



**Universidad Autónoma  
del Estado de México**

**Facultad de Ciencias Políticas y Sociales**

***ESTUDIO INTRODUCTORIO DEL COMPLIANCE  
PARA LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA  
MUNICIPAL***

**TESIS**

Que para obtener el título de  
Licenciado en Ciencias Políticas y Administración Pública

Presenta  
**Armando Arámbula Vázquez**

Director  
Rodrigo Sandoval Almazán

**Toluca, Estado de México, 05 de julio de 2024.**



# Índice

Introducción	4
<b>CAPÍTULO 1. Historia del <i>Compliance</i>.</b>	<b>6</b>
<b>1.1 Estados Unidos</b>	<b>7</b>
1.1.1 Caso <i>Watergate</i>	8
1.1.2 Caso Lockheed	9
1.1.3 Foreign Corrupt Practices Act (FCPA)	10
1.1.4 Avances Contemporáneos	11
<b>1.2 Europa</b>	<b>12</b>
1.2.1 Reino Unido	12
1.2.2 España	14
1.2.3 Francia	16
<b>1.3 Conceptos de <i>Compliance</i></b>	<b>17</b>
<b>1.4 <i>Compliance</i> como herramienta para el combate a la corrupción</b>	<b>19</b>
1.4.1 Definición de corrupción	21
1.4.2 Estudios que analizan teóricamente el cometido de actos ilícitos y su vinculación con el <i>compliance</i>	23
1.4.3 Diferenciación entre gobierno abierto y <i>compliance</i>	29
1.4.4 Diferenciación entre rendición de cuentas y <i>compliance</i>	32
1.4.5 Diferenciación entre transparencia y <i>compliance</i>	36
<b>CAPÍTULO 2. Elementos del <i>Compliance</i></b>	<b>39</b>
<b>2.1 Guía práctica de <i>compliance</i> para PYMES: Instituto de Oficiales de Cumplimiento</b>	<b>40</b>
2.1.1 Código Ético y de Conducta	40
2.1.2 Órgano de Cumplimiento: La figura del <i>Compliance Officer</i>	41
2.1.3 Definición de controles: Normas, políticas y procedimientos	42
2.1.4 Canal de denuncias	43
2.1.5 Formación y comunicación	44
2.1.6 Sanciones e incentivos	46
2.1.7 Evaluación y seguimiento	47

<b>2.2 Guía de implementación de <i>compliance</i> para pymes <i>World Compliance Association</i></b>	48
2.2.1 Contexto Organizacional	48
2.2.2 Diagnóstico de riesgos: Mapa de riesgos	49
2.2.3 Código ético o de conducta	50
2.2.4 Órgano de cumplimiento	52
2.2.5 Canal de denuncias	52
2.2.6 Sistema disciplinario	53
2.2.7 Revisiones periódicas y auditorías	55
<b>2.3 Análisis Comparativo de Manuales</b>	56
2.3.1 Código Ético (de conducta)	56
2.3.2 Diagnóstico	57
2.3.3 Órgano de cumplimiento ( <i>Compliance Officer</i> )	58
2.3.4 Canal de denuncias	60
2.3.5 Sistema disciplinario	61
2.3.6 Evaluación	63
<b>CAPÍTULO 3. Bases Jurídicas del <i>Compliance</i></b>	66
<b>3.1 Marco Jurídico Internacional</b>	66
<b>3.1.1 Tratados Internacionales</b>	67
3.1.1.1 Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económicos (OCDE)	67
3.1.1.2 Convención Interamericana Contra la Corrupción	68
3.1.1.3 Convención de las Naciones Unidas contra la corrupción	69
<b>3.2.2 Normas ISO</b>	70
<b>3.2.1 Normas ISO del <i>Compliance</i></b>	71
3.2.1.1 Norma ISO 31000 para la Gestión del Riesgo.	71
3.2.1.2 Norma ISO 37001 para los Sistemas de Gestión Antisoborno	72
3.2.1.3 Norma ISO 37301 para los Sistemas de Gestión de <i>Compliance</i> .	73
<b>3.3 Legislación en México</b>	74
3.3.1 Ley General del Sistema Nacional Anticorrupción	74
3.3.2 Ley Federal de Responsabilidades Administrativas de los Servidores Públicos	75
3.3.3 Ley Federal del Procedimiento Administrativo	77
<b>3.4 Legislación en el Estado de México y Municipios</b>	78

<b>3.4.1 Ley de Responsabilidades Administrativas de los Servidores Públicos del Estado de México y Municipios</b>	78
<b>3.4.2 Ordenamiento jurídico municipal</b>	80
<b>CAPÍTULO 4. Propuesta de manual para la implementación del <i>Compliance</i> en la Administración Pública Municipal</b>	83
<b>4.1 Elementos</b>	83
<b>4.1.1 Diagnóstico</b>	83
<b>4.1.1.1 Análisis del contexto.</b>	84
<b>4.1.1.2 Identificación de riesgos</b>	84
<b>4.1.1.3 Valoración de riesgos</b>	85
<b>4.1.2 Código Ético</b>	86
<b>4.1.3 Definición de políticas y procedimientos</b>	88
<b>4.1.4 Supervisor de Cumplimiento</b>	89
<b>4.1.4.1 Objetivos del supervisor de cumplimiento.</b>	90
<b>4.1.4.2 Recomendaciones en la selección del supervisor de cumplimiento.</b>	90
<b>4.1.4.3 Funciones del supervisor de cumplimiento.</b>	91
<b>4.1.5 Canal de denuncias</b>	92
<b>4.1.5.1 Características del canal de denuncias</b>	93
<b>4.1.6 Evaluación</b>	94
<b>4.1.6.1 Elementos a evaluar</b>	94
<b>4.1.6.2 Tipos de evaluación</b>	95
<b>4.1.6.3 Reporte de evaluación</b>	95
<b>CONCLUSIONES</b>	100
<b>REFERENCIAS</b>	102

# Introducción

Actualmente, uno de los temas que ha cobrado más relevancia dentro de la administración pública es el combate a la corrupción debido a todos los problemas y consecuencias graves que ésta trae consigo. No obstante, pese a ser uno de los temas centrales en las agendas públicas, la lucha contra la corrupción aún tiene un largo camino por recorrer y se enfrenta a grandes retos dentro de las prácticas y procesos administrativos en todos los ámbitos de gobierno.

Derivado de esta problemática, en la actualidad han surgido distintos enfoques que nutren el espectro desde el que se analizan las acciones anticorrupción, tal como lo es la nueva gerencia pública, enfoque desde el cual, toma lugar una serie de prácticas que permiten revolucionar la manera en que tradicionalmente se abordan los problemas del sector público, siendo una de estas propuestas la incorporación de herramientas del sector privado hacia el sector público.

Es por ello que el objetivo de este trabajo radica esencialmente en presentar una propuesta de manual de *compliance* con una alternativa dentro de las herramientas disponibles para la lucha contra la corrupción, trasladando una de las prácticas más importantes del sector privado hacia el sector público como lo es el *compliance*, con el objetivo de lograr una verdadera cultura de cumplimiento que permita prevenir las conductas de riesgo que pueden poner en situación de vulnerabilidad a las distintas áreas que conforman a la administración pública municipal del estado de México.

Para lograr el objetivo planteado, se presentan cuatro capítulos que darán forma, estructura y sustento a la investigación. El primer capítulo consta de una investigación documental sobre el surgimiento, la evolución y el estado actual del *compliance* a nivel internacional, realizando una comparativa entre los países más

avanzados en materia de cumplimiento normativo. El segundo capítulo consta de una comparativa entre dos de los manuales más importantes a nivel internacional sobre la aplicación de los programas de cumplimiento normativo publicados por la *World Compliance Association* y por el Instituto de Oficiales de Cumplimiento español respectivamente, analizando los elementos de cada uno de los manuales y contrastando sus principales características.

Posteriormente, se presenta un tercer capítulo en el que se aborda la legislación internacional en materia de *compliance*, así como la legislación nacional que puede dar sustento jurídico a la posible aplicación de un programa de cumplimiento normativo en la administración pública municipal. Por último, se aborda un cuarto capítulo en donde se realizó una propuesta de manual de *compliance* en el que se resaltan los principales elementos que debe contener un programa de cumplimiento normativo para su posible aplicación en la administración pública municipal.

Así mismo, es preciso mencionar el método de investigación del presente trabajo, para el cual se realizó una investigación documental de tipo exploratorio, por lo cual, no se contempla una metodología específica definida, sin embargo, el método a seguir es de corte explicativo, ya que se busca identificar los efectos de no contar con programas de cumplimiento en la administración pública. No obstante, la pregunta de investigación es la siguiente: ¿Existen antecedentes de aplicación de programas de *compliance* en la administración pública municipal en México? La hipótesis es que actualmente no existen antecedentes de aplicación formal de programas de *compliance* en la administración pública municipal, por lo que no existe un sistema de control interno adecuado en el proceso administrativo gubernamental. Por otro lado, si las administraciones gubernamentales incluyeran programas de cumplimiento normativo, existiría una reducción respecto a las prácticas de corrupción dentro del sector público. Además, no existe un marco jurídico municipal que contemple la aplicación de programas de cumplimiento normativo en México.

# CAPÍTULO 1. Historia del *Compliance*.

En el presente capítulo se analizará la historia del *compliance*, teniendo en cuenta el estudio de su origen, evolución y situación actual del *compliance* en el contexto internacional para comprender el desarrollo que ha tenido y los efectos que trajo consigo su implementación en los países que lo han incorporado a sus prácticas administrativas.

## 1.1 Estados Unidos

La historia del cumplimiento normativo, traducción directa de la palabra *compliance* es relativamente reciente, teniendo su origen y sentando sus bases en el siglo XX en el ámbito privado de las empresas estadounidenses derivado de la necesidad de éstas de contar con mecanismos de control que ayudaran a tener un mejor funcionamiento interno y externo en los procesos desarrollados por sus agentes.

De acuerdo con Carrión (2014), el origen del *compliance* tiene como precedente el caso *Electrical Cases*, el cual consistió en que las empresas de electricidad norteamericanas crearon una concentración de precios en el mercado con la finalidad de salir de la crisis económica a la que se enfrentaban. Esto afecto a los usuarios, pero también la imagen y reputación de la industria de electricidad. Con el fin de revertir la situación, estas empresas tomaron la iniciativa común de implementar programas de cumplimiento antimonopolio.

Ruiz & Pozo (2019) mencionan que la palabra *compliance* tiene origen en el vocablo inglés y proviene del verbo *to comply* o *to comply with* que significa “cumplir” o “cumplir con”, en relación al cumplimiento que debe existir respecto a diversos componentes o caracteres, como el cumplimiento normativo (que es el que interesa para los fines de la investigación), tanto en parámetros legales (civiles, administrativos, laborales, penales, etc.) (*hard compliance*) como en parámetros de carácter ético, económico, o de política empresarial (*soft compliance*).

No obstante, el *compliance* en materia sustancial como acción práctica para el cumplimiento normativo tiene como punto de partida el siglo XX en el sector privado estadounidense, derivado de la necesidad de las sociedades mercantiles anglosajonas de tener una mayor estandarización en los procesos de organización y control interno; además de cumplir con la normatividad naciente en las décadas de 1970 y 1980 en el país norteamericano.

Bonatti (2019) señala que en la década de 1970 existió una campaña “promovida” por la URSS a nivel mundial, en la cual, se denunciaron las prácticas de corrupción que utilizaban las multinacionales americanas, especialmente en los países en vías de desarrollo con el propósito de obtener licencias para obtener o retener permisos de operación en sus territorios, sentando un precedente de denuncias respecto a las acciones de corrupción que derivarían en la necesidad de la creación de planes para el combate a las prácticas ilegales.

Para Lara & Ruiz (2020), el *compliance* también tiene origen en el sector privado anglosajón, concretamente teniendo como antecedente a la *Foreign Corrupt Practices Act (FCPA)*, cuya traducción al español sería ley de prácticas corruptas en el extranjero.

Si bien para diversos autores la *FCPA* es el primer antecedente legal, se debe hacer un paréntesis importante para hablar de dos casos fundamentales en la creación de dicha ley: caso *Watergate* y al caso *Lockheed*. Lara & Ruiz (2020) apuntan a estos casos como los precedentes más importantes en la creación de la *FCPA*.

### **1.1.1 Caso *Watergate***

El caso *Watergate*, que obtuvo su nombre debido al allanamiento a las oficinas del Partido Demócrata ubicadas en el complejo *Watergate* de Washington, se refiere a “todo el conjunto de actividades ilegales y clandestinas llevadas a cabo desde la Casa Blanca durante la Admón. Nixon, con el consentimiento y la planificación del propio presidente y su círculo cercano y que constituyeron un comportamiento presidencial delictivo, llevando a la democracia estadounidense a la crisis institucional más grave de toda su historia” (Sánchez, 2005, p. 16).

“Las actividades ilegales del *Watergate* consistieron en actos de espionaje político, incursión en oficinas privadas, sobornos, chantajes, intentos de destrucción de reputaciones y daño a imágenes, y compras de silencio, y todo financiado ilegalmente con dinero público y del comité de reelección de Nixon, y planificado desde el Despacho Oval” (Sánchez, 2005, p. 16).

Estos actos documentados como parte de este escandaloso caso *Watergate* puso en jaque a la democracia y reputación estadounidense no solo ante sus ciudadanos, sino ante los ojos del mundo, pues era la primera vez que se hablaba propiamente de la posibilidad latente de un golpe de estado.

Como señala Maldonado (2023), el caso *Watergate* tuvo grandes repercusiones en el sector privado, pues se hizo consciente la importancia de la responsabilidad corporativa y la ética empresarial desde una perspectiva moral que traería consigo mejoras desde el enfoque financiero y reputacional. Las empresas, entonces, empezaron a adoptar programas de *compliance* y ética empresarial, además de promover la auditoría interna para supervisar la conformidad de la empresa con las leyes y regulaciones aplicables.

El estrepitoso caso terminó con la renuncia del entonces presidente Richard Nixon a la mitad de su periodo presidencial. A partir de ese momento, empezaron las exigencias para el mundo empresarial, solicitándoles un comportamiento enmarcado dentro de la ética y con nuevas reglas y que, luego establecieron sistemas de prevención o lo que hoy llamamos programas de cumplimiento, y con ello dando paso a la futura creación de la mencionada *FCPA* (Ley de Prácticas Corruptas en el Extranjero).

### **1.1.2 Caso Lockheed**

El segundo caso, *Lockheed*, compañía aeronáutica norteamericana que paralelamente a lo ocurrido en el caso anterior fue investigada por autoridades norteamericanas por presuntos sobornos e irregularidades que señalaban a la compañía de haber incurrido en diversos actos ilícitos.

De acuerdo con Cabezas (2015) los abogados de la compañía reconocieron haber sobornado a diversas organizaciones políticas, puntualmente, altos funcionarios del gobierno japonés en el periodo comprendido entre los años 1972 y 1974, por una cantidad aproximada de \$2.600.000 dólares con la finalidad de conseguir contratos de venta de aviones comerciales modelo L-1011 para las líneas aéreas japonesas, además de lograr distintos contratos internacionales para posicionarse por encima de las compañías competidoras de *Lockheed*.

Un punto clave en el desarrollo del caso *Lockheed* fue que en la defensa de la compañía se afirmó que los pagos de soborno eran prácticas normales y recurrentes por parte de las compañías para poder mantener sus relaciones comerciales, dejando al descubierto la falta de ética y de prácticas legales Muriel (2017).

Además, el caso *Lockheed* “involucró a funcionarios públicos y políticos de Italia, Japón y Países Bajos, a quienes la compañía aeronáutica reconoció haber sobornado para aumentar sus ventas, y debido a ello recibió una multa de \$647.000 dólares” (Muriel, 2017. p.163).

### **1.1.3 Foreign Corrupt Practices Act (FCPA)**

Es evidente que la presencia de estos casos de corrupción y de ilegalidad suscitados al mismo tiempo dejaron al descubierto un panorama de un rebase inminente al estado de derecho y poca coordinación, vigilancia y regulación en los procesos administrativos, tanto estatales como empresariales. Tal situación, derivó precisamente en la creación de la *FCPA*.

Así, en diciembre de 1977, el Congreso promulga la Ley de Prácticas Corruptas en el Extranjero, entrando en Vigor a través de la firma del presidente Carter, con la finalidad de adoptar nuevas medidas para prevenir prácticas de corrupción. Concretamente, esta ley dejaba en claro la prohibición a las empresas norteamericanas y sus subsidiarias en el extranjero, de cualquier práctica relacionada al soborno de funcionarios a través de dos objetivos: sancionar a personas que provean cualquier pago, promesa o recompensa a un oficial del gobierno extranjero por obtener o retener un negocio y sancionar a organizaciones

que realicen pagos a un tercero, sea este intermediario para obtener cierto beneficio le pagaría de igual manera a un oficial del gobierno extranjero.

Sin embargo, la creación de esta ley trajo consigo una nueva problemática dentro del sector empresarial norteamericano, ya que de acuerdo con Carrión (2014), la *FCPA* creó incertidumbre entre las empresas, pues había cierto vacío legal en su aplicación extraterritorial y además las ponía en cierta desventaja ante sus competidores extranjeros debido a que estas empresas no contaban con una regulación tan drástica, lo que se tradujo en una reducción en la presencia de las empresas norteamericanas posicionadas en el extranjero.

