas de *compliance* y realización de investigaciones internas. En la práctica, estos mecanismos se consideran eficaces cuando realmente actúan como antesala de la colaboración, de la reparación y, en general, de la reacción al ilícito. Esto es: su idoneidad para incidir en la reducción o exención de pena se mide en concreto y no (o no solo) en abstracto, mediante certificaciones. Interesa su capacidad *ad casum* para suministrar información valiosa a las autoridades, desvincular a la organización del delito y permitir la individualización de la responsabilidad en las personas físicas involucradas.

No obstante, incentivar la colaboración en procesos con persona jurídica imputada no está exento de riesgos. En primer lugar, el interés de las personas jurídicas proce-

sadas y/o de sus directivos en obtener una reducción de pena puede llevar a instrumentalizar la aportación de información, comprometiendo estándares de legalidad en la obtención de pruebas. Este fenómeno resulta particularmente problemático cuando la colaboración corporativa se traduce en la generación de pruebas ilícitas, ya sea por presiones indebidas sobre empleados o por el empleo de métodos que vulneren derechos fundamentales. De ahí que, a lo largo de la presente contribución se hayan ofrecido una serie de pautas interpretativas para mitigar las consecuencias problemáticas derivadas de esta cuestión.

Asimismo, la promoción de la colaboración resulta problemática cuando esta puede comprometer la defensa de la persona jurídica y/o de sus integrantes sin su consentimiento expreso. En tales casos, se configura un potencial conflicto de intereses, que aquí se ha examinado en relación con la figura del *whistleblowing*. En efecto, en los últimos años se ha demostrado la eficacia de la delación por parte de informantes en la persecución y reacción ante delitos cometidos en el seno de las organizaciones. Como consecuencia, se han implementado mecanismos para incentivar esta práctica, tales como la protección del informante e incluso la concesión de recompensas. Sin embargo, esta estrategia conlleva el riesgo de que los informantes incurran en la vulneración de secretos empresariales o profesionales, lo que ha motivado la necesidad de analizar la implementación de salvaguardas que eviten que la colaboración se convierta en un instrumento para la obtención de beneficios procesales sin garantías suficientes.

Desde una perspectiva *lege ferenda*, es fundamental que los ordenamientos jurídicos no solo fomenten la colaboración, sino que también establezcan límites claros a la admisibilidad de la información obtenida en este contexto. En particular, cuando la aportación de información se realiza de manera voluntaria<sup>62</sup>, la reducción o exención de pena no puede basarse únicamente en la utilidad de los datos proporcionados. En su lugar, debería condicionarse a la observancia de principios fundamentales, como la licitud en la obtención de pruebas y la ausencia de manipulaciones estratégicas en la determinación de responsabilidades.

#### Lista de referencias

Aguilera Gordillo, R. (2022). *Manual de compliance penal en España: Régimen de responsabilidad penal de las personas jurídicas. Fundamentación analítica de base estratégica. Requisitos del compliance program* (2.ª ed). Aranzadi.

Alcácer Guirao, R. (2019). Retos para el Compliance penal: Barbulescu, Falciani y el reforzamiento de garantías en el proceso penal. En. M. Cancio; M.

62 Empleo este término para expresar con claridad que desde la empresa se toma la iniciativa de aportar información no obligatoria, pero en ningún caso porque pueda hablarse de una “voluntad” de la persona jurídica. Mantengo la visión que he sostenido en mis contribuciones anteriores: las personas jurídicas no son agentes morales.

Maraver; Y. Fakhouri; D. Rodríguez (eds.) & G. Basso (coord.), *Libro homenaje al profesor Dr. Agustín Jorge Barreiro*, t. I, (pp. 33-47). UAM ediciones.

Alcácer Guirao, R. (2024). Dimensiones constitucionales de las investigaciones internas corporativas: expectativas de privacidad en la empresa e ilicitud de la prueba obtenida por particulares. *Revista Electrónica de Responsabilidad Penal de Personas Jurídicas y Compliance*, (4), 1-91.

Bazaga Utrera, V. (2024). Dicotomía entre el Tribunal Supremo y la Audiencia Nacional sobre la carga de la prueba de los sistemas de compliance. *La Ley Compliance Penal*, 18.

