



UNIVERSIDAD NACIONAL DE CORDOBA
FACULTAD DE CIENCIAS ECONOMICAS
ESCUELA DE GRADUADOS

Carrera: Especialización en Contabilidad Superior y Auditoría

TRABAJO FINAL

“Compliance”: ¿Nuevo nicho para el Contador Público en Argentina?

Autor:

Cr. Ignacio Javier Alvarez

Tutor:

Cr. Leandro Pagnone

Córdoba 30 de Junio de 2015



“Compliance”: ¿Nuevo nicho para el Contador Público en Argentina? por Ignacio Javier Alvarez se distribuye bajo una [Licencia Creative Commons Atribución-NoComercial 4.0 Internacional](https://creativecommons.org/licenses/by-nc/4.0/).

AGRADECIMIENTOS

Al Director Dr. Norberto García y Vice Directora de la Especialidad Dra. Eliana Werbin.

A mi tutor Cr. Leandro Pagnone y al Cr. Fernando Scarmagnan por su buena predisposición en guiarme en la preparación de este trabajo sin los cuales, nunca podría haber realizado este trabajo.

A cada uno de los profesores que compartieron todos sus conocimientos.

DEDICATORIAS

A mi familia, por estar siempre presente y acompañarme.

A mis colegas y compañeros de la especialidad, con quienes compartimos muchos momentos y he aprendido mucho también de ellos.

A Sabrina, mi futura esposa, por toda su paciencia y apoyo.

RESUMEN

El objetivo del presente trabajo es analizar la Función de Compliance y sus orígenes, su importancia en la empresa, señalando los beneficios de su implementación, cómo podría adaptarse esta función a la realidad argentina y argumentando por qué podría traducirse como un nuevo campo de trabajo para el Contador Público en Argentina. El volumen y complejidad de las normas ha dejado de ser patrimonio exclusivo de los sectores regulados. En las últimas décadas se observa cómo un creciente grupo de bloques normativos afecta a cualquier organización: por un lado, el incremento en la complejidad de las normas que tradicionalmente afectan a las actividades de negocio, como las leyes societarias o las fiscales; y por otro, la globalización de la economía supone, además, que las organizaciones deban gestionar el cumplimiento de estos bloques normativos en las diferentes jurisdicciones donde operan. Escándalos como el de Enron hicieron que se cuestionara cómo se estaban gestionando las empresas, así como la calidad de las informaciones que se transmitían a la sociedad. A partir de ahí ganaron reconocimiento aquellos modelos de gestión empresarial que fueron evolucionando hasta lo que hoy conocemos como *compliance*. Es cierto que para muchas empresas, mantener una estructura de *compliance* puede implicar una fuerte (e inalcanzable) inversión. Pero estas organizaciones deberían considerar los beneficios que conlleva implantar esta función. De los profesionales dedicados al diseño y vigilancia del cumplimiento de las normas y los programas de cumplimiento en las organizaciones se espera no sólo un conocimiento del entorno jurídico, sino también el dominio de técnicas de control interno y de gestión de políticas de empresa. He aquí por qué se podría suponer que el contador público y el profesional en ciencias económicas en general, tienen los medios necesarios para tomar el protagonismo en esta nueva tendencia. Nos encontramos ante un escenario de grandes retos y oportunidades para los profesionales que desarrollan sus cometidos en la empresa.

Palabras claves: transparencia internacional, cumplimiento legal, fraude, corrupción, profesional en ciencias económicas.

ABSTRACT

The objective of this study is to analyse the role of Compliance and its origins, its importance in the company, pointing out the benefits of its implementation, how could adapt this function to the Argentine reality and arguing why it could be translated as a new field of work for the certified public accountant in Argentina. The volume and complexity of the rules has ceased to be the exclusive privilege of the regulated sectors. In the last few decades is seen as a growing group of blocks policy affects any organization: on the one hand, the increase in the complexity of the rules that traditionally affect the business activities, such as the laws or the corporate tax; and for another, the globalization of the economy also implies that the organizations need to manage the compliance of these blocks in the different regulatory jurisdictions where they operate. Scandals such as the Enron made that were challenged as being managed companies, as well as the quality of the information that is transmitted to the society. From there they won recognition those models of corporate governance that were evolved into what we know today as compliance. It is true that for many companies, maintain a structure of compliance may involve a strong (and unattainable) investment. But these organizations should consider the benefits of implementing this function. Professionals involved in the design and monitoring of compliance with the rules and organizations compliance programs is expected not only a knowledge of the legal environment, but also the mastery of techniques of internal control and management of company policies. Here's why it could be assumed that the public accountant and the professional in economic sciences in general, have the means to take the leading role in this new trend. We are faced with a scene of great challenges and opportunities for the professionals that they carry out their tasks in the company.

Key words: Transparency International, legal compliance, fraud, corruption, professional in economic sciences.

ÍNDICE

I.	INTRODUCCIÓN	1
II.	METODOLOGÍA.....	4
III.	RESULTADO Y DISCUSIÓN	6
A.	COMPLIANCE. IMPORTANCIA. BENEFICIOS DE SU IMPLEMENTACIÓN	6
	<i>Algunos conceptos de utilidad.....</i>	<i>6</i>
	<i>Compliance: estar de acuerdo, ¿con qué?.....</i>	<i>9</i>
	<i>Los objetivos de la función de Compliance.....</i>	<i>10</i>
	<i>Independencia de la función de Compliance</i>	<i>11</i>
	<i>Importancia dentro de la empresa.....</i>	<i>12</i>
	<i>Beneficios de su implementación.....</i>	<i>14</i>
	<i>El Compliance Officer: su rol y sus responsabilidades.....</i>	<i>15</i>
	<i>Conclusiones</i>	<i>17</i>
B.	EL CASO ENRON Y LA LEY SARBANES-OXLEY	18
	<i>La búsqueda del equilibrio entre el mercado regularizado y la liberalización.....</i>	<i>19</i>
	Breve historia de Enron.....	20
	<i>Primeros indicios del debacle, el inicio del engaño.....</i>	<i>21</i>
	<i>La creación de las SPE para sostener el engaño</i>	<i>22</i>
	<i>El derrumbe de Enron: El fin del engaño</i>	<i>23</i>
	<i>Las consecuencias del escándalo Enron.....</i>	<i>25</i>
	<i>Repercusiones en el mundo</i>	<i>26</i>
	La Ley Sarbanes–Oxley.....	27
	<i>Conclusiones</i>	<i>28</i>
C.	ANÁLISIS DE LA ESTRUCTURA DE FUNCIÓN DE COMPLIANCE DE SIEMENS.....	30
	<i>Aspectos a considerar para estructurar la función de compliance.....</i>	<i>31</i>
	Estructura de Compliance de Siemens AG.....	32
	<i>Antecedentes.....</i>	<i>32</i>
	<i>El Código de Conducta en los Negocios.....</i>	<i>34</i>
	<i>El Sistema de Cumplimiento (The Siemens Compliance System)</i>	<i>34</i>
	<i>El Sistema de Compliance de Siemens.....</i>	<i>35</i>
	<i>Conclusiones</i>	<i>36</i>
D.	LA IMPLEMENTACIÓN DEL COMPLIANCE EN LAS PYMES ARGENTINAS.....	37
	<i>Análisis de la estructura empresarial en la Argentina.....</i>	<i>38</i>
	Las PyMEs y la Función Compliance	39
	<i>El principio de proporcionalidad.....</i>	<i>39</i>
	<i>Ventajas e inconvenientes de las PyMEs</i>	<i>41</i>
	<i>Nivel de exposición de las PyMEs.....</i>	<i>42</i>

<i>El contador como Compliance Officer</i>	44
<i>El contador público como auditor interno</i>	44
<i>El contador público como evaluador de riesgos</i>	45
<i>El contador público y su relación con la ley de lavado de dinero, la corrupción y el fraude</i>	45
IV. CONCLUSIÓN	47
V. BIBLIOGRAFÍA	49
VI. ANEXOS	I
<i>ANEXO I – La Ley Sarbanes-Oxley</i>	I
<i>Principales implicaciones de la Ley Sarbanes-Oxley</i>	I
<i>ANEXO II – El sistema de compliance de Siemens</i>	IV
<i>El Sistema de Compliance de Siemens</i>	VI
<i>La organización de Compliance</i>	VII
<i>Responsabilidad de la Dirección</i>	IX
<i>Prevenir</i>	X
<i>Detectar</i>	XV
<i>Responder</i>	XVIII
<i>Mejora Continua</i>	XIX
<i>Perspectivas</i>	XX

I. INTRODUCCIÓN

Compliance. Una sola palabra cuyo significado aún no está definido, homogenizado, consensuado, estandarizado, ni siquiera claro, al menos para muchas entidades y profesionales. El *compliance* o “cumplimiento” procede del mundo jurídico-empresarial anglosajón, pero que poco a poco se va expandiendo en los países latinos. Recogemos esa herencia para gestionar la gran cantidad de normas que se publican cada semana y afectan a las empresas. Además, es de gran utilidad para establecer controles en entornos operativos que no han estado muy controlados en décadas anteriores. (Sáiz, 2012)

La acepción más conocida del término inglés *compliance* es “cumplimiento” o “conformidad” (*to be in compliance with*: “estar de acuerdo con...”). Esta traducción literal es tan amplia y ambigua que a pesar de tratarse de una función bastante antigua, aún no es de dominio generalizado. Tristemente, en Latinoamérica aún no es una función muy difundida puesto que, como se desarrollará más adelante, hay ventajas que podrían ser de gran utilidad. (Svarzman, 2004)

Normalmente se suele asociar a *Compliance* con un proceso que permite evitar multas por incumplimientos normativos. Este trabajo tratará de demostrar que esta función, si está bien organizada y con alcance a toda la organización, puede llegar a brindar también otros beneficios. (Sáiz, 2012).

El elevado volumen de producción normativa y su creciente complejidad incrementa el riesgo de incumplimiento por parte de las organizaciones. A su vez, el crecimiento de las empresas, la expansión de sus comercios y la globalización de sus operaciones, hacen que sea cada vez mayor la cantidad de leyes y normativas que se deben cumplir. El costo por su incumplimiento, es una variable que trae aparejado otros efectos además de los económicos,

pudiendo afectar el prestigio, la relación con los clientes, proveedores y entes reguladores, entre otros.

He aquí la razón por la cual actualmente a nivel mundial muchas empresas solicitan los servicios de un *compliance officer* u “oficial de cumplimiento”. Indudablemente ante la gran cantidad de normativa a cumplir es necesario llevar un control. Bien se sabe que la reputación es un aspecto de gran importancia para las empresas y la cual siempre tratan de cuidar, por ello este control toma mayor relevancia ya que las consecuencias por su infracción van más allá de una sanción o multa.

Ahora bien, ¿qué profesional será el más adecuado para ejercer la *Función de Compliance*? A primera vista, al ser un control de la empresa del cumplimiento de todas las normativas sujetas a aplicación, parecería que el profesional más adecuado sería el abogado ya que es el experto en leyes y regulación aplicables. Pero analizando la clase de normativas a cumplir, y los conocimientos y técnicas que posee el Contador Público como auditor, es posible sostener que, en este sentido, el contador corre con una leve ventaja respecto al profesional en abogacía.

En otras palabras, con este trabajo se trata de mostrar que el *compliance* adaptado o reducido a la realidad de las PyMEs puede ser un nicho a explotar por el Contador Público. Para ello, el presente trabajo se desarrolló desligándose del concepto estricto de la *función de Compliance* obligatoria en la que muy pocas empresas argentinas requerirían el servicio. Se enfocó a un uso de la *función de Compliance* más atenta al control y al cumplimiento de los esquemas de riesgos propios definidos por la empresa y así ampliar la perspectiva a todas las Pymes que son las que suman el mayor número de empresas en Argentina.

Hoy en día, el resultado que se persigue con el *Compliance* ya no es sólo si se cumple o no con la normativa, sino que considera nuevos elementos y matices que enriquecen la toma

de decisiones. Si bien es cierto que hacen más complejo el proceso, logra estar más alineado al negocio, elementos tales como: nivel de exposición, nivel de riesgo, principales amenazas y vulnerabilidades, probabilidad, consecuencias del incumplimiento total o parcial, inversión y ROI, etc. (Sáiz, 2012).

Para estas actividades, mantener una buena reputación es fundamental, pues el modelo de negocio que desarrollan se basa en la confianza y ésta precisa mantener unos estándares elevados en cuanto a prácticas desarrolladas y cumplimiento de la legalidad, que trascienden incluso el marco fijado por la normativa de obligado cumplimiento. En este contexto, se concluye que observar estas prácticas requiere liberar a la función de cumplimiento de las eventuales presiones de negocio, ya que son éstas las que pueden dificultar su aplicación al eventualmente primar objetivos económicos. (Casanovas, A. 2013)

El objetivo del presente trabajo es analizar la *Función de Compliance* y sus orígenes, su importancia en la empresa, señalando los beneficios de su implementación, cómo podría adaptarse esta función a la realidad argentina y argumentando por qué podría traducirse como un nuevo campo de trabajo para el Contador Público en Argentina.

II. METODOLOGÍA

Este trabajo se llevó a cabo en base a estudios exploratorios de carácter bibliográfico y se tuvo en cuenta los siguientes ejes temáticos:

- A. Estudio exploratorio bibliográfico sobre *Compliance*. Importancia. Beneficios de su implementación: Se desarrolló la definición de la *Función de Compliance*, el análisis costo-beneficio y el rol y las responsabilidades de *Compliance Officer*
- de Salas, N.. (2014).
 - Kleinhempel, Matthias (2011).
 - Rozen, C. (2010).
 - Sáiz, C.. (2012).
 - Svarzman, M. (2004).
 - Casanovas, A. (2013).
- B. Estudio del caso Enron y la ley Sarbanes-Oxley: Se llevó a cabo un análisis del caso de *Enron Corporation*, sus repercusiones en el mundo y las diferentes medidas que se fueron adoptando. La ley Sarbanes-Oxley fue desarrollada en el Anexo I, como información complementaria, en base al material disponible en su página de web.
- Fortuny, M. (2014).
 - Flores, J. (2014).
 - Bryce, R. (2002).
 - Cortijo Gallego, V. (2007).
- C. Análisis de la estructura de *Función de Compliance* de Siemens. Responsabilidad de la Empresa: Se intentó examinar el diseño, la

implementación, el monitoreo del sistema de *Compliance* que tiene Siemens. Se determinó las diferencias entre un *Compliance* centrado y un *Compliance* descentralizado. Se evaluó cómo se espera que actúe la Dirección con respecto al cumplimiento. En el Anexo II se desarrolla en detalle la estructura del *compliance* de Siemens AG.

- Carbayo, F. J. (2013).
- García, R. (2014).
- Siemens AG. (2012).
- Svarzman, M. (2004).
- Kleinhempel, Matthias (2011).
- Kummetz, P. (2006).

D. Estudio exploratorio sobre la implementación del *Compliance* en las PyMEs argentinas:

Se realizó un estudio exploratorio de la estructura empresarial argentina, orientando el análisis en la cantidad de empresas por tamaño. Se intentó determinar el diseño, la implementación, y el monitoreo del sistema de *Compliance* en las PyMEs argentinas.

Se analizó la capacidad del Contador como auditor interno; como evaluador de riesgos y su relación con la ley de lavado de dinero, la corrupción y el fraude.

- Rozen, C. (2012).
- Casanovas, A. (2013).
- Casanovas, A. (2013).
- Casanovas, A. (2013).
- Estadísticas del ministerio de Industria Argentina:

<http://www.industria.gob.ar/pymes/>

III. RESULTADO Y DISCUSIÓN

A. COMPLIANCE. IMPORTANCIA. BENEFICIOS DE SU IMPLEMENTACIÓN

Algunos conceptos de utilidad

Compliance: Significa en español complacencia o condescendencia, sin embargo en términos gerenciales y de administración, hace referencia a la visión futurista y de control, para proteger a la organización y sus funcionarios de riesgos internos y externos. (Cano, M. y Castro, R. 2004).

Supone velar en cuanto a las obligaciones que afectan a la organización, lo que incluye tanto las normas de aplicación imperativa como las que se asumen voluntariamente (como por ejemplo, por auto-imposición). (Casanovas, A. 2013)

Gobierno Corporativo: Es el sistema interno de una empresa mediante el cual se establecen las directrices que deben regir su ejercicio. Busca la transparencia, objetividad y equidad en el trato de los socios y accionistas de una entidad, la gestión de su junta directiva y la responsabilidad social de sus organismos de control, frente a los grupos de interés como; clientes, proveedores, empleados, terceros aportantes de recursos y la sociedad en general. (Cano, M. y Castro, R. 2004).

Está relacionado con el establecimiento de estructuras para determinar y alcanzar los objetivos de la organización en cuanto a su relación no sólo con sus órganos y accionistas, sino igualmente respecto de otras partes interesadas. La empresa deja de preocuparse únicamente de sí misma para centrar también su atención en los demás y buscar un equilibrio razonable en este entramado de intereses, bajo la premisa general de que aquello positivo para las comunidades donde opera le terminará reportando beneficios. (Casanovas, A. 2013)

Administración de riesgo: Es un proceso dinámico que permite identificar, cuantificar y monitorear hechos que pueden interferir en la consecución de metas y objetivos, así mismo también permite identificar opciones y oportunidades. (Cano, M. y Castro, R. 2004).

Consiste primero en identificar y analizar los supuestos de riesgo que afectan a la organización, para determinar así el modo de gestionarlos dentro de parámetros aceptables (en lo que se conoce como “apetito de riesgo”). (Casanovas, A. 2013)

Control interno: Proceso realizado por la junta de directores, administradores y personal que gobierna la corporación o entidad, diseñado para proporcionar seguridad razonable mirando el cumplimiento de los objetivos en tres categorías: productividad en las operaciones, transparencia en la información financiera y no financiera y cumplimiento de leyes externas y normas internas. (Cano, M. y Castro, R. 2004).

Para visualizar claramente el nivel de interacción entre estos conceptos, lo más sencillo es a través de algunos ejemplos, como los que siguen:

Una organización puede dotarse de normas que otorgan a sus accionistas minoritarios ciertos derechos que exceden del mínimo exigido por la normativa local. Aunque es una buena práctica de gobernanza, constituye también una obligación auto-impuesta que se traduce en derechos para determinado colectivo (los accionistas minoritarios). Por consiguiente, esta decisión en el ámbito de la gobernanza pasa a tener repercusiones en materia de cumplimiento. Se trata de una obligación más que vigilar, cuya infracción puede reportar daños económicos y reputacionales a la organización. (Casanovas, A. 2013)

Con la gestión del riesgo sucede algo parecido. Aunque los responsables de dicha función tratarán de identificar riesgos aparentemente alejados del cumplimiento de las obligaciones, (como puede ser una inversión significativa en un nuevo producto), también

acabarán teniendo en consideración los riesgos de cumplimiento, que no dejan de ser una categoría más de riesgos a identificar, evaluar y gestionar. Sin embargo, organizar adecuadamente una función de *compliance*, precisa desarrollar un *risk assesment* en cuanto a los riesgos propios de su ámbito. Esto no significa que se vaya a duplicar el trabajo, sino que las áreas de gestión del riesgo y *compliance* deben coordinarse para que la evaluación de los riesgos de cumplimiento sea consistente en las dos esferas. (Casanovas, A. 2013)

La realidad es que no son pocas las empresas (ya sean PyMEs o de gran envergadura) que carecen de un mínimo control sobre sus elementos esenciales corporativos y de negocio. Son varias las que, por ejemplo, no suelen mantener un archivo ordenado de sus escrituras públicas o no conocen como tienen inscriptos sus inmuebles. O bien, si están afectados por algún tipo de gravamen o normativa urbanística. O si están al día con el cada vez más complejo control administrativo tributario laboral y medioambiente de su empresa. (de Salas, 2014)

Las experiencias adversas en materia de ética y transparencia en el manejo, control y supervisión de la información contable, nos lleva a reflexionar sobre los procedimientos que se siguen para minimizar el impacto de riesgos que impiden el cumplimiento de objetivos.

En eso consiste justamente el *compliance*, tratar de minimizar esos riesgos y determinar el grado de cumplimiento de las normas que regulan a la empresa. Procura, además, señalar cuáles son las eventuales contingencias y otras situaciones irregulares, así como los riesgos inherentes y las propuestas para solventar todas esas situaciones. Con lo cual, el *compliance* no consiste en de una función policíaca, de auditoría interna ni de departamento de inteligencia. (de Salas, 2014)

Compliance: estar de acuerdo, ¿con qué?

Se refiere al cumplimiento con el entorno normativo externo (como la legislación general, regulaciones sectoriales) e interno (como las políticas corporativas, las reglamentaciones relacionadas con la ética y conducta). No se trata de un “servicio de inteligencia” de la entidad, ni de un “freno” al negocio o a las relaciones interdepartamentales. (Rozen, 2010)

Es decir, no sólo se consideran normas legales (leyes, reglamentos, etc.), sino que tiene un sentido más amplio, abarcando también políticas internas, códigos éticos y compromisos contractuales. Llamémosle a todas esas normas, políticas y compromisos en su conjunto “Marco Normativo”. (Rozen, 2010)

Dentro de ese Marco Normativo, las materias que se incluyen en el concepto y la función de *Compliance* suelen tener estas características. (Sáiz, 2012):

1. Conlleva la implantación de controles internos en los procesos de producción y/o comercialización de la compañía: por ejemplo, información en la web para consumidores, firma de aceptación de políticas por empleados, implantación de un canal de denuncia interno, medidas de seguridad, etc.
2. Son normas cuyo cumplimiento normalmente está sometido a algún tipo de auditoría:
 - i. Porque la propia ley específica lo prevea (por ejemplo: protección de datos y prevención de blanqueo de capitales, como la ley Sarbanes-Oxley, que se desarrollará más adelante).
 - ii. Porque la revisión de su cumplimiento se suele englobar en el alcance de otras auditorías (por ejemplo: Buen Gobierno Corporativo, control interno de información financiera SCIIF, etc.).

- iii. Porque se incluye en auditorías de cumplimiento de políticas internas (por ejemplo: políticas de uso y clasificación de información, código de prevención de delitos, auditorías SAM *Software Assests Management*, etc.).
 - iv. Porque se incluyen en el cumplimiento de estándares internacionales, Códigos de Conducta o compromisos contractuales (por ejemplo, ISO 27000 sobre Seguridad de la Información, ISO 9000 sobre Calidad, ISO 14000 sobre Medio Ambiente, etc.).
3. El desarrollo de la función de *Compliance* está muy ligado a las metodologías de gestión de riesgos: en este caso de riesgos legales y de cumplimiento. La gestión del riesgo consiste primero en identificar y analizar los supuestos de riesgo que afectan a la organización, para determinar así el modo de gestionarlos dentro de parámetros aceptables.

Los objetivos de la función de *Compliance*

El Comité de Basilea¹ definió de esta manera a la función de *compliance*: “Una función independiente que identifica, asesora, alerta, monitorea y reporta los riesgos de cumplimiento en las organizaciones, es decir, el riesgo de recibir sanciones por incumplimientos legales o regulatorios, sufrir pérdidas financieras, o pérdidas de reputación

¹ **Acuerdo Basilea II**: Parámetros del nuevo acuerdo de capital e información establecidos para instituciones financieras, el cual rige a partir del año 2007, en este acuerdo las entidades se comprometen a cubrir riesgos de mercado como el de liquidez, tasa de cambio y tasa de interés, así como riesgos operativos como: el reputacional, el legal y el fraude interno.

por fallas de cumplimiento con las leyes aplicables, las regulaciones, los códigos de conducta y los estándares de buenas prácticas”.

Analizando los pasos de la definición tenemos que se trata de una función que (Svarzman, 2004):

- Identifica riesgos de incumplimiento: siguiendo los componentes del modelo C.O.S.O. esto incluye también evaluar el posible impacto de estos riesgos y a la vez en un enfoque de riesgos clasificarlos según su severidad y probabilidad de ocurrencia;
- Asesora como resultado de la evaluación del riesgo;
- Alerta con criterio de riesgo sobre posibles incumplimientos;
- Monitorea verifica conformidades
- Reporta casos de no conformidad al Directorio

Independencia de la función de Compliance

La independencia de la función de *compliance* constituye un tema de gran importancia. Merece dedicar un apartado.

Garantizar la eficacia de la función de *compliance* guarda una relación evidente con su nivel de independencia. Cada vez veremos más normas que se refieren expresamente a dicha característica, aun no proyectándose en mercados regulados. No se nos escapa que es una medida para la protección de esta figura de cumplimiento, orientada a liberarla de presiones. (Casanovas, A. 2013).

El único motivo que justifica una función de cumplimiento no independiente no es técnico sino de masa crítica: no todas las organizaciones pueden permitirse disponer de un equipo de cumplimiento separado al de otras funciones (la jurídica por ejemplo). Esto explica

la timidez con que abordan esta materia los marcos de referencia generales en materia de cumplimiento, mientras que estándares sectoriales (por ejemplo, los bancos, farmacias, etc.) que se dirigen a organizaciones de cierto tamaño, sí citan esta característica abiertamente. A parte de esta circunstancia, no existen actualmente motivos para no dotar de independencia a la función de *compliance*, considerando el volumen, complejidad y, sobre todo, las consecuencias negativas (en términos económicos y de imagen) que se pueden derivar para cualquier organización, con independencia de que operen o no en sectores regulados. (Casanovas, A. 2013).

El responsable de cumplimiento debe perseguir objetivos de independencia e imparcialidad: son conceptos que suelen confundirse cuando, realmente, no son sinónimos.

La independencia es una situación de hecho, relacionada con la cualidad de libertad de juicio. El responsable de cumplimiento es independiente cuando está libre de influencia, guía o control de otros. La imparcialidad, en cambio, se relaciona con un estado mental que permite actuar de forma ecuánime, sin estar afectado por el interés, simpatía o animadversión hacia algún colectivo. (Casanovas, A. 2013).

No cabe duda que cuanto menor sea el tamaño de una organización empresarial, mayores son los riesgos de que se produzcan faltas de independencia e imparcialidad a causa de la mayor interacción de su personal.

Importancia dentro de la empresa

Se puede decir que es imposible legislar excelencia, en el sentido de que las normas no inspiran ni motivan una buena conducta. Es decir, uno puede cumplir con cada norma y no dejar contento a ningún cliente. Nuestro mundo globalizado y cada vez más transparente no brinda refugios para los secretos: todos saben todo. Por lo tanto, para tener una ventaja

competitiva, se debe tener en claro el “cómo” hacer negocios. Esto es tan o más importante que el “qué” se vende. Se trata de una reputación, de cómo se cumple con la promesa de una marca. (Kleinhempel, 2011).

Estamos acostumbrados a ser gobernados por leyes y normas, pero las leyes reflejan sólo el piso para una conducta apropiada. Las normas tienden a seguir vulnerabilidades detectadas, la ley Sarbanes Oxley es un buen ejemplo en este sentido ya que, como se analizará más adelante, surgió como consecuencia del escándalo de Enron. (Kleinhempel, 2011).

Las normas suelen cubrir sólo las lagunas legales que son detectadas como un parche, mientras que, por otro lado, la creatividad humana sigue buscando estas lagunas. El agravante es que siempre las encuentra y aprovecha careciendo de sentido de culpa por moverse dentro del marco legal. Por eso, como se observará en el caso de Siemens, los programas de *compliance* “legalistas” fracasan e incluso pueden tener un efecto adverso. (Kleinhempel, 2011).

Poco a poco, las compañías están bajo una presión cada vez mayor para implementar y mantener un programa efectivo de ética y *compliance*. Esto es porque son cada vez más grandes las pérdidas que deben enfrentar las empresas que se envuelven en un escándalo. Los medios (con o sin consecuencias judiciales) se encargan de dañar fuertemente la reputación de la compañía y la de sus ejecutivos y empleados. Dañar la reputación de una empresa afecta negativamente tanto a la confianza de clientes, proveedores e inversores como a su capacidad de traer recursos necesarios para el crecimiento y su sustentabilidad. (Kleinhempel, 2011).

Ante este panorama, el “dueño” de un programa de *compliance*, el *Compliance Officer* (CO), debe tener responsabilidad en la implementación, supervisión y efectividad del programa. Entonces, para asegurar el cumplimiento de todas las normas y regulaciones, el CO

debe implementar los procedimientos que garanticen el cumplimiento normativo interno y externo en sentido amplio. (Svarzman, 2004)

La gran mayoría de las empresas parten de un enfoque legal en el diseño de su programa de *compliance*. De ese modo, los CO están demasiado ocupados brindando a los empleados informaciones sobre temas legales y de *compliance* y advirtiéndoles sobre la importancia de su cumplimiento. Es decir, procura asegurar que no se violen las normas externas e/o internas de la organización en lugar de desarrollar las aptitudes de la gente. (Kleinhempel, 2011).

Por lo tanto, en lugar de diseñar un programa de *compliance* “legalista”, es más efectivo orientarlo con un enfoque basado prioritariamente en valores. Es decir, lograr un programa de *compliance* que permita una estrategia focalizada en la prevención más que en la investigación de los hechos ilícitos. (Kleinhempel, 2011).

Beneficios de su implementación

No caben dudas que, en una primera etapa, organizar adecuadamente una función de *Compliance* requiere una pequeña inversión: contratar un profesional especializado, conformar el equipo, horas de capacitación para todos los colaboradores, etc.

Sin embargo, sabemos que el concepto de costo se entiende mucho mejor desde otro que es el de la productividad. Es decir, ¿qué beneficios podemos esperar de la función de *Compliance*? Normalmente se lo asocia a un proceso que permite evitar multas por incumplimientos normativos. De todas maneras, es importante destacar que una función bien organizada y que alcance a toda la organización brinda también estos otros beneficios. (Svarzman, 2004):

- Protección de la imagen de la empresa (cumplimiento legal, empresa ética)

- Protección de marcas; (es uno de los activos más valiosos que tiene una empresa con lo que es muy importante proteger su reputación)
- Mejoras en el ambiente de control (ética corporativa, normas, funciones, etc.)
- Mejoras en la relación con los clientes, empleados, proveedores, entes reguladores, poder público, etc.;
- Mejor alineamiento de las personas y los procesos con los objetivos estratégicos;
- Posibilidad de hacer negocios más seguros y más y mejores negocios porque los procesos de soporte a esos negocios son también más sólidos y confiables.

El Compliance Officer: su rol y sus responsabilidades

El *Compliance Officer* es una figura relevante en esta aproximación, pero que se enfrenta (salvo quizá en algunas entidades de sectores como el financiero o el farmacéutico), a un reto: es una figura en la niebla, difusa en sus bordes y que puede estar o dar la sensación de estar perdida. (Carbayo, 2013).

En general, los objetivos a alcanzar por el CO deberían consistir en proteger la organización contra sanciones, en caso de dificultades legales y regulatorias. Asimismo, debería contribuir a establecer en la empresa una cultura ética duradera y asistir a otros ejecutivos en la prevención de actos ilegales. (Kleinhempel, 2011).

El objetivo principal del CO es asegurar, entonces, que el programa de *compliance* tenga un efecto positivo sobre el proceso de toma de decisiones en la empresa. Visto así, los desafíos más importantes para el CO serían (Kleinhempel, 2011):

- a. Aumentar la sensibilidad de los empleados para temas éticos y legales.

- b. Aumentar la probabilidad de que los empleados busquen ayuda y guía en la compañía para la toma de decisiones. Para eso, el CO debe brindar apoyo y educación en el proceso de toma de decisiones.
- c. Aumentar la disposición de los empleados a dar malas noticias a sus jefes. Sólo si los empleados saben que pueden dar estas noticias sin problemas o temor, se podrá tomar medidas correctivas a tiempo.
- d. Conseguir un balance entre las imposiciones regulatorias y un enfoque de valores. El CO, para evitar futuros problemas, deberá proporcionar una buena guía y consejos a tiempo, en lugar de focalizarse en la política y las normas y regulaciones aplicables.

Finalmente, para cumplir con los objetivos arriba mencionados, Matthias Kleinhempel considera que el CO necesita que su rol esté claramente definido y que cuente con los recursos humanos y financieros adecuados. Esto le permitirá cumplir con el amplio espectro de responsabilidades que generalmente se le asignan, a saber:

✓ Responsabilidad en la promoción y mantenimiento de los estándares de la organización: El CO no sólo debe advertir a la gerencia sobre las leyes aplicables, reglas y estándares, sino que los debe guiar y aconsejar en cuestiones de ética y *compliance* y apoyar tanto al CEO como al Directorio en la creación y promoción de valores y estándares de la organización. De allí la responsabilidad en la promoción y mantenimiento de los estándares de la organización.

✓ Responsabilidad en el programa de ética/compliance: Para el desarrollo de un programa de *compliance*, primeramente se debe identificar y evaluar los riesgos de *compliance* asociados al negocio incluyendo los relacionados al desarrollo de nuevos productos y prácticas comerciales.

Una vez desarrollado el programa, el CO debe establecer una guía escrita sobre la adecuada implementación, es decir, difundir políticas, procedimientos y otros documentos como manuales de procedimientos y códigos de conducta internos.

Es importante todo el asesoramiento que el CO les pueda brindar a responsables de los procesos internos en la identificación de deficiencias en las políticas y procedimientos y formular propuestas de mejora cuando fuere necesario.

✓ Responsabilidad de cumplimiento normativo: Depende de la normativa legal a la que está sujeta la empresa. Por ejemplo, en los bancos, las normas de prevención contra el lavado de dinero y educar a los colaboradores en el cumplimiento de las leyes y reglamentaciones en cuestión. En este contexto, es responsabilidad del CO tener pleno conocimiento de la normativa a cumplir y, en su caso, atender a los representantes de entes reguladores, inspectores, etc.

El trabajo exitoso del CO determina, en gran medida, la confianza de los mercados de capitales en la empresa, lo cual, es esencial para el éxito de la compañía. En este sentido, las compañías dependen de su reputación y su marca si desean atraer inversores, consumidores y talentos; de allí la importancia del rol del CO en la compañía.

Conclusiones

Hasta ahora se ha examinado que el CO es la persona que asume la responsabilidad de implementar y mantener el programa de *compliance* de la empresa. Además, se ha analizado de qué manera el rol del CO está experimentando modificaciones tanto en su definición y funciones como en sus responsabilidades.

Por un lado encontramos la concepción legalista clásica, que define al CO como el encargado de vigilar el cumplimiento efectivo de normas y regulaciones y los

castigos en caso de no cumplimiento. Este pensamiento es el que predominante en la mayoría de las compañías todavía.

Por otro lado, están los nuevos enfoques con mayor énfasis en el rol del CO como cocreador y promotor de una cultura de integridad en la organización. Es decir, una cultura que la ponga a buen resguardo y prepare sus miembros para resolver adecuadamente los dilemas que se presentan diariamente.

Estas nuevas perspectivas ubican al CO en una posición estratégica dentro de la organización, en estrecha (aunque siempre independiente) relación con el Directorio. De manera que pueda advertir a tiempo los problemas en formación y buscar la mejor manera de enfrentarlos.

B. EL CASO ENRON Y LA LEY SARBANES-OXLEY

Muchos consideran que el *Compliance* tuvo su nacimiento en EE.UU. en los años 70 y 80 cuando, tras grandes escándalos de corrupción y financieros, se dictó la *Foreign Corrupt Practices Act* en 1977. Esta ley incluyó disposiciones anti-soborno y requerimientos y prohibiciones en materia de libros y registros. Entre los escándalos que la dieron origen se puede mencionar el caso de *Lockheed Corporation*, en el que se evidenciaron soborno a altos funcionarios extranjeros. (Fourtuny, 2014)

Asimismo, surgieron los informes COSO I y COSO II, dedicados a proporcionar liderazgo y orientación sobre el control interno, la gestión de riesgos empresariales y la disuasión del fraude. (Fourtuny, 2014)

Sin embargo, tras nuevos escándalos desatados en EE.UU. (Enron, Tyco International, WorldCom o Peregrine Systems), en el año 2002 se promulgó la *Sarbanes-Oxley Act*. El

objetivo fue mejorar la protección de los inversores estableciendo condiciones legales muy exigentes en relación con la exactitud y veracidad de la información que divulgan las empresas. (Fourtuny, 2014)

En este sentido, la *Sarbanes-Oxley Act* (ver anexo I) constituye un verdadero punto de inflexión en los programas de *Compliance*. Es por ello que, a partir de ella, las exigencias en esta materia se hicieron más estrictas y extensas, tanto en EE.UU. como en Europa. (Fortuny, M. 2004)

La información necesaria para la elaboración de esta sección del trabajo ha sido obtenida de distintos trabajos publicados, tanto en revistas académicas como en prensa, como el libro del periodista Robert Bryce (2002).

La búsqueda del equilibrio entre el mercado regularizado y la liberalización

El mercado siempre ha convivido con escándalos, siempre los ha habido y siempre los habrá, basta repasar el parecido de otras situaciones del pasado con el escándalo *Enron*. El hecho de que se repitan estos sucesos es por la sencilla razón de que no hay mercado sin derecho, sin reglas. Pero también hay que decir que para algunos, violentar estas reglas es una ventaja competitiva y económica respecto de aquéllos que las cumplen.

Se produce así una extraña paradoja: el mercado precisa de reglas, pero violentarlas supone una ventaja en el mercado mismo. Se produce así, una ley universal del mercado: todo mercado precisa de reglas, pero genera, al mismo tiempo, el comportamiento oportunista de violentarlas.

El escándalo de *Enron* fue posible por la liberalización de los mercados. No es que se quiera caer en el tópico de afirmar que un mercado regulado es menos proclive a los escándalos. El oportunismo se produce tanto en los mercados regulados como en los

liberalizados. Es más, probablemente en aquéllos éste sea más significativo, porque mayor será la ventaja de violentar las reglas. En otras palabras, a mayor intensidad regulatoria, mayor será el beneficio que se obtiene de su incumplimiento.

Como siempre, en el equilibrio está la virtud, pero no es fácil establecer ese punto de equilibrio entre regulación y liberalización, porque al final ambas son necesarias.

Breve historia de Enron

Como ya ha dicho, la liberalización está muy presente a lo largo de la vida de *Enron*. Nacida a fines de los ochenta, la liberalización energética facilitó que una pequeña empresa de gaseoducto de Texas se transformase en una enorme empresa energética. Posteriormente, a partir de 1997 e impulsada por la liberalización de los mercados financieros, en un negocio que llegó a comercializar más de 800 productos y servicios. Finalmente, por la liberalización de las telecomunicaciones y el fenómeno de Internet, a fines de 1999, tuvo lugar la recreación de *Enron* en una empresa de Internet (*EnronOnline*). Además, como si fuera poco, a principios de 2000, en otra de telecomunicaciones (*Enron Broadband Services*) en la creencia de que Internet expandiría el negocio de banda ancha.

A partir de mediados del 2000, Enron ya era una sociedad mercantil que utilizaba Internet como plataforma de negociación de una infinidad de productos y servicios. Como por ejemplo, electricidad, gas, carbón, petróleo, productos refinados, papel, plástico, petroquímicos, derechos de emisión y banda ancha en cables de fibra óptica, etc.

En los cinco primeros meses del año 2000, *EnronOnline* realizó más de 110 mil transacciones por un valor de 45.000 millones de dólares. Y cuando en enero de 2000 anunció que se incorporaba al negocio de telecomunicaciones, el valor de las acciones se disparó subiendo más de un 25% en un solo día.

En 15 años llegó a ser la séptima mayor empresa de Estados Unidos, empleando a 21.000 personas en más de 40 países. Alcanzó a presentar unas ganancias de más de 100.000 millones de dólares. La revista *Fortune* nombró a Enron la "compañía más innovadora" de Estados Unidos por seis años consecutivos, entre 1996 y 2001.

Primeros indicios del debacle, el inicio del engaño

Enron fue la muestra más excelente y depurada de la denominada “Nueva Economía” basada en lo intangible. Esto significa que lo importante eran los *traders*, la intermediación electrónica en la compraventa de bienes y servicios que daba lugar a ganancias... virtuales.

Ahora bien, para lograr estas ganancias y sostener la imagen resplandeciente de *Enron* y su valor en bolsa, era necesario ocultar las deudas reales y tangibles. A tal fin, había que eliminar todo aquello que ensombreciera la cuenta de resultados, especialmente cuando *Enron* a partir de 1997 tenía enormes ganancias pero poca liquidez.

Ganaba mucho, según los papeles, pero ingresaba poco dinero líquido (en comparación con los beneficios declarados). En cambio, cada vez más crecientes obligaciones, sí exigían el pago en dinero líquido, como son los elevados salarios de más de 20.000 empleados. Además, *Enron* no se privaba de nada y los gastos de funcionamiento eran cada vez más abultados.

Aquí está uno de los problemas profundos de *Enron*: el *gap* entre ganancias (*revenue*) y *cash*. Enron generaba muchas ganancias que se multiplicaban a cada año pero con muy poca liquidez, mientras que las exigencias de pago crecían y sólo podían ser liquidados en *cash*.

La creación de las SPE para sostener el engaño

¿Cómo obtener la liquidez necesaria para afrontar los pagos? Si el negocio no la facilita, la alternativa son los créditos. Ahora bien, para evitar que estos créditos quedasen reflejados en la contabilidad inmaculada de *Enron*, perjudicando gravemente su imagen y el *credit rating*, los créditos se cargaban a nuevas sociedades creadas a tal efecto pero bajo el disimulo de llevar a cabo nuevos negocios... con *Enron*. Estas sociedades instrumentales eran las denominadas “*Special Purpose Entities*” (SPE), que no consolidan su balance con el de *Enron* a pesar de estar bajo su control.

Estas SPE cumplían funciones importantes: aportaban, por un lado, *cash* a *Enron* mediante distintos acuerdos por los que las SPE adquirían, por ejemplo, activos o negocios, usualmente ruinosos de *Enron* a un precio muy ventajoso. Las SPE pagaban a *Enron* con el dinero que previamente obtenían, vía crédito, de los bancos. Así, SPE de escaso capital y aún más confuso negocio, pudieron recibir créditos cuantiosos de todos los grandes bancos de inversión.

Por otro lado, con las SPE se conseguía impedir que los créditos que *Enron* necesitaba se contabilizasen en sus cuentas. Los créditos de las SPE no se consolidaban en las cuentas de *Enron* porque, según las normas de contabilidad, no era obligatorio si un tercero tenía, al menos, un 3% de su capital, por lo tanto, el hecho que *Enron* tuviese un 97% del control no era suficiente para obligar a la consolidación. De esta manera no se perjudicaba el *credit ranking* de *Enron*, lo que era imprescindible para seguir sosteniendo la burbuja por la necesidad de seguir recibiendo créditos.

El derrumbe de Enron: El fin del engaño

Enron utilizó ampliamente unas reglas de contabilidad que le permitían multiplicar los eventuales (y ficticios) beneficios futuros como beneficios presentes. Estas reglas son las denominadas *mark-to-market accounting*. Podía, por ejemplo, contabilizar los beneficios futuros derivados del contrato de suministro de gas a una empresa eléctrica durante 20 años sobre la base de la estimación del futuro precio del gas durante tal período de tiempo pero con un alto grado de incertidumbre (especulación) porque si la evolución del precio es al alza (por encima del precio pactado), los beneficios se esfumarían e, incluso, darían lugar a pérdidas muy cuantiosas.

Para utilizar tan sofisticado (pero al mismo tiempo, engañoso) sistema de contabilidad, *Enron* obtuvo, tras una intensa labor de *lobby*, la aprobación por parte de la *Securities and Exchange Commission* (SEC) en el año 1992, convirtiéndose en la primera empresa no financiera que obtenía la aprobación del uso de tan singular sistema.

Si a este engañoso sistema de contabilidad sumamos, como ya se ha descrito, que las cuentas de las SPE no se consolidaban con las de Enron, el resultado no podía ser más ilusorio. Se ha calculado que sólo en el año 1999 los acuerdos entre Enron y las SPE aportaron la cuarta parte del total de los beneficios declarados por *Enron*, incrementándose año tras año. Esto significa que un porcentaje de los beneficios eran, en realidad, dinero procedente de préstamos.

La evolución de la empresa fue incrementando el agujero que crecía bajo sus pies: la distancia entre ganancias (*revenue*) y el dinero efectivo en manos de la empresa (*cash*). La lógica nos dice que esta situación no puede ser sostenida mucho tiempo y poco a poco fue propagándose la sospecha: el volumen y la importancia de los acuerdos entre Enron y sus SPE

no se podían ocultar y el *cash flow* de *Enron* empezó a ser negativo, por lo que el valor de la empresa fue cayendo poco a poco a lo largo del año 2001.

Al final todo se desmorona. La mentira no se pudo mantener mucho más tiempo, especialmente cuando se necesitaba seguir generando cantidades cada vez más grandes de dinero líquido para sostener la confianza. De esta forma, en los seis primeros meses de 2000, *Enron* necesitó más de 3.400 millones de dólares en créditos para financiar estas operaciones. En consecuencia, el *cash flow* de la compañía fue negativo en más de 547 millones de dólares. A fines de junio de 2000, *Enron* pagaba más de 2 millones de dólares diarios en intereses a los prestamistas. Pero ¿qué eran esas cifras frente a los más de 30.000 millones de *revenue* que *Enron* había declarado en el mismo periodo de seis meses? Minucias ciertamente, pero la grandeza de lo virtual no podía compararse con la miseria de lo real.

Era imprescindible además consolidar las deudas de las SPE porque a su vencimiento, las SPE no tenían ni dinero ni activos suficientes, sólo acciones o activos ruinosos de *Enron*. La confluencia de las dos fuerzas negativas mataron definitivamente a *Enron*: la necesidad, por un lado, de más crédito para obtener la liquidez de la que carecía y, por otro, el peso de toda la deuda acumulada desde el año 1997 para mantener una falsa tasa de beneficio.

Los más de 600 millones de dólares que falsamente habían sido presentados desde el año 1997 como beneficios se habían obtenido sobre la base de múltiples engaños que al final se desmoronaron como un castillo de naipes. Esta última fuerza incrementó el coste de los nuevos créditos, aumentando el peso de la deuda. *Enron* no lo pudo soportar. El final era inevitable.

A fines del año 2001, la mentira no se podía sostener más y todo se vino abajo. Las acciones de *Enron* cayeron en poco tiempo desde los U\$S 80 dólares hasta los 0,30 dólares a lo largo de ese año. La solicitud de bancarrota fue presentada en diciembre de 2001 y se inició

el proceso de quiebra más importante de la historia americana que, en julio de 2003, el total de las reclamaciones de los acreedores ascendía a 310.000 millones de dólares.

Las consecuencias del escándalo Enron

Sin lugar a dudas, los perjudicados fueron aquéllos inversores que confiaron en los gestores y en la empresa Enron y los más de 20.000 trabajadores que han perdido, en algunos casos, lo único que tenían.

Ahora bien, no todos los agentes del mercado han sido víctimas del engaño. Algunos participaron en el mismo como las auditoras, los abogados y, muy destacadamente, los bancos.

Las auditoras y los abogados han desarrollado una labor esencial en la formalización jurídica de las operaciones de ocultación, aunque su responsabilidad queda pendiente de determinación. En cambio, el papel de los bancos, tal vez porque el patrimonio es mayor, ha sido objeto de una especial persecución por las autoridades norteamericanas no sólo por considerarlos responsables de haber participado en el fraude sino porque, incluso, no hicieron nada por evitarlo siendo así que tenían más y mejor información que cualquier otro agente del mercado dado que lo son y muy cualificados.

Otros, como los directivos de la empresa, se lucraron, porque en el momento en que la acción comenzaba a perder sus máximos históricos comenzaron a vender sus acciones, al mismo tiempo que alentaban al mercado a seguir comprando porque aseguraban que el valor seguiría subiendo hasta alcanzar los 130 o 140 dólares.

El peso de la política se hizo notar: con leyes como la de Sarbanes-Oxley (2002) el objetivo fue mandar una señal a todos los directivos de las grandes empresas de que son los responsables últimos de todo lo que acontece en ellas y esta responsabilidad será exigida

incluso en ausencia de pruebas físicas y con evidencias débiles. Se pretende establecer una suerte de responsabilidad objetiva. Los directivos de las empresas están en una situación objetiva que les permite conocer qué es lo que hace la empresa que gestionan. Tienen el deber de conocerlo.

Estas reformas legislativas van en esta dirección: incrementar la responsabilidad de los directivos de modo y manera que son ellos los responsables de todo lo que acontezca. Pero también ha incrementado la carga regulatoria que soportan las empresas para mantener bajo control la gestión de las mismas y evitar que se vuelvan a repetir estas situaciones de falsedad que engañan al mercado.

Repercusiones en el mundo (Fortuny, 2014)

En Italia, por ejemplo, el Decreto Legislativo número 231, de 8 de junio de 2001, estableció la responsabilidad administrativa, no penal, de las personas jurídicas, por infracciones cometidas por sus administrativos y personal dependiente. Los eventuales procesos derivados de estas situaciones se siguen ante un juez penal y bajo las normas del proceso penal, aun cuando su responsabilidad es de carácter administrativo.

Esta normativa sirvió de inspiración para Chile, que respondiendo a un requerimiento impuesto para el ingreso a la OCDE², aprobó la Ley 20.393 de 2009. La misma, establece la responsabilidad penal de las personas jurídicas en los delitos de cohecho, lavado de activos y financiamiento del terrorismo.

Reino Unido, luego de ser severamente criticado por la OCDE por su legislación obsoleta en materia de corrupción y casos de escándalos, aprobó en 2010 su conocida *Bribery*

² OCDE: Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económicos

Act. Esta normativa ha sido calificada incluso como la más dura de las legislaciones a nivel mundial, sellando su compromiso con el Convenio de la OCDE de lucha contra la corrupción.

Finalmente, España fue incorporando a su ordenamiento jurídico algunas leyes que fundamentan el *Compliance*, especialmente en materia de protección de datos y blanqueo de capitales. Recientemente, en materia más estrictamente penal, se han incorporado determinadas propuestas, como son los proyectos de Reforma del Código Penal y del Código Mercantil. El primero, para alcanzar una mejora técnica en la regulación de la responsabilidad penal de las personas jurídicas y delimitar el contenido del “debido control”. Y la reforma del Código Mercantil, que trata de incluir recomendaciones sobre buen “gobierno corporativo” en sociedades de capital.

La Ley Sarbanes–Oxley

La Ley Sarbanes–Oxley, la más importante regulación surgida después de los escándalos financieros en Estados Unidos, cumplió más de diez años desde aplicación. . (Fourtuny, 2014)

El cuerpo legal propuesto por el diputado Michael G. Oxley y el Senador Paul S. Sarbanes en el Congreso estadounidense tiene efectos que van más allá de la auditoría financiera.

La SOX nació como respuesta a una serie de escándalos corporativos que afectaron a empresas estadounidenses a finales del 2001, dañando la confianza de los inversores. Las quiebras, fraudes y otros manejos administrativos no apropiados, hicieron que los inversionistas dudaran de la información financiera emitida por las empresas. (Flores, 2014)

Así, en Julio de 2002, el gobierno de Estados Unidos aprobó la ley Sarbanes-Oxley, como mecanismo para endurecer los controles de las empresas y devolver la confianza

perdida. El texto legal abarca temas como el buen gobierno corporativo, la responsabilidad de los administradores, la transparencia, y otras importantes limitaciones al trabajo de los auditores. (Flores, 2014)

Algunos profesionales y ejecutivos, conociendo los códigos de ética, cayeron en el atractivo de ganar dinero fácil engañando a socios, empleados, sus clientes y proveedores. Por consiguiente, la SOX regula las funciones financieras contables y de auditoria y penaliza severamente el crimen corporativo y de “cuello blanco”. De esta forma se trata de evitar los fraudes, la corrupción administrativa, los conflictos de interés, la negligencia y la mala práctica de estos profesionales y ejecutivos.

La aplicación e interpretación de esta ley, ha generado múltiples controversias. Una de ellas es la extraterritorialidad y jurisdicción internacional, que ha creado pánico en el sistema financiero mundial. En el anexo I se adjunta más detalles del contenido de la ley como información complementaria.

Conclusiones

Las conclusiones a las que se pueden abordar a partir del caso Enron son varias, sin embargo, es importante destacar las siguientes:

1° La posibilidad de que se vuelvan a repetir casos similares (como ha sucedido con *WordComm*, *Tyco*...y tantos otros, incluidos los casos europeos tales como *Parmalat*).

Son casi inevitables los comportamientos oportunistas, por lo que es de esperar que se vuelvan a repetir sucesos de esta índole. Si el Derecho es imprescindible para el mercado, siempre existirá el oportunista que vulnerándolo pretenderá obtener una ventaja.

2° La liberalización. Se dice que con mayor regulación y control estos casos no se habrían producido. Sin embargo, esta afirmación sería válida si negáramos la corrupción.

Cuando el oportunismo alcanza la esfera pública (dando lugar a la corrupción) no sólo no hemos solucionado el problema, sino que lo hemos multiplicado. Así, por ejemplo, se pueden identificar las decisiones regulatorias que indudablemente contribuyeron al escándalo:

- La liberalización energética facilitó que *Enron* pudiese, junto con otros, manipular el mercado y obtener enormes beneficios.

- El hecho de que, por un lado, el regulador (SEC) autorizase en 1992 a *Enron* a utilizar el denominado “*mark-to-market accounting*”. De esta forma, le permitió contabilizar todos aquellos beneficios ficticios y futuros, como beneficios reales y presentes, generando así, enormes ganancias virtuales. Por otro lado, la normativa contable le permitió no consolidar en sus balances las cuentas de las SPU. Ambos factores le facilitó e hizo posible el escándalo.

- En el año 1993, la *Commodity Futures Trading Commission* la excluyó de cualquier supervisión y sujeción a las reglas en su actividad en el mercado de derivados.

- Por último, la SEC no analizó las cuentas de *Enron* por la confianza que despertaba. Un adecuado análisis de las mismas, habría levantado alguna sospecha de la importancia que ellas hacían de las relaciones de *Enron* con las SPE.

3° La regulación y al regulador. Estos escándalos han dado lugar a nueva legislación que intenta prevenir que se vuelvan a producir. Además, se intenta resolver los conflictos de intereses que se han puesto de manifiesto e incrementar la transparencia en la gestión de las empresas. Por ejemplo, en bancos, auditores, analistas, etc.

El regulador debe ser más vigilante y más activo en la persecución de las irregularidades. Para ello, debe tener una actitud menos complaciente hacia los regulados y contar con los instrumentos adecuados para la prevención de las conductas irregulares.

La importancia de que se aclare este conflicto de intereses es para que cada sujeto pueda desempeñar adecuadamente el papel que les corresponde. De allí que las auditoras deban, por ejemplo, ser las colaboradoras del regulador más que prestadoras de servicios para las empresas.

4° El sistema de retribuciones de los directivos de las empresas. Este sistema ha facilitado que los directivos estén más preocupados de sus ganancias que de la buena gestión de la sociedad. De esta manera, el interés principal de los directivos era mantener alto el valor de las acciones para obtener mayores beneficios. Es necesario, por lo tanto, un adecuado sistema de retribución de los directivos que elimine estos incentivos perversos.

5° El papel de los ciudadanos. Se supone que todos los agentes del mercado persiguen racionalmente lo que más les interesa. Sin embargo, la realidad desmiente que esto porque no tienen toda la información relevante. Además, porque los agentes del mercado deciden y actúan llevados por múltiples criterios e impulsados por distintas circunstancias.

En última instancia, la disponibilidad de esa información haría posible y exigible la actuación de los poderes públicos para la protección de los ciudadanos.

C. ANÁLISIS DE LA ESTRUCTURA DE FUNCIÓN DE COMPLIANCE DE SIEMENS.

A continuación se analiza cómo funciona una estructura desarrollada de *Compliance*, a al fin, se tomó la información que está disponible en internet de Siemens AG (*ver ANEXO II*). A su vez, se busca determinar cuáles son los elementos que pueden aprovechar las empresas con una estructura más pequeña.

Se ha seleccionado a Siemens AG por la relevancia que tiene a nivel internacional y por los altos costes que la corrupción puede generar en una compañía multinacional.

Aspectos a considerar para estructurar la función de compliance

Para estructurar una función de *Compliance* organizada, el *compliance officer* debe ser el responsable táctico y operativo de implementar las políticas definidas por la Alta Administración. Normalmente existe un Comité encargado de supervisar la función, este comité puede ser el Comité de Auditoría o uno específico dependiendo en ese caso de cada organización. (Svarzman, 2004)

El rol que debe desempeñar el *Compliance Officer* implica que la posición debe tener un importante peso en la organización para que sus decisiones y consejos sean aceptados y no queden atrapados en las jerarquías. Además, requiere de gran independencia de las líneas de negocio y línea de reporte directo al Directorio o su Comité de Auditoría o al CEO y, en este caso, con acceso directo y sin filtro al Directorio. (Kleinhempel, 2011).

Hay distintos modelos de estructura interna del equipo de *compliance*. Por un lado el centralizado (ver figura 1), en el cual una oficina es la que define, diseña, implementa y monitorea las actividades de toda la organización. (Svarzman, 2004)



Fig. 1 - “La Función de Compliance” (Svarzman, 2004)

O bien, el *compliance* descentralizado (ver figura 2), en el cual las unidades de negocios cuentan con representantes de *compliance*. Éstas responden técnicamente al *compliance* central y administrativamente al superior jerárquico de la línea. (Svarzman, 2004)

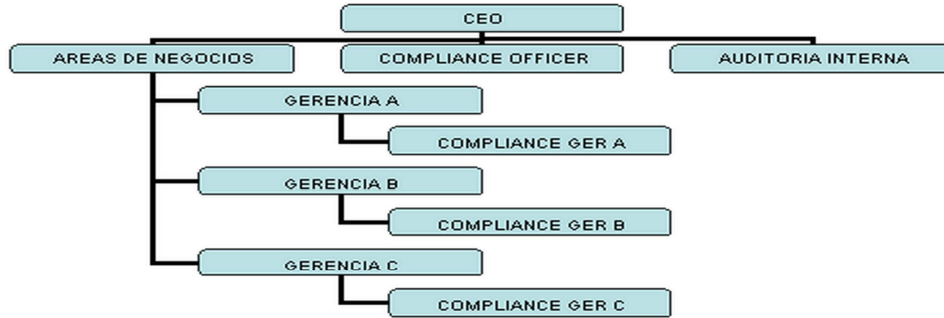


Fig. 2 - "La Función de Compliance" (Svarzman, 2004)

Se trata de una posición que por su complejidad y jerarquía requiere de características personales especiales para poder ser efectivo: conocimiento del negocio de la compañía como aptitudes para trabajar a nivel del Senior Management y conocimientos de la conducta ética y *compliance*. (Kleinhempel, 2011).

Existe una discusión abierta acerca de la convivencia de reclutar un CO desde adentro o desde afuera de la organización. Una promoción interna tiene las ventajas de conocer mejor a la persona y que ella conozca bien el negocio. La desventaja consiste justamente en que muchas veces lo conoce demasiado bien, que tiene un pasado con la organización y probablemente mayores dificultades en asegurarse una posición de independencia. (Kleinhempel, 2011).

Estructura de Compliance de Siemens AG

Antecedentes

Siemens AG es una empresa multinacional de origen alemán dedicada a la electrónica y a la energía eléctrica. Opera en el sector de la industria, la energía, la salud y las infraestructuras.

Siemens AG fue fundada en 1847 y se define como uno de los proveedores líderes mundiales más grandes de tecnologías verdes. Los productos y soluciones de su Cartera Ambiental ya representan más de un tercio de sus ingresos totales. A septiembre de 2014, Siemens contaba con aproximadamente 343.000 empleados que generaron unos ingresos por ventas de €78,4 mil millones. (Siemens AG, 2011)

A fines del año 2006 el Fiscal de Múnich empezó a investigar ciertas irregularidades en las cuentas de Siemens. Al principio se habló de un fraude de 20 millones. Lo cual para un hijo de vecino es naturalmente mucho, pero para un consorcio como Siemens seguramente una cifra ínfima. Una semana más tarde, en la prensa alemana ya se hablaba de 100 millones. Ahora son 200 millones. (Kummetz, 2006)

El jefe del consejo de administración Heinrich von Pierer declaró que estaba decidido a terminar con la corrupción dentro de sus filas. Para ello se llevaron a cabo investigaciones en muchos países que le costaron importantes recursos financieros, y lo que es más preocupante, su reputación.

Entre 1996 y 2007 la empresa alemana dedicó grandes cantidades de dinero al soborno de funcionarios de gobiernos corruptos y de multinacionales para conseguir contratos por todo el mundo.

La cooperación de Siemens AG con el Banco Mundial fue consecuencia de una serie de investigaciones internacionales y/o procedimientos legales en numerosas jurisdicciones del mundo en relación con el fraude o la corrupción en las operaciones de Siemens.

En diciembre del 2008, Siemens resolvió las acusaciones realizadas por las autoridades de EE.UU. y Alemania, que le llevaron a pagar cuantiosas multas. A su vez, para recuperar su reputación, en diciembre del 2008, Siemens acordó con el Banco Mundial firmar un convenio que incluía el compromiso de desembolsar 100 millones de dólares durante los

siguientes 15 años destinados al respaldo de programas anticorrupción, cooperar en el cambio de las prácticas industriales, sanear las prácticas de suministros y comprometerse en acciones colectivas con el Grupo del Banco Mundial para combatir el fraude y la corrupción. (García, R. 2014)

Dentro de las mejoras emprendidas en materia de corrupción por la compañía directamente en su estructura, habría que destacar dos de ellas: El Código de Conducta en los Negocios y el Sistema de Cumplimiento.

El Código de Conducta en los Negocios

Internamente, Siemens ha reforzado sus reglamentos en materia de anticorrupción, entre los que destaca su Código de Conducta en los Negocios. Sus principios y prescripciones generales se aplican no sólo a los asesores y socios de negocio que actúan en nombre de Siemens sino también a los proveedores, socios comerciales y otras entidades con las que desarrollan negocios. (Siemens AG, 2011)

El Sistema de Cumplimiento (The Siemens Compliance System)

La Compañía decidió llevar hasta la excelencia el nivel de cumplimiento de sus normas éticas y legales en todas sus actividades. Para ello, se ha desarrollado un Sistema de Cumplimiento organizado en tres niveles de acción: prevención, detección y respuesta. Estos niveles de acción abarcan todo un ámbito de actividades en las cuales la compañía tiene la intención de asegurar que se realizan completamente conforme a todas las leyes aplicables y regulaciones, así como con los propios principios internos y reglas existentes. (Siemens AG, 2011)

El Sistema de Compliance de Siemens

La Organización de *Compliance* comunica a toda la organización la importancia del *compliance* tratando de integrar a nivel global la experiencia requerida para evitar la corrupción y otras infracciones.

El incumplimiento de leyes, de normativas o procesos de Siemens conlleva un riesgo de sanciones o de daños contra la reputación de Siemens. Con lo cual la Organización de *Compliance* tiene la competencia para definir directrices sobre las investigaciones internas y la aplicación de sanciones disciplinarias.

En esta organización vertical, los *Compliance Officers* en todo el mundo reportan, en última instancia, al *Chief Compliance Officer* (CCO). El CCO toma decisiones relacionadas con sus evaluaciones, la carrera profesional y la remuneración. Todos los *Compliance Officers* tienen responsabilidades claramente asignadas, dependiendo de sus áreas (Unidades Corporativas, Sectores, Divisiones y Regiones).

El *Chief Counsel Compliance* (CCC) dirige tres departamentos: “*Compliance Legal*”, “*Compliance Investigations*” y “*Compliance Remediation and Risk Prevention*”. La organización del CCC abarca todo el proceso relativo a los potenciales incumplimientos de *compliance*, como cualquier procedimiento judicial que pudiera surgir. El CCC también es responsable de los aspectos legales respecto a las directrices y los controles de *compliance* corporativos.

El CCO y el CCC son responsables conjuntamente del análisis de riesgos de *compliance* del Grupo e informan al Comité de Dirección y al Consejo de Vigilancia.

La responsabilidad de *compliance* está en la Dirección, mientras que la Organización de *Compliance* pone a su disposición los procesos necesarios. Para garantizar que esta estructura se mantenga a largo plazo, Siemens ha implantado un proceso de revisión de

Compliance en toda la Empresa. Trimestralmente, la Dirección y la Organización de *Compliance* analizan el estado del Sistema de *Compliance*, su implantación, los principales progresos y los casos más destacados. De esta forma, el proceso de revisión de *Compliance* recopila las informaciones relevantes obtenidas de las diferentes líneas de *reporting* y las escalas a la Dirección.

Conclusiones

Es cierto que para muchas empresas, mantener una estructura de *compliance* como la que tiene Siemens puede implicar una fuerte inversión. Pero estas organizaciones deberían considerar los beneficios que conlleva implantar esta función. Indudablemente, una PyME no podría implementar un programa de *Compliance* de la envergadura de Siemens, pero existen algunos aspectos que son posibles de adoptar. De hecho, sería recomendable tenerlo presente ya que se encuentran igualmente sujetos a la normativa vigente, que puede exigirles responsabilidades penales por no contar con los mecanismos de control adecuados.

Ya se ha dicho que organizar adecuadamente una función de *compliance* requiere de inversiones en profesionales especializados, formar un equipo y capacitar al personal. A pesar de ello, los beneficios van más allá de evitar multas y sanciones por incumplimiento como mejorar la imagen de la empresa, proteger la marca y mejorar el ambiente de control. Es decir, no solo servirá para evitar problemas futuros, sino también de cara a la imagen que se proyecta a los clientes. El *compliance* contribuirá a generar confianza en compradores y socios.

En muchas ocasiones, las pymes renuncian al *compliance* por la falta de recursos, pero cada vez son más las firmas de consultoría y asesoría jurídica que ofrecen este servicio. Ello facilita la externalización buscando un coste más ajustado.

¿Cómo se implanta? El *compliance* se suele introducir en la empresa mediante la creación de unos códigos de conducta internos a los que quedan sujetos tanto los dirigentes como la plantilla. Estos contemplarán lo que se considera correcto y lo que no en la compañía. Aunque lo más importante es que los miembros de la organización queden convencidos de la importancia de cumplir las normas y de tener un comportamiento ejemplar.

D. LA IMPLEMENTACIÓN DEL COMPLIANCE EN LAS PYMES ARGENTINAS.

Los departamentos de *compliance* que históricamente se definen como tales, normalmente corresponden a organizaciones que operan en mercados regulados. Observamos ejemplos evidentes como en la banca, la intermediación financiera, la actividad aseguradora, el sector de producción y distribución de la energía, las telecomunicaciones, la industria farmacéutica, etc. La función de *compliance* se asocia en estos contextos al concepto de cumplimiento regulatorio compuesto por normas que son normalmente de origen público o sectorial. (Casanovas, 2013)

Sin embargo, el volumen y complejidad de las normas ha dejado de ser patrimonio exclusivo de los sectores regulados. En las últimas décadas se observa cómo un creciente grupo de bloques normativos afecta a cualquier organización: la normativa medioambiental, protección de consumidores y usuarios, lucha contra la corrupción, etc. A ello se añade el incremento en la complejidad de las normas que tradicionalmente afectan a las actividades de negocio, como las leyes societarias o las fiscales. A su vez, la globalización de la economía supone, además, que las organizaciones deban gestionar el cumplimiento de estos bloques normativos en las diferentes jurisdicciones donde operan, normas que no están armonizadas y que, además, en algunas ocasiones son contradictorias. Con lo cual, hoy en día las empresas

independientemente de su tamaño, se enfrentan a una complejidad normativa general que nada tiene que envidiar a la de los sectores regulados de hace algunos años. (Casanovas, 2013)

Análisis de la estructura empresarial en la Argentina

El tejido empresarial argentino , según los datos presentado por el Ministerio de Industria (*ver cuadro 1*), está compuesto en gran medida por pequeñas y medianas empresas (un 99% del total de las empresas). Esto es importante a tener en cuenta a la hora de analizar la implementación del *compliance* en la Argentina y evaluar de qué manera llevarlo a cabo.

PYMES ARGENTINAS: MOTOR DE LA INDUSTRIA Y EL EMPLEO				
<i>EN NÚMEROS:</i>				
99% <i>del total de las empresas</i>	60% <i>del empleo</i>	45% <i>de las ventas totales</i>	603.000 <i>empresas (10% industriales)</i>	229.000 <i>Pymes creadas en la última década</i>

Cuadro 1: Fuente: Ministerio de Industria – Presidencia de la Nación: <http://www.industria.gob.ar/pymes/>

Las PyMEs representan una parte importante de la industria nacional, tanto en cantidad de locales productivos como en puestos de trabajos y valor agregado.

Con estos datos la *función compliance* en Argentina debería ser analizado como una herramienta enfocada más al control y al cumplimiento de los esquemas de riegos propios de las empresas. De lo contrario, si se lo considera como una función obligatoria, muy pocas empresas requerirían del servicio. De esta manera, se ampliaría la perspectiva a todas las PyMEs que son la gran mayoría en la Argentina.

Alain Casanovas, en su artículo “Cumplimiento legal en pequeñas organizaciones”, logra exponer cómo se podría adaptar la *función de compliance* de las grandes organizaciones a las Pymes. A continuación trataré de analizar los puntos más importantes de su artículo.

Las PyMEs y la Función Compliance

Hablar de los sistemas de gestión del *compliance* desde una vertiente técnica, implica manejar conceptos relacionados con la ingeniería de procesos y el control interno que sólo se han gestado en las grandes organizaciones. De esta manera, se está dando la apariencia de hallarse lejos del mundo cotidiano de las pequeñas y medianas empresas (PyMEs). En consecuencia, suele pensarse que no todas las organizaciones disponen de los recursos suficientes para asignar las responsabilidades del control de la legalidad y cumplimiento a cargos dedicados a ello.

Evidentemente, las PyMEs no disponen de los recursos que las grandes organizaciones poseen, pero esto no las exceptúa vivir ajenas a los principios de *compliance*. Especialmente cuando el entramado de PyMEs constituye una parte muy importante del tejido empresarial y un pilar incuestionable de la economía argentina.

En definitiva, una parte del empresariado piensa que está lejos de poder seguir las mejores prácticas internacionales en materia de *compliance*. Y esta no es solamente una conclusión equivocada, sino un error de gestión que puede derivar en múltiples consecuencias, ninguna de ellas positiva.

El principio de proporcionalidad

En este apartado se intentará facilitar conceptos claves que se deben considerar a la hora de trasladar principios o directrices de *compliance* al entorno de las PyMEs.

Los marcos de referencia generalmente aceptados en materia de *compliance* contemplan la posibilidad de adaptar sus principios o directrices a las circunstancias de cualquier organización independientemente de su tamaño. Estas circunstancias son tanto de orden interno (por ejemplo, tamaño de la organización en términos de giro de negocio y empleados) como externo (por ejemplo, mercados en los que opera).

Los principios o directrices permiten diseñar sistemas de gestión de cumplimiento adaptados a las circunstancias de cada organización mediante la aplicación del principio de la proporcionalidad. Sin embargo, esto no implica que pueda disponerse de una *función compliance* completa tomando sólo una parte de ellos.

Por lo tanto, el principio de proporcionalidad es de gran ayuda para difundir la cultura del *compliance* a cualquier perfil de organización. No obstante, una interpretación inadecuada de este concepto puede ser sumamente arriesgada.

Sucede a menudo que se relaciona la proporcionalidad con las circunstancias internas de la organización, principalmente sus recursos económicos. Esto puede conducir a modelos de cumplimiento pobres a causa de limitaciones económicas cuando, sin embargo, requerirían incrementar su fortaleza a causa de condicionantes externos. Esto sucede, por ejemplo, en las PyMEs que operan en mercados de riesgo y que deberían necesariamente contemplar una serie de cautelas a pesar de sus limitaciones presupuestarias.

Independientemente de los mercados donde se opere, es sabido que cierto tipo de actividades demanda estructuras robustas de vigilancia y cumplimiento a causa de su trascendencia o repercusión en la población. Un ejemplo típico de ello, son los sectores regulados donde su especial tratamiento precisa estructuras de cumplimiento que protejan también a los consumidores y usuarios.

En estos contextos, el principio de proporcionalidad no justifica modelos de cumplimiento inadecuados a las expectativas de ambos. Es decir, al igual que se exige un capital mínimo que opere a modo de garantía frente a terceros, también cabe esperar una “garantía” en materia de cumplimiento. Sencillamente, los empresarios que no disponen de recursos para llevar a cabo este tipo de actividades de manera apropiada (incluido el cumplimiento), no deberían desarrollarlas.

En síntesis, el principio de proporcionalidad facilita la aplicación de principios de *compliance* generalmente aceptados en cualquier perfil de organización. Sin embargo, no puede emplearse este principio para justificar estructuras inadecuadas ante sus circunstancias internas o externas.

Ventajas e inconvenientes de las PyMEs

Las pequeñas y medianas organizaciones disfrutan de claras ventajas en materia de *compliance*. Algunas están ligadas a su propia naturaleza, pues su dimensión permite a su órgano directivo supervisar de forma mucho más cercana las operaciones. Es decir, que la efectividad del control es mucho mayor siempre que esté adecuadamente interiorizado. Además, el nivel de formalismos alrededor del cumplimiento puede disminuir.

Estas ventajas hacen posible diseñar modelos simples y altamente efectivos en materia de *compliance*, especialmente cuando se trata de negocios locales o acotados geográficamente. Es más, la persona que asuma las responsabilidades de *compliance* no le resultará difícil conocer qué está sucediendo en la organización.

El responsable, al estar cercana a las operaciones, podrá detectar y corregir riesgos rápidamente y, al conocer personalmente a los empleados, podrá influir sobre sus conductas. El conocimiento y confianza del personal en esta persona constituye un activo de gran valor

que no es inmediato en las grandes organizaciones. Esto facilita mucho a la hora de consolidar una cultura de cumplimiento en una organización.

Sin embargo, como ya se ha apuntado anteriormente, las circunstancias internas de la organización no justifican modelos inadecuados a sus circunstancias externas. Existen algunas recomendaciones muy difíciles de observar, como por ejemplo, cuál es la independencia de la *función de compliance*. La persona que encarna dicha función en las PyMEs no suele tener la misma capacidad para distanciarse de las operaciones y sus responsables que en las grandes. Es decir, una gran desventaja de las PyMEs es el hecho de que al responsable de cumplimiento se le haga más difícil mantener una conducta neutra.

También sucede que los recursos puestos a disposición de la función de cumplimiento son limitados, aun siendo compartidos. Así, PyMEs pueden no haber desarrollado las funciones de auditoría o control interno, lo que impide que el área de *compliance* se soporte en ellas. Esta tesitura no facilita la existencia de controles internos eficaces, pero pueden mitigarse sus efectos a través de controles externos razonables.

Nivel de exposición de las PyMEs

En líneas generales, se puede afirmar el alcance de las operaciones de las PyMEs es más limitado que en las grandes empresas. Sin embargo, actualmente existe un cierto consenso en que su nivel de exposición a los riesgos de cumplimiento es mayor. Esto obedece a diferentes motivos:

- Existe una percepción errónea de que el *compliance* es una cuestión de las grandes organizaciones, afectando la posibilidad de disponer de modelos adecuados a pequeña escala. De esta manera suele concluirse que una función de *compliance* es un objetivo tan ambicioso, que queda automáticamente fuera de la agenda de las PyMEs. En otras palabras, al no

disponer de modelos de *compliance* siquiera proporcionales a sus circunstancias, incrementan automáticamente su nivel de exposición.

- Aquellas PyMEs dotados de modelos proporcionales a sus circunstancias y, por lo tanto, con menos formalidades, pueden experimentar problemas para acreditar su existencia y aplicación. Y, a efectos administrativos o judiciales, es igual de problemático carecer de un modelo de cumplimiento, que disponer de él pero no ser capaz de acreditarlo adecuadamente. De ahí que no sea positivo equiparar un modelo de cumplimiento proporcional con uno soportado verbalmente.

- Las grandes organizaciones, suelen dedicar recursos a dotarse de opiniones o acreditaciones de terceros en cuanto a la idoneidad de su gestión. Esto no sólo se traduce en informes de auditoría desde una perspectiva económica, sino también en certificaciones de calidad, de gestión medioambiental, etc. Por consiguiente, aun cuando no disponga de una función de *compliance*, posiblemente se habrán desarrollado trabajos que contribuyan a reducir ciertos riesgos. En las PyMEs, el desarrollo de este tipo de trabajos es limitado o nulo, lo que nuevamente amplía la exposición al riesgo.

En general, muchos de los problemas que se han señalado, guardan relación con los recursos que disponen las PyMEs, sin margen para este tipo de inversiones. Sin embargo, no se comprenderá que ello suponga abandonar por completo los objetivos de *compliance* que afectan a cualquier negocio.

En resumidas cuentas, es falso que los modelos de cumplimiento y los textos que establecen directrices sean únicamente viables para grandes organizaciones. Porque, como se ha desarrollado, existe el modo de trasladar sus recomendaciones a pequeña escala con medios al alcance de cualquier empresario.

El contador como Compliance Officer

Carlos Rozen afirma que las empresas están advirtiendo que la reputación es lo más importante que tienen y que la tienen que cuidar. De hecho, asegura que las más importantes ya conocen la importancia de tener una figura especializada en la materia (“*compliance officer*” u “oficial de cumplimiento”). Esta tendencia se está instalando en la Argentina donde cada vez son más las compañías que buscan garantizar el cumplimiento de las normas aplicando programas de cumplimiento.

En general, es frecuente que el cargo sea ocupado por abogados, que son los expertos en leyes y regulaciones aplicables. Pero al respecto, Rozen opina: “Desde la Asociación explicamos que este puesto lo tiene que cubrir una persona que entienda mucho del negocio, y que no basta con un profesional que entienda solo de normativa, debe ser un verdadero asesor de negocios que ayude a que los mismos salgan sin mayores dilaciones, pero con un aditamento que no es menor: gestionando el riesgo en forma sólida y de esta forma mitigar cualquier tipo de contingencias significativas.” (C. Rozen, 2012)

Es decir que “cumplir” no se basa solo en conocer las normas -eso es simplemente una parte-, sino que tiene que ver también con la aplicación de metodología y hasta tecnología pertinente, y que exista un eficaz sistema de control interno capaz de prevenir y detectar problemas vinculados a *compliance*.

El contador público como auditor interno

De hecho *Compliance* está muy ligado al *risk management* (es *risk management* puro) y también a sustentabilidad. Ambas disciplinas toman mucho cuerpo en lo que es *compliance*. Por consiguiente, el contador público, como auditor interno, debe aplicar los mecanismos adecuados, para el establecimiento de controles de riesgos. Estos riesgos no son sólo los

financieros, sino que también se deberían incluir los de naturaleza legal. Es un error frecuente considerar los controles exclusivamente financieros. (Casanovas, 2013)

El contador público como evaluador de riesgos

En la auditoría, constantemente se trabaja evaluando riesgos. Está siempre latente la posibilidad de que el auditor emita una información errada por el hecho de no haber detectado errores o faltas significativas que podría modificar por completo su opinión. Como se ha dicho, esta gestión de riesgos consiste en identificar y analizar los supuestos de riesgo que afectan a la organización, para determinar así el modo de gestionarlos dentro de parámetros aceptables. (Casanovas, 2013)

El contador deberá estar interesado, por tanto, en la evaluación de los riesgos de incumplimiento relacionados con la información financiera y el marco normativo. Esto no significa que se vaya a duplicar el trabajo, sino que se debe coordinar para que la evaluación de los riesgos de cumplimiento sea consistente en las dos esferas, bien porque colaboran en dicha tarea o porque las conclusiones de un área se transmiten luego a la otra. (Casanovas, 2013)

El contador público y su relación con la ley de lavado de dinero, la corrupción y el fraude.

El contador, con relación al lavado de dinero, la corrupción y el fraude, cumple un papel importante. No es materia del presente trabajo, pero basta con recordar que el contador, independientemente si realiza actividades como *compliance officer* o no, tiene una carga legal que cumplir como profesional

En la prevención de lavado de activos y financiación del terrorismo, por ejemplo, el contador público como auditor externo y como síndico está obligado a reportar operaciones

sospechosas de lavado de activos de su cliente, no pudiendo oponer ante la U.I.F. el deber o derecho de “secreto profesional” enunciado en Código de Ética.

Por su parte, través de la Resolución (U.I.F.) 65/2011 se estableció que las obligaciones de informar operaciones sospechosas están a cargo de los profesionales independientes matriculados en los Consejos Profesionales de Ciencias Económicas que, actuando individualmente o bajo la forma de asociaciones profesionales, realicen las actividades de auditoría de estados financieros y de sindicatura societaria a determinadas entidades mencionadas en la misma.

IV. CONCLUSIÓN

Los departamentos de *compliance* que históricamente se definen como tales, normalmente corresponden a organizaciones que operan en mercados regulados.

Sin embargo, el volumen y complejidad de las normas ha dejado de ser patrimonio exclusivo de los sectores regulados. En las últimas décadas se observa cómo un creciente grupo de bloques normativos afecta a cualquier organización: la normativa medioambiental, protección de consumidores y usuarios, lucha contra la corrupción, etc. A ello se añade el incremento en la complejidad de las normas que tradicionalmente afectan a las actividades de negocio, como las leyes societarias o las fiscales. A su vez, la globalización de la economía supone, además, que las organizaciones deban gestionar el cumplimiento de estos bloques normativos en las diferentes jurisdicciones donde operan, normas que no están armonizadas y que, además, en algunas ocasiones son contradictorias. Con lo cual, hoy en día las empresas independientemente de su tamaño, se enfrentan a una complejidad normativa general que nada tiene que envidiar a la de los sectores regulados de hace algunos años.

Escándalos como el de Enron hicieron que se cuestionara cómo se estaban gestionando las empresas, así como la calidad de las informaciones que se transmitían a la sociedad. A partir de ahí ganaron reconocimiento aquellos modelos de gestión empresarial que ponían énfasis en el control interno. Más adelante se comprobó que el mero control en el seno de la organización tampoco era suficiente para garantizar un desarrollo saludable de los negocios, incrementándose notablemente los seguidores de aquellos modelos que abogan por una gestión coordinada de los aspectos de gobernanza, gestión del riesgo y cumplimiento: el *compliance*.

Por un lado encontramos la concepción legalista clásica, que define al *Compliance Officer* (CO) como el encargado de vigilar el cumplimiento efectivo de normas y regulaciones

y los castigos en caso de no cumplimiento. Por otro lado, están los nuevos enfoques con un mayor énfasis en el rol del CO como cocreador y promotor de una cultura de integridad en la organización.

Por lo que respecta al mundo empresarial, el *compliance* ha dejado de percibirse como un requisito para la evitación de sanciones jurídicas, para convertirse en un indicador de buena gestión empresarial y evidencia del compromiso de las organizaciones con la ética y el cumplimiento de la legalidad en el desarrollo de sus actividades.

Es cierto que para muchas empresas, mantener una estructura de *compliance* puede implicar una fuerte (e inalcanzable) inversión. Pero estas organizaciones deberían considerar los beneficios que conlleva implantar esta función. De hecho, sería recomendable tenerlo presente ya que se encuentran igualmente sujetos a la normativa vigente, que puede exigirles responsabilidades penales por no contar con los mecanismos de control adecuados.

De los profesionales dedicados al diseño y vigilancia del cumplimiento de las normas y los programas de cumplimiento en las organizaciones se espera no sólo un conocimiento del entorno jurídico, sino también el dominio de técnicas de control interno y de gestión de políticas de empresa. He aquí por qué considero que el contador público y el profesional en ciencias económicas en general, tienen los medios necesarios para tomar el protagonismo en esta nueva tendencia. Nos encontramos ante un escenario de grandes retos y oportunidades para los profesionales que desarrollan sus cometidos en la empresa (desde asesoría jurídica interna hasta control/auditoría internos).

V. **BIBLIOGRAFÍA**

- Bryce, R. (2002). *Pipe Dreams: Greed, Ego, and the Death of Enron*. Ed. Public Affairs. Houston, Texas, Estados Unidos.
- Cano, M. y Castro, R. (2004). *Compliance y Buen Gobierno*. El Auditor Interno. Revista electrónica. Sitio web: http://www.iaia.org.ar/revistas/elauditorinterno/06/articulo2_impr.html [31/10/2014].
- Carbayo, F. J. (2013). *Universo Compliance (X): Quo vadis compliance officer?*. de DIARIOJURIDICO.COM Sitio web: <http://www.diariojuridico.com/universo-compliance-x-quo-vadis-compliance-officer/> [25/10/2014].
- Casanovas, A. (2013). *Cumplimiento legal en pequeñas organizaciones*. Serie de cuadernos sobre cumplimiento legal, vol. 12, pp. 21.
- Casanovas, A. (2013). *Cumplimiento legal, ética e integridad*. Serie de cuadernos sobre cumplimiento legal, vol. 6, pp. 26.
- Casanovas, A. (2013). *El cumplimiento de las normas y su relación con la Gobernanza y la Gestión del Riesgo*. Serie de cuadernos sobre cumplimiento legal, vol. 2, pp. 25.
- Casanovas, A. (2013). *Responsabilidades personales en el ámbito del cumplimiento legal*. Serie de cuadernos sobre cumplimiento legal, vol. 9, pp. 39.
- Cortijo Gallego, V. (2007). *Impacto de la Ley de Sarbanes-Oxley en la regulación del sistema financiero español*. INFORMACIÓN COMERCIAL ESPAÑOLA, BOLETÍN ECONÓMICO, Boletín Nro. 2907, paginas 43-52.
- de Salas, N. (2014). *La auditoría legal: la radiografía necesaria del estado de una empresa*. de DIARIOJURIDICO.COM Sitio web: <http://www.diariojuridico.com/la-auditoria-legal-la-radiografia-necesaria-del-estado-de-una-empresa/> [25/10/2014].

- Flores, J. (2014) *Ley Sarbanes-Oxley: ¿Qué es? y como influye en México* Sitio web: <http://www.florescalixto.com.mx/2014/02/10/ley-sarbanes-oxley-qu%C3%A9-es-y-como-influye-en-m%C3%A9xico/> [12/02/2015].
- Fortuny, M. (2014). *¿Qué sabemos del origen del Compliance Penal, el concepto de moda?*. de DIARIOJURIDICO.COM Sitio web: <http://www.diariojuridico.com/que-sabemos-del-origen-del-compliance-penal-el-concepto-de-moda/> [25/10/2014].
- García, R. (2014) *Alemania, de la corrupción a la corrupción*. Sitio web: <http://irispress.es/corrupcion-2/2014/12/18/alemania-de-la-corrupcion-la-corrupcion/> [01/05/2015].
- Kleinhempel, Matthias (2011). *Compliance Officers: entre la Teoría y la Realidad*. 1ª Edición - IAE Business School, Universidad Austral (Buenos Aires). Sitio web: <http://publishing.iae.edu.ar/EN/Pages/detalle.aspx?MaterialId=96825> [21/11/2014].
- Kummetz, P. (2006) *Siemens: graves noticias*. Sitio web: <http://www.dw.de/siemens-graves-noticias/a-2247994> [01/05/2015].
- Rozen, C. (2010). *Ciclo 2010 de Mejores Prácticas en Gobierno de las Organizaciones*. Sitio web: http://www.bdoargentina.com/downloads/articulos/IDEA_Presentacion_Compliance.pdf [21/10/2014].
- Rozen, C. (2012). *Ética & Compliance: ¿Un mercado en ascenso para los asesores de legales?* BDO ARGENTINA. Sitio web: <http://www.bdoargentina.com/> [31/10/2014].
- Sáiz, C. (2012). *Universo Compliance (II):... Pero entonces ¿qué es el Compliance?* de DIARIOJURIDICO.COM Sitio web: <http://www.diariojuridico.com/universo-compliance-ii-pero-entonces-que-es-el-compliance/> [25/10/2014].

- Siemens AG. (2012). *El Sistema de Compliance*. de Siemens Sitio web:
<http://www.siemens.com/mwg-internal/de5fs23hu73ds/progress?id=M/fQZm5xBA>
[27/10/2014].
- Svarzman, M. (2004). *La Función de Compliance*. El Auditor Interno. Revista electrónica
Sitio web: <https://www.iaia.org.ar/revistas/elauditorinterno/04/articulo1.html>
[20/10/2014].

VI. ANEXOS

ANEXO I – La Ley Sarbanes-Oxley

Principales implicaciones de la Ley Sarbanes-Oxley Cortijo Gallego, V. (2007)

La finalidad de la Ley Sarbanes-Oxley está claramente definida y consiste en mejorar la protección de los inversores a través de una serie de medidas. Es decir, trata de incrementar la exactitud y veracidad de la información divulgada por las empresas. Sus contenidos se organizan en torno a las llamadas secciones que, a su vez, se agrupan en una serie de títulos.

Tabla 1- Junta de Supervisión de Firmas de Auditoría:

CONTENIDO DE LA LEY SARBANES - OXLEY	
Título I	Junta de Supervisión de Firmas de Auditoría.
Título II	Independencia de los Auditores.
Título III	Responsabilidad Corporativa.
Título IV	Revelaciones Financieras Ampliadas y Mejoradas.
Título V	Conflicto de Intereses de Analista.
Título VI	Recursos y Autoridad de la Comisión.
Título VII	Estudios e Informes.
Título VIII	Responsabilidad Corporativa y Fraude.
Título IX	Sanciones por Crímenes de Cuello Blanco.
Título X	Declaraciones por Impuestos Corporativos.
Título XI	Responsabilidad por Fraudes Corporativos.
<i>Fuente: Sarbanes-Oxley Act (2002)</i>	

Introduce uno de los elementos claves de esta Ley y que es la constitución de la Junta de Supervisión de Firmas de Auditoría o PCAOB (*Public Company Accounting Oversight*

Board). Éste es un organismo de carácter privado y sin ánimo de lucro que se encarga de supervisar el trabajo de las firmas de auditoría. Además, actúa como un registro en el que deben inscribirse todas aquellas auditoras cuyos clientes emiten títulos con cotización en los mercados de valores estadounidenses. Entre las funciones atribuidas a la Junta destacan las siguientes:

- Emitir, adoptar o modificar reglamentos y normas técnicas relacionadas con la elaboración de los informes de auditoría.
- Inspeccionar la actuación de las firmas de auditoría registradas (anualmente a las que tengan como clientes a más de 100 empresas que emitan títulos con cotización; y al menos una vez cada tres años para el resto de las auditoras).
- Realizar investigaciones y procedimientos disciplinarios cuando se incumplan las normas de auditoría, imponiendo las sanciones apropiadas a cada caso.

Título II- Independencia de los Auditores:

Se aumentan las exigencias y presiones para garantizar la independencia efectiva de los auditores. De este modo, establecerse la rotación obligatoria del socio firmante y del socio revisor cada cinco años. Además, se prohíbe al auditor de cuentas la prestación de determinados servicios a sus clientes como por ejemplo: llevar la contabilidad y elaboración de los estados financieros, el diseño e implementación de sistemas de información financiera, entre otros.

Esta exhaustiva lista de incompatibilidades tiene un efecto directo en los trabajos desarrollados por el auditor, que sufren un recorte significativo. Pero al mismo tiempo, beneficia a otras firmas, que pasan a prestar aquellos servicios que no podrán ser proporcionados por los auditores.

Título III- Responsabilidad Corporativa:

Refuerza la responsabilidad corporativa, estableciendo regulaciones más completas para los denominados “Comités de Auditoría”. Además, se impone a los directivos de la sociedad, la obligación de certificar la información pública presentada. Asimismo, se hace explícitamente ilegal la actuación de cualquier consejero o directivo, con el fin de influir de forma fraudulenta, coaccionar, manipular o para confundir al auditor intencionalmente.

Título IV- Revelaciones Financieras Ampliadas y Mejoradas:

Merece especial atención ya que en él que se recogen aquellas secciones destinadas a ampliar y mejorar la información financiera. Así, se incrementan los requisitos informativos en cuanto a las operaciones fuera de balance y los informes proforma. Además, se exige que se comunique de una forma más rápida y efectiva aquellos cambios que puedan tener un impacto potencial importante en su situación financiera o en sus operaciones.

Asimismo, se establece la obligación de elaborar un informe de control interno en el que la dirección valore, documente y certifique los procedimientos del control interno y de la elaboración de información financiera. Este informe deberá ser auditado por el auditor de cuentas, quién opinará sobre la corrección de lo manifestado y sobre la eficiencia del control interno financiero.

También se requiere la publicación de un Código de Ética para los ejecutivos del área financiera, así como la comunicación de cualquier cambio o incumplimiento del mismo.

Título V- Conflicto de Intereses de Analista:

Se regulan una serie de medidas para gestionar los conflictos de interés que pueden surgir cuando los analistas de inversiones recomiendan la compra de determinados títulos. Estas medidas tratan de garantizar la objetividad e independencia de los analistas para que los inversores puedan disponer de una información más útil y fiable.

Título VI- Recursos y Autoridad de la Comisión:

Versa sobre los recursos económicos y la autoridad de la Comisión Nacional del Mercado de Valores Norteamericano o US SEC (*United States Securities and Exchange Commission*).

Título VII y siguientes:

En el resto de títulos que componen la Ley Sarbanes-Oxley, se dictan las medidas destinadas a incrementar el régimen sancionador asociado a incumplimientos y fraudes cometidos.

Por último, es de destacar la apuesta decidida de la SOX por el uso de las nuevas tecnologías de la información y comunicación como instrumento para reforzar la transparencia del sistema financiero y recuperar la confianza de los mercados.

ANEXO II – El sistema de *compliance* de Siemens

Para desarrollar el siguiente apartado, se adaptó la información que está disponible en internet de Siemens AG en su sitio web.

Para comenzar, cabe mencionar que para Siemens, el *Compliance* no se limita únicamente al cumplimiento de la ley y de las normativas internas de la compañía. En otras

palabras, proporciona la base para todas las decisiones y actividades y constituye una pieza clave de la integridad en los negocios. De esta forma, para Siemens, el *Compliance* no es un programa, sino que es una manera de hacer negocios.

Al tratarse de una empresa de gran envergadura, es fundamental la prevención de la corrupción, las infracciones contra la competencia leal así como otras actividades de negocio impropias. Esto significa el estricto cumplimiento de todas las leyes y normativas, además de los principios de conducta ética en los negocios.

El Sistema de *Compliance* de Siemens está siempre en continuo desarrollo: su eficiencia y aplicabilidad práctica son mejoradas permanentemente y el análisis de riesgos se va adaptando a un entorno de negocio en constante evolución. Durante el ejercicio 2011, se definieron cuatro Prioridades de *Compliance* para el desarrollo del Sistema de *Compliance* que abarcan proyectos y otras medidas de mejora. En el siguiente cuadro (*cuadro 2*) se desarrollan estas cuatro prioridades:

<p style="text-align: center;">Apostar por la Integridad:</p> <p>El objetivo consiste en seguir fomentando la responsabilidad en la gestión empresarial respecto a <i>Compliance</i> así como continuar promoviendo las prácticas empresariales responsables.</p>	<p style="text-align: center;">Compromiso con el Negocio:</p> <p>A fin de impulsar el Sistema de <i>Compliance</i> para fomentar el crecimiento sostenible y como ventaja competitiva.</p>
<p style="text-align: center;">Gestionar Riesgos y Aseguramientos:</p> <p>Para perfeccionar continuamente la gestión de riesgos de <i>compliance</i> con el fin de proporcionar medidas de aseguramiento fiables a las unidades de negocios</p>	<p style="text-align: center;">Centralización en la Eficiencia:</p> <p>A fin de aumentar la eficiencia de la operativa de <i>compliance</i> y la colaboración.</p>

Cuadro 2: El Sistema de Compliance. (Siemens AG, 2012)

El Sistema de Compliance de Siemens

El actual Sistema de *Compliance* de Siemens se elaboró en los años 2007 y 2008, como respuesta a las investigaciones penales llevadas por numerosas autoridades de inspección en todo el mundo. En el contexto de estas instrucciones y de las investigaciones internas independientes, se identificaron infracciones sistemáticas y continuadas de las leyes anticorrupción y de la normativa contable. Siemens no solo inició su propia investigación sobre las malas prácticas del pasado y colaboró plenamente con las autoridades públicas, sino también que un nuevo programa de *Compliance* detallado y lo puso en práctica a escala mundial.

Desde la implantación del Programa de *Compliance* en toda la empresa, se lo ha seguido mejorando y se ha transformado en un sistema de gestión de *Compliance*. Siemens logró convertir el *Compliance* en parte integral y permanente de sus procesos de negocio.

El nuevo Sistema de *Compliance* se basa en una metodología clara que debe integrar todas las actuaciones de *Compliance* del Grupo. En este sentido, el siguiente principio aplica a todas las actividades: “*Compliance* no es un programa, es la forma de hacer negocios promoviendo la integridad en Siemens”.

A continuación, en el cuadro 3, se resumen la Organización de *Compliance* de Siemens y los elementos clave del nuevo Sistema de *Compliance*.

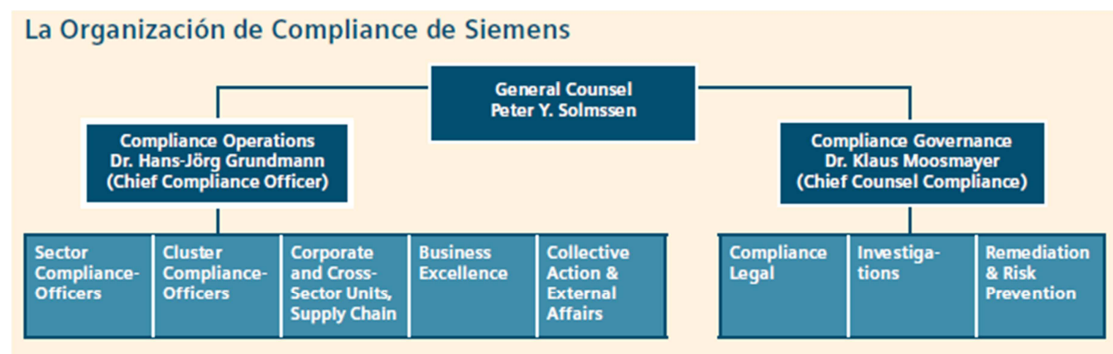


Cuadro 3: El Sistema de Compliance. (Siemens AG, 2012)

La organización de Compliance

A principios de 2007, la Organización de *Compliance* de Siemens contaba únicamente con unos pocos abogados en la sede central. A su vez, disponía de aproximadamente 60 Compliance Officers en las áreas de negocio y en las regiones, quienes, en su mayoría, desempeñaban su cargo como una actividad secundaria.

Esta situación ha cambiado drásticamente. Actualmente, varios cientos de empleados trabajan a tiempo completo en una sola organización (*ver cuadro 4*), encabezada por el *Chief Compliance Officer* Dr. Hans-Jörg Grundmann y el *Chief Counsel Compliance* Dr. Klaus Moosmayer, los cuales reportan directamente al responsable de *Corporate Legal & Compliance* y miembro del Comité de Dirección, Peter Solmssen.



Cuadro 4: El Sistema de Compliance. (Siemens AG, 2012)

Los empleados de *compliance* se distribuyen entre la Casa Matriz del Grupo, los Sectores y Divisiones y las Empresas Regionales. El riesgo de *compliance* asociado al negocio en cuestión juega un papel fundamental en la asignación de los recursos. Las funciones de la Organización de *Compliance* son:

- Comunica la especial importancia de *compliance* para Siemens de forma continua.

- Integra a nivel global de la compañía, la experiencia requerida para evitar la corrupción y otras infracciones contra la competencia leal en tres pilares (Prevenir, Detectar, Responder).

- El incumplimiento de leyes, de normativas o procesos de Siemens conlleva un riesgo de sanciones o de daños contra la reputación de Siemens. Con lo cual asegura que las denuncias reportadas sobre incumplimientos de *compliance* sean gestionadas, analizadas y remediadas adecuadamente junto con los departamentos correspondientes y la dirección.

- Tiene la competencia para definir directrices sobre las investigaciones internas y la aplicación de sanciones disciplinarias.

- Impulsa iniciativas de *Collective Action* con el fin de crear condiciones de mercado justas para los negocios limpios.

Chief Compliance Officer: En esta organización vertical, los *Compliance Officers* en todo el mundo reportan, en última instancia, al CCO, quien toma decisiones relacionadas con sus evaluaciones, la carrera profesional y la remuneración. Todos los *Compliance Officers* tienen responsabilidades claramente asignadas, dependiendo de sus áreas (Unidades Corporativas, Sectores, Divisiones y Regiones).

Chief Counsel Compliance: Dirige tres departamentos: *Compliance Legal*, *Compliance Investigations* y *Compliance Remediation and Risk Prevention*. La organización del CCC abarca todo el proceso relativo a los potenciales incumplimientos de *compliance*, como cualquier procedimiento judicial que pudiera surgir. El *Chief Counsel Compliance* también es responsable de los aspectos legales respecto a las directrices y los controles de *compliance* corporativos.

El CCO y el CCC son responsables conjuntamente del análisis de riesgos de *compliance* del Grupo e informan al Comité de Dirección y al Consejo de Vigilancia.

Responsabilidad de la Dirección

La responsabilidad de *compliance* está en la Dirección, mientras que la Organización de *Compliance* pone a su disposición los procesos necesarios. Para garantizar que esta estructura se mantenga a largo plazo, Siemens ha implantado un proceso de revisión de *Compliance* en toda la Empresa. Trimestralmente, la Dirección y la Organización de *Compliance* analizan el estado del Sistema de *Compliance*, su implantación, los principales progresos y los casos más destacados. De esta forma, el proceso de revisión de *Compliance* recopila las informaciones relevantes obtenidas de las diferentes líneas de *reporting* y las escala a la Dirección.

El elemento determinante del Sistema de *Compliance* de Siemens es la responsabilidad de todas las jefaturas de Siemens con respecto a *compliance*. Esta responsabilidad de la Dirección va más allá de la conducta ejemplarizante de la alta dirección: todos los directivos de la empresa deben dar ejemplo de *compliance*. Asimismo, deben garantizar que las decisiones y actuaciones empresariales se tomen siempre conforme a las disposiciones legales vigentes y a los valores y normativas de Siemens.

Inmediatamente después de darse a conocer las acusaciones de corrupción de fines de 2006, se llevaron a cabo investigaciones internas y externas. Como resultado, se concluyó que la cultura corporativa respecto a *compliance* había fallado y había propiciado, por tanto, una corrupción sistemática. A la vista de esta situación, durante el año 2007 se produjeron nuevos nombramientos en puestos clave reemplazándose prácticamente todo el Comité de Dirección de Siemens. El nuevo Presidente y CEO, Peter Löscher, declaró: “Sólo los negocios limpios son negocios Siemens – todos, en todas partes y en todo momento... *Compliance* como parte de la Responsabilidad Corporativa tiene máxima prioridad.”

Se solicitó a todos los directivos de Siemens que desplegaran este mensaje por toda la empresa. Así fue como a septiembre de 2008, el Comité de Dirección, el CCO y altos cargos de la Organización de *Compliance* habían visitado un total de 54 países en una gira de *Compliance* especialmente orientada a países con un elevado volumen de negocio o con riesgos de corrupción donde se habló en asambleas de empleados y con la Dirección local sobre la importancia de *compliance*.

En una encuesta anónima (Encuesta de Percepción de *Compliance*) realizada por primera vez entre un grupo representativo de 90.000 empleados en todo el mundo en el verano de 2008 confirmó que el mensaje había calado entre el personal: en más del 80% de las respuestas se indicó que la Dirección hablaba claramente con sus empleados sobre temas de *compliance*, que se comprendía el Sistema de *Compliance* y la responsabilidad de los empleados respecto a su cumplimiento y que las infracciones se toman en serio y son debidamente sancionadas. Esta encuesta se repitió en el ejercicio 2009 con el fin de poder realizar un seguimiento de la evolución y mostró una satisfacción aún mayor por parte de los empleados con las medidas de *compliance*. En 2010, se integró la Encuesta de Percepción de *Compliance* en la nueva encuesta anual a nivel mundial realizada a prácticamente todo el colectivo de empleados. Los resultados de esta encuesta en años sucesivos han confirmado la consolidación de *compliance* en la empresa.

Prevenir

1. Gestión de riesgos de *Compliance*

Con el fin de detectar a tiempo los riesgos de *compliance* es clave tener un análisis detallado de las operaciones de negocio. Asimismo, para el éxito de un sistema de

compliance, es importante también la posibilidad de introducir medidas apropiadas para la minimización de riesgos.

Desde el año 2012, la compañía implementó un nuevo proceso de evaluación de riesgos de *compliance*, mejorando así el análisis de *compliance* y los procesos de control ya existentes. De esta forma, *compliance* y los procesos de negocio están cada vez más estrechamente interrelacionados.

- Anualmente, los CEO y los directivos de las unidades de negocio determinan los riesgos de *compliance* en su unidad, en colaboración con el *Compliance Officer* responsable. En estas reuniones, se analizan los riesgos de *compliance* identificados, se definen las medidas de mitigación, y se nombran a los responsables de su implantación.

- Estos análisis se integran en la evaluación de riesgos de *compliance* a nivel de Grupo con el objetivo detectar riesgos de *compliance* sistemáticos y recurrentes. Además, este análisis tiene en cuenta los resultados de los controles de *compliance* y de las investigaciones de casos concretos, entre otros. Finalmente, se informa al *Siemens Risk Management* sobre los riesgos relevantes y se elaboran e implantan las medidas mitigadoras correspondientes.

2. Políticas y procedimientos

El Código de Conducta en los Negocios en Siemens, aprobado en 2009, es el elemento clave del Sistema de *Compliance* de Siemens. En él se definen las normas de conducta de aspectos relacionados con la ley de defensa de la competencia y la lucha contra la corrupción. Adicionalmente, hay normas específicas de *Compliance* que tratan aspectos importantes como, por ejemplo, *compliance* en las transacciones de M&A (fusiones y adquisiciones), patrocinios y donaciones.

Durante el año 2008 quedó patente que una proliferación de normativas tendía a socavar la confianza de los empleados en lugar de suponer una ayuda real. Por consiguiente, *compliance* corría el riesgo de ser considerado demasiado burocrático. Por este motivo, en los últimos años se ha simplificado las normativas principales de *compliance*, manteniendo el nivel de exigencia e integrándolas en los procesos de negocio.

Como ejemplo cabe destacar la nueva normativa sobre Socios Comerciales respecto a todos los pagos y contratos con consultores de negocio. Hasta mediados de 2008 era necesario que estas operaciones, previo análisis de la Dirección y de los *Compliance Officers* de las unidades afectadas, fuesen autorizadas por el *Chief Compliance Officer* en Alemania. El origen de esta práctica fue porque se había detectado que el uso de estos consultores era uno de los métodos más utilizados prácticas de corrupción.

No obstante, este procedimiento presentaba numerosos inconvenientes. Quedó evidente que era demasiado burocrático y complejo, no realizaba distinciones respecto al riesgo real de *compliance* asociado a un consultor concreto. Además no tenía en cuenta la posibilidad de que los pagos irregulares pudiesen realizarse también a través de otros socios comerciales.

Por esta razón, a mediados de 2008 se optó por un nuevo enfoque respecto a la normativa sobre Socios Comerciales. Todos los socios comerciales que llevaran a cabo una función de intermediación entre Siemens y el cliente debían ser sometidos a un análisis de riesgos (*ver figura 3*).

Resumen del proceso de Compliance Due Diligence (CDD) para Socios Comerciales

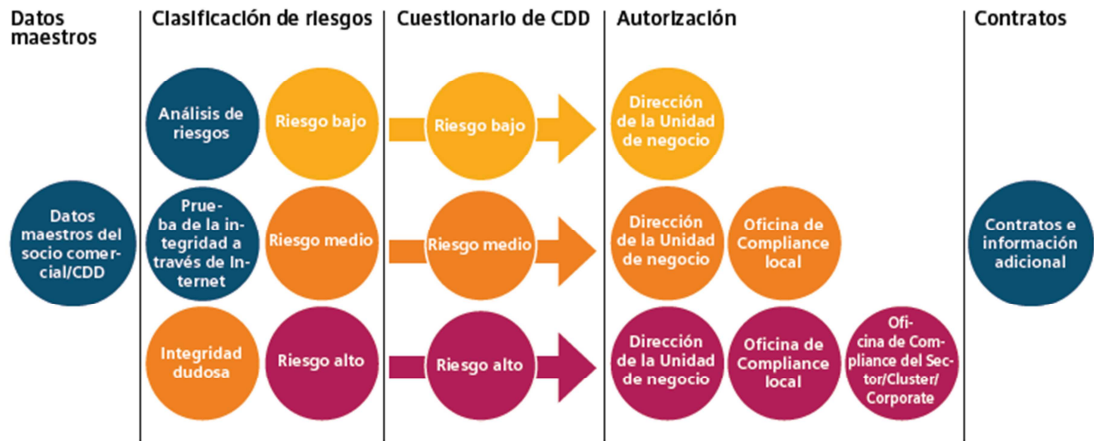


Figura 3: El Sistema de Compliance (Siemens AG, 2012)

En base a una serie de indicadores de riesgo definidos se establece el nivel de riesgo (alto, medio o bajo) para el socio comercial. Seguidamente, se determina el procedimiento posterior a seguir (*due diligence*, aprobaciones necesarias y cláusulas contractuales obligatorias). Alrededor de 17.000 socios comerciales, evaluados a través de este proceso, se encuentran registrados actualmente en la herramienta y son gestionados de acuerdo con su nivel de riesgo.

Un proceso similar aplica al proceso de autorización del negocio de proyectos de Siemens (*Limits of Authority*). Los posibles pedidos ya no se evalúan solamente en base a sus riesgos financieros y técnicos, sino también en base a sus riesgos específicos de *compliance*.

Tras varios años de aplicación práctica, en el ejercicio 2011 se perfeccionó la normativa sobre Socios Comerciales sobre la base de las experiencias adquiridas, adaptándola a los nuevos riesgos identificados.

Todas las normativas de *compliance* son constantemente evaluadas respecto a su aplicabilidad y adaptadas allí donde se considere necesario. Es fundamental que todas las normativas, nuevas y revisadas, sean de fácil comprensión y de relevancia práctica.

3. Formación y otras acciones de comunicación

Las mejores normativas de *compliance* resultan ineficaces si los empleados no las conocen y no saben cómo ponerlas en práctica. Por este motivo, uno de los elementos clave para la implantación de Sistema de *Compliance* de Siemens es la formación.

Desde 2007 se ha impartido en todo el mundo más de 300.000 cursos de *compliance* para empleados que consistieron en sesiones presenciales y cursos online. Se ha dado especial importancia a la formación de empleados con funciones sensibles a nivel de *compliance* como legal, compras, ventas y gestión de proyectos. Estos cursos consistieron en una amplia recopilación de ejemplos didácticos que posibilitaron un enfoque práctico y la adaptación del contenido a las expectativas y necesidades específicas.

Para garantizar los conocimientos de *compliance* y una conducta apropiada a largo plazo, las jefaturas y empleados con “funciones sensibles” participan regularmente en formaciones de actualización. Adicionalmente, se ha incluido un módulo de *compliance* en el curso de introducción para todos los nuevos empleados.

4. Consejo y apoyo

Una de las funciones principales de la Organización de *Compliance* es dar consejo y apoyar a las unidades de negocio de Siemens.

Todos los empleados pueden plantear cuestiones relacionadas con la interpretación o la aplicación de las normativas de *compliance* directamente al *Compliance Officer* responsable de su unidad de negocio. La colaboración estrecha y de confianza entre los *Compliance Officer* y las unidades de negocio es requisito indispensable. Además, todos los empleados pueden plantear preguntas sobre las normativas de *compliance* por correo

electrónico a un buzón central gestionado por la Organización de *Compliance*. Las preguntas recibidas son reenviadas al experto de *compliance* correspondiente para su resolución.

Detectar

1. Canales de denuncia «Tell us»

Para facilitar información sobre posibles conductas indebidas se encuentran a disposición diferentes canales de denuncia fiables. Además, se asegura la protección de aquellos empleados y personas los grupos de interés externos que deseen facilitar información de forma confidencial y anónima. Estos son aspectos que contribuyen a que estas conductas se conozcan, se investiguen totalmente y se aclaren.

Es decir que el *compliance helpdesk* “*Tell us*” proporciona a los empleados de Siemens y a terceros un canal de denuncia para informar sobre posibles infracciones de *compliance*. Está disponible las 24 horas del día en prácticamente todos los idiomas y es gestionado por un operador independiente de Siemens. Esto permite al denunciante facilitar la información de forma anónima y protegida, la cual es inmediatamente remitida al departamento *Compliance Legal* en formato informe. A su vez, no permite a Siemens el rastreo de la información contra la voluntad de la persona que la ha facilitado.

Las informaciones sobre posibles conductas indebidas pueden ser remitidas asimismo a los *Compliance Officers* correspondientes, así como al *Chief Compliance Officer* y al *Chief Counsel Compliance*.

2. Investigaciones de *Compliance*

Una de conclusiones resultantes de los análisis de las malas prácticas del pasado y de las deficiencias del antiguo Sistema de *Compliance* de Siemens, es que los indicios existentes

sobre conductas indebidas no habían sido investigados a tiempo y con la determinación necesaria. Por este motivo, Siemens ha creado un proceso especial de investigación y lo ha dotado de los recursos necesarios para analizar las posibles infracciones de *compliance*.

Las alegaciones sobre posibles incumplimientos remitidas a la empresa a través de los canales de denuncia, son investigadas bajo la dirección y responsabilidad centralizada del *Chief Counsel Compliance*. Las investigaciones son llevadas a cabo por el departamento *Compliance Investigations* o el de Auditoría Interna, con el apoyo de los abogados del departamento *Compliance Legal*.

El procedimiento de investigación (*ver figura 4*) tiene en cuenta la presunción de inocencia y es llevado a cabo de acuerdo con las normativas sobre protección de datos de carácter personal. Al mismo tiempo, las investigaciones de *compliance* constituyen una importante fuente para el análisis de riesgos de *compliance*.

La Organización de *Compliance* ha publicado directrices que prohíben las investigaciones ilegales o no razonables en la empresa. Además, establece reglas claras para asegurar un trato justo y respetuoso a los empleados en el marco de los procesos de investigación.

Proceso de investigaciones de Compliance



Figura 4: El Sistema de Compliance (Siemens AG, 2012)

3. Controles de *Compliance*

Con el objetivo de elevar la eficiencia del Sistema de *Compliance* se implantó en el conjunto de Siemens un marco de controles de *compliance* (*Compliance Control Framework*) que incluye tanto controles anticorrupción como controles antitrust. El *Compliance Control Framework* es una pieza fundamental del sistema de gestión de riesgos de Siemens.

Todas las jefaturas tienen la obligación de realizar un seguimiento continuo de las operaciones de negocio en su correspondiente ámbito de responsabilidad. En el marco de estos controles, se comprueban determinados proyectos elegidos de manera aleatoria con el fin de verificar que cumplen con la legislación anticorrupción y antitrust

4. Seguimiento y revisiones de *compliance*

Los sistemas gestionados por la Organización de *Compliance* son evaluados permanentemente para poder localizar a tiempo nuevas mejoras. Su capacidad de funcionamiento y su implantación en la empresa son supervisadas mediante análisis de plausibilidad y pruebas aleatorias.

5. Auditorías de *Compliance*

El departamento independiente *Compliance Audit*, que reporta directamente al nuevo departamento corporativo de Auditoría Interna, revisa periódicamente la implantación del “*Compliance Control Framework*”.

La información sobre posibles áreas de mejora se traslada a la Organización de *Compliance* desde donde se incorpora a la estrategia de *compliance* y en el desarrollo del sistema como parte del seguimiento continuo.

Responder

1. Consecuencias de una conducta no ética

Antes de 2007, solo en contadas ocasiones se adoptaban sanciones disciplinarias como respuesta a incumplimientos de la legislación anticorrupción o de defensa de la competencia. Con el nuevo Sistema de *Compliance* esto ha cambiado sustancialmente. En agosto de 2007 se creó el Comité Disciplinario Corporativo (CDC) destinado a evaluar las conductas indebidas de miembros de la Dirección. Los procesos se preparan de acuerdo con el derecho laboral por parte del departamento *Compliance Legal* quien también supervisa su aplicación en las unidades correspondientes.

2. Remediación

La remediación es el proceso que sigue una vez finalizadas las investigaciones y persigue dos objetivos:

Por un lado, proporciona apoyo a las unidades de negocio y realiza el seguimiento de la implantación de las recomendaciones para garantizar la subsanación de las deficiencias detectadas.

Por otro lado, se determinan posibles deficiencias estructurales en la implantación del Sistema de *Compliance* y se notifican al departamento de Auditoría Interna. De esta forma, se busca que las informaciones relevantes de casos pasados puedan incorporarse en el desarrollo del Sistema de *Compliance*.

3. Seguimiento global de casos

Las informaciones remitidas a la Organización de *Compliance* en toda la empresa sobre posibles infracciones son registradas en una herramienta única de seguimiento. El

registro se realiza, dependiendo de la gravedad de la alegación, de manera centralizada por el departamento *Compliance* Legal o por parte del *Compliance Officer* correspondiente.

Las investigaciones deberán notificarse de forma centralizada así como la información acerca de incumplimientos de las leyes anticorrupción o de defensa de la competencia. También se investigarán aquellas actividades que supongan una amenaza de consecuencias materiales y financieras o que puedan suponer un daño a la reputación de la empresa.

Los departamentos de finanzas e impuestos y del auditor externo de la empresa analizarán el impacto en los estados financieros de cada caso investigado. Asimismo, se incorporan a los informes de *compliance* para el Comité de Dirección y para el Comité de *Compliance* del Consejo de Vigilancia.

Mejora Continua

El Sistema de *Compliance* de Siemens experimenta una evolución continua para poder reaccionar ante los nuevos requerimientos de los procesos de *compliance* y de las operaciones de negocio. Sin embargo, es clave que se empleen también las fuentes adecuadas. Entre ellas destacan, en primera instancia, los empleados que pueden realizar comentarios y propuestas para mejorar el Sistema de *Compliance*. Otra fuente importante son los conocimientos procedentes de las investigaciones de *compliance* durante la fase de remediación, por ejemplo, el seguimiento sistemático de los casos y las revisiones de *compliance* anteriormente mencionadas.

Mensualmente se analizan las informaciones recibidas de toda la empresa sobre posibles conductas indebidas así como sobre el estado de las investigaciones en curso. De esta manera se busca identificar posibles tendencias.

Las prioridades de *compliance* definen los puntos centrales para el desarrollo continuo del Sistema de *Compliance* y hacia ellas deben orientarse todas las acciones de mejora. Por tanto, el Sistema de *Compliance* de Siemens nunca será definitivo, sino que estará sujeto a un proceso continuo de modificación y mejora.

Perspectivas

Compliance se entiende en la actualidad como parte integral de los procesos de negocio de Siemens. La eficiencia y viabilidad del Sistema de *Compliance* deberán ser mejoradas continuamente y el análisis de riesgos deberá adaptarse a un entorno empresarial en constante evolución.

El Monitor de *Compliance* independiente, el anterior ministro federal de finanzas Dr. Theo Waigel, ha colaborado en este proceso de forma continua. Tras cuatro años de trabajo, en octubre de 2012, certificó que el Sistema de *Compliance* de Siemens ha sido diseñado e implantado de forma adecuada para detectar e impedir infracciones de las leyes anticorrupción.

Compliance en Siemens significa mucho más que sacar a la luz las conductas ilícitas del pasado y la implantación de procesos que eviten este tipo de comportamientos en el futuro. *Compliance* significa actuar de acuerdo con principios claros de integridad y trabajar conjuntamente con otros partícipes del mercado con el fin de promover condiciones justas de mercado.