Por ello, la *FCPA* a lo largo de su vida jurídica vigente ha ido evolucionando para dar certeza ante los vacíos que se puedan presentar. Un ejemplo de ello que resulta clave en la aplicación de esta ley es la jurisdicción en relación con el ordenamiento jurídico de Estados Unidos y su registro solemne en las instituciones de dicho país.

En ese sentido, Cabezas nos dice que “la jurisdicción puede venir basada en el uso de un correo electrónico cuyo servidor se encuentre en Estados Unidos, el uso del dólar americano como divisa de transacción en actos de corrupción, o una lejana relación con un ciudadano norteamericano dentro del contexto de la concreción de un acto de soborno o afines” (Cabezas, 2015, p.78).

#### **1.1.4 Avances Contemporáneos**

Debido a los problemas a los que se enfrentó el sector privado posterior a la creación de la *FCPA*, en 1985 se crea el *Committee of Sponsoring Organizations of the Treadway Commission*, comité formado por cinco asociaciones estadounidenses de auditoría y rendición de cuentas. La función de este comité era ser el organismo encargado de dar las indicaciones iniciales para que las empresas incorporen a su control interno procesos anticorrupción (Carrión, 2014).

En 1991, la *United States Sentencing Commission* publicó el *Guidelines Manual*, con el objetivo de evitar las disparidades en los juicios, designando los criterios que pueden seguir los jueces a la hora de asignar penas a los crímenes corporativos (Remacha 2016).

Las implicaciones que tuvo la adopción de esta medida fueron muy grandes, pues a partir de entonces surge la figura del *Chief Ethics & Compliance Officer* (CECO, director de Ética y Cumplimiento) y muchas compañías adoptaron programas de cumplimiento (Murphy, 2001).

Posteriormente, Remacha (2016) señala como un avance importante el impulso de varias iniciativas internacionales para el combate a la corrupción. Dentro de estas iniciativas destaca la firma de los miembros de la OCDE en la Convención Anticorrupción en 1997. Los gobiernos pertenecientes y que han ratificado lo emanado por dicha convención, se comprometen a implementar legislaciones y marcos jurídicos que penalice el soborno de un funcionario en el extranjero, similar a las implicaciones penales impuestas en la *FCPA*.

Posteriormente, otro de los puntos clave dentro de la evolución y avances del *compliance* lo encontramos en 2002 con la creación de la ley *Sarbanes-Oxley*, con el fin de evitar la falsificación del valor de las empresas en la bolsa, los fraudes y los riesgos de bancarrota. Esto también derivó en la extensión de los programas de *compliance* entre las compañías con la finalidad de evitar caer en casos de escándalo por corrupción y fraude (Remacha, 2016).

Por su parte, Del Amo (2019) menciona que los escándalos generados en el año 2000 por las transnacionales *Siemens*, *Enron* y *Parmalat* tuvieron un impacto global pues, obligó a reforzar las políticas de control sobre las grandes empresas. Esto generó una crisis en el rubro financiero, que materializó la quiebra de grandes bancos norteamericanos, hecho que motivó a que en otros países se implementaran normas sobre las buenas prácticas administrativas y financieras y adaptaran modelos de gestión interna orientadas al cumplimiento de las normas nacionales y estándares internacionales.

## **1.2 Europa**

### **1.2.1 Reino Unido**

En Europa, el *compliance* tuvo un origen en el ámbito público con el caso Nolan, cuando en 1994 el primer ministro, John Major, nombró una comisión presidida por

el juez Lord Michael Patrick Nolan, la misma que se encargaría de investigar a políticos y altos funcionarios públicos acusados de comportamientos antiéticos como: soborno, fraude, malversación y escándalos de tipo sexual. Posteriormente, la comisión emitió el *Standards in Public Life*, conocido como el informe Nolan, el cual contenía los 7 Principios de la Función Pública (Torres, 2013).

Para el año 2010, se promulga en Europa la *United Kingdom Bribery Act (UKBA)* (Ley de Soborno del Reino Unido), orientada a evitar el soborno en el sector público y privado. De acuerdo con Peyretti (2016), esta ley se originó debido a lo sucedido con la *BAE System PLC*, empresa británica dedicada a la fabricación de armamento, cuya acción negativa consistió en sobornar a funcionarios de distintos países para lograr obtener contratos de venta.

Dicha ley, tal y como lo señala Peyretti (2016), es un sustento jurídico similar a la *FCPA* estadounidense, sin embargo, tiene un alcance más amplio pues contempla actos de soborno cometidos por ciudadanos, residentes y organizaciones que realicen actividades dentro de Reino Unido; además, contempla tanto a los funcionarios públicos y privados como sus acciones realizadas dentro o fuera de territorio británico.

El memorando sobre la implementación de la Ley contra el Soborno de 2010 se ocupa de los orígenes de la ley, sus disposiciones, implementación y cumplimiento y proporciona una evaluación preliminar de su desempeño frente a los impulsores de la política que informaron su contenido (GOV.UK, 2018).

Bedacarratz (2018) nos menciona que la *UKBA* establece 4 delitos básicos: 1. cohecho pasivo; 2. cohecho activo; 3. cohecho de funcionarios públicos extranjeros y 4. omitir que se cometan delitos de cohecho dentro de la organización comercial siempre que exista un beneficio propio. No obstante, prevé que la organización responderá solo si se ha cometido el delito de cohecho activo, otorgándole, así la responsabilidad penal objetiva.

Como es evidente, al igual que la *FCPA*, esta ley también penaliza los actos de soborno que cometen los funcionarios públicos de países extranjeros sin ser

necesario que éstos sean probados, también castiga la no implementación de sistemas de prevención del soborno y las sanciones pueden consistir en penas privativas y/o el pago de multas. Por ello, ambas son tomadas en cuenta como bases de la normatividad y la obligación de la adopción de sistemas de cumplimiento.

### **1.2.2 España**

Contrario a lo sucedido en Reino Unido, la necesidad de contar con programas de cumplimiento normativo en territorio español se inicia en la esfera de lo privado. De acuerdo con Remacha (2016), el *compliance* en España ya regulaba el sistema farmacéutico y financiero durante la primera década del siglo XXI, sin embargo, consigue su auge en el 2010 con la introducción de la responsabilidad penal de las personas jurídicas en la reforma del Código Penal español de dicho año. Antes de esta reforma, la función del cumplimiento normativo solo estaba limitada en obligaciones a las empresas que operaban en conjunto con compañías inglesas o estadounidenses bajo las legislaciones previamente analizadas (la *FCPA* estadounidense y la *UKBA* inglesa).

La importancia de esta reforma al Código Penal español radica, justo como lo señala Remacha (2016), en que la sociedad y sus administradores pueden quedar exentos de la responsabilidad legal en caso de demostrar que contaban, de manera previa a la comisión del delito, con un sistema de gestión, prevención y vigilancia adecuado. Esta adhesión a la ley trajo consigo, en forma de incentivo, la adopción e implementación del *compliance* en España, pues en caso de comprobar la implantación de un programa de cumplimiento normativo, tenían la opción de evitar ser sentenciadas.

Para Atienza (2018) la responsabilidad penal empresarial se tiene un origen conjunto con los *compliance programs*, y se articula a través de los mecanismos del *compliance* bien para evitar la responsabilidad o para atenuarla; además, el *compliance* constituye la base de todo el sistema de responsabilidad penal de las personas jurídicas, pues si el programa se ha establecido apropiadamente creará las condiciones requeridas para que la ética empresarial evite los delitos y se active

la exigente de responsabilidad para la empresa. En cuanto al *compliance*, dice Gorriz, (2019)

Bajo la misma tónica, Gorriz (2019), nos dice que:

“...así, ésta debe probarse para eximir o atenuar, pero habrá que concretar, para cada caso, en qué grado. Para ello, es atendible la propuesta que distingue entre la eficacia referida a la estructura del modelo preventivo y la relacionada con la operatividad de sus instituciones, normas y procedimientos, considerando además el tiempo de implantación del sistema de *compliance*” (p.20).

Como podemos observar, la absolución de las culpas por parte del sistema jurídico español no solo está dada en función de la comprobación de la implantación de un sistema de cumplimiento, sino también gira en torno al nivel de eficacia con el que este es ejecutado.

En cuanto al *compliance*, dice Gorriz, (2019)

“desde que el sistema español de responsabilidad penal de las personas jurídicas se introdujera por la reforma penal de LO 5/2010, de 22 de junio y, sobre todo, se reformara a raíz de la LO 1/2015, de 30 de marzo, pocas novedades de las allí previstas han acaparado mayor protagonismo que los llamados *compliance programs* o programas de cumplimiento” (p. 3).

Actualmente y de acuerdo con la doctrina y la jurisprudencia española, el *compliance* puede penalizarse de esta forma:

“la responsabilidad penal de la persona jurídica es propia de la empresa en el Código penal español, por lo que algunas operaciones societarias como el cambio de accionistas, de socios o de administradores o directivos, no provoca que se excluya la responsabilidad penal de la persona jurídica, que al tratarse de una responsabilidad propia de la empresa se mantiene, aunque cambien los socios o los administradores (Zabala, 2020, p. 203).

En suma, el caso español demuestra que, para incentivar a las organizaciones, como en este caso con la atenuación o desaparición (si así se considera) de las penalizaciones, estas están dispuestas a incorporar sistemas de cumplimiento. Sin embargo, deben existir penalizaciones y sanciones que se conviertan en un segundo mecanismo de blindaje ante las malas prácticas.

### **1.2.3 Francia**

El estado de los programas de cumplimiento normativo en Francia es uno de los más particulares en Europa, pues sus inicios se dan apenas en la segunda mitad de la década del 2010, por lo que incluso a la fecha en que se realiza esta investigación, la incorporación del *compliance* no se encuentra en una fase tan desarrollada como en el caso de los dos países analizados anteriormente.

Boucobza & Serinet (2017), en diciembre de 2016 fue adoptada la Ley N° 1691/2016, Ley sobre transparencia, Lucha contra la corrupción y Modernización de la vida económica (denominada Ley “Sapin 2”), cuyo nacimiento se dio como necesidad ante la incapacidad de distintos estados a nivel internacional para controlar la actividad de las empresas francesas que tienen presencia en el extranjero.

La *World Compliance Association* (2017) menciona a partir de la entrada en vigor de esta ley, adquiere el carácter de obligatoriedad la normatividad de que las empresas de más de 500 empleados y una facturación de 100 millones de euros con actividad en Francia implanten forzosamente programas de cumplimiento normativo en función del combate a la corrupción. Uno de los puntos clave en este marco jurídico es precisamente su alcance, pues su marco de aplicabilidad se da tanto a empresas francesas como empresas extranjeras cuya actividad se desarrolle total o parcialmente en territorio Frances.

Por otra parte, Cassanovas (2018) precisa que esta ley surge después de que diversas empresas de renombre como lo son *Alstom*, *Techip* y *Alcatel*, recibieron sanciones importantes y de impacto global después de las acusaciones de soborno internacional por parte del gobierno norteamericano. Es en este momento que las empresas francesas se ven en la necesidad de implementar nuevos métodos y

estándares de manera obligatoria por las normas nacionales e internacionales. Uno de los componentes que tiene origen después de la creación de la Ley “Sapin 2” es la *Agence Francaise Anticorruption* (Agencia Francesa Anticorrupción).

De acuerdo con los casos analizados, se puede entender que los países pioneros en desarrollar y adaptar sistemas de *compliance* son Estados Unidos, Reino Unido, España y Francia, derivado de la necesidad de adoptar nuevos programas para evitar las malas prácticas en las relaciones comerciales existentes durante la segunda mitad del siglo XX y principios del siglo XXI, esto con la finalidad de mejorar las condiciones en que se desarrollaban las relaciones de las organizaciones.

Otra de las razones que llevaron a la adopción de sistemas de cumplimiento fue el tratar de fortalecer el marco jurídico de estos países, con la finalidad de tener mecanismos que garantizaran la disminución de casos de violación a las normas, tanto nacionales como internacionales, para garantizar un contexto de desarrollo comercial más fuerte y mejor regulado.

Si bien en este apartado se ha llevado a cabo el análisis del origen del *compliance* y su adopción en la práctica en los principales países que lo incorporaron como medida preventiva, es necesario analizar la conceptualización que existe del cumplimiento normativo, el cual, se abordará en el siguiente apartado.

### **1.3 Conceptos de *Compliance***

En esta sección se estudiará el concepto del *compliance* de acuerdo con diversos autores para poder analizar y contrastar esta herramienta con algunos otros conceptos como la mejora regulatoria, la transparencia y la rendición de cuentas, y así poder tener un marco de referencia sobre el motivo del combate a la corrupción mediante la implementación del *compliance*.

Requena & Cárdenas (2016) señalan que “el *compliance* es una institución legal nueva que aparece fuertemente como una tendencia regulatoria mundial de la lucha anticorrupción” (Requena & Cárdenas, 2016, p. 18).

Así mismo, Gaudemet (2017) se refiere al *compliance* como un “conglomerado de procesos orientados a salvaguardar el respeto hacia la normativa jurídica y ética por

parte de los empleados, directivos y de la empresa misma” (Gaudemet, 2017, p. 7). Cassanovas (2018), por su parte, define al *compliance* como:

“un mecanismo de gestión de riesgos, materializado a través de programas de cumplimiento o también llamados de programas de prevención que permiten una adecuada identificación, evaluación, monitoreo de aquellas situaciones que podrían generar una vulneración o amenaza de cumplimiento de la normativa aplicable a la empresa y ocasionar una pérdida económica y reputacional para la misma” (p. 16).

Este concepto madura con el tiempo, Mendoza (2018) define al *compliance* como una herramienta de cumplimiento de los objetivos institucionales, cuyo objetivo es el manejo óptimo de los recursos humanos y materiales, con el fin de evitar prácticas ilícitas que deriven en sanciones legales. En este sentido, Quinaluisa (2018) refieren que este tipo de control interno incluye la estructura, políticas, organigramas, métodos, procedimientos y calidad de los servidores de su organización a fin dar cumplimiento a la normativa legal.

Por otra parte, Accifonte (2019) señala al *compliance* como una técnica innovadora para adoptar enfoques eficaces respetando los códigos éticos o de buen gobierno. No se trata de adoptar modelos del sector privado y trasladarlo al sector público puesto que esto no resultaría eficaz. Se debe realizar un diagnóstico del sector en el cual se quiere implementar respecto de la corrupción, los conflictos de interés y los sobornos, y luego diseñar el programa acorde a lo diagnosticado.

En cambio, la Guía de Programas de Cumplimiento de las Normas de Libre Competencia publicada por el INDECOPI (2019) agrega que, generalmente, los programas de cumplimiento son medidas de autorregulación que garantizan que las organizaciones públicas y privadas acaten las obligaciones legales y, que la cultura de integridad y de cumplimiento formen parte de la entidad y de quienes la integran. De lo descrito, se puede afirmar que *compliance* se refiere al conjunto de medidas y procedimientos mecanismos de prevención de riesgos que permiten cumplir con las normas éticas y legales.

Para Ramsay (2020), la palabra *compliance* es un término inglés que significa cumplimiento normativo y que frecuentemente es utilizado en el sector empresarial

cuyo objetivo consiste en cuidar que las empresas cumplan las normas, de tal manera que no se vean afectadas.

Para Sanclemente (2020) el *compliance* es un sistema de control de origen estadounidense y se define como una serie de procedimientos direccionados a garantizar el cumplimiento de las disposiciones legales y éticas de la organización, sus empleados y dirigentes, a fin de internalizar temas como la lucha contra la corrupción.

Silva (2021), enfatiza que los *compliance* programs son mecanismos que las empresas asumen como medidas de prevención de delitos y para concientizar moralmente a los trabajadores en aspectos de ética en el negocio; además, sirven como un sistema para generar hábitos de conducta virtuosa (p. 3-4).

Para esta investigación, se entiende el *compliance* como un mecanismo de prevención y control interno respecto al cometido de actos de corrupción que deben implementar las organizaciones públicas y privadas, buscando alinear la normatividad legal y el código de ética para disminuir y/o erradicar conductas y prácticas de alto riesgo que vulneren a la organización. Ahora bien, es importante analizar al *compliance* desde su utilidad para el combate a la corrupción para poder entender cuál es su principal diferenciación con otras herramientas que dedican sus esfuerzos a la misma materia.

#### **1.4 *Compliance* como herramienta para el combate a la corrupción**

Como se ha visto en el apartado anterior, el *compliance* es una herramienta de suma importancia en los procesos administrativos, ya que su función es prevenir la comisión de delitos a través de mecanismos como el cumplimiento de normas a través de la implementación de métodos, políticas y códigos de ética y conducta, {mediante los cuales, una organización pueda garantizar el cumplimiento legal y jurídico al que esté sujeta la organización.