Belmonte Parra, M. & Ragués I Vallés, R. (2021). El incentivo de las denuncias como instrumento de prevención y persecución penal: presente y futuro del whistleblowing en Chile. *Política Criminal*, 16(31), 1-29.

Belmonte Parra, M.; Bermejo, M.; Estellita, E.; García Caverro, P.; Montiel, J. P.; Ruiz López, C.E.; Siqueira, J. (2025). *Whistleblowing: Una perspectiva global*. Tirant lo Blanch.

Bermejo, M. (2020). Whistleblowing: evolución y caracteres esenciales en el Derecho comparado y en la Directiva Europea 2019/1937. *La Ley Compliance Penal*, 2, 1-40.

Chroust, A. & Osborn, D. (1942). Aristotle's Conception of Justice. *Notre Dame Law Review*, 17(2), 129-143.

Cigüela Sola, L. *La culpabilidad colectiva en Derecho penal*. Marcial Pons.

Coffee, J. C. (1981). "No Soul to Damn: No Body to Kick": An Unscandalized Inquiry into the Problem of Corporate Punishment. *Michigan Law Review*, 79(3), 386-459.

Coffee, J. C. (2020). *Corporate crime and punishment: The crisis of underenforcement*. Berrett-Koehler Publishers.

Colomer Hernández, I. (2017). Régimen de exclusión probatoria de las evidencias obtenidas en las investigaciones del compliance officer para uso en un proceso penal. *Diario La Ley*.

Corte Interamericana de Derechos Humanos. (2023, 27 de noviembre). Caso Viteri Ungaretti y otros Vs. Ecuador. [https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec\\_510\\_esp.pdf](https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_510_esp.pdf)

Cuerda Riezu, (2024). La prueba de las eximentes en el proceso penal: ¿obligación de la defensa o de la acusación? *InDret*, (2), 1-19.

De Ros Raventós, I. (2024). La carga de la prueba sobre el modelo de prevención penal a raíz de la reciente STS de 8 de abril de 2024. *La Ley Compliance Penal*, 17.

Denuncia Corrupción Chile. (s. f). <https://www.denunciacorrupcion.cl>. Consultado en noviembre de 2024.

Estrada I Cuadras, A. (2020). "Confesión o finiquito": El papel del derecho a no autoincriminarse en las investigaciones internas. *InDret*, (4), 226-272.

Estrada I Cuadras, A. (2020). Sentido y alcance de las investigaciones internas en la empresa *Revista de Derecho de la Pontificia Universidad Católica de Valparaíso*, (40), 252-257.

Feijóo Sánchez, B. (2016). *El delito corporativo en el Código Penal español: cumplimiento normativo y fundamento de la responsabilidad penal de las empresas* (2.ª ed.). Civitas.

García Caverro, P. (2022). La imputación subjetiva a la persona jurídica. *InDret*, (2), 132-148.

García Moreno, B. (2020). *Del whistleblower al alertador. La regulación europea de los canales de denuncia*. Tirant lo Blanch.

Gimeno Beviá, J. (2014). *El proceso penal de las personas jurídicas*. Aranzadi.

Goena Vives, B. (2017). *Responsabilidad penal y atenuantes en la persona jurídica*. Marcial Pons.

Goena Vives, B. (2019). *Comprender el Derecho penal*. Marcial Pons.

Goena Vives, B. (2019). El secreto profesional del abogado in-house en la encrucijada. Tendencias y retos en la era del compliance. *RECPC*, (21), 1-32.

Goena Vives, B. (2019). La diligencia debida en el marco de la empresa. En P. Sánchez-Ostiz (dir.), *Comprender el Derecho penal. IV Jornadas Internacionales de Derecho penal en homenaje a Jesús-María Silva Sánchez* (pp. 113-151). BdeF.

Goena Vives, B. (2021a). Responsabilidad penal de las personas jurídicas y nemo tenetur: análisis desde el fundamento material de la sanción corporativa. *RECPC*, (23-22), 1-52.

Goena Vives, B. (2021b). Whistleblowing: ¿Prohibición, prescripción o permisión? El caso "Luxleaks". Comentario a la Sentencia del TEDH de 11 de mayo de 2021 (Halet c. Luxemburgo). *InDret*, 3, 1-12.

