



cutting through complexity

SERIE DE CASOS SOBRE  
ERRORES DE COMPLIANCE

/ Caso 9

# Formalidad versus efectividad

[www.kpmgcumplimentolegal.es](http://www.kpmgcumplimentolegal.es)



**Errores de Compliance – Caso 3 – Formalidad versus efectividad es propiedad intelectual del autor**, estando prohibida la reproducción total o parcial de la obra sin su consentimiento expreso, así como su difusión por cualquier medio, incluyendo, de forma no limitativa, los soportes en papel, magnéticos, ópticos, el acceso telemático o de cualquier otra forma que resulte idónea para su difusión y conocimiento público.

La información contenida en esta publicación constituye, salvo error u omisión involuntarios, la opinión del autor con arreglo a su leal saber y entender, opinión que no constituye en modo alguno asesoramiento y que subordina tanto a los criterios que la jurisprudencia establezca, como a cualquier otro criterio mejor fundado. El autor no se responsabiliza de las consecuencias, favorables o desfavorables, de actuaciones basadas en las opiniones e informaciones contenidas en este documento.

Los casos y experiencias que se exponen en este documento son supuestos de ficción elaborados con una finalidad didáctica, que no se hallan relacionados con personas ni organizaciones en particular.

# Presentación



**Alain  
Casanovas**  
Socio de KPMG  
Abogados

[acasanovas@kpmg.es](mailto:acasanovas@kpmg.es)



Durante el proceso de colonización del continente americano en el siglo XV, los conquistadores españoles hicieron un uso extenso del denominado “requerimiento”. Era un texto para ser leído en voz alta frente a los grupos, asambleas o autoridades indígenas, exigiéndoles su sometimiento a los reyes españoles y a sus mandatarios, esto es, a ellos mismos. Para esas comunidades, ignorar el requerimiento significaba la guerra y la esclavitud. Obviamente, quienes escuchaban ese pregón no tenían idea de quienes eran los reyes de España ni el Dios del que derivaba su legitimidad. Es más, la lectura se hacía en lengua castellana, lo cual reducía todavía más toda probabilidad de entendimiento. Era una pura formalidad.

Para quien tenga dudas, Compliance no tiene que ver con meras formalidades, que conducen a aberraciones como esta. Y no hace falta recurrir a la antigüedad para hallar ejemplos, pues continúan reproduciéndose actualmente: al introducir cláusulas de ética y cumplimiento que afectan a terceros, a sabiendas de que no las respetarán; cuando se insta a los empleados a cumplir un Código Ético cuya transgresión es intrascendente; o cuando se adquieren compromisos éticos o jurídicos en letra pequeña o en documentos inverosímiles al no existir intención real de asumirlos. La vida está repleta de formalismos vacíos de contenido, que transcurren desde que damos los buenos días a desconocidos, cuya ventura nos interesa más bien poco, hasta que hacemos lo propio con las buenas noches. Tal vez estas formalidades tuvieron un fondo emocional en alguna ocasión, pero hoy las escuchamos continuamente carentes de dimensión sustantiva.

Sea como fuere, utilizamos muchos formalismos sin pensar que carecen de sentido si no van asociados a ciertos objetivos. Este modo irreflexivo de actuar impacta negativamente en Compliance, cuando algunos piensan que es una función ligada a las formas que envuelven el modo de hacer negocios, persiguiendo revestirlos de un halo de legitimidad que evite incidentes con la justicia ¿Ves como no han cambiado tantas las cosas desde el siglo XV?

En el presente Caso explicaré hasta qué punto se asocia Compliance con meros formalismos, que no garantizan ningún tipo de efectividad. Por cierto, el calificativo “effective” aparece en muchos marcos de referencia sobre Compliance, precisamente para remarcar que las meras construcciones formales sirven de bien poco sino van acompañadas de medidas que doten de efectividad a los objetivos de cumplimiento.