Bajo el sentido de la necesidad del *compliance* como herramienta para combatir a la corrupción, Wellner (2005) argumenta que:

*“el propósito de un programa de cumplimiento, diseñado para la reducción de penas, es proveer a las empresas de un incentivo de autorregulación, y por tanto aliviar la actividad reguladora y de prevención del delito por parte del Estado” (p. 498).*

Por su parte, Bedoya, en su estudio titulado *Compliance: su evolución y desafíos en Ecuador ¿hacia dónde ir?* (2017) menciona que:

“la participación de funcionarios públicos y de figuras políticas en ciertos casos de corrupción, crea desconfianza respecto de estas instituciones de manera general y, por ende, de todo el sistema. Lo que a su vez crea inseguridad jurídica y, en consecuencia, falta de interés por parte de compañías e inversionistas extranjeros, de ahí la necesidad de regular los programas de *compliance* en el país”.

Por ello, reconoce la exigencia de la adopción del *compliance* en materia de contratación pública como uno de los requisitos para contratar con el Estado. En este sentido, el programa de cumplimiento normativo, siguiendo los lineamientos internacionales, deberá evitar el cometimiento de delitos contra la administración pública estableciendo un mecanismo de recepción de denuncias dentro de la empresa, así como los mecanismos para detectar, a base de auditorías y controles internos, cualquier evento sospechoso que pueda ser catalogado como la comisión de un delito.

Madrid & Palomino (2017) afirman que, para el Estado, los modelos de prevención son la forma más idónea de controlar los focos de riesgo que suponen las personas jurídicas, razón por la cual desplaza sus deberes de vigilancia hacia el ente corporativo, por encontrarse este en una mejor posición para realizar dicha labor.

Bajo este tenor, Quirino (2021) a través de la *World Compliance Association* señala que:

“El sistema de *Compliance* Anticorrupción concentra las funciones relativas al deber de prevenir, detectar e investigar actos de corrupción, fraudes y demás ilícitos conexos, estableciendo una política anticorrupción integral basada en algunos pilares fundamentales, destacando los siguientes elementos de sustentación: postura de la alta administración (dirección y consejos de administración, fiscal etc.); procedimientos anticorrupción (código de conducta y ética, normas internas, monitoreo - auditoría interna y externa -, investigación, castigo o remediación de daños; evaluación de riesgos; control y gestión de riesgos (financieros, fiscales, contables,

relaciones institucionales, etc.); instrucción y entrenamiento; y *due diligence* de colaboradores y proveedores”.

Además, el mismo autor hace referencia a que en lo concerniente al *Compliance* Anticorrupción, siempre debe ser parte fundamental que la implementación de la política de prevención se alinee a todos los lineamientos de la legislación propia sobre prevención y combate a la corrupción (nacional y transnacional).

En un estudio realizado por Madrid & Palomino (2020) titulado “*Oportunidades de corrupción y pandemia: el compliance gubernamental como un protector eficaz al interior de las organizaciones públicas*”, afirman que:

“El brote de la COVID-19 generó que las actuaciones de los funcionarios gubernamentales con empresas y personas del ámbito privado se incrementaran exponencialmente, para viabilizar la rápida adquisición de bienes y servicios, con el objeto de enfrentar la pandemia” (p. 227).

Por ende, es visible la idea de que la velocidad con la que se realizaron compras urgentes de bienes y servicios, acompañado de las necesidades de la población y las flexibilizaciones de los procesos de contratación estatal se convirtieron en puntos clave que provocaron una variación importante en los índices de corrupción en las entidades estatales encargadas de enfrentar la pandemia, pues se incrementa el poder discrecional de los agentes gubernamentales y, como indica Blanco, cuanto mayor es la discrecionalidad “mayores son las probabilidades de que aparezca la corrupción” (Blanco, 2004, p. 280). Ante este resultado, Madrid & Palomino (2020) mencionan que, desde un enfoque de *compliance* gubernamental, tales escenarios deben ser gestionados a través de medidas de prevención especialmente diseñadas para mitigarlos, y así no frustrar los fines asistenciales que persiguen estas entidades.

En definitiva, se puede asegurar que el *compliance* es una herramienta que puede asumir un rol como alternativa eficaz ante los actos de corrupción que se presentan en las organizaciones alineando los valores y la normatividad existente para evitar incurrir en estas prácticas que producen un ciclo de incertidumbre jurídica que disminuyen los índices de transparencia dentro de cualquier organización. No obstante, a su vez se debe analizar el marco conceptual de la corrupción para poder

entender desde la raíz la problemática a la que pretender responder el cumplimiento normativo.

#### **1.4.1 Definición de corrupción**

El objetivo de esta sección no es abordar la discusión de lo que implica el término de corrupción ni entrar en el análisis de estudios profundos de este, sino más bien, el objetivo es identificar puntualmente la significación de la corrupción para poder analizar de manera objetiva como es que el *compliance* podría ser de utilidad para contrarrestar las prácticas ilícitas que derivan en actos de corrupción.

Para Tanzi, la corrupción “es el incumplimiento intencionado del principio de imparcialidad con el propósito de derivar de tal tipo de comportamiento un beneficio personal o para personas relacionadas” (Tanzi, 1995, p.16). Como se puede analizar, según Tanzi, la condición primordial para que se caiga en un acto de corrupción, debe existir una intención que pueda derivar en un beneficio personal a través del incumplimiento de la norma para sí mismo o para personas relacionadas con el posible beneficio futuro.

De acuerdo con la visión de Gazrón, la corrupción consiste en la violación de una obligación por parte de un decisor con el objeto de “obtener un beneficio personal extra posicional de la persona que lo soborna o a quien extorsiona, a cambio del otorgamiento de beneficios para el sobornante o el extorsionado, que superan los costos del soborno o del pago o servicio extorsionado” (Garzón, 1997, p. 47).

Para Seña (2014), la corrupción es la acción de obtener ventaja ante una situación de superioridad de una parte negociadora respecto a otra. Es importante decir que, de acuerdo con este autor, para que exista corrupción deben presentarse al menos dos condiciones que derivan en la comisión de un acto de corrupción. El primero es tener la intención de obtener beneficio irregular, no permitido por las instituciones en las cuales se participa o se presta servicio, sin importar que sea económico, político, social, sexual, etcétera; la segunda condición es que la pretensión de conseguir alguna ventaja en la corrupción se manifiesta a través de la violación de un deber institucional por parte de los corruptos

Gutiérrez (2018) hace una definición muy interesante de la corrupción, pues precisa que concretamente, la corrupción pública es forzosamente definida desde una triple dimensión: “como una quiebra de las normas legales (concepción jurídica) o de las normas éticas no escritas (concepción ética), pero con apoyo social generalizado (concepción sociológica) relativas a cómo se debe ejercer el servicio público, para proporcionar servicios o beneficios a ciertos grupos o ciudadanos de forma oculta, con ganancia directa o indirecta, en mente” (p. 106).

Guimaray (2019) califica como delitos de corrupción al cohecho, el tráfico de influencias y el enriquecimiento ilícito, e incluye, además, a la colusión, el peculado y la negociación incompatible, entre otros, ya que, en esos enunciados legales, “subyace el principal fundamento del injusto de corrupción: aprovechamiento del poder público en beneficio privado” (pp. 24-25).

En este sentido, Madrid & Palomino (2020) definen a la corrupción de la siguiente manera:

“...es un fenómeno que ocasiona devastadoras consecuencias para la administración pública, pues socava su credibilidad y obstruye el cumplimiento de los fines que persiguen sus órganos e instituciones. Ello dificulta el acceso igualitario a bienes y servicios esenciales, y afecta, principalmente, la vida, la salud y otros importantes derechos de los ciudadanos en situación de pobreza y pobreza extrema, así como de quienes se encuentran en algún especial contexto de vulnerabilidad” (p. 214).

Teniendo ya una serie de definiciones sobre la corrupción y como es que esta afecta a las organizaciones, se debe analizar cómo es que el *compliance* podría ser una herramienta que pueda mitigar los actos que pongan en riesgo y vulneren el cumplimiento de la normatividad de las organizaciones. No obstante, para lograr entender las condiciones que llevan a los individuos a incurrir en actos de ilegalidad, se debe recurrir a diversas teorías con enfoques desde diversos campos sociales de estudio, cuyo objetivo es analizar al comportamiento humano y la tendencia de los actores sociales a cometer actos ilícitos, teniendo un alto riesgo de incidencia en el cometido de delitos relacionados a la corrupción. Para ello, veremos cuatro sustentos teóricos: (1) Teoría Ecológica del Delito, (2) Psicología Comunitaria, (3)

Estudio de la criminalidad de cuello blanco y (4) La Teoría del Control de la Delincuencia.

### **1.4.2 Estudios que analizan teóricamente el cometido de actos ilícitos y su vinculación con el *compliance***

Para poder comprender el riesgo que tienen los actores sociales de caer en el cometido de actos ilegales, se hará un análisis de los estudios que pueden sustentar teóricamente la comprensión de ello. Para iniciar con este análisis, y desde el punto de vista sociológico, se abordará una de las teorías que más se acerca al objetivo de entender la tendencia social al cometido de actos de corrupción, y en la cual se va a basar este trabajo, es la Teoría Ecológica, a través de Clifford Shaw, impulsada por la Escuela de Chicago, cuna de la moderna sociología americana.

Para Cid y Larrauri (2001), la teoría ecológica del delito tiene como objeto de estudio el análisis del crimen con relación al contexto o lugar en el que la persona se inserta y desde el cual desarrolla sus relaciones sociales. Conforme a esta teoría, algunos grupos ubicados en determinados sectores territoriales presentarían una mayor propensión a delinquir.

De acuerdo con Escobar (2012), para la teoría ecológica, el crimen se relaciona con el hábitat en el que viven las personas: una misma persona puede cumplir la ley si vive en un determinado barrio o zona, e incumplirla si vive en otro.

En ese sentido y para efectos del análisis de la corrupción, se debe acudir a esta teoría bajo la óptica de la desorganización y contagio inherentes, en cualquier estructura organizacional compleja y, sobre todo, admitiendo el debilitamiento del control social.

Ligado con lo anterior, la falta de liderazgo dentro de una organización, el alto dinamismo de las relaciones contractuales, las crisis de valores en el interior de una organización, el culto a la riqueza y la obtención de beneficios personales por sobre los colectivos, etc., evidencia la creación de un ente desorganizado y criminógeno. Tal y como señala Bonifaz (2017), "este ambiente potencialmente criminógeno propaga inevitablemente un clima de vicio y corrupción contagioso que le

corresponde reducir a los programas de cumplimiento, o mejor llamados modelos de prevención”. El autor considera a su vez que ello solo se conseguirá si se alinean los objetivos de la persona jurídica con el cumplimiento de la normativa jurídica.

De acuerdo con Bonifaz (2017), los casos actuales de adopción de sistemas de cumplimiento normativo no han tenido el éxito deseado en todos los casos debido a que se tiene una mala comprensión de lo que debe ser un modelo de prevención eficaz, pues se puede llegar a considerar como un sistema enérgico de vigilancia y control, lo que puede generar un clima laboral hostil y de desconfianza dentro de la organización, pues cada colaborador de la persona jurídica será visto como sospechoso, lo cual desencadenará una disminución de su productividad, iniciativa y compromiso con el cumplimiento de la ley.

No obstante, otro factor que influye en una adopción ineficiente de los modelos de *compliance* según Bonifaz (2017), es el miedo a ser sancionado, pues puede llevar al miembro de la organización a no denunciar una mala conducta e, incluso, a encubrirla hasta cometer un delito, lo cual dificultaría la prevención de delitos como finalidad de los programas de cumplimiento.

Es por lo que, desde la óptica de la teoría ecológica, deben ser los miembros de la organización quienes estén mayormente informados, capacitados y convencidos de que la adopción de un programa de cumplimiento normativo mejorara el rendimiento individual y colectivo dentro de la organización. Esto debido a que son ellos quienes finalmente ponen en práctica los modelos de prevención, y, en caso de no haber internalizado correctamente la cultura del *compliance* de la organización a la que pertenecen, dicho programa no tendrá éxito.

Otra rama de estudio que ayuda a entender la relación entre el *compliance* y la corrupción es la Psicología comunitaria. Montero (1984) la define como:

“La rama de la psicología cuyo objeto es el estudio de los factores psicosociales que permitan desarrollar, fomentar y mantener el control y poder que los individuos pueden ejercer sobre su ambiente individual y social para solucionar problemas que los aquejan y lograr cambios en esos ambientes y en la estructura social”.

Se debe mencionar también, que, son postulados de la psicología comunitaria, que la intervención debe tener un impacto preventivo, incidiendo en aquellos lugares en donde se presenta el problema; que no se conforma con la reforma personal del individuo, sino que pretende producir cambios institucionales, por entender que “una reorganización ambiental incide significativamente en la conducta de los miembros o individuos de la institución; que los programas de intervención deben contemplar variables de tipo legal, sociológico, político, económico y organizacional” (García-Pablos, 1994, p. 193).

Otra definición de la Psicología comunitaria la podemos encontrar en el libro Introducción a la Psicología comunitaria de Gonzalo Ochoa (2004), donde afirma que:

“La Psicología comunitaria es una disciplina que trata de analizar e intervenir los contextos en los que se desarrolla la persona, intentando comprender como percibe ésta los contextos en los que interacciona, con el objeto de potenciar su desarrollo” (p.18).

Es entonces, que, para la psicología comunitaria se debe optar por una vía realista de intervención sugiriendo el fortalecimiento de las instituciones intermedias que median entre la privacidad del ciudadano y la vida pública, así como la de determinados centros sociales (familiares y comunitarios) decisivos en la socialización del individuo. Entre estos centros sociales podemos incluir a las organizaciones, pues constituyen espacios donde las personas socializan a través del trabajo utilizando no solo sus conocimientos técnicos y/o profesionales, sino, sobre todo, los valores adquiridos para su persona.

Por ello, Bonifaz (2017) considera que para que un programa de *compliance* funcione adecuadamente debe considerarse lo siguiente:

“Es fundamental la participación de los colaboradores en la definición de los valores corporativos; de lo contrario, mostrarán su desacuerdo, pudiendo llegar a boicotear estos valores y generar una falta de legitimidad en el sistema de prevención. En este sentido, no se deben exigir conductas inalcanzables ni sobredimensionar las sanciones a imponerse” (p. 198).

Para que un programa de intervención (del cual, el *compliance* cumple con características para ser considerado como programa intervencionista) pueda

funcionar, es importante que los actores o miembros de la organización se vean inmersos directamente a través de participación en la elaboración de elementos como el código de ética para que ellos generen una identidad y tengan una conformidad en cuanto al deber de cumplimiento de dicho instrumento.

Otra arista científica desde la que se puede analizar y sustentar la relación que existe entre el cometido de actos ilícitos (corrupción) con el *compliance* es la criminología. En los años cuarenta, Edwin Sutherland realizó un estudio sobre la criminalidad de cuello blanco, en donde, entre otras afirmaciones, concluyó que el aprendizaje de valores criminales puede ocurrir en cualquier nivel social.

Sutherland (1940), afirma tres ideas importantes en su estudio ya antes mencionado;

“Las teorías de los criminólogos que el delito se debe a la pobreza o la psicopatía o sociopatía condiciones estadísticamente asociadas con la pobreza son invalidas porque, primero, ellas derivan de ejemplos que son exageradamente parcializados con respecto al status socioeconómico; segundo, ellas no aplican a los criminales de cuello blanco; y, tercero, ellas aún no explican la criminalidad de la clase más baja, ya que los factores no están relacionados a un proceso general característico de toda la criminalidad” (p. 199).

Además, otra de las conclusiones a las que llega Sutherland es que la conducta criminal no es heredada, sino que se aprende mediante el contacto con valores, hábitos y actitudes criminales en los procesos de interacción comunicacional normales de los individuos.

Derivado de la última conclusión mencionada por Sutherland (1940), se puede hacer visible la necesidad de la incorporación de un sistema de cumplimiento normativo al interior de las organizaciones, puesto que, se puede inferir que cuando se suman nuevos miembros a una organización, estos aprenden e incorporan a su cotidianidad las practicas, valores y hábitos que sean aplicados al interior de este ambiente con anterioridad, por lo que, si las prácticas habituales conllevan a cometer actos ilegales (corrupción), los nuevos miembros aprenderán y adoptaran estos hábitos, replicándolos y propiciando nuevos ciclos de cometido de actos ilícitos.

Por ello, la adopción de un programa de cumplimiento permitiría detectar y erradicar los hábitos y prácticas que perjudican a la organización, mitigando los riesgos y ayudando a combatir los actos de corrupción que se puedan presentar.

No obstante, Travis Hirschi en su Teoría del control de la delincuencia (2003), propone una visión que sustenta una manera de contrarrestar las conductas criminales que se pueden dar al interior de una organización, pues afirma que para que un miembro de la organización evite conductas irregulares y tenga una razón positiva para comportarse correctamente, este debe sentirse integrado a la comunidad u organización social de la que es parte.

Hirschi puntualiza que “el apego y consideración hacia sus semejantes, el compromiso e identificación con los valores sociales, la participación en actividades sociales, y las creencias y conocimientos del individuo, constituyen los lazos o vínculos que lo unen con la organización social que conforma” (2003, p. 9). Ante ello, Bonifaz (2017) asevera que

“la ética de todo integrante de una persona jurídica es el elemento indispensable que necesita el *compliance* para que sea efectivo. Para lograrlo, se requiere implicar a los colaboradores en el proceso de construcción de los principios y valores corporativos que guiarán la toma de decisiones y las actuaciones” (p.200).