Goena Vives, B. (2024). Unternehmensstrafrecht als Strict Liability? Überlegungen zur strafrechtlichen Haftung bei der Unternehmensnachfolge. *Goltdammer's Archiv für Strafrecht*, (3), 136-150.

Goena Vives, B.; Parramon I Bregolat, L. (2023). Entrevista a Lourdes Parramon i Bregolat, jefa de Relaciones Institucionales, Visibilidad y Participación de la Oficina Antifraude de Cataluña. *La Ley Compliance Penal*, 15.

Gómez Jara, C. (2006). *La responsabilidad penal de las empresas en los EEUU*. Editorial Universitaria Ramón Areces.

Gómez-Jara Díez, C. (2005). *La culpabilidad penal de la empresa*. Marcial Pons.

Gómez-Jara Díez, C. (2017). *El Tribunal Supremo ante la Responsabilidad Penal de las Personas Jurídicas. El inicio de una larga andadura*. Thomsom Reuters, Aranzadi.

Gómez-Jara Díez, C. (2019). *El Tribunal Supremo ante la responsabilidad penal de las personas jurídicas: el inicio de una larga andadura* (2.ª ed.). Aranzadi, Cizur Menos.

Grilli, K.; Maass, K. & Ray, Ch. (2022). *The Organizational Sentencing Guidelines: Thirty Years of Innovation and Influence*. United States Sentencing Commission. [https://www.ussc.gov/sites/default/files/pdf/research-and-publications/research-publications/2022/20220829\\_Organizational-Guidelines.pdf](https://www.ussc.gov/sites/default/files/pdf/research-and-publications/research-publications/2022/20220829_Organizational-Guidelines.pdf)

Hefendel, R., (2025a). Todo el mundo ama el whistleblowing. En R. Ragués; C. Ruiz López; M. Belmonte (eds.). *Whistleblowing: Una perspectiva global* (pp. 17-60). Tirant lo Blanch.

Hefendel, R., (2025b). El ascenso desenfrenado del whistleblower. En R. Ragués; C. Ruiz López; M. Belmonte (eds.). *Whistleblowing: Una perspectiva global* (pp. 61-80). Tirant lo Blanch.

Jericó Ojer, L. (2021). Responsabilidad penal por la obtención y revelación de información confidencial: garantías que establece la directiva 2019/1937 para los alertadores y las decisiones jurisprudenciales españolas al respecto. En I. Molina Álvarez; L. Alemán Arostegui (coords.); H. López López; I. Olaizola Nogales; E. Sierra Hernáiz (dirs.), *Análisis de la Directiva UE 2019-1937 Whistleblower desde las perspectivas penal, procesal, laboral y administrativo-financiera* (pp. 81-117). Aranzadi.

Jericó, Ojer, L. (2023). Primeras aproximaciones a la Ley reguladora de la protección de la persona informante y de lucha contra la corrupción: sus principales implicaciones desde la perspectiva penal. *Revista Electrónica de Responsabilidad Penal de Personas Jurídicas y Compliance*, (25-08), 1-55.

Jiménez, M. & De Miguel, R. (2024, 24 de junio). Julian Assange, fundador de Wikileaks, llega a un acuerdo con Estados Unidos y queda en libertad. *El País*. <https://elpais.com/internacional/2024-06-24/julian-assange-fundador-de-wikileaks-llega-a-un-acuerdo-con-la-fiscalia-de-ee-uu-para-quedar-en-libertad.html>

Kubiciel, M. & Hoven, E. (2016). Der Entwurf eines Verbandsstrafgesetzes aus Sicht der Rechtswissenschaft – Bedeutung, Zurechnungsmodelle, Prozessrecht. En M. Jahn; Ch. Schmitt-Leonardy & Ch. Schoop (eds.), *Das Unternehmensstrafrecht und seine Alternativen* (pp. 160 –184). Baden-Baden.

Kubiciel, M. (2023). Derecho penal de empresas comparado: la sanción de las personas jurídicas en algunos Estados europeos y en los Estados Unidos de América (trad. B. Goena Vives). En F. Saliger; C. Ruiz López, N. Pastor Muñoz & I. Coca Vila, *Tomo I. Responsabilidad penal de Personas Jurídicas. Volumen II Sistema de sanciones* (pp. 73-118). Universidad Externado de Colombia.