# Índice

3

Tensión en el despacho de Frank

9

Reflexiones

9

Las presiones habituales

10

Forma y fondo

12

La transparencia no lo soluciona todo

12

Racionalización y sesgos cognitivos

14

Empowerment

15

Serie Errores de Compliance

# Tensión en el despacho de Frank

Proviene del Caso 3 “Cuando el momento lo es todo”

El despacho de Frank estaba decorado con algunas litografías ilustrando diseños de arquitectura clásicos, muy adecuados a su personalidad perfeccionista. En su gestión como CEO durante la última década, no había cejado en su empeño de mejorar continuamente la organización, y sus logros al respecto estaban siendo reconocidos en el mercado a través de galardones y notas de prensa continuas. Olivier observaba esas láminas al tiempo que tomaba un café con Frank, a la espera de Peter, que venía de camino. Era un entorno de calma tensa, pues ambos intuían que se avecinaba una conversación difícil. Peter entró en el despacho con semblante serio y un dossier bajo el brazo.

**Augusto** Caballeros, les estábamos esperando. Como habrán leído en la prensa económica de hoy, nuestro Grupo aparece vinculado con los hechos que les anticipé por teléfono unos días atrás. Esta mañana me ha llamado el Consejero-Delegado, exigiéndome que le traslade un informe y un plan de acción para ejecutarlo de manera inmediata.

**Frank** Muchas gracias Peter por venir. Por favor, sírvete un café y veamos juntos lo del pago del “lobbista” que propones, según me anticipó Olivier.

**Peter** No sé qué te habrá explicado Olivier, pero creo que será mejor comenzar de nuevo, pues pienso que este asunto no se ha gestionado correctamente.

Olivier continuó tomando el café, como si aquel comentario le fuera ajeno.

**Frank** Me parece perfecto. Por favor, adelante...

Peter abrió apresuradamente el dossier que traía consigo y distribuyo frente a Frank una serie de documentos impresos.

**Peter** Este asesor en Asia-Pacífico nos brinda la posibilidad de impulsar cambios en una normativa local que nos permitirán operar directamente en esa jurisdicción sin necesidad de intermediarios, lo que, en resumen, supondrá incrementar nuestro margen bruto en las operaciones en la región de alrededor de un 10%.

Varios de los documentos exhibidos eran hojas de cálculo recogiendo modelos de simulación, donde se apreciaba ese ahorro de costes así como el ingreso neto en que se traducían.

**Peter** Sus honorarios profesionales son completamente insignificantes en comparación con el ingreso neto que nos reportará su gestión en el medio plazo. Además, está dispuesto a firmar nuestra cláusula estándar de conformidad con la FCPA norteamericana, según la cual declara formalmente que ni sus actividades ni los honorarios recibidos contravienen lo establecido en esta norma.

Mostró a Frank el articulado de la cláusula indicada, cuya redacción ocupaba varias páginas.

**Peter** Además de esta cautela, y para que Olivier esté tranquilo, propongo desglosar el importe y concepto de los honorarios satisfechos en alguna de nuestras memorias públicas. Seamos transparentes, no tenemos nada que ocultar: el impulsar iniciativas de lobby no está proscrito y cumple, además, una función social clave al acercar la normativa a las necesidades de los agentes económicos y sociales.



**Frank** Entiendo lo que propones. Olivier, ¿qué opinas?

**Olivier dejó la taza café y se dirigió a Frank en tono sereno.**

**Olivier** Hemos realizado una búsqueda de antecedentes de esta persona, y resulta estar directamente vinculada al alto cargo del ministerio que deberá finalmente aprobar el cambio en la regulación.

**Peter interrumpió alterado.**

**Peter** ¿Y eso lo convierte en delincuente? ¿Es que los familiares de funcionarios no tienen derecho a desarrollar actividades profesionales o empresariales?

**Olivier** Es, simplemente, una circunstancia a considerar. Tampoco figura incluido en ningún registro público de transparencia o grupos de interés. Si a ello sumamos que no se le conoce ningún antecedente en asesoramiento sobre la regulación que nos afecta, la posibilidad de que la totalidad una parte de lo de sus honorarios termine en el bolsillo del funcionario local no es en absoluto remota.