Para ello, justo como sugiere Bonifaz (2017), se requiere implicar a los miembros de la organización en el proceso de construcción de los principios y valores que guiarán la toma de decisiones y las actuaciones. Esto debido a que, en su conjunto, esta práctica permite crear una cultura de confianza y forja una atmósfera propicia para que los colaboradores propongan iniciativas que permitan mejorar las conductas existentes.

Bonifaz (2017) concluye con que lo más importante es que no existen diferencias entre los valores propios del miembro y los de la organización, pues deben ser compartidos para evitar eventuales disonancias cognitivas y conflictos internos. Ello estimula el sentido crítico, y los miembros o colaboradores son capaces de cuestionar las malas prácticas, identificando y resolviendo contextos que planteen conflictos de intereses. Así, para el autor, “el *compliance* es parte de la identidad y

de la responsabilidad individual y colectiva, pues se observa como un aspecto positivo del trabajo diario” (Bonifaz, 2017, p. 200). Además, esto le permite al miembro de la organización sentirse autorrealizado al ajustar su comportamiento a los programas de cumplimiento.

Como se puede analizar, esta teoría tiene ciertas semejanzas con la psicología comunitaria analizada previamente, pues ambas consideran que, al incluir un sistema de cumplimiento normativo dentro de una organización, se debe tomar en cuenta a los miembros que la integran dentro de los procesos de elaboración de normas y valores para que, de esta manera, puedan tener una identificación con estos códigos, lo que a su vez permitiría un mayor compromiso hacia cumplimiento de un programa de *compliance*.

Ahora bien, una vez que se han analizado las distintas teorías que vinculan al delito con el *compliance* como una alternativa de solución, se debe hacer un análisis puntual sobre la diferenciación que existe entre el *compliance* y algunos otros mecanismos para combatir a la corrupción para lograr entender cómo se pueden complementar entre si y cuál es su campo de acción de cada uno de ellos.

### **1.4.3 Diferenciación entre gobierno abierto y *compliance***

En este apartado se revisará la conceptualización del gobierno abierto para poder identificar las diferencias que existen respecto al *compliance* considerando a ambos rubros como elementos importantes en el combate a la corrupción.

Calderón & Lorenzo (2010) define al gobierno de la siguiente manera:

“Un Gobierno Abierto es aquel que entabla una constante conversación con los ciudadanos con el fin de oír lo que ellos dicen y solicitan, que toma decisiones basadas en sus necesidades y preferencias, que facilita la colaboración de los ciudadanos y funcionarios en el desarrollo de los servicios que presta y que comunica todo lo que decide y hace de forma abierta y transparente” (p. 11).

No obstante, Calderón & Lorenzo (2010) también mencionan que la idea del gobierno abierto no es algo tan novedoso, pues es más bien tan antigua como la propia democracia y subyace en gran medida a un gran número de constituciones y leyes fundamentales de los estados occidentales modernos, por lo que estos

mismos estados han dotado de un importante andamiaje jurídico que permite que existan espacios de consulta y participación.

Es importante mencionar que para Calderón & Lorenzo (2010), internet se ha convertido en un punto clave para la aplicación del gobierno abierto, pues es a través de este medio que el ciudadano puede tomar acción sobre el poder, puede organizarse, tejer redes sociales, construir las arquitecturas sociales necesarias para una reivindicación concreta, y desaparecer tras ello sin voluntad de permanencia. Además, asimismo, los gobiernos pueden cumplir con su deber de transparencia hacia la ciudadanía estableciendo canales abiertos de información, colaboración, participación y servicio al ciudadano.

Ramírez-Alujas (2011) enfatiza que el gobierno abierto es ampliamente visto como una característica clave de la práctica democrática contemporánea y ha estado a menudo vinculado a la aprobación de marcos legales sobre libertad de información, prensa, entre otros.

Así, un “gobierno abierto sería aquel en el que las empresas, las organizaciones de la sociedad civil y los ciudadanos pueden “saber cosas” (obtener información relevante y comprensible), “conseguir cosas” (obtener servicios y realizar transacciones desde y con el gobierno), y “crear cosas” (participar en el proceso de toma de decisiones)” (Ramírez-Alujas & Dassen, 2012: 43).

Oszlak (2012), en su trabajo titulado *Gobierno abierto: promesas, supuestos, desafíos* hace referencia a tres supuestos que él considera como claves para que se pueda llevar a cabo la aplicación y el desarrollo del gobierno abierto:

“1) La tecnología disponible permite una fluida comunicación e interacción de doble vía entre gobierno y ciudadanía; 2) el gobierno debe abrir esos canales de diálogo e interacción con los ciudadanos, para aprovechar su potencial contribución en el proceso decisorio sobre opciones de políticas, en la coproducción de bienes y servicios públicos y en el monitoreo, control y evaluación de su gestión; y 3) la ciudadanía debe aprovechar la apertura de esos nuevos canales participativos, involucrándose activamente en el desempeño de esos diferentes roles (como decisor político, productor y contralor)” (p.3).

De acuerdo con Jiménez (2013), los antecedentes documentados revelan que el término *open government* se utilizó por primera vez en 1957, en un artículo que lleva por título “*The Open Government Principle: Applying the Right to Know Under the Constitution*”, publicado en la revista *George Washington Law Review*, de la autoría de Wallace Parks, en cuyo análisis resalta la crítica ante el incumplimiento de los partidos estadounidenses sobre la libertad de información del gobierno, debido al ocultamiento de esta durante la Segunda Guerra Mundial.

Por su parte, Sandoval (2015) propone la conceptualización del gobierno abierto como:

“...una plataforma tecnológica institucional que convierta los datos gubernamentales en datos abiertos para permitir su uso, protección y colaboración por parte de los ciudadanos en los procesos de decisión pública, rendición de cuentas y mejoramiento de los servicios públicos” (Sandoval, p. 214).

De acuerdo con el autor, una de las condiciones para que pueda existir el gobierno abierto es la transformación de los datos gubernamentales en datos abiertos.

De acuerdo con Sandoval (2015), tener una plataforma que homologue los datos y los traduzca a un lenguaje simplificado es de suma importancia para aseverar la existencia del gobierno abierto.

En cuanto a la OCDE (2016), define al Gobierno Abierto como “una cultura de gobernanza basada en políticas públicas y prácticas innovadoras y sostenibles que se basan a su vez en unos principios de transparencia, rendición de cuentas y participación que promueven la democracia y el crecimiento inclusivo”.

Ibarra (2017) señala que:

“El concepto de gobierno abierto se ha ido configurando como un paradigma para entender y gestionar lo público. Desde esta perspectiva, se insta a abrir las ventanas de la administración pública con el objetivo de dar mayor transparencia a la información pública, incluir a la ciudadanía por medio de la auditoría o control social y de su participación en la formulación de políticas públicas y diseñar e implementar soluciones a los problemas comunes a través de un trabajo colaborativo entre la sociedad civil, el Estado y el sector privado. Todo esto, con la ayuda de las tecnologías de la información y las comunicaciones y la innovación” (p. 221).

Teniendo esta base de conceptualización del gobierno abierto y tomando en cuenta la conceptualización del *compliance* propuesta en este trabajo, donde se destaca la prevención de los actos de riesgo, el control interno, y el cumplimiento de la normatividad y el código de ética de la organización podemos hacer énfasis en dos diferenciaciones puntuales:

Si bien el gobierno abierto permite la participación ciudadana mediante el acceso a los datos gubernamentales que dotan al ciudadano de una capacidad para tomar acción en diversos procesos desde distintas áreas, se podría aseverar que el gobierno abierto no tiene una injerencia directa desde un control interno que le alinee a los servidores públicos con su normatividad jurídica que permita su cumplimiento. Por el contrario, uno de los principales objetivos del *compliance* es implementar mecanismos estratégicos que permitan garantizar el cumplimiento de normas y códigos éticos con el fin de mitigar las conductas de riesgo que vulneren a las organizaciones.

Por otro lado, es claro que el gobierno abierto le permite a la ciudadanía tener acceso a la información gubernamental; no obstante, esta información no garantiza directamente que los mandos gubernamentales puedan prevenir las conductas de riesgo. Por otro lado, el gobierno abierto si puede servir como primera instancia en la detección de datos que permitan identificar puntualmente los lugares que se puedan ver mayormente vulnerados por la corrupción.

Con estos dos puntos centrales se puede entrever que existe una clara diferencia entre el gobierno abierto y el *compliance* en su labor como herramienta de combate contra la corrupción, pues cada uno busca aportar desde diferentes posturas. Por tanto, se debe dejar claro que, si bien existe una diferencia sustancial, son dos elementos que pueden coadyuvar de manera natural en el combate a los actos ilegales, pues como ya se mencionó anteriormente, el gobierno abierto permite en primera instancia identificar las zonas de vulnerabilidad mediante el acceso a datos, para que posteriormente, a través del *compliance* se puedan tomar acciones de control que permitan disminuir el riesgo de cometer actividades ilícitas.

#### **1.4.4 Diferenciación entre rendición de cuentas y *compliance***

Para este apartado, se tendrá como objetivo el análisis de la definición de la rendición de cuentas desde la conceptualización de distintos autores con la finalidad de comprender su significado y realizar una comparación respecto al *compliance* y para analizar su aportación al combate a la corrupción y lograr identificar la diferencia que existe entre cada una de ellas, teniendo en cuenta que la traducción del inglés *Accountability* se entiende como rendición de cuentas.

Una primera definición la encontramos con McLean (1996). Para él, *Accountability* significa:

“requerimiento para que los representantes den cuenta y respondan frente a los representados sobre el uso de sus poderes y responsabilidades, actúen como respuesta a las críticas o requerimientos que les son señalados y acepten responsabilidad en caso de errores, incompetencia o engaño” (p. 1).

Dunn (1999) conceptualiza a la rendición de cuentas como “la obligación de todos los servidores públicos de dar cuentas, explicar y justificar sus actos al público, que es el último depositario de la soberanía en una democracia” (p. 298).

Para Schedler (1999), la rendición de cuentas implica:

“Más que denotar una técnica específica de domesticar el poder, abarca tres diferentes formas de prevenir y corregir el abuso del poder político. También implica la sujeción del poder a la amenaza de sanciones, el obligarlo a ser ejercido de forma transparente, y el forzarlo a justificar sus actos” (p. 13).

Es preciso mencionar que para Schelder (1999), uno de los aspectos más importantes en la rendición de cuentas es que la concibe como una obligación de los servidores públicos, pero también como un derecho de los ciudadanos.

De acuerdo con Nonell (2002), la rendición de cuentas se define como:

“El requerimiento a una organización, tanto pública como privada, para explicar a la sociedad sus acciones y aceptar consecuentemente la responsabilidad de las mismas” (p. 12).

Nonell (2002) sustenta su definición en la responsabilidad de las organizaciones que en la responsabilidad individual que componen a la organización, asumiendo las consecuencias que deriven de los posibles actos ilícitos que como organización puedan llevar a la práctica.

La rendición de cuentas es entendida por Ackerman (2005) como: “un proceso proactivo por medio del cual los servidores públicos informan, explican y justifican sus planes de acción, su desempeño y sus logros y se sujetan a las sanciones y recompensas correspondientes” (p. 4).

De acuerdo con Ackerman (2005), la rendición de cuentas permite realizar funciones de vigilancia, auditoría, fiscalización y penalización, todas ellas orientadas a limitar y controlar el ejercicio del poder, estableciendo de manera clara que su esencia y razón de ser son el ejercicio de este.

La postura que toman López y Merino (2009) desde una traducción literaria de rendición de cuentas es que:

“Significa literalmente entregar o dar cuentas ante alguien. De ahí que rendir cuentas sea siempre una acción subsidiaria de una responsabilidad previa, que implica una relación transitiva y que atañe a la manera en que se dio cumplimiento a esa responsabilidad” (p. 239)

Desde la postura de Ugalde (2019), la define como:

“...la obligación permanente de los mandatarios o agentes para informar a sus mandantes o principales de los actos que llevan a cabo como resultado de una delegación de autoridad que se realiza mediante un contrato formal o informal y que implica sanciones en caso de incumplimiento” (p. 9).

No obstante, para Ugalde (2019) destaca que se pueda garantizar el cumplimiento del proceso de rendición de cuentas es de suma importancia que los mandantes o principales supervisen a los mandatarios para corroborar que la información que se está proporcionando sea fidedigna.

A partir de estos autores que aportan su definición de rendición de cuentas y haciendo un análisis comparativo de los elementos que componen a esta herramienta respecto a la significación y campo de aplicabilidad del *compliance* se pueden hacer las siguientes afirmaciones

Ambos conceptos – *compliance* y rendición de cuentas - tienen un margen de aplicación muy similar, pues buscan combatir los actos que ponen en riesgo a la organización basándose en la aplicabilidad de la normatividad a la que están sujetos los miembros que pertenecen a la organización, anteponiendo las responsabilidades y las consecuencias, tanto positivas y negativas, a las que se puedan hacer acreedores.

Una de las diferencias puntuales entre la rendición de cuentas y el *compliance* es en la primera juega un rol muy importante la ciudadanía, pues es a ellos a quienes se les debe de rendir cuentas por parte de los gobernantes y de las organizaciones gubernamentales, haciendo participe a los gobernados en el proceso de rendir cuentas. Por su parte, el *compliance* es un mecanismo plenamente interno cuyo proceso no involucra a los gobernados para poder ejecutarse, lo que permite un control cerrado, que otorga un campo de acción más amplio de facultad discrecional a los responsables de la ejecución del *compliance*.

Por otro lado, la rendición de cuentas y el *compliance* buscan establecer un control interno en la ejecución de los procesos administrativos que permitan mitigar las conductas de riesgo. No obstante, una de las principales diferencias entre ellas es que, mientras la rendición de cuentas busca la disminución de estas conductas a través de las sanciones, el *compliance* busca hacerlo a través de la alineación de los códigos de ética y de conducta con la normatividad respectiva de cada organización.

Retomando el punto anterior, se puede analizar que, una diferencia sustancial entre estas dos herramientas es que, mientras la rendición de cuentas busca responsabilizar las acciones de los miembros de una organización para disminuir los actos de corrupción, el *compliance* adopta el mismo objetivo prioritariamente desde la prevención del cometido de los actos, es decir, el *compliance* busca evitar

en la medida de lo posible que se susciten actos ilícitos, mientras que la rendición de cuentas busca sancionarlos.

Se puede concluir que tanto la rendición de cuentas como el *compliance* integran elementos y características muy parecidas, sin embargo, existen diferencias sustanciales que las dotan de un campo de ejecución aptos para distintos momentos del proceso administrativo. A pesar de ello, las similitudes que existen entre estas herramientas permiten una vinculación y generan una complementación mutua entre sí, pues, aunque pueden utilizar controles distintos, ambas buscan el cumplimiento de la normatividad a la que están sujetas las organizaciones y sus miembros.

#### **1.4.5 Diferenciación entre transparencia y *compliance***

En este apartado se analizará de manera concreta el marco conceptual existente sobre transparencia desde el análisis desde diversos autores especializados en la materia, con el fin de lograr identificar su posible relación con el *compliance*. De esta manera, se pretende conocer las características que pueden llegar a tener, así como las diferencias entre cada una de estas herramientas.

Ugalde (2002) propone el siguiente concepto de transparencia:

“Es una característica que abre la información de las organizaciones políticas y burocráticas al escrutinio público, mediante sistemas de clasificación y difusión que reducen los costos de acceso a la información del gobierno” (p.17).

En el caso de Ugalde (2002), menciona que la transparencia corresponde a la práctica de colocar la información ante el ojo público para que pueda ser sujeta a revisión, análisis y, en su caso, ser utilizada como mecanismo para aplicar sanciones en caso de que haya anomalías en su interior.

Vergara (2007) señala que la transparencia es:

“...el compromiso que establece una organización gubernamental por dar a conocer al público que lo solicite la información existente sobre un asunto público. Esta información puede tomar muy diversas formas y referirse a distintos aspectos de cómo la organización está tratando los asuntos

públicos, por ejemplo: remuneraciones de los servidores públicos, monto y distribución del presupuesto, costos administrativos de los programas, criterios de decisión, etc.” (p.17).

Además, Vergara (2007) también señala que para que exista transparencia en las organizaciones, la información existente y que fluye en el gobierno debe estar a disposición de los gobernados, con excepción de aquella información que sea confidencial.

De acuerdo con Naessens (2010), la transparencia es entendida como: “La transparencia es un atributo o cualidad que permite tener más información clara y precisa sobre una persona o algo, lo que redundaría en el aumento de nuestras capacidades de comprensión, vigilancia y comunicación” (p. 2121).

Es importante mencionar que para Naessens (2010), la transparencia permite eficiencia y facilita la comunicación y genera y una relación más comprensiva entre los ciudadanos y la administración pública, además, permite ejercer vigilancia.

Por su parte, el *Anti-Corruption Resource Centre* (2012) define a la transparencia como:

“La cualidad de ser claro, honesto y abierto. En un principio, la transparencia implica que los funcionarios públicos, directivos y administradores tienen el deber de actuar de manera visible, predecible y comprensible. La información disponible debe ser suficiente para que otras instituciones y el público en general puedan evaluar si los procedimientos que se siguen son consonantes con el mandato otorgado”.