Leite, A. (2021). Whistleblowing y derecho penal: observaciones sobre la responsabilidad penal del alertador ante la Directiva 2019/137 de la Unión Europea. En I. Molina; L. Alemás; H. López; I. Olaizola; E. Sierra (dirs.) *Análisis de la Directiva UE 2019-1937 Whistleblower desde las perspectivas penal, procesal, laboral y administrativo- financiera* (pp. 191-201). Aranzadi.

Leite, A. (2025). El whistleblowing permitido de acuerdo con la Ley de Secretos Empresariales alemana: una "causa de justificación promocional. En R. Ragués; C. Ruiz López & M. Belmonte (eds.), *Whistleblowing: Una perspectiva global* (pp. 243-270). Tirant lo Blanch.

Martinez, V. (2020). The government's prioritization of information over sanction: implications for compliance. *Law and Contemporary Problems*, 83(4), 85-111.

Montiel, J. P. (2013). Autolimpieza empresarial: *Compliance Programs*, investigaciones internas y neutralización de riesgos penales. En L. Kühlen, J. P. Montiel & I. Ortiz de Urbina Gimeno (eds.), *Compliance y teoría del Derecho penal* (pp. 221-242). Marcial Pons.

Nieto Martín, A. (2023). La eficacia de los programas de cumplimiento: propuesta de herramientas para su valoración. *REDEPEC*, (1), 1-42.

Oficina Antifrau de Catalunya. (2023). *Estudi comparat de les oficines anticorrupció de Catalunya, Comunitat Valenciana, Illes Balears i Andalusia, amb propostes d'actualització i millora d la regulació de l'Oficina Antifrau de Catalunya*. <https://www.antifrau.cat/es/la-corrupcion/publicacions/estudios.html>

Ortiz de Urbina Gimeno, I. (2011). Responsabilidad penal de las personas jurídicas y programas de cumplimiento empresarial ("compliance programs"). En J. Goño (dir.), *Ética empresarial y Códigos de conducta* (pp. 95-135). La Ley.

Ortiz de Urbina Gimeno, I. (2019). Trayectoria y cultura corporativa en la exención por cumplimiento normativo: ¿hacia una teoría aretética de la responsabilidad penal de los entes colectivos? En P. García Caverio y A. Chinguel Rivera, Ortiz De Urbina, I. (2014). Responsabilidad penal de las personas jurídicas: The American Way. En J. Hortal Ibarra; V. Vicente, V. (coords.); S. Mir Puig, S; M. Corcoy Bidasolo; V. Gómez Martín, V. (dirs.), *Responsabilidad de la empresa y compliance: programas de prevención, detección y reacción penal* (pp. 35-88). Edisofer



- Ortiz Pradillo, J. (2024). *Whistleblowing, colaboración eficaz con la justicia y proceso penal*. Tirant Lo Blanch.
- Pouchain Ribeiro, P. (2020). *La regla de exclusión de la prueba ilícita. Un estudio comparado desde su origen en EE.UU.* Tirant lo Blanch.
- Ragués I Vallés, R. (2013). *Whistleblowing: Una aproximación desde el Derecho penal*. Marcial Pons.
- Ragués I Vallés, R. (2015). La trascendencia pena de la obtención y revelación de información confidencial en la denuncia de conductas ilícitas. *InDret*, (3), 1-34.
- Ragués I Vallés, R. (2020). El tratamiento jurídico de los denunciantes antes y después de la Directiva 2019/1937. *La Ley Compliance Penal*, 1, 1-21.
- Ragués I Vallés, R. (2025). El tratamiento de los denunciantes en Europa: la Directiva 2019/1937 y su transposición por los Estados miembros de la Unión Europea. En R. Ragués; C. Ruiz López; M. Belmonte (eds.). *Whistleblowing: Una perspectiva global* (pp. 113-136). Tirant lo Blanch,
- Rodríguez Ramos, L. (2017). In dubio pro reo aut in dubio pro opulentibus. *Diario La ley*.
- Sahan, O. (2012). Investigaciones empresariales internas desde la perspectiva del abogado. En L. Kuhlen; J. Montiel; I. Ortiz de Urbina Gimeno (eds.), *Compliance y teoría del Derecho penal* (pp. 245-259). Marcial Pons.
- Sánchez García, M. (2005). El coimputado que colabora con la Justicia penal. *Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología*, (7), 1-33.
- Sánchez-Ostiz Gutiérrez, P. (2016). Las normas de las personas jurídicas: ¡cómo es que responde penalmente quien no puede delinquir! En S. Bacigalupo; B. Feijoó & J. Echano (coords.), *Estudios de Derecho Penal: homenaje al profesor Miguel Bajo* (pp. 609-628). La ley.
- Sánchez-Ostiz Gutiérrez, P. (2020). La acción de las personas jurídicas: límites de una ficción. *La Ley Compliance Penal*, 3, 1-17.
- Silva Sánchez, J. (2010). *Aproximación al Derecho penal contemporáneo* (2.ª ed). Zela.
- Silva Sánchez, J. (2015). Zum Stand der Diskussion über Schuldbegriff sowie über die Verbandstrafe in der spanischen Doktrin und Gesetzgebung. *Goltdammer's Archiv für Strafrecht*, (162), 267-274.
- Silva Sánchez, J. (2020). El debate sobre la prueba del modelo de Compliance: Una breve contribución, *InDret*, 1, 3-5.
- Silva Sánchez, J. (2021). ¿«Quia peccatum est» o «ne peccetur»? Una modesta llamada de atención al Tribunal Supremo. *InDret*, (1), 6-9.
- Silva Sánchez, J. (2023a). La responsabilidad penal de las personas jurídicas en derecho español. *Criminalidad de empresa y compliance*, (1), 13-42.
- Silva Sánchez, J. (2023b). Lo real y lo ficticio en la responsabilidad “penal” de las personas jurídicas. *REDEPEC*, (1), 1-23.
- Silva Sánchez, J. (2024). Para muestra... el caso Boeing. *InDret*, (3), 7-10.
- Silva Sánchez, J. (2025). *Derecho Penal. Parte General*. Civitas.
- Thaman, S.; Brodowski, D. (2020). Exclusion or Non-Use of Illegally Gathered Evidence in the Criminal Process: Focus on Common Law and German Approaches”. En K. Ambos; A. Duff; J. Roberts; Th. Weigend & A. Heinze (eds.), *Core Concepts in Criminal Law and Criminal Justice, Vol. I* (pp. 428-462). Cambridge University Press.
- Tribunal Europeo de Derechos Humanos (2008, 12 de febrero). *Guja c. Moldavia*, N.º 14277/04.
- Tribunal Supremo (2018, 23 de octubre). STS 489/2018 (Antonio del Moral García, M. P.)
- Tribunal Supremo (2022, 24 de enero). STS 56/2022. (Javier Hernández García, M. P.).
- Turienzo Fernández, A. (2020). ¿Oportunidad procesal en las causas penales seguidas contra personas jurídicas? Una reflexión a la luz de la práctica de los NPAs y DPAs en Estados Unidos. *InDret*, (2), 508-557.
- Unión Europea. (2018, 22 de abril). Whistleblower protection: Commission sets new, EU-wide rules [nota de prensa]. [https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/en/IP\\_18\\_3441](https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/en/IP_18_3441)
- Van Waeyenberge, A.; Davies, Z. (2021). The Whistleblower Protection Directive (2019/1937): A Satisfactory but Incomplete System. *European Journal of Risk Regulation*, 12, 236-244.
- Velasco Núñez, E. (2022). Responsabilidad penal de la persona jurídica: reciente jurisprudencia de la Audiencia Nacional (año 2021). *La Ley compliance penal*, (8), 15-17.
- Vidal, M. (2024, 12 de noviembre). Condenado a 15 años de cárcel Jack Teixeira, el soldado que filtró documentos clasificados sobre Ucrania. *El País*. <https://elpais.com/internacional/2024-11-13/condenado-a-15-anos-de-carcel-jack-teixeira-el-soldado-que-filtro-documentos-clasificados-sobre-ucrania.html>
- Villegas García, M. (2016). *La responsabilidad criminal de las personas jurídicas: la experiencia de los Estados Unidos*. Aranzadi.