**Peter** Pero ese será su problema, no el nuestro. Nuestra diligencia estará acreditada si firma la cláusula de conformidad con la FCPA.

**Olivier** Peter, existen indicios racionales para dudar de este profesional y el destino real del pago que estamos evaluando, y sería infantil pensar que el mero hecho de que una persona potencialmente corrupta suscriba una cláusula nos liberará de responsabilidad. Si cuestionamos su integridad, también tenemos motivos para dudar que vaya a cumplir con lo establecido en los documentos que firme. Dime una cosa Peter, ¿cuánto pretende cobrar y cómo valoramos la razonabilidad de ese importe según la sustantividad del servicio recibido?

Peter mostró un documento donde figuraba el importe de la cantidad solicitada, que puesta en relación con el beneficio que proporcionaría a la organización era insignificante, pero que en términos absolutos era ciertamente importante y desproporcionada respecto del valor de asesoramiento técnico o estudios de mercado habituales.

**Peter** Aquí la tenéis, pero ya os he dicho que seremos transparentes y la desglosaremos allí donde proceda. Sinceramente, no se me ocurre una gestión más ética de este asunto y sólo veo que Compliance pone todo tipo de problemas.

**Olivier** Nuestro comportamiento no se convierte en ético por el mero hecho de desglosarlo de manera transparente. La transparencia es un ejercicio muy saludable para comunicar una conducta ética, pero no transforma en ética cualquier acción comunicada.

Visiblemente irritado, Peter se dirigió a Frank.

**Peter** Frank, este asunto que llevamos debatiendo desde hace varios días es lo que nuestros competidores acuerdan en cuestión de minutos, y si no lo hacemos nosotros lo harán ellos. Si hacemos caso a Olivier estaremos fuera de mercado en Asia Pacífico en seis meses a lo sumo. Tú decides.

El silencio invadió el despacho durante segundos interminables.

**Frank** Sabéis que hace un par de años elaboramos y difundimos el Código Ético de nuestra organización, que constituye el patrón de conducta por el que nos miden nuestros stakeholders. Os he escuchado atentamente, y pienso que existen dudas razonables en cuanto a la sustantividad del servicio que nos proponen y el destino final del pago. Además de contrariar nuestros valores, podríamos estar contraviniendo lo establecido por la normativa anti-corrupción, y ese es un riesgo que la organización no quiere asumir.



Frank se levantó de la silla.

**Frank** Peter, me consta que pretendes lo mejor para la empresa, pero el tiempo te enseñará que los negocios son una carrera de fondo donde los atajos no siempre conducen a la meta deseada. Tal vez nuestros competidores nos avancen, pero seguramente será para terminar en un destino distinto del que todos queremos para nuestra organización. Olivier, por favor, documenta el acuerdo adoptado y archiva este expediente. Informa a Christian.

Pero las palabras de Frank no iban a ser el punto y final de este asunto, como veremos en el Caso 11 (¿De qué parte está la función de Compliance?).



# Reflexiones

Las decisiones incorrectas en el ámbito del Compliance suelen venir inducidas por la conjunción de factores de índole diverso. Este Caso ilustra varios de ellos y el modo en que unos y otros contribuyen a generar un entorno de confusión proclive a los errores. Algunos de estos elementos son **coyunturales**, como la necesidad de adoptar una decisión en un contexto de presión; otros son **técnicos**, como la confusión de los efectos reales que despliegan determinadas cláusulas o prácticas aparentemente éticas; y otros están ligados con sesgos que afectan al proceso de toma de decisiones de las personas, algunos de ellos arraigados en nuestra psique desde hace miles de años.

## Las presiones habituales

Los debates vinculados con decisiones críticas de Compliance suelen desarrollarse en un entorno de **gran presión ambiental**. En el Caso que estamos viendo, dichas presiones enlazan con estímulos tanto positivos (las ventajas que reportará para la organización pagar al “lobbista”) como negativos (si la empresa no accede a ese pago, lo harán sus competidores y se perderá una gran oportunidad). Las **consecuencias** que tienen las decisiones de Compliance para la organización y sus personas son un factor de presión habitual en sus debates.

Peter señala de manera explícita que acceder a sus planteamientos “...supondrá incrementar nuestro margen bruto en las operaciones alrededor de un 10%”. Y para facilitar la adopción de la decisión añade que “...sus honorarios profesionales son completamente inmateriales en comparación con el ingreso neto que nos reportará su gestión en el medio plazo”. Además de explotar su vertiente como oportunidad, añade el factor miedo al subrayar “...si no lo hacemos nosotros lo harán ellos [los competidores]”.

Todo aquel que ha desarrollado cometidos de Compliance conoce bien hasta qué punto estas presiones enturbian las labores de evaluación y degradan el proceso de adopción de decisiones. Un buen consejo para favorecer la neutralidad de análisis en entornos adversos consiste en **abstraerse de las circunstancias económicas que lo envuelven**. Cuando la conclusión sobre un caso difiere según tengamos o no en cuenta sus

Información sobre esta materia en la Serie de Cuadernos sobre cumplimiento legal:

Cuadernos 3 y 4, “Sistemas para la Gestión del Cumplimiento – CMS”

derivadas económicas, es probable que nos estemos viendo afectados por ellas, y que ello nos conduzca a adoptar decisiones que, no siendo éticas, trataremos luego de racionalizar. Como Compliance Officer, evita hacerte trampas jugando al solitario y, cuando una decisión no sea éticamente correcta, sé consciente de ello y transmítelo.

### Forma y fondo

Información sobre esta materia en la Serie de Cuadernos sobre cumplimiento legal:

Cuaderno 6,  
“Cumplimiento legal,  
Ética e Integridad”  
Cuaderno 10,  
“Estándares específicos:  
la prevención penal”

Bastantes normas destinadas a prevenir la **corrupción** tratan de evitar que se produzca de manera **indirecta**, es decir, a través de personas o entidades interpuestas: para ello, dichas normas recurren a los conceptos de associated person (UK Bribery Act), business associate (US Foreign Corrupt Practices Act –FCPA-) o business partner (ISO), todos ellos coincidentes en esencia. Igualmente, quieren extender los mecanismos de lucha contra conductas corruptas más allá a la esfera puramente interna de las organizaciones. Para ello, es habitual que insten a que aquellos terceros con los que las organizaciones mantienen vínculos de negocio **asuman expresamente ciertos compromisos en materia de prevención de la corrupción**, como apuntan los textos elaborados para facilitar su aplicación práctica: A Resource Guide to the U.S. Foreign Corrupt Practices Act, publicada por el Department of Justice en noviembre de 2012; y la Bribery Act 2010 Guidance emitida por el Ministry of Justice Británico (brillantemente resumida en una Quick Start Guide).

Dada su **aplicación extraterritorial**, no es raro localizar en contratos internacionales cláusulas vinculadas a estas normas, que normalmente se caracterizan por lo elaborado de su redacción.

La organización de Peter no es una excepción, y subraya que el supuesto “lobbista” “..está dispuesto a firmar nuestra cláusula estándar de conformidad con la FCPA norteamericana, según la cual declara formalmente que ni sus actividades ni los honorarios recibidos contravienen lo establecido en esta norma”. Sin embargo, con ello Peter comete un **error de simplificación** frecuente: la simple firma de una cláusula de esta naturaleza no justifica cualquier relación, siendo tan sólo una de las cautelas que debe adoptar la empresa.

Podríamos decir que la suscripción de una cláusula así se ubica a mitad de un proceso más extenso estructurado en tres partes, y que, en su

conjunto, guarda relación con la **diligencia debida en la elección de las personas**—en este caso externas- con las que se relaciona la empresa. La primera parte del proceso es **previa** al momento de la contratación y consiste en la adecuada selección de dichas personas; la segunda tiene lugar cuando concluye exitosamente la selección anterior y supone **fomalizar** la relación de negocio incorporando las cláusulas contractuales oportunas, incluida en su caso, la relacionada con la FCPA; y, finalmente, la tercera parte del proceso consiste en una **evaluación periódica** del comportamiento de la persona o entidad contratada para corroborar que no sólo mantiene las condiciones de idoneidad iniciales, sino que su conducta sigue alineada a las cláusulas éticas que voluntariamente asumió.

Aunque en este Caso afloran las primeras dos fases del proceso, Peter ignora primera y centra su discurso exclusivamente en la segunda, cuando asegura que el supuesto “lobbista” está dispuesto a firmar la cláusula estándar de conformidad con la FCPA. Esta circunstancia no pasa inadvertida para Olivier, al señalar que “sería infantil pensar que el mero hecho de que una persona potencialmente corrupta suscriba una cláusula nos liberará de responsabilidad”. Con ello, supedita la supuesta eficacia de la cláusula al **perfil de riesgo de la persona o entidad** que la suscribe. De ahí la importancia de **comprobarlo y documentarlo** de forma previa a la formalización del acuerdo, a través de los medios legales a disposición como puedan ser las búsquedas de información pública soportadas por las tecnologías de la información. Existen actualmente **bases de datos de integridad** que, nutriéndose de información pública, facilitan este tipo de análisis y su documentación.

De igual modo que no firmaríamos un contrato con una empresa que sospechásemos incumpliría sus obligaciones comerciales, tampoco es razonable pensar que una cláusula sobre compromisos éticos desplegará efectos en personas con **antecedentes negativos** en este ámbito, o con **sospechas fundadas** acerca de su recto proceder. La cláusula de conformidad con la FCPA, como el resto de pactos en un contrato, **no es una mera formalidad** ajena a los comportamientos de las partes que lo suscriben. Su firma, aunque necesaria, no es por sí sola prueba irrefutable de diligencia.



Información sobre esta materia en la Serie de Cuadernos sobre cumplimiento legal:

Cuaderno 6,  
“Cumplimiento legal,  
ética e integridad”

## La transparencia no lo soluciona todo

Peter incurre en otro error de concepto cuando piensa que la transparencia de la información legitima cualquier decisión que se adopte y publicite. Desarrollar una gestión empresarial transparente consiste, entre otras cosas, en facilitar a los grupos de interés información sobre las decisiones que se han adoptado, de forma que éstos adquieran conciencia de las mismas y puedan reaccionar consecuentemente. Ahora bien, el mero hecho de publicitar ciertas informaciones no legitima las decisiones en que traen causa. La transparencia es una herramienta de buen gobierno que permite visualizar una gestión empresarial responsable, pero **no transforma en éticas o legales las informaciones reportadas** ni las decisiones adoptadas.

Olivier es consciente de ello, y por eso señala que “nuestro comportamiento no se convierte en ético por el mero hecho de comunicarlo de manera transparente.”

## Racionalización y sesgos cognitivos

Los estudiosos del fraude en las organizaciones suelen esquematizar los factores determinantes de su génesis a través del denominado “**triángulo del fraude**”. Según esta teoría clásica, en los vértices de un triángulo imaginario se ubicarían cada uno de los tres factores asociados a su comisión: la **presión** que lleva al sujeto a cometer fraude, la **racionalización** que éste desarrolla para justificar su conducta y, finalmente, la **oportunidad** para que se produzca el fraude. Es muy interesante trasladar estos conceptos al ámbito del cumplimiento, pues llegamos a la conclusión de que **muchos incumplimientos que se producen en las empresas pueden interpretarse en claves análogas al fraude**.

Sin embargo, me centraré ahora de la **racionalización**, pues es un aspecto subyacente en todo el discurso de Peter. El proceso de racionalización es la búsqueda consciente o inconsciente de razones que **justifican un comportamiento o decisión**, que es precisamente lo que hace Peter cuando resta importancia a la contratación del supuesto “lobbista”, señalando que lo haría igualmente la competencia y viendo en ello, por lo tanto, una **conducta completamente normal** en el mercado. Es una

Información sobre esta materia en la Serie de Cuadernos sobre cumplimiento legal:

Cuaderno 11,  
“Resistencia al cambio y  
conductas obstructivas”



línea argumental muy utilizada contra la función Compliance, que se vierte rápidamente aunque esté huérfana de todo soporte documental que la acredite. A pesar de ello, tiene una **gran capacidad de influencia** porque, en el fondo, despierta el miedo atávico al comportamiento extremo y, por lo tanto, distinto al generalizado en la comunidad –los competidores-. Además, el hecho de que ese comportamiento pueda ocasionar daños económicos a la organización lo convierte en especialmente abominable.

El discurso de Peter es especialmente peligroso porque enlaza también con otros argumentos de notable calado subconsciente. Dice textualmente: “Frank, este asunto que llevamos debatiendo desde hace varios días es lo que nuestros competidores acuerdan en cuestión de minutos, y si no lo hacemos nosotros lo harán ellos”. Recurre, en primer lugar, al **ridículo**, sobreentendiendo que su organización le da muchas vueltas a una decisión obvia para los demás (los competidores). El recurso al ridículo explota igualmente el miedo a desarrollar conductas distintas de las generalmente observadas y, por ello, nos influye muchísimo como seres gregarios: pocas cosas nos molestan más que nos ridiculicen. Además, Peter pretende provocar el denominado “efecto de arrastre” (también conocido como efecto “bandwagon”), consistente en seguir lo que aparenta ser la **decisión mayoritaria** (lo que harían los competidores) y que, por ello, se presume correcta. Es lo que lleva a un conductor a pasar un semáforo rojo cuando todos los vehículos precedentes lo hacen, sin reflexionar sobre motivo racional para adoptar tal decisión. Peter finalmente completa su cóctel de sesgos recurriendo a la aversión a la pérdida, cuando apunta que la organización quedará fuera de mercado si no accede a realizar el pago al “lobbista”. Concluye ese despliegue, capaz de ablandar el temperamento más firme, situando a Frank en una encrucijada al sentenciar: “tu decides.”

Afortunadamente, Frank lleva años en la organización y está imbuido de su **cultura de cumplimiento**. Su **liderazgo ético** le permite comprender que las expectativas en el corto plazo no justifican adoptar decisiones contrarias a los valores éticos de la empresa, que terminarán perjudicándola en el medio o largo plazo. No sólo adopta la decisión adecuada, sino que refuerza la posición de Olivier y alecciona entrañablemente a Peter en un ejercicio brillante de “tone at the top”.



## Empowerment

Ahora que has visto cómo se ha desarrollado el Caso, plantéate la siguiente pregunta: ¿qué legitimidad le restaría a Olivier si Frank hubiese cedido ante las presiones de Peter?

Desde luego, si los planteamientos de Peter hubiesen triunfado, la posición de Olivier se hubiese visto comprometida en los casos venideros. Cual reguero de pólvora, las personas en la organización transmitirían el entendimiento que la postura de Compliance es extrema y que procede contrastarla con los órganos superiores cuando vaya a dinamitar una iniciativa de negocio aparentemente brillante. Una de las expresiones visibles del “tone at the top” es el refuerzo visible de la función de Compliance, y no es una cuestión menor sino claramente **determinante de su eficacia**. Por eso, no es sólo uno de los factores clave que contemplan los marcos de referencia sobre Compliance más difundidos sino, además, el primero de ellos.

Desde una perspectiva autocrítica, si disfrutas del “top at the tone” no lo pongas en riesgo adoptando posiciones conservadoras o irreflexivas por pura comodidad, pues se espera de la máxima dirección un apoyo a la función de Compliance sin que ello suponga un cheque en blanco ante a cualquier ocurrencia.



# Serie

## ***Errores de Compliance***

### **Caso 1**

#### **Un nombramiento desenfocado**

Dada la importancia de la función de *Compliance* en las organizaciones, la definición de sus estructuras y designación de sus responsables debería ser fruto de un proceso de profunda reflexión que se manifiesta en diversos momentos, incluyendo la primera conversación con quien deberá asumir roles importantes en dicha esfera. Veremos un proceso plagado de errores de planificación, concepto y comunicación, así como el modo de evitarlos.

### **Caso 2**

#### **La propiedad del riesgo de cumplimiento es personal e intransferible**

La puesta en marcha de una función de *Compliance* puede llegar a interpretarse como una liberación para muchas áreas de negocio, al entender que desde ese momento los asuntos e incidentes relacionados con el cumplimiento de las normas pasan a ser patrimonio exclusivo de dicha función. Trataremos un supuesto que en fondo y en forma obedece a esta concepción errónea, así como el modo encauzar escenarios parecidos.

### **Caso 3**

#### **Cuando el momento lo es todo**

Dada la gravedad que pueden alcanzar los incidentes de cumplimiento, su adecuado enfoque y gestión suele precisar de un análisis detallado que evite o mitigue sus consecuencias. Con excesiva frecuencia, la función de *Compliance* es requerida de manera urgente, lo que socava sus capacidades de planificación y perjudica la efectividad de su labor. En este caso veremos las consecuencias que se pueden derivar de una aproximación precipitada y el modo en que se podría haber evitado.

### **Caso 4**

#### **El comportamiento ético no sólo se enseña, sino que también se entrena**

La preocupación por el cumplimiento de normas y estándares éticos forma parte de las responsabilidades de la función de *Compliance*. Bajo este entendimiento, es habitual que se organicen ciclos formativos destinados a que el personal afronte los dilemas éticos derivados de su día a día. Sin embargo, en ocasiones se olvida que las conductas éticas no se consiguen solamente a través de una formación puntual, sino mediante el entrenamiento constante del personal en sus labores diarias. Veremos cómo la ausencia de este entrenamiento deriva en aproximaciones éticas artificiales, poco sólidas, y cuáles son sus consecuencias.

## Caso 5

### **Las indefiniciones no benefician a nadie**

La función de *Compliance* debe hallarse adecuadamente conectada con otras funciones que asumen roles igual de importantes y, además, muy sinérgicos en sus objetivos. Cuando los modelos de cumplimiento no delimitan las interacciones entre dichas funciones se puede generar un espacio muy proclive a malos entendidos no sólo entre sus responsables, sino también respecto del personal de la organización en su conjunto. Trataremos un ejemplo para abordar el modo de evitar situaciones indeseadas de esta naturaleza.

## Caso 6

### **Cuando Compliance es la última frontera**

Se ha dicho que la función de *Compliance* termina por convertirse en la conciencia de la organización, la última voz que trata de evitar comportamientos no alineados con la normativa o los estándares éticos que le afectan. Pero no es fácil desarrollar este cometido. Veremos, en este caso, cómo la presión del entorno termina derribando el último dique que retenía una decisión inadecuada, y cómo podría haberse evitado.

## Caso 7

### **Dos aspectos clave que lo dicen todo sobre un modelo de Compliance**

Aunque existen múltiples aspectos que denotan el grado de compromiso de una organización con la función de *Compliance*, dos de ellos son especialmente importantes y fáciles de observar: su nivel de independencia y recursos. A través de este caso veremos cómo la puesta en marcha de una función de *Compliance* se convierte en una apuesta meramente estética, al carecer de dichos factores clave.

## Caso 8

### **La seguridad absoluta no existe**

Hace décadas que los modelos de control interno acuñaron el principio de seguridad razonable, en contraposición al de seguridad absoluta que supone la infalibilidad de los mecanismos de vigilancia y control. La función de *Compliance* no es una excepción, aunque algunas instancias tanto dentro como fuera de la organización pueden poner en duda su eficacia cuando se materializa una contingencia de cumplimiento. Vamos a ver, a través de este caso, una concatenación de errores conceptuales alrededor de la seguridad que otorga la función de *Compliance*.

## Caso 9

### **Formalidad versus efectividad**

No es casual que una buena parte de marcos de referencia de *Compliance* utilicen el término *effective* para definir sus respectivos modelos. Los cometidos de cumplimiento no constituyen una mera formalidad administrativa, aunque puedan ser percibidos así por quienes ven ellos un obstáculo a los objetivos de negocio. A través de un caso práctico veremos errores que derivan de una interpretación así de equivocada, que pretende hacer prevalecer la forma sobre el fondo.

## Caso 10

### **Cuando el sistema incentiva el incumplimiento**

Los objetivos de cumplimiento deberían formar parte de la estrategia de la organización y, por lo tanto, afectar a todo su personal. Por ello, las responsabilidades de cumplimiento deberían también individualizarse para todas y cada una de sus personas, aunque, en ocasiones, los modelos de incentivos no contribuyen a alinear su conducta con esos objetivos. Trataremos un ejemplo que ilustra cómo un modelo de incentivos inadecuados socava gravemente la cultura de cumplimiento.

## Caso 11

### **¿De qué parte está la función de *Compliance*?**

Hay quien erróneamente piensa que la función de *Compliance* no defiende el interés de la empresa, lo que obviamente es un contrasentido pues no deja de ser la propia organización la que se dota de tal función. Veremos algunos debates que ilustran lo desenfocadas que pueden estar algunas reflexiones sobre los objetivos de cumplimiento.

## Caso 12

### **Cuando la función de *Compliance* la desarrolla un órgano colegiado**

Ante la complejidad normativa que afecta al entorno de los negocios, hace tiempo que se ha visto que la función de cumplimiento tenderá a gestionarse de manera colegiada, de modo que los textos de *Compliance* más modernos ya reflejan esta realidad. No es una tarea simple, pues en los órganos colegiados de este tipo confluyen aspectos técnicos y perfiles muy variados, dando lugar a interesantes debates sobre quién debe liderar sus cometidos, que en ocasiones encierran errores conceptuales que conviene prevenir.

# Bibliografía del autor

## **Control de Riesgos Legales en la empresa**

Alain Casanovas

*Prólogo* de Lord Daniel Brennan Q.C., *former President of the Bar of England and Wales*

**Edita** Grupo Difusión

Difusión Jurídica y Temas de Actualidad, S.A.

Madrid 2008

## **Control Legal Interno**

Alain Casanovas

*Prólogo* de Pedro Miroso, *Catedrático de Derecho Mercantil, ESADE, Facultad de Derecho*

**Edita** Grupo Wolters Kluwer

Editorial La Ley, S.A.

Madrid 2012

## **Legal Compliance - Principios de Cumplimiento Generalmente Aceptados**

Alain Casanovas

*Prólogo* de José Manuel Maza, Magistrado del Tribunal Supremo

**Edita** Grupo Difusión

Difusión Jurídica y Temas de Actualidad, S.A.

Madrid 2013

## **Cuadernos sobre Cumplimiento Legal**

Alain Casanovas

[www.kpmgcumplimientolegal.es](http://www.kpmgcumplimientolegal.es)

Madrid 2013

## Contacto

**Alain Casanovas**

**Socio de KPMG Abogados**

**T:** +34 93 253 29 22

**E:** [acasanovas@kpmg.es](mailto:acasanovas@kpmg.es)

---

 Perfil en  
LinkedIn

© 2014 KPMG Abogados S.L., sociedad española de responsabilidad limitada, es una filial de KPMG Europe LLP y firma miembro de la red KPMG de firmas independientes afiliadas a KPMG International Cooperative ("KPMG International"), sociedad suiza. Todos los derechos reservados.

KPMG, el logotipo de KPMG y "cutting through complexity" son marcas registradas o comerciales de KPMG International.

La información aquí contenida es de carácter general y no va dirigida a facilitar los datos o circunstancias concretas de personas o entidades. Si bien procuramos que la información que ofrecemos sea exacta y actual, no podemos garantizar que siga siéndolo en el futuro o en el momento en que se tenga acceso a la misma. Por tal motivo, cualquier iniciativa que pueda tomarse utilizando tal información como referencia, debe ir precedida de una exhaustiva verificación de su realidad y exactitud, así como del pertinente asesoramiento profesional.