Gilli (2017) conceptualiza a la transparencia de la siguiente manera:

“La transparencia en la gestión pública es ante todo una decisión política mediatizada por procedimientos cuyas etapas y requisitos aseguren el acceso a la información para permitir el control ciudadano y, de esa forma, dar sentido a los sistemas democráticos. La transparencia comprende desde la coherencia del sistema jurídico hasta los actos administrativos que deben tener como cualidades la claridad y la accesibilidad” (p. 44).

Así mismo, Gilli (2017) enfatiza en que la transparencia también debe procurar la coherencia del sistema jurídico y los actos administrativos que deben tener como cualidades la claridad y la accesibilidad.

Ahora bien, habiendo revisado la conceptualización existente sobre la transparencia se puede ver que si bien existen ciertos elementos que la pueden vincular con el *compliance*, contiene más elementos similares con el gobierno abierto. Por lo tanto, dentro de las observaciones que se pueden encontrar en la comparativa de la transparencia respecto al *compliance* se puede afirmar lo siguiente:

Si bien es cierto que el objetivo de la transparencia y del *compliance* radica en el combate a la corrupción, la primera puede considerarse un elemento que más bien, otorga sustento a la incorporación de programas de cumplimiento dentro de las organizaciones, pues similar al gobierno abierto, uno de los elementos principales de la transparencia es brindar acceso a la información sobre los servidores públicos respecto a sus actividades y funciones realizadas, con el fin de detectar anomalías que lleguen a considerarse actos de corrupción.

Mas allá de ser elementos distintos a la hora de combatir a la corrupción, deben considerarse elementos que se pueden vincular mutuamente a la hora de combatir anomalías en el proceso administrativo, pues la transparencia serviría como un elemento inicial que permite detectar actos de riesgo a través del acceso a la información para que los altos mandos gubernamentales tengan un margen amplio de decisión a la hora de buscar en que sectores de la administración pública existe la necesidad de la implementación de un programa de cumplimiento.

Además, el *compliance* puede estar vinculado a la transparencia como un sistema de retroalimentación de información que le permitiría al *compliance* estar en constante mejora de aplicabilidad, pues el acceso a la información permite tener una revisión periódica para conocer el impacto que llegue a tener la aplicación del *compliance* en el sector designado.

En conclusión, la transparencia y el *compliance* son elementos distintos, pero pueden llegar a vincularse de manera orgánica en el combate a la corrupción,

debido a que, para que pueda instalarse un programa de cumplimiento en el sector público, es necesario hacer un diagnóstico y análisis a través del acceso a la información que permitan conocer la situación de la organización y les permitan a los directivos tomar la decisión sobre qué área o áreas necesitan la implementación estos programas.

Una vez analizada la historia y el marco conceptual del *compliance*, así como su conceptualización y su diferenciación con otros elementos cruciales en el combate a la corrupción, se puede observar que el cumplimiento normativo es un elemento importante en la prevención de la corrupción, por lo que distintos países pioneros en el ámbito de la administración pública, lo han incorporado como herramienta complementaria para asegurar prácticas éticas dentro de las administraciones.

No obstante, para conocer el funcionamiento de los programas de cumplimiento es necesario conocer su composición estructural para poder apreciar su campo de acción. Por ello, en el siguiente capítulo se analizarán los elementos de dos guías para el debido proceso en la implantación de un programa de cumplimiento normativo propuestas por reconocidas instituciones de *compliance* a nivel mundial

# CAPÍTULO 2. Elementos del *Compliance*

Este capítulo tiene como finalidad el análisis de los elementos de 2 distintos manuales para la implementación hoy de los programas de *compliance* en el sector privado, para lo cual la primera parte del capítulo se enfocará al análisis de la Guía Práctica de *Compliance* para PYMES elaborada por el instituto de oficiales de Cumplimiento en España; la segunda parte del capítulo estará dedicada al análisis de los elementos que constituyen la Guía de Implementación de *Compliance* para PYMES elaborada por la *World Compliance Association*; y por último se realizará una comparativa y un análisis de los elementos que integran ambas guías.

## 2.1 Guía práctica de *compliance* para PYMES: Instituto de Oficiales de Cumplimiento

De acuerdo con el Instituto de Oficiales de Cumplimiento (IOC) y con la Escuela de Gobierno de la Universidad Complutense de Madrid, el objetivo de la guía que proponen es orientar y asistir a las organizaciones en su camino hacia la gestión ética y profesional que les permita basar sus prácticas y actividades en valores y principios sólidos a través de las mejores prácticas en *compliance*, para lo cual, ha propuesto una serie de elementos que deben contener los programas para su correcto funcionamiento, elementos que serán analizados en este apartado.

### 2.1.1 Código Ético y de Conducta

De acuerdo con el IOC (2020) en su Guía práctica de *compliance* para PYMES, el código de conducta es:

“...la norma básica sobre la que se asienta la estrategia de gestión de una organización. Es una declaración formal y expresa de los valores, principios, compromisos y estándares cuyo seguimiento es imprescindible a la hora de definir o diseñar actividades y servicios, distribuir funciones, asignar responsabilidades, canalizar procesos y adoptar decisiones en la PYME. Es, al mismo tiempo, la base sobre la que se asientan las acciones de responsabilidad social empresarial” (p.19).

Con lo anterior, es claro que para que una organización pueda implementar un programa de cumplimiento debe contar con un código de ética y de conducta, pues es la base conductual a la que se deben alinear los miembros de la organización. Además, de acuerdo con el IOC (2020), es de suma importancia que las organizaciones integren perspectivas sociales éticas alineadas a las normativas vigentes por organismos nacionales e internacionales, y principalmente respetar aquellas disposiciones que regulan y ordenan particularmente su sector, y que, además, puedan ser vinculantes para todos los miembros y para los terceros que establezcan relaciones jurídicas con ellos.

Así mismo, se debe mencionar que, para IOC (2020), el incumplimiento de los códigos de ética y de conducta debe ser sancionable de acuerdo con el procedimiento que cada entidad establezca y priorizando la legislación laboral a la que se encuentre sujeta la organización.

Entonces, para que el código de ética y de conducta pueda ser aplicado, deben ser asumidos por todos los miembros de la organización adoptando un compromiso de cumplimiento que genere una identidad con los valores establecidos.

### **2.1.2 Órgano de Cumplimiento: La figura del *Compliance Officer***

De acuerdo con el IOC (2020), un programa de cumplimiento debe definir las medidas de control y vigilancia necesarias para que su funcionamiento sea el correcto. Ante esto, la Guía práctica de *compliance* para PYMES recomienda incorporar la figura del *Compliance Officer*, cuya función es “llevar a cabo un seguimiento permanente de la correcta implantación, desarrollo y cumplimiento del modelo” (p. 39).

La figura del *Compliance Officer* u oficial de cumplimiento debe estar dotada de poderes autónomos y recursos suficientes, para que pueda llevar a cabo la función de supervisar su eficacia de manera adecuada (IOC, 2020).

De acuerdo con esta guía, independientemente de las legislaciones a las que estén sujetas las organizaciones, deben considerar los siguientes aspectos al momento de designar al responsable de la figura de oficial de cumplimiento:

“Seleccionar personas capaces de acreditar reputación, integridad y lealtad a la empresa, así como amplios conocimientos sobre la misma.

Seleccionar, en la medida de lo posible, a personas con nociones jurídicas suficientes a los efectos de poder intervenir en supuestos en los que se requieran especiales conocimientos de la regulación... o, en su caso, contratar los servicios de apoyo de despachos especializados que puedan garantizar su asistencia.

Tener en especial consideración las facultades de interlocución y dialéctica de estas personas dada la necesidad de que las mismas establezcan un diálogo constante tanto con la máxima autoridad en la organización, así como con sus trabajadores y representantes.

Hacer constar por escrito la designación y la relación de funciones encomendadas ya sea de manera exclusiva, ya compartida con personas o entidades terceras.

Recoger expresamente la aceptación del cargo, mediante la firma del designado.

Designar desde un inicio a aquellas personas que hayan de asumir la vacante del cargo, ya por ausencia o enfermedad ya por conflicto de interés, ya por ser objeto de denuncia a investigar” (IOC, 2020, p. 40).

En conclusión, como lo señala la propia guía, lo importante es que la organización cuente con un órgano o figura interna responsable de ejercer la función de cumplimiento, con el fin de definir y delimitar la supervisión, funciones y responsabilidades de quien estará asumiendo la figura del oficial de cumplimiento.

### **2.1.3 Definición de controles: Normas, políticas y procedimientos**

El IOC (2020) a través de su Guía práctica de *compliance* para PYMES realiza las siguientes recomendaciones para la aplicación de procedimientos que permitan un buen funcionamiento de un programa de cumplimiento:

“Diseñar fichas informativas que recojan los contenidos básicos de cada Política, Procedimiento o norma, que sean visuales, sencillas y prácticas, y que se doten de infografía para facilitar su comprensión y aplicación.

Comunicar a toda la plantilla su aprobación, publicación y entrada en vigor a medida que se vayan elaborando.

Seleccionar vocabulario sencillo y abstenerse de utilizar conceptos indeterminados o adverbios de cantidad difíciles de concretar.

Programar acciones formativas simultáneas a la publicación de nuevas normas o Políticas.

Determinar fechas concretas y estandarizadas en el año para la revisión general de la normativa interna, abriendo plazos públicos para la realización de sugerencias, lo que ayudará a detectar sus puntos débiles y a destacar sus fortalezas” (IOC, 2020, p. 48).

No obstante, la guía señala, que las políticas y procedimientos deben estar adaptadas y sujetas a la normatividad vigente que regula a la organización y al contexto y realidad en la que se encuentra tomando en cuenta las recomendaciones señaladas anteriormente.

#### **2.1.4 Canal de denuncias**

De acuerdo con el IOC (2020), el canal de denuncias es “un medio de comunicación que permite informar o reportar al Órgano de Cumplimiento, o a quien ejerza dicha función, aquellas conductas que suponen una infracción de la normativa interna de la empresa o de la comisión de un posible delito” (p. 49).

Tal como señala la guía, el canal de denuncias debe contar con algunos requisitos específicos de acuerdo con la organización, que son indispensables para permitir un buen funcionamiento del canal garantizando la confidencialidad y el anonimato de las denuncias, así como la prohibición de ejercer represalias contra ellos y contra los denunciados.

Además, la guía menciona que, los mejores medios para poder habilitar un canal de denuncias son: “un correo postal o email; un número de teléfono; una entrevista o reunión persona” (IOC, 2020, p. 49).

No obstante, una de las sugerencias que proporciona la guía es referente al proceso después de la denuncia, pues debe existir un procedimiento adecuado para que esa denuncia tenga efectos positivos. Las fases son:

“Fase de recepción: se informará al denunciante de la entrada de su denuncia.

Fase de admisión de la denuncia: se estudiará la admisión a trámite o el archivo de la denuncia.

Fase de investigación: se procederá a recabar pruebas documentales o testimonios para acreditar los hechos denunciados.

Fase de resolución: se decidirá si corresponde aplicar medidas disciplinarias o archivar el caso” (IOC, 2020, p. 50).

A su vez, el IOC (2020) enfatiza en que “el uso de estos canales de comunicación no solo debe limitarse a la denuncia de posibles hechos ilícitos o infractores de la normativa interna, sino que también pueden crearse canales alternativos para la resolución de consultas por parte de los trabajadores, ya sean sobre dilemas éticos, las políticas de la empresa o cualquier duda a la hora de actuar” (p. 50).

Por último, la presente guía nos hace una serie de recomendaciones y sugerencias para la implantación de un canal de denuncias en la organización:

“Aquellas organizaciones que cuenten con un número escaso de trabajadores van a tener más dificultades para implantar un canal. Por ello se recomienda establecer una comunicación abierta y de confianza con los superiores jerárquicos u órgano de administración de la empresa para poder denunciar cualquier acción sospechosa, en lugar de establecer un procedimiento de denuncias como se propone.

No es aconsejable que el acceso al canal de denuncias esté disponible, exclusivamente la red de la organización (internet), ya que esto no permitiría denunciar a trabajadores que ya no formen parte de la empresa, a clientes, proveedores o terceros relacionados jurídica o comercialmente con ella.

En la comunicación de la existencia y funcionamiento del canal deberá establecerse: quién puede denunciar, quién recibe las denuncias, quién las investiga, quién decide las medidas cautelares y quién selecciona al equipo de investigación.

Es conveniente que las denuncias sean confidenciales y evitar, así, las anónimas ya que esto dificultaría la investigación en tanto que no se podrían obtener aclaraciones o explicaciones complementarias.

Se sugiere que el encargado de recibir las denuncias sea el *Compliance Officer* (o quien ejerza la función de cumplimiento) o una persona de "confianza". Además, es recomendable contar con dos personas como posibles receptoras de las denuncias. Una es la que debe recibirlas normalmente y la otra, en los casos excepcionales en los que el denunciante considere que el receptor principal pueda estar implicado” (IOC, 2020, p. 52).

Dentro de estas recomendaciones, destaca la sugerencia de que sea el *compliance Officer* quien debe recopilar las denuncias, pues debe ser una persona capacitada que brinde confianza tanto al denunciante como a la organización respecto al trato

que se le debe dar a las denuncias, así como llevar a cabo el proceso correcto de investigación y las acciones correspondientes.

### **2.1.5 Formación y comunicación**

La formación y comunicación, para el IOC (2020) a través de su Guía práctica de *compliance* para PYMES, es la herramienta más importante para la concienciación sobre el modelo de cumplimiento normativo, pues a través de ella se puede lograr la identidad y adopción de los miembros de la organización sobre los valores, normas, políticas y código ético y de conducta.

El IOC (2020) sugiere que la formación deberá ser lo más sencilla, clara e interactiva posible, para garantizar su comprensión y eficacia. Además, la formación debe ser general para toda la plantilla y especializada para ciertos puestos de trabajo (según funciones).

Así mismo, esta guía recomienda algunos aspectos básicos que debe contener la estrategia de formación y comunicación en un modelo de *compliance* para una organización:

Ha de orientarse a demostrar el compromiso de la organización con sus propios valores y principios y expresar la necesidad de que la misma sea adecuada y eficaz para dar a conocer y difundir a todos los empleados su Código Ético y de Conducta, sus Políticas y Procedimientos.

La formación se fijará por primera vez al momento del ingreso de un empleado a la plantilla, dentro de los primeros 30 (treinta) días de trabajo.

La formación la llevará a cabo la persona que ejerza la función de cumplimiento, o un experto acreditado en la materia de que se trate, pero en todos los casos, en un lenguaje comprensible por el empleado.

Durante la formación y después de ésta, la organización usará las herramientas necesarias para que el empleado conozca, comprenda y asuma como propio el Código Ético y de Conducta, al igual que las Políticas y Procedimientos integrados

en el Plan. Estas herramientas podrían ser folletos, carteles, trípticos, etc., en la cantidad y con la regularidad que la PYME entienda conveniente.

Se sumará al plan de formación, la comunicación de cualquier cambio o adición en el Código Ético y de Conducta, o cualquier otro instrumento normativo interno de la empresa.

La organización registrará la asistencia por escrito de los empleados a las sesiones de formación y mantendrá el registro físico de las sesiones en sus archivos.

### **2.1.6 Sanciones e incentivos**

El IOC (2020) recomienda a través de su guía práctica, establecer un régimen de sanciones e incentivos que le permita a la organización tomar medidas ante incumplimientos de norma, políticas, procedimientos y demás controles que estén vinculados con la prevención de los riesgos penales, y, por otro lado, reconocer el compromiso y la aplicación de buenas prácticas en *compliance*.

Respecto al régimen de sanciones, el IOC (2020) recomienda que sea diseñado en clave de mejora, es decir, en el convencimiento de que con el mismo se lograra concienciar a toda la organización en un sentido global, aumentando su oposición y rechazo al riesgo, y así permitiendo avanzar en valores y principios de ética e integridad.

Al momento de definir y establecer un régimen sancionador solvente, adecuado, y eficaz, se debe tener en cuenta que es posible que una conducta sea reprobable desde el punto de vista laboral pero que no necesariamente constituya un ilícito penal o viceversa.

Además, el IOC (2020) a través de la guía recomienda tener en cuenta las siguientes consideraciones:

“El régimen debe definir niveles de gravedad para las diferentes infracciones (por ejemplo: se considera una infracción muy grave la comisión de conductas delictivas enunciadas en la Herramienta de gestión de riesgos; se considera una infracción leve la inasistencia a una acción formativa o de capacitación).

Para su definición y diseño conviene contar con la participación del área de RRHH y con los representantes de los trabajadores, asistidos en su caso, por profesionales y expertos en la materia, ya que ello evita problemas futuros y confiere legitimidad al propio régimen.

Debe imponer sanciones de acuerdo con el nivel de gravedad de la infracción proporcionalidad- (por ejemplo, para una infracción que se considere leve su sanción podrá ser una amonestación verbal o escrita, en cambio para las más graves esta sanción podrá ir desde la suspensión de empleo y sueldo por un número específico de días hasta el despido).

Se habrá de dejar evidencia escrita de la comunicación de la sanción (cuando no sea verbal) haciendo constar la fecha y los hechos que la motivan.

El procedimiento disciplinario habrá de ser claro y documentado, igualmente público y accesible, y especificar los pasos a seguir para la tramitación de este tipo de expedientes (denuncia, investigación, sanción...). No respetar el procedimiento puede determinar la improcedencia de la sanción” (pp. 66 – 67).

No obstante, también se debe implementar un régimen de incentivos que pueda servir como un mecanismo útil para la implicación y colaboración de los empleados. Esto permitirá prevenir los riesgos y asegurar el cumplimiento de las normas, pues contribuye a que mejore el clima ético de las organizaciones y su propia reputación e imagen.

### **2.1.7 Evaluación y seguimiento**

Este es el último elemento que sugiere el IOC (2020) para la implantación de un sistema de cumplimiento, pues a través de este elemento se debe buscar la eficiencia, actualización y mejora continua del modelo implantado, esto con la finalidad de evaluar y dar seguimiento de forma periódica, en el plazo que establezca la organización. Es importante aclarar que, mediante esta evaluación, se analizaran todos los elementos que componen al modelo y se comprobara si se ha adaptado de manera correcta y eficaz a la organización.

La evaluación y el seguimiento tienen como objetivo la comprobación de los siguientes aspectos:

“Si el Modelo de Cumplimiento se está aplicando de forma real en la organización.

Si los mecanismos por los cuales el Modelo detecta y controla los riesgos identificados son efectivos (revisión del número de casos de incumplimiento y de aquellas medidas de vigilancia y control definidas para prevenirlos).

Si la asignación de recursos es la adecuada por dedicarse mayormente a las áreas de riesgos valorados como altos.

Si existe alguna Política o Procedimiento que deba ser revisado y actualizado.

Si los medios que la PYME utiliza para comunicar sus Políticas y Procedimientos son adecuados o si deben ser modificados.

Si los empleados conocen y comprenden el Código Ético y de Conducta, las Políticas y Procedimientos” (IOC, 2020, pp. 71 - 72).

## **2.2 Guía de implementación de *compliance* para pymes *World Compliance Association***

La *World Compliance Association* (WCA) realizó un manual práctico de implementación de *compliance* en el 2019, cuyo objetivo es guiar a las pequeñas y medianas empresas a implantar un sistema de cumplimiento normativo que les permita accionar de una manera “sostenible, ética y responsable” (WCA, 2019, p.10) para reducir los riesgos de incurrir en prácticas ilícitas.

Dentro del presente trabajo se hará un análisis de los elementos que, de acuerdo con la guía de implementación para pymes (2019), debe contener todo sistema de cumplimiento normativo para su correcto funcionamiento.

### **2.2.1 Contexto Organizacional**

De acuerdo con la WCA (2019), el control del riesgo es algo connatural en toda organización, sin embargo, el control del riesgo normativo aun no es algo claro para todas las organizaciones. No obstante, es preciso señalar que, independientemente de la organización, esta debe realizar sus prácticas conforme a las normas, leyes o regulaciones que le sean de aplicación. Por ello, una organización debe conocer su contexto organizacional para poder tomar conciencia de sus regulaciones y de las legislaciones a las que están sujetas.

De acuerdo con la guía (WCA, 2019), un sistema de cumplimiento normativo debe implantarse en un contexto organizacional adecuado, y para ello, se plantean

algunas recomendaciones para la implantación de un sistema de *compliance* a partir del contexto organizacional:

“Lo primero en la materia es conocer qué legislación se aplica a las actividades que desarrollo en mi empresa, y, por ende, qué riesgos más relevantes puedo estar asumiendo. Incluso si esos riesgos pueden entrañar que podamos estar cometiendo un delito.

Se debe entender que cada organización es un mundo propio que debe desarrollar sus propios procesos de *compliance* atendiendo a los factores que configuran su propio universo y actividad. Y dentro de cada sector y cada lugar donde opera, mantener vivo el entorno de control con personas y sistemas que, de forma periódica y permanente, con acciones concretas y fechas de revisión, evidencien el correcto cumplimiento.

Elaborar los mapas de procesos asociados a los riesgos inherentes a las actividades que desarrolla mi empresa es una actividad imperativa si se quiere configurar de forma adecuada un universo del *compliance* realista” (WCA, 2019, pp. 68-69).

En conclusión, la guía menciona que no importa el tamaño de la organización, siempre se debe contar con sistemas de cumplimiento normativo basados en el conocimiento del contexto organizacional para garantizar que los miembros actúen bajo un sistema de legalidad.

### **2.2.2 Diagnóstico de riesgos: Mapa de riesgos**

De acuerdo con la guía de la WCA (2019), un mapa de riesgos es:

“...una herramienta basada en los distintos sistemas de información que pretende identificar las actividades o procesos sujetos a riesgo, cuantificar la probabilidad de estos eventos y medir el daño potencial asociado a su ocurrencia. Un mapa de esta naturaleza proporciona tres valiosas contribuciones a un gestor: proporciona información integrada sobre la exposición global de la empresa, sintetiza el valor económico total de los riesgos asumidos en cada momento, y facilita la exploración de esas fuentes de riesgo” (WCA, 2019, p. 74).

De acuerdo con la WCA (2019), el objetivo del mapa de riesgos es permitir a los altos mandos hacer una síntesis de la información relativa a las actividades que generan riesgo, es decir, las situaciones que no están totalmente bajo control de la

organización. También permite poder colaborar en las estrategias que están encaminadas a mitigar la exposición y los daños potenciales.

Para poder llevar a cabo una elaboración adecuada del mapa de riesgos, la WCA (2019) señala que se deben tomar en consideración algunos aspectos básicos:

“La identificación de riesgos posibilita conocer los eventos potenciales que pueden afectar el logro de los objetivos estratégicos de la organización y, por lo tanto, el cumplimiento de su misión. Igualmente, en esta fase se busca establecer los agentes generadores del riesgo, así como las causas y los efectos de su ocurrencia.

Para llevar a cabo la identificación del riesgo se deben utilizar metodologías de recolección de información y determinación de los riesgos existentes y potenciales de la organización.

Posteriormente, se debe evaluar la probabilidad e impacto de los potenciales riesgos es un proceso en el que hay que contar con factores monetarios o económicos, financieros, operacionales, reputacionales y legales. No todos los riesgos potenciales tienen la misma probabilidad y el mismo impacto en todos los casos.

El monitoreo de los riesgos es una parte clave de cualquier plan de gestión de riesgos de cualquier organización, ya que permite determinar si todos los componentes del plan de prevención operan efectivamente y si el resultado de los controles identificados es reportado oportunamente al órgano de *compliance*” (WCA, 2019, pp. 78-79).

Se puede concluir con que el órgano de *compliance* será el encargado de monitorizar la aplicación de los planes mencionados. Es entonces que, un monitoreo adecuado contribuye a realizar un mapa de riesgos adecuado, un análisis de causa, y, además, identificar cuales procesos son vulnerables a estos riesgos para así poderlos utilizar como base que permita desarrollar nuevos planes de acción.

### 2.2.3 Código ético o de conducta

Tal y como señala la *WCA* (2019), el código de ética o código de conducta es una parte esencial de los programas de *compliance*, pues deben reflejar clara y expresamente las normas y/o políticas de la organización.

En palabras textuales de la *WCA* (2019) a través de su guía para la implantación de un programa de cumplimiento, indica que:

“Los códigos éticos son aquellas normas internas de una persona jurídica (organización, empresa) que pretenden incorporar y aplicar valores, principios, fundamentos morales, éticos y jurídicos de todo tipo y de carácter universal en la práctica de la empresa” (p. 90).

Entonces, con otras palabras, este documento debe recoger los valores, principios y prácticas de la organización, los cuales, en perspectiva de la *WCA* (2019), debe representar en su forma y contenido lo que los administradores y colaboradores quieren transmitir y como se reflejan dentro de su organización.

La *World Compliance Association* (2019) señala que los objetivos del código de conducta son:

“Difundir los valores éticos de la persona jurídica; definir líneas de conducta de los miembros de la persona jurídica; cumplir una función jurídico-defensiva” (*WCA*, 2019, p. 90).

Además, la guía (2019) también enfatiza que el contenido del código ético debe estar determinado por los principios éticos relacionados con los delitos que se desea prevenir, pero también con los delitos identificados con un mayor índice de probabilidad de comisión en el mapa de riesgos de la organización.

Así mismo, la *WCA* (2019) sugiere una serie de recomendaciones sobre la elaboración de un código ético:

“Introducción: es aconsejable realizar una breve introducción, por parte del órgano de gobierno, donde se establezca el motivo de la instauración de este, así como una breve presentación de la compañía.

El alcance del código ético: las pautas en él establecidas deben ser de aplicación, no sólo al personal propio, y en todos los niveles de la empresa, sino también a empresas colaboradoras, personal externo, a la totalidad de empresas en cuanto que las prácticas ilícitas pueden repercutir en la

organización, es decir filiales, participadas, proveedores, clientes, distribuidores.

Ámbito relacional: Declaración de las pautas que se seguirán con clientes, empleados, proveedores, instituciones públicas.

Declaración de principios éticos: la declaración de principios éticos responde a declarar solemnemente los valores, principios y derechos humanos imperantes en toda la organización. Dejar constancia de las pautas de comportamiento a seguir y de las conductas intolerantes. resulta un buen punto dónde recoger una declaración de tolerancia cero de la organización frente a cualquier conducta práctica o forma de corrupción” (pp. 91-92).

En conclusión, la guía práctica (2019) argumenta que el código de ética es una herramienta determinante para que exista una correcta relación entre una organización y sus miembros, pues sirve como guía para el correcto accionar al regular las prácticas y enfatizar en priorizar las buenas conductas.

#### **2.2.4 Órgano de cumplimiento**

La *World Compliance Association* (2019) se refiere a este elemento como uno de los rubros obligatorios a considerar en un programa de *compliance*, cuyas funciones son:

“Seguimiento del cumplimiento del programa; formación continua del personal de la empresa; revisión y modificación del sistema ante los cambios normativos o empresariales; custodia de la documentación del *compliance*; cualquier otra gestión encaminada a garantizar el cumplimiento del programa” (p. 104).

No obstante, la *WCA* (2019) también especifica que, aunque se decida que exista un órgano colegiado, debe existir forzosamente la figura de *Compliance Officer*, quien debe reunir las siguientes características: “delegación con poder.; independencia; ser parte del equipo directivo; ser un referente en el cumplimiento; tener los recursos necesarios” (p. 106).

A manera de conclusión, la recomendación que hace la *WCA* es que es más recomendable que exista un órgano colegiado, pues implica que más personas estén al tanto de las tareas realizadas, existe una división de tareas que resulta más práctico y fomenta la participación en equipo, además de que implica la adopción de los valores organizacionales.

### **2.2.5 Canal de denuncias**

De acuerdo con la *World Compliance Association* (2019), el canal de denuncias es:

“...un sistema interno de comunicación que pone una empresa a disposición de empleados, y opcionalmente, de terceros relacionados (socios, proveedores, clientes., etc.), para que éstos puedan informar (de forma confidencial, segura y con garantías), sobre actos delictivos, incumplimientos o irregularidades de los que hayan tenido conocimiento y que contravengan el código ético de la compañía o sean contrarios a la normativa interna o externa aplicable a la empresa” (p. 110).

Siguiendo con la conceptualización que proporciona la *WCA* (2019), el canal de denuncias debe garantizar, tanto al denunciante como al posible denunciado, confidencialidad y anonimato, así como brindarle un adecuado medio de comunicación, acceso y almacenamiento de la información seguro y una adecuada generación de evidencias.

Además, la organización puede utilizar cualquier sistema de comunicación que considere adecuado para el envío o recepción de denuncias por parte de sus miembros. No obstante, se debe tener en cuenta que utilizar medios como el teléfono, correo electrónico y medios digitales pueden tener una vulnerabilidad y resulta complicada la verificación de los datos y de las denuncias.

En conclusión, de acuerdo con la guía de implementación (2019), lo más recomendable para gestionar un canal de denuncias es utilizar esta herramienta a través de un tercero, es decir, un agente externo que le brinde una adecuada aplicación informática que cumpla con los requisitos de seguridad y protección de datos y que, además, le permita a la organización controlar y realizar el tratamiento adecuado de las denuncias. Esta opción permitirá ofrecer mayores garantías, credibilidad e independencia al momento de utilizar la herramienta.

### **2.2.6 Sistema disciplinario**

La *World Compliance Association* (2019) a través de su guía, define al sistema disciplinario como:

“...la concreción de que a determinadas conductas llevadas a cabo por los trabajadores (aún no específicamente detalladas en el Estatuto de los Trabajadores o en los Convenios Colectivos) se les podrán asignar

repercusiones laborales en forma de imposición de faltas y sus correspondientes sanciones si se cumplen unas ciertas condiciones” (p. 120).

Tal como lo señala la guía de implementación (2019), el sistema disciplinario es de suma importancia para las organizaciones debido a que estas pueden estar sujetas a responsabilidades penales determinadas por acciones cometidas por sus altos mandos o por acciones que de ellos dependan. Por ello, la implementación de un sistema disciplinario es trascendental para impedir por todos los medios posibles que las acciones de los miembros puedan llegar a ocasionar responsabilidades jurídicas para la organización.

Respecto a las sanciones, la guía para la implementación (2019) señala que las sanciones que se deben imponer dependerán de la gravedad de la falta, así como de otros factores como la reincidencia o la reiteración de la infracción. Por otra parte, pese a ser un sistema disciplinario interno, la determinación de la infracción y la sanción se deben realizar siempre en apego a la legislación vigente a la que esté sujeta la organización.

Por otra parte, la WCA (2019), señala que el único órgano que tiene facultades para imponer sanciones dentro de la organización será la alta dirección de esta, y el procedimiento para la imposición de la sanción deberá apegarse a la reglamentación interna y a la normatividad jurídica que rige a la propia organización, y, además, considerando los acuerdos internos de los trabajadores, si así los hubiese.

Además, tal y como señala la WCA (2019):

“con la finalidad de no entorpecer las labores de indagación de las personas designadas por la organización al objeto de recabar pruebas o evidencias del eventual incumplimiento laboral, es recomendable regular en el sistema disciplinario la suspensión cautelar de empleo al trabajador investigado mediante la concesión de una licencia retribuida durante el tiempo de tramitación del expediente de investigación interna” (p. 123).

Por ello, como lo menciona la guía de implementación (2019), para que exista un correcto programa de *compliance*, esta herramienta es de las más importantes a la

hora de la implantación, pues a través de ella se dejara claro cuales son las sanciones a las que será acreedor cada miembro, lo que ayudará a disminuir las conductas de riesgo y, a su vez, evitar cualquier probable arbitrariedad al momento de atribuir responsabilidades y sanciones.

### **2.2.7 Revisiones periódicas y auditorías**

Las revisiones periódicas en un sistema de cumplimiento corresponden a la autoevaluación del modelo, la cual, en palabras de la *World Compliance Association* (2019), se refiere a:

“...que la propia organización debe valorar la propia capacidad de que dispone para la realización eficaz del sistema de *compliance*, así como también la calidad del trabajo que se lleva a cabo a través de los programas de *compliance*” (p. 144).

Esta autoevaluación (WCA, 2019) al programa de *compliance* puede ser de dos maneras distintas:

A través de una evaluación reactiva, que es aquella que se lleva a cabo cuando se detecta una no conformidad (entendiendo a la no conformidad como “el incumplimiento de alguno de los requisitos de la norma que se esté evaluando, de la documentación del sistema o de la legislación aplicable a la actividad de la organización” [WCA, 2019, p. 144]), estableciendo el deber de reaccionar de manera rápida y transparente.

Por otro lado, puede hacerse mediante una evaluación proactiva, que es la que identifica las oportunidades de mejora y se anticipa a las irregularidades o problemas que pudieran presentarse antes de que estos aparezcan, siendo un proceso de mejora continua.

Ahora bien, la guía para la implementación (2019) sugiere que la información recogida, analizada y evaluada, se debe incorporar a los informes de *compliance*, que son el reporte que hace el órgano de *compliance* sobre el estado en el que se encuentra y todas las circunstancias y contexto que rodean al sistema en el momento en el que se está llevando a cabo la evaluación. Estos informes son de vital importancia puesto que son la base más importante en el proceso de

verificación y de mejora continua, por lo que resultan necesarios en todos los sistemas de cumplimiento.

En conclusión, tal como lo dice la *World Compliance Association* (2019), un programa de *compliance* debe ser dinámico y adaptativo a los cambios, tanto de contexto en la organización como a la normatividad jurídica por la que se encuentra regida esta. Por ello, el programa de cumplimiento debe ser evaluado periódicamente para detectar sus puntos vulnerables y sus áreas de oportunidad para que, la implementación de este programa resulte efectivo y produzca cambios significativos en la organización.

## **2.3 Análisis Comparativo de Manuales**

En este apartado se llevará a cabo un análisis sobre el contenido de las dos guías antes expuestas, con la finalidad de comparar los elementos que proporciona cada una de ellas y poder comprender como abordan cada uno de sus propios elementos sugeridos en la implantación del programa de cumplimiento.

### **2.3.1 Código Ético (de conducta)**

El código de ética o de conducta es un elemento en el que ambas guías coincidan como un pilar fundamental en la implantación de un programa de cumplimiento.

Para el Instituto de Oficiales de cumplimiento (2020) el código de conducta es:

“Es una declaración formal y expresa de los valores, principios, compromisos y estándares cuyo seguimiento es imprescindible a la hora de definir o diseñar actividades y servicios, distribuir funciones, asignar responsabilidades, canalizar procesos y adoptar decisiones” (p. 19).

Mientras tanto, para la *World Compliance Association* (2019) el código de ética se conceptualiza de la siguiente manera:

“Los códigos éticos son aquellas normas internas de una persona jurídica (organización, empresa) que pretenden incorporar y aplicar valores, principios, fundamentos morales, éticos y jurídicos de todo tipo y de carácter universal en la práctica de la empresa” (p. 90).

En ambas guías se pueden encontrar características como la incorporación de valores y principios a este código, del cual ambas coinciden en que en estas reglas se deben basar las actividades y prácticas de los miembros de la organización.

Además, ambas guías coinciden en que el código de ética se puede traducir básicamente en las normas internas como una declaración formal de los propios valores y principios bajo los cuales se deben regir las practicas organizacionales.

Otra de las características que comparten es que, en ambas propuestas se sugiere que, para que el programa de cumplimiento se pueda implantar de una manera más orgánica es necesario que los miembros de la organización puedan adoptar y sentirse identificados con los códigos bajo los que estén regidos.

Sin embargo, la diferencia más importante entre ambas es que, mientras que para la guía propuesta por el IOC (2020) es el elemento por el que se debe comenzar la implantación, la WCA (2019) propone que, para elaborar un correcto código de ética primero se debe llevar a cabo un adecuado estudio del contexto organizacional para que el código pueda basarse también en los delitos identificados o en aquellas actividades con mayor índice de probabilidad de comisión de ilícitos, previamente analizados en un mapa de riesgos.

A pesar de ello, ambas guías proponen al código de ética como un elemento indispensable al momento de implantar un programa de cumplimiento, pues debe ser el documento interno sobre el cual debe basarse el programa.

Ejemplo práctico:

#### *SIEMENS*

“*Siemens* ha requerido que sus proveedores y socios comerciales como intermediarios se adhieran a un código de conducta. Este código se basa en los 10 principios del Pacto Mundial de las Naciones Unidas. Cubre el cumplimiento legal en general y nuestras políticas anticorrupción en particular, incluidas las disposiciones contra las prácticas anticompetitivas y los conflictos de intereses. Al utilizar auditorías, identificamos sistemáticamente los riesgos potenciales en

nuestra cadena de suministro y colaboramos con nuestros socios comerciales para garantizar que cumplan con el Código de conducta de *Siemens*” (2020).

### **2.3.2 Diagnóstico**

Respecto al diagnóstico, es un elemento demasiado importante y, que pese a ser indispensable para la implantación del *compliance*, el Instituto de Oficiales de Cumplimiento no lo incorporo dentro de su guía.

No obstante, la importancia de este elemento radica en que a través del diagnóstico se pueden identificar las actividades o procesos que se encuentran en riesgo de incurrir en actividades ilícitas, e incluso aquellas áreas en donde posiblemente ya se hayan cometido este tipo de acciones.

Además, tal como lo señala la *WCA* (2019), a través del diagnóstico se puede cuantificar la probabilidad que existe de un posible cometido de actos ilícitos y medir el daño que puede causar debido a su ocurrencia. Del mismo modo, el tener identificados los riesgos existentes le permiten a la organización contar con un panorama más amplio que puede servir como base para la elaboración del código de ética, tal como se menciona en el apartado anterior.

Ejemplo práctico:

#### *SIEMENS*

“Se ha adoptado un enfoque integral para seleccionar a nuestros socios, obligándolos contractualmente a cumplir nuestro Código de conducta y supervisando las colaboraciones en curso. Este proceso cubre todo el ciclo de vida de la sociedad comercial.

Nuestra “*Business Partner Compliance Tool*” de uso obligatorio en toda la compañía globalmente, respalda la implementación del proceso y garantiza la documentación de la información y actividades relevantes. Y sistemáticamente aprovechamos el potencial de *big data* utilizando paneles y análisis para mejorar la administración de riesgos y el monitoreo de nuestras relaciones con socios comerciales” (2020).

### 2.3.3 Órgano de cumplimiento (*Compliance Officer*)

De acuerdo con ambas guías, el órgano de cumplimiento es quien debe vigilar que se esté llevando a cabo la correcta aplicación del programa de *compliance*, y que este se esté aplicando de acuerdo con lo establecido en los manuales, códigos y normas a las que esté sujeta la organización y el programa de cumplimiento en particular.

Además, tanto para el Instituto de Oficiales de cumplimiento como para la *World Compliance Association*, debe existir un responsable de supervisar el programa, cuya figura se denomina *Compliance Officer*, quien será el encargado del programa dentro de la organización.

El IOC (2020) señala que el *compliance officer* es el responsable de “llevar a cabo un seguimiento permanente de la correcta implantación, desarrollo y cumplimiento del modelo” (p. 39). También resalta que sus funciones se centran en definir y delimitar la supervisión, funciones y responsabilidades de quien estará asumiendo la figura del oficial de cumplimiento.

No obstante, para la *WCA* (2019) el *compliance officer* debe dar “seguimiento del cumplimiento del programa; formación continua del personal de la empresa; revisión y modificación del sistema ante los cambios normativos; custodia de la documentación del *compliance*; cualquier otra gestión encaminada a garantizar el cumplimiento del programa” (p. 104).

Si bien ambas guías dejan muy en claro la importancia del *compliance officer* en los programas de cumplimiento, la *WCA* enfatiza en que es mejor que exista un órgano colegiado que permita un mayor control y división de responsabilidades y supervisión, el cual, debe estar conformado y encabezado por el oficial de cumplimiento, pero apoyado siempre por este órgano colegiado.

Por lo anterior, se aprecia que la aplicación en la visión que propone la *World Compliance Association* cuenta con una visión más amplia de lo que se debe considerar dentro de las responsabilidades del oficial de cumplimiento, pues debe haber una estructura que, si bien lo mejor es que este encabezada por el *compliance*

officer, debe haber una división de responsabilidades que permitan un mayor margen de acción y garantice, además, una mayor transparencia y menor arbitrariedad en el seguimiento y toma de decisiones por parte del responsable del programa.

Ejemplo práctico:

#### *GE HealthCare (General Electric)*

El director de Cumplimiento es responsable de desarrollar, operar y monitorear el Programa de Cumplimiento y supervisar la gobernanza del Programa de Cumplimiento. Tiene la autoridad adecuada para ejercer un juicio independiente y tiene acceso a los altos directivos de *GE HealthCare*. El director cuenta con un equipo de profesionales de cumplimiento que ayudan a implementar el programa de cumplimiento. El equipo informa al director de Cumplimiento y se reúne periódicamente con él. El Departamento de Cumplimiento revisa y modifica las políticas y procedimientos de *GE HealthCare* a medida que cambian el negocio y la industria. El Departamento de Cumplimiento tiene la autoridad para recomendar y efectuar cambios dentro de *GE HealthCare* según sea necesario (2019).

#### **2.3.4 Canal de denuncias**

El IOC (2020) señala que el canal de denuncias es un medio de comunicación que le permite informar o reportar al órgano de cumplimiento, aquellas conductas que se puedan considerar ilícitas de acuerdo la normativa interna de la organización, e inclusive, hacer de conocimiento el responsable el posible cometido de un delito.

Por otra parte, la WCA (2019) lo señala como un sistema de comunicación interno con el que cuenta la organización para hacer denuncias ante el posible incumplimiento del código de ética, de la normatividad o el cometido de posibles actos o irregularidades que pongan en riesgo a la organización.

Como se puede analizar, ambas instituciones destacan que el canal de denuncias es el medio de comunicación por el cual los miembros o colaboradores de una organización pueden denunciar de manera oportuna alguna acción que la ponga en riesgo.

No obstante, haciendo un análisis, hay elementos distintos que aportan ambas instituciones respecto a las características del canal de denuncias, por ejemplo, el IOC (2020) sugiere que el canal de denuncia debe ser un sistema proporcionado por una organización experta en comunicación y en seguridad que le permita a la organización solicitante un mejor manejo del sistema y una mayor transparencia.

Por su parte, la WCA (2019) sugiere que los elementos esenciales con los que debe contar el canal de denuncias es garantizar la confidencialidad del denunciante; garantizar que la información proporcionada no sea vulnerada y filtrada; y garantizar la seguridad tanto del denunciante como del denunciado.

Además, es importante aclarar que, pese a que las dos guías no hacen referencia al cuidado y verificación de la información, es un tema sumamente importante y delicado, puesto que, si no se cuenta con un sistema adecuado de autenticación y verificación de la información, el canal de denuncias podría convertirse en un sistema poco confiable para identificar verdaderamente las acciones de riesgo, pues la información proporcionada puede ser falsa y/o errónea debido a distintos intereses.

Ejemplo práctico:

### *SIEMENS*

En *Siemens*, contamos con diferentes canales de denuncia para informantes internos y externos para reportar posibles violaciones de *Compliance*. La línea de denuncia “*Tell Us*” es un canal seguro para reportar esta información las 24 horas del día: en línea o por teléfono, de forma anónima si así lo desea, y en diversos idiomas (2020).

Además de “*Tell us*”, *Siemens* ofrece otro canal para informar violaciones de *Compliance*: el *ombudsperson*. La abogada Dr. Sibylle von Coelln de la firma legal “*HEUKING – VON COELLN Rechtsanwarte*”, ha sido nombrada *ombudsperson* externo de la compañía. Los empleados y terceros pueden confiar confidencial y anónimamente en este profesional imparcial si observan prácticas comerciales inadecuadas en la empresa (2020).

### **2.3.5 Sistema disciplinario**

El sistema disciplinario es un elemento de suma trascendencia en ambas guías, pues se trata de la base para sustentar las sanciones aplicables a los miembros de la organización que cometan acciones que vulneren a la organización.

El IOC (2020) sugiere establecer un régimen de sanciones e incentivos que le permita a la organización tomar medidas ante incumplimientos de norma, políticas, procedimientos y demás controles que estén vinculados con la prevención de los riesgos penales; y, por otro lado, reconocer el compromiso y la aplicación de buenas prácticas en *compliance*, es decir, que el IOC no solo sugiere la aplicación de sanciones, sino que propone otorgar reconocimiento e incentivos a quienes tengan un actuar ejemplar dentro de la organización.

Por su parte, la WCA (2019) menciona que el sistema disciplinario es la concreción que da la organización a las conductas llevadas a cabo por la organización que la ponen en riesgo, el cual, debe estar especificado en estatutos y/o convenios donde quedarán asentadas las repercusiones laborales que podrán ser impuestas en caso del incumplimiento normativo.

Una de las características de coincidencia entre las propuestas de ambas guías es que el sistema disciplinario y las sanciones a imponer deben estar expresamente escritas en un manual o convenio que le garantice el acceso y conocimiento de estas sanciones a todos los miembros de la organización para evitar incurrir en arbitrariedades.

Además, otro punto de convergencia entre ambas propuestas y visiones es que las sanciones que se deben imponer dependerán de la gravedad de la falta, así como de otros factores como la reincidencia o la reiteración de la infracción, y en todos los casos se deberá dejar evidencia escrita de la comunicación de la sanción, así como del proceso disciplinario aplicable.

Ejemplo práctico:

*GE HealthCare (General Electric):*

“El código de conducta de *GE HealthCare* notifica a los empleados, incluidos los gerentes y los agentes, que el incumplimiento de las políticas y leyes tendrá consecuencias disciplinarias, que pueden incluir el despido.

El Departamento de Cumplimiento supervisa la implementación de medidas correctivas en respuesta a hallazgos de incumplimiento, como reentrenamiento, mayor monitoreo y acciones disciplinarias” (2019).

### **2.3.6 Evaluación**

Según el IOC (2020), se debe evaluar que el Modelo de Cumplimiento se esté aplicando realmente en la organización, que los empleados conozcan el Código Ético y de Conducta, y si el control de los riesgos identificados es efectivo. Además, debe buscar la eficiencia, actualización y mejora continua del modelo implantado, esto con la finalidad de evaluar y dar seguimiento de forma periódica, en el plazo que establezca la organización.

En el caso de la *WCA* (2019), propone que la información recogida, analizada y evaluada, se debe incorporar a los informes de *compliance*, que son el reporte que hace el órgano de *compliance* sobre el estado en el que se encuentra y todas las circunstancias y contexto que rodean al sistema en el momento en el que se está llevando a cabo la evaluación, todo con la finalidad de valorar la propia capacidad de que dispone para la realización eficaz del sistema de *compliance* y la calidad de los programas de *compliance*.

Ambas guías proponen la evaluación periódica sobre la calidad y la manera en que se está lleva a cabo la aplicación del sistema de *compliance*, y sin duda es un elemento esencial porque a través de las evaluaciones la organización puede conocer cuál es el estado del área en que se aplica el sistema de cumplimiento y el nivel de mejora que se puede llegar a obtener con la aplicación de este, así como las áreas de oportunidad con las que cuenta el programa de cumplimiento.

Ejemplo práctico:

*GE HealthCare (General Electric):*

El Departamento de Cumplimiento y Auditoría Interna de *GE HealthCare* tienen la responsabilidad de desarrollar un plan para auditar y monitorear el cumplimiento de las políticas de cumplimiento de la empresa. A través de estas auditorías, el Departamento de Cumplimiento puede identificar áreas de preocupación potenciales o existentes y posibles mejoras del programa que incluyen tomar medidas correctivas en un esfuerzo por prevenir la recurrencia del incumplimiento según sea necesario. La naturaleza de estas auditorías y revisiones, el alcance de las auditorías y la frecuencia con la que el Departamento de Cumplimiento y la Auditoría Interna las realizan varían debido a una variedad de factores, incluidos nuevos requisitos regulatorios, cambios en las prácticas de la empresa y otros requisitos relevantes” (2019).

**Tabla 1. Comparativa de elementos del *compliance***

Manual	Guía práctica de <i>compliance</i> para PYMES: Instituto de Oficiales de Cumplimiento	Guía de implementación de <i>compliance</i> para pymes s	Ejemplo
<b>Variable</b>			
<b>Código Ético (de conducta)</b>	Si	Si	SIEMENS
<b>Diagnóstico</b>	No	Si	SIEMENS
<b>Órgano de cumplimiento (Compliance Officer)</b>	Si	Si	<i>GE HealthCare (General Electric):</i>
<b>Canal de denuncias</b>	Si	si	SIEMENS
<b>Sistema disciplinario (sanciones)</b>	Si	Si	<i>GE HealthCare (General Electric):</i>

<b>Evaluación (Revisiones)</b>	Si	Si	GE HealthCare (General Electric):
------------------------------------	----	----	--------------------------------------

**Fuente: elaboración propia.**

Como se puede apreciar en la tabla 1, tanto la guía propuesta por la World *Compliance Association* como la guía que propone el Instituto de Oficiales de Cumplimiento coinciden en la necesidad de incluir la mayoría de sus elementos, con excepción del diagnóstico, elemento el cual el IOC no incluye como fundamento básico para la implementación de los sistemas de cumplimiento, contrario a lo propuesto por la WCA. No obstante, gracias a la tabla comparativa se puede observar que los seis elementos que la integran son la base para un buen programa de cumplimiento normativo, pues en los casos de SIEMENS y de General Electric, aluden a la integración de los elementos de acuerdo con las necesidades de cada una de las compañías, pero dejando entre ver que son los elementos esenciales para el funcionamiento del *compliance*.

En conclusión, se puede decir que, al examinar y contrastar estas guías, se pueden identificar tanto las mejores prácticas como las áreas de mejora en la elaboración e implementación de programas de cumplimiento normativo. Si bien los manuales y los casos prácticos analizados en el presente apartado están dirigidos especialmente para el sector privado, ofrecen una visión general de los aspectos clave que se deben considerar en los programas de cumplimiento normativo no solo en el sector privado sino en el ámbito público. Sin embargo, para efectos de este trabajo se puede concluir que, de acuerdo con la necesidad de la adopción de los programas de *compliance* al sector público, los elementos básicos que esta investigación propone adoptar en un programa de *compliance* en el sector público son: el código de ética y de conducta, para generar un reglamento interno con el que los miembros de la organización se logren sentir identificados y en donde se establezca la manera de ejecución de las responsabilidades; el diagnóstico, para conocer el estado en el que se encuentra la organización a la hora de la implantación del *compliance*; el órgano de cumplimiento o *compliance officer*, debido a que debe existir un responsable de dirigir y coordinar las actividades del programa de

cumplimiento; un sistema disciplinario que establezca las sanciones correspondientes a las posibles faltas; y por último un sistema de evaluación que permita conocer el avance del programa del *compliance* y los efectos que este pueda tener al interior de la organización.

No obstante, para tener la certeza del rango de ejecución y maniobrabilidad de un programa de cumplimiento normativo es preciso saber su campo de ejecución posible a nivel legal, por lo que es de suma importancia conocer las bases jurídicas y legales que rigen al sector administrativo en donde se desee llevar a cabo la implantación del programa. Por ello, en el siguiente capítulo se analizarán las bases jurídicas a nivel internacional, nacional y local que sirven como referencia en el campo de acción del *compliance* para poder comprender y analizar la factibilidad de implantar un programa de cumplimiento normativo en la administración pública municipal.

# **CAPÍTULO 3. Bases Jurídicas del *Compliance***

El presente capítulo está estructurado en las bases jurídicas internacionales como los tratados y pactos, en las normas de estandarización ISO y por último está integrado por el marco jurídico mexicano que puede sentar las bases para la implementación de un sistema de *compliance*.

## **3.1 Marco Jurídico Internacional**

En este apartado, se analizará el marco jurídico internacional que rige al *compliance*, el cual, se encuentra basado principalmente en algunos tratados y/o pactos internacionales y en las normas de estandarización ISO, las cuales, serán analizadas en los apartados siguientes.

### **3.1.1 Tratados Internacionales**

En este apartado se expondrán los tratados internacionales bajo los que está regulado jurídicamente el *compliance* y la visión que existe para su incorporación en materia legal.

#### **3.1.1.1 Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económicos (OCDE)**

La OCDE es un pacto internacional firmado en París el 14 de diciembre de 1960, el cual entro en vigor hasta septiembre de 1961. Su propósito de creación, de acuerdo con la propia OCDE (2015) era asesorar a los gobiernos a través de recomendaciones que les permitieran lograr un crecimiento inclusivo y sostenible a través de políticas públicas pensadas para el contexto de cada país.

Posteriormente, para 1997, fue firmada la Convención Anticohecho de la OCDE, el cual, es un acuerdo internacional que entró en vigor el 26 de Julio de 1999, cuyo objetivo es establecer medidas para disuadir, prevenir y penalizar a las personas o empresas que encubran o proporcionen gratificaciones a funcionarios públicos que participen en transacciones internacionales.

De acuerdo con el Informe de la OCDE sobre Cohecho Internacional (2015), el cohecho internacional significa que:

“...una persona deliberadamente ofrezca, prometa o conceda cualquier ventaja indebida pecuniaria o de otra índole a un servidor público extranjero, ya sea que lo haga en forma directa o mediante intermediarios, para beneficio de éste o para un tercero, para que ese servidor actúe o se abstenga de hacerlo en relación con el cumplimiento de deberes oficiales, con el propósito de obtener o de quedarse con un negocio de cualquier otra ventaja indebida en el manejo de negocios internacionales.” (p. 7).

La Convención Anticohecho de la OCDE (1997) tiene dos objetivos centrales:

“Eliminar la competencia desleal generada por gratificaciones extraoficiales.

Castigar o penalizar a las empresas y a las personas que prometan u otorguen pagos a oficiales extranjeros con el fin de favorecer y beneficiar sus negocios” (p.5).

La trascendencia de este documento radica en que, para la OCDE (2015), la Convención Anticohecho es considerada como el primer documento jurídico que realmente vincula y sujeta a los miembros parte de la convención de cohecho internacional y que aborda de manera exclusiva el tema de sobornos efectuados por parte de los empresarios y compañías hacia los funcionarios y servidores públicos de países extranjeros.

Por otro lado, diversos autores como Reaño (2021) señalan que, para cumplir la exigencia de la OCDE en la creación de la cultura de integridad y transparencia financiera, es importante que los principales representantes del sector privado y público asuman el reto de ajustarse a las normas legales internacionales, con el fin de que este tipo de documentos realmente tengan una aplicación con resultados significativos en la reducción de la corrupción.

Por su parte, la misma OCDE (2015, recomienda a los países miembros a desarrollar programas de cumplimiento que permitan contar con vigilancia, auditorias que puedan enfocarse específicamente en la verificación de las

transacciones y el uso de intermediarios en relación con los agentes para poder constatar la titularidad real de las empresas y de los agentes del gobierno involucrados en una transacción.

### **3.1.1.2 Convención Interamericana Contra la Corrupción**

Este tratado internacional fue firmado en Venezuela en 1996, y su propósito fundamental es fortalecer los mecanismos de detección, prevención y sanción de la corrupción en los estados miembros de la convención.

De acuerdo con la convención interamericana (1996), a través de este pacto internacional se determina aplicar medidas que promuevan la creación, mantenimiento y fortalecimiento de mecanismos implementados para efectivizar el cumplimiento de las normas de conducta en las funciones públicas, así como desarrollar mecanismos modernos que prevengan, detecten, sancionen y erradiquen cualquier tipo de práctica corrupta.

En palabras propias de la convención, su finalidad es:

“Promover, facilitar y regular la cooperación entre los Estados Parte a fin de asegurar la eficacia de las medidas y acciones para prevenir, detectar, sancionar y erradicar los actos de corrupción en el ejercicio de las funciones públicas y los actos de corrupción específicamente vinculados con tal ejercicio” (CICC, 1996, art. 2).

La importancia de la CCIC como base jurídica internacional del *compliance*, radica, según Rueda (2020) en que, la finalidad de esta convención que es fortalecer los mecanismos destinados para la prevención, detección, sanción y erradicación de la corrupción puedan surgir en los Estados que forman parte de este pacto, lo que se traduce en una colaboración estrecha en el apoyo en la innovación de técnicas y herramientas como el *compliance* que, si dan un resultado positivo, los otros Estados miembro pudieran solicitar el apoyo para el inicio de la implementación de este tipo de mecanismos.

### **3.1.1.3 Convención de las Naciones Unidas contra la corrupción**

La convención de las naciones unidas contra la corrupción fue firmada en octubre de 2003, cuando el propósito de darle seguimiento a los temas en el combate a la corrupción que tenían lugar desde la década de los setenta con el acuerdo celebrado en *Kyoto*.

De acuerdo con la Convención de las Naciones Unidas contra la corrupción (2003), su finalidad es:

“promover y fortalecer las medidas para prevenir y combatir más eficaz y eficientemente la corrupción; promover, facilitar y apoyar la cooperación internacional y la asistencia técnica en la prevención y la lucha contra la corrupción, incluida la recuperación de activos; promover la integridad, la obligación de rendir cuentas y la debida gestión de los asuntos y los bienes públicos” (CNUCC, 2003, art. 1).

También, la CNUCC (2003) menciona que su aprobación representa una advertencia para las personas y entidades de que se luchará contra toda forma de corrupción y no se tolerará que traicionen la confianza de los ciudadanos, reiterando la preservación de los valores que fomenten el desarrollo y la buena convivencia, pues se considera a la corrupción como una amenaza contra la seguridad y estabilidad de un país; sin embargo, están convencidos de que, para prevenirla y combatirla, se requiere de un enfoque amplio y distinto al tradicional.

Por su parte, Toche (2020) menciona que un aporte importante de la CNUCC en materia de innovación en el combate a la corrupción es que considera a la lucha anticorrupción como una política de Estado, por lo que plantea el que los gobiernos desarrollen y exijan que la participación ciudadana sea un criterio básico en la aplicación de las políticas contra la corrupción que cada país adopte, además de que dicta una variedad de medidas que objetivamente priorizan la prevención con el propósito de evitar que sucedan los actos de corrupción, enfatizando la importancia de la transparencia en las instituciones del sector público.

### **3.2.2 Normas ISO**

Tal como lo indica ISO Tools (2015), la Organización Internacional para la Estandarización (ISO, por sus siglas en inglés) fue creada el 23 de febrero de 1947 con la finalidad de lograr una estandarización en los procesos buscando aumentar la productividad, mejorar el reconocimiento y reputación de las organizaciones, mejorar las prácticas a nivel internacional y facilitar la colaboración entre organizaciones certificadas.

De acuerdo con PRYSMEX (2023), las normas ISO son estándares que siguen las organizaciones con el objetivo de desarrollar estándares internacionales, buscando otorgar una homogeneidad a diversos procesos y poder obtener un patrón de comparación entre organizaciones, así como brindar una autenticación los niveles de calidad.

La importancia de la implantación de las normas ISO radica en la aplicación de estándares certificados y reconocidos a nivel mundial que son revisados y auditados de forma periódica con el fin de garantizar el cumplimiento de lo establecido dependiendo en cada norma.

### **3.2.1 Normas ISO del *Compliance***

González (2019) expone que las certificaciones han sido creadas para mostrarnos que una empresa ha aplicado adecuadamente la debida diligencia, donde existen políticas, sistemas y controles que incentivan las conductas correctas deseables y desalientan los comportamientos no deseables, demostrando, a la vez, que la organización ha hecho todos los esfuerzos pertinentes para promover el buen comportamiento y la ética que reducen los riesgos de reputación y comerciales de la organización.

Por lo anterior, un buen programa de *compliance* debe otorgar confianza y seguridad a las entidades que lo adopten, por ello resulta necesario que obtengan una certificación internacional que lo garantice. A continuación, se expondrán las Normas ISO relacionadas con los programas de *compliance*.

### **3.2.1.1 Norma ISO 31000 para la Gestión del Riesgo.**

Esta norma fue publicada en 2009, con el objetivo de proporcionar directrices que permitan gestionar los riesgos de manera general. Tal como lo determina ISO 31000 en su actualización (2018), todas las organizaciones, indistintamente de su tamaño o tipo, se ven amenazadas por influencias internas y externas que podrían impedir lograr sus objetivos.

Para que una organización pueda lograr gestionar los riesgos de manera efectiva, la ISO 31000 recomienda que las organizaciones desarrollen, implanten y mejoren continuamente un marco de trabajo cuyo objetivo es integrar el proceso de gestión de riesgos en cada una de sus actividades.

Con relación a la implantación de los programas de cumplimiento normativo en las organizaciones, la ISO 31000 (2018) señala lo siguiente:

“El proceso de la gestión del riesgo implica la aplicación sistemática de políticas, procedimientos y prácticas a las actividades de comunicación y consulta, establecimiento del contexto y evaluación, tratamiento, seguimiento, revisión, registro e informe del riesgo” (p 10).

Tal como menciona Grupo ESG Innova (2015), existen algunos procesos para la correcta implementación de la ISO 31000:

“Establecer el contexto externo e interno. Conocer los riesgos que se derivan de diferentes factores, y si son negativos o positivos.; definir todos los riesgos que puede haber dentro la empresa y establecer los objetivos que se quieren conseguir; identificar los riesgos que pueden afectar de forma negativa a la corporación; analizar las causas y consecuencias que puedan existir, además conocer la probabilidad que se produzcan; monitorear siguiendo un proceso de verificación, supervisión y observación; auditorías de seguimiento, para evaluar el grado de implantación del pensamiento basado en riesgos”.

Es evidente que las características propuestas por Grupo ESG Innova respecto a los procesos de la norma ISO 31000 contiene aspectos y elementos similares a los del programa de cumplimiento, por lo que se puede asumir que esta norma puede servir como base para la implantación del *compliance* en una organización.

### **3.2.1.2 Norma ISO 37001 para los Sistemas de Gestión Antisoborno**

Esta norma, publicada en 2016, está dirigida a todo tipo de organización, pública o privada, con el fin de implementar medidas de prevención, detección y tratamiento de los riesgos de soborno en su ámbito interno y externo. La norma ISO 37001 menciona lo siguiente:

El sistema puede ser independiente o puede estar integrado en un sistema de gestión global y sus recomendaciones son para evitar y prevenir soborno en los sectores público, privado y sin fines de lucro; soborno por parte de la organización; soborno por parte del personal de la organización que actúa en nombre de la organización para su beneficio; soborno de la organización; soborno de los socios de negocios de la organización en relación con las actividades propias de la organización; soborno directo e indirecto (por ejemplo, un soborno ofrecido y aceptado por o a trato de un tercero)” (ISO 37001, 2016, p. 2)

Tal como menciona Lizarzaburu (2019), la norma ISO 37001 puede ser aplicada en una organización privada, estatal y en cualquier organismo no gubernamental (ONG) y su alcance puede abarcar a los trabajadores, representantes y socios. Además, su importancia radica en que esta norma nos ayuda a establecer y verificar sistemas de gestión de *Compliance* para la prevención, detección y gestión de riesgos de soborno, tanto en el ámbito de la corrupción pública como privada.

### **3.2.1.3 Norma ISO 37301 para los Sistemas de Gestión de Compliance.**

Esta norma fue publicada recientemente en abril de 2021 y es la más importante de las normas a considerar para la implantación de un programa de cumplimiento pues contiene los requisitos para la implementación de este sistema que le permitirán obtener la certificación internacional a la organización que pretenda aplicar el programa de *compliance*.

La norma ISO 37301 (2021) establece lo siguiente:

“Este documento es aplicable a toda clase de organizaciones independientemente del tipo, tamaño y naturaleza de la actividad, así como a organizaciones del sector público, privado o sin fines de lucro” (p. 1).

Además, la propia norma establece los siguientes requisitos a considerar por parte de la organización al momento de establecer un programa de *compliance*:

“El modelo de negocio, que incluye la estrategia, la naturaleza, el tamaño y el nivel de complejidad y sostenibilidad de las actividades y operaciones de la organización; la naturaleza y el alcance de las relaciones comerciales con terceras partes; el contexto legal y regulatorio; la situación económica; los contextos social, cultural y ambiental; las estructuras, políticas, procesos, procedimientos y recursos internos, incluyendo la tecnología; su cultura de *compliance*” (ISO 37301, 2021, p. 5).

Araujo (2019) menciona que los contenidos de esta norma tienen una aplicación con alcance internacional y permiten implementar, mantener y mejorar los programas de *compliance* dentro de cualquier organización, pues su principal objetivo es el combate a la corrupción a través del fomento de la cultura del cumplimiento hacia la normatividad ética y legal con la que pueda contar la propia organización.

De acuerdo con la propia norma ISO 37301 (2021), el enfoque de una organización para el *compliance* consiste en que los líderes puedan aplicar los valores fundamentales y las normas generales aceptadas por todos los miembros que garanticen el funcionamiento a través de la ética y la comunidad. Esto es sumamente importante porque el *compliance* debe influir directamente en el comportamiento de las personas que trabajan para una organización a través de la aceptación de las normas éticas. De lo contrario q existe un riesgo de incumplimiento en todos los niveles de la organización en caso de que no exista una aceptación por parte de todos los agentes.

Por lo anterior, se puede concluir con que estas 3 normas mencionadas muestran el compromiso, liderazgo y el actuar que deben seguir las organizaciones para poder promover e incentivar la cultura del cumplimiento a través de la aplicación de los programas de *compliance* para el combate a la corrupción. Además, se puede concluir con que estas normas están diseñadas para organizaciones públicas y privadas s sin importar su tamaño, siempre y cuando se busque establecer una cultura de transparencia, integridad y cumplimiento normativo legal y ético.

### **3.3 Legislación en México**

En este apartado se analizarán las principales leyes que le pueden dar sustento a la incorporación de los programas de cumplimiento normativo dentro de la administración pública mexicana.

#### **3.3.1 Ley General del Sistema Nacional Anticorrupción**

De acuerdo con la Ley General del Sistema Nacional Anticorrupción (2021), el objetivo de esta es lograr establecer mecanismos de coordinación entre distintos órganos de combate a la corrupción, así como el establecimiento de las bases mínimas para la prevención de hechos de corrupción y faltas administrativas.

Desde la óptica de esta investigación, es importante retomar lo que menciona la LGSNA (2021) en su artículo 5°:

“Son principios rectores que rigen el servicio público los siguientes: legalidad, objetividad, profesionalismo, honradez, lealtad, imparcialidad, eficiencia, eficacia, equidad, transparencia, economía, integridad y competencia por mérito” (p.3).

Los principios rectores que menciona el artículo 5° pueden resultar en ser las bases en la estructuración y elaboración del código ético para la implementación de los programas de cumplimiento normativo. No obstante, la ley también menciona lo siguiente:

“Los Entes públicos están obligados a crear y mantener condiciones estructurales y normativas que permitan el adecuado funcionamiento del Estado en su conjunto, y la actuación ética y responsable de cada servidor público” (LGSNA, 2021, p. 3).

Esta ley establece expresamente que todos los entes públicos tienen la obligación de mantener las condiciones que garanticen un correcto funcionamiento, priorizando siempre la actuación ética y responsable en los servidores, por lo que claramente alude a los elementos esenciales del *compliance*.

Además, esta ley en su artículo 9 referente al Comité Coordinador establece lo siguiente:

“IX.- Con el objeto de garantizar la adopción de medidas dirigidas al fortalecimiento institucional para la prevención de faltas administrativas y hechos de corrupción, así como para mejorar el desempeño del control interno, el Comité Coordinador emitirá recomendaciones públicas no vinculantes ante las autoridades respectivas y les dará seguimiento en términos de esta Ley; X. El establecimiento de mecanismos de coordinación con los Sistemas Locales anticorrupción” (LGSNA, 2021, p. 5).

En este artículo se establece que el comité, en coordinación con las autoridades respectivas de los entes públicos, deberán adoptar mecanismos y medidas para la prevención de los hechos de corrupción y las faltas administrativas, por lo que se dota de cierta autonomía para la adopción de diversos mecanismos, pero siempre buscando garantizar el control del desempeño interno.

### **3.3.2 Ley Federal de Responsabilidades Administrativas de los Servidores Públicos**

La ley Federal de Responsabilidades