

Soft law Aspectos teóricos y problemas prácticos

Editores: Juan José Iniesta Delgado y Álvaro Núñez Vaquero

Editorial Marcial Pons /2025

www.librotecnia.cl

ÍNDICE

	pág.
INTRODUCCIÓN	13
 PARTE I RECONSTRUCCIONES DEL <i>SOFT LAW</i>	
<i>SOFT LAW</i>, TÉRMINO Y REALIDAD; EXPLORANDO LA DEFINICIÓN Y LA REFERENCIA DE UNA NOCIÓN EN EVOLUCIÓN , por Juan José Iniesta Delgado	19
1. Introducción.....	19
2. Dificultades de una expresión en crecimiento.....	22
2.1. El problema de la expresión.....	22
2.2. El problema de la referencia	24
2.3. El problema de la caracterización	25
3. Identificación del <i>soft law</i>	26
3.1. Identificación ontológica.....	26
3.2. Identificación funcional	27
4. Sobre la normatividad del <i>soft law</i>	28
4.1. ¿ <i>El</i> <i>soft law</i> está integrado por normas?	30
4.1.1. ¿ <i>Qué son normas</i> ?	30
4.1.2. <i>Normas de soft law</i>	32
4.1.3. <i>Características de las normas de soft law</i>	33
4.2. ¿El <i>soft law</i> regula conductas?	38
5. Sobre la fuerza vinculante del <i>soft law</i>	40

	pág.
5.1. Si carece de fuerza vinculante, ¿de qué carece el <i>soft law</i> ?	40
5.2. ¿Por qué el <i>soft law</i> no tiene fuerza vinculante?	41
5.3. ¿Cuáles son las consecuencias de no tener fuerza vinculante?	44
6. Sobre los efectos jurídicos del <i>soft law</i>	46
6.1. Posibles efectos del <i>soft law</i>	46
6.2. Explicación de los efectos del <i>soft law</i>	48
7. Algunas respuestas «blandas» a preguntas «duras»	53
Bibliografía.....	56

BREVES NOTAS SOBRE EL *SOFT LAW*, SU PAPEL EN EL RAZONAMIENTO JURÍDICO Y LA RACIONALIDAD DE SU EXPANSIÓN, por Diego M. Papayannis

1. Una primera aproximación a las notas distintivas del <i>soft law</i>	61
2. <i>Soft law</i> y la fuerza latente del derecho no respaldado por sanciones	69
3. Recomendaciones jurídicas y <i>soft law</i>	73
4. Normas jurídicas no vinculantes, regla de reconocimiento y <i>soft law</i>	77
5. La incorporación y la recepción del <i>soft law</i> en el razonamiento jurídico	83
6. La proliferación del <i>soft law</i> y su racionalidad legislativa	89
7. Conclusiones.....	96
Bibliografía.....	97

REGULACIÓN DEL COMPORTAMIENTO MEDIANTE NORMAS DE *SOFT LAW*. APUNTES PARA UNA CLARIFICACIÓN CONCEPTUAL, por Víctor García Yzaguirre

Yzaguirre	101
1. Introducción.....	101
2. <i>Soft law</i>	102
2.1. Propuesta de reconstrucción del modelo compartido	103
2.1.1. Creación de instrumentos de <i>soft law</i>	105
2.1.2. Identificación de normas de <i>soft law</i>	107
2.1.3. Medios no coercitivos	111
2.2. Funciones de las normas de <i>soft law</i>	114
2.2.1. Función experimental	114
2.2.2. Función constitutiva	116
2.2.3. Función prescriptiva	120
3. Normas de <i>soft law</i> y seguridad jurídica	121
3.1. Previsibilidad	121

	pág.
3.2. Controlabilidad	124
4. Conclusiones.....	126
Bibliografía.....	127

PARTE II

MIRANDO EL *SOFT LAW* A TRAVÉS DEL ESPEJO

REVISITANDO EL <i>SOFT LAW</i>: ¿ES TAN <i>SOFT</i> COMO PRETENDE? , por <i>Rafael Escudero Alday</i>	133
1. Introducción.....	133
2. El <i>soft law</i> revisitado	135
2.1. La crisis de 2008 y la retirada de lo público	135
2.2. Otras perspectivas de análisis: su afectación a la regulación del mercado	139
2.3. A vueltas con el debate conceptual	141
3. La autorregulación como fórmula de <i>soft law</i> : perfil y efectos	144
3.1. El caso de la autorregulación de la publicidad en España..	144
3.2. Los efectos de los códigos de autorregulación.....	148
3.3. Pero aún hay más.....	150
4. Un último apunte: el coste reputacional de la regulación	151
Bibliografía.....	152

<i>SOFT LAW</i> Y PRECEDENTE JUDICIAL EN EL <i>CIVIL LAW</i> , por <i>Lorena Ramírez-Ludeña</i>	155
1. Introducción.....	155
2. Los precedentes interpretativos en el <i>civil law</i> . Tres cuestiones	156
2.1. La actividad creativa.....	157
2.2. El carácter vinculante	160
2.3. El carácter de fuente de derecho	164
3. Precedentes, <i>soft law</i> y deliberación	165
4. Consideraciones finales.....	168
Bibliografía.....	169

EL ASPECTO INSTITUCIONAL DEL <i>SOFT LAW</i> , por <i>Álvaro Núñez Vaquero</i>	171
1. Introducción.....	171
2. El <i>HARD LAW</i> como conjunto normativo institucionalizado.....	173
2.1. Kelsen, Hart y Raz sobre la institucionalización del derecho	175

	pág.
2.2. Formas ulteriores de institucionalización del derecho	177
2.2.1. <i>Mecanismos de resolución heterónoma de conflictos</i>	178
2.2.2. <i>Profesionalización de la jurisdicción</i>	179
2.2.3. <i>Asesores jurídicos profesionales</i>	180
2.2.4. <i>Estudios jurídicos reglados</i>	182
3. La institucionalización como rasgo característico del <i>SOFT LAW</i>	183
3.1. Profesionalización de los sujetos que dictan <i>soft law</i>	184
3.1.1. <i>Temporalidad del órgano que emana el soft law</i>	184
3.1.2. <i>Representatividad y dedicación exclusiva de miembros de órganos de soft law</i>	185
3.2. Estudios específicos sobre <i>soft law</i>	185
3.3. Competencia normativa para la creación del <i>soft law</i>	186
3.4. Contenido de la competencia para dictar <i>soft law</i>	189
3.4.1. <i>Competencia para dictar directivos individuales</i>	189
3.4.2. <i>Competencia para dictar directivos generales</i>	190
3.5. Meta-directivos de competencias de <i>soft law</i> y su controlabilidad judicial	191
3.5.1. <i>Las normas y directivos sobre competencias de soft law</i>	191
3.5.2. <i>Controlabilidad de la corrección del soft law</i>	193
3.6. Aplicabilidad del <i>soft law</i>	195
3.6.1. <i>Aplicabilidad del soft law por creación de un precedente jurisdiccional</i>	195
3.6.2. <i>Aplicabilidad del soft law por reenvío</i>	195
3.7. <i>Soft law</i> transpuesto como <i>hard law</i>	196
4. Breve conclusión	197
Bibliografía	197

PARTE III
SOFT LAW POSITIVO

EL <i>SOFT LAW</i> EN LA UNIÓN EUROPEA , por Juan Jorge Piernas López	203
1. Introducción: definición, clasificación y relevancia	203
2. El <i>soft law</i> y la definición de ayuda de estado	206
3. El <i>soft law</i> y la compatibilidad de las ayudas de estado	210

3.1.	El <i>soft law</i> como instrumento normativo ante la reticencia de los Estados.....	210
3.2.	El <i>soft law</i> como instrumento de integración positiva	212
3.3.	El <i>soft law</i> como respuesta en tiempos de crisis	214
3.3.1.	<i>El soft law y la crisis financiera</i>	214
3.3.2.	<i>La pandemia covid-19</i>	217
3.3.3.	<i>La crisis de Ucrania</i>	218
4.	El <i>soft law</i> y la aplicación de las normas de ayudas estatales por los tribunales españoles	220
5.	conclusiones	223
	Bibliografía.....	225

CUANDO LAS FUENTES TRADICIONALES DEL DERECHO INTERNACIONAL NO SON SUFICIENTES: LAS NORMAS NO VINCULANTES, por María José Cervell Hortal

1.	Introducción.....	227
2.	El <i>soft law</i> para el derecho internacional	229
3.	Las normas que <i>no quieren</i> ser vinculantes: una herramienta cada vez más recurrente	233
3.1.	Configuración	233
3.2.	Su empleo en ámbitos determinados (el ciberespacio).....	234
4.	Reflexiones finales.....	238
	Bibliografía.....	239

¿SOFT LAW EN DERECHO TRIBUTARIO? EL CASO DE LOS COMENTARIOS DEL MODELO DE DOBLE TRIBUTACIÓN, por Hugo Osorio Morales

1.	Introducción.....	243
2.	Comentarios y Derecho tributario internacional	247
2.1.	Los desafíos de un sistema descentralizado de tributación internacional: competencia y cooperación.....	247
2.2.	Potestad para imponer tributación y doble tributación internacional	248
2.3.	La OCDE	250
2.4.	Convenios de Doble Imposición	252
2.5.	Modelos y comentarios	254
2.6.	CDI-OCDE, doble tributación, evasión y elusión	256
3.	Vacilaciones dogmáticas y jurisprudenciales	257

	pág.
3.1. Los comentarios como herramientas interpretativas	257
3.2. Vacilaciones y perplejidad	259
3.3. Experiencia en Colombia y España.....	261
3.3.1. Colombia	262
3.3.2. España	263
4. Algunas conclusiones preliminares: Comentarios y <i>soft law</i>	265
4.1. <i>Soft Law</i>	265
4.2. Comentarios y <i>soft law</i>	266
Bibliografía.....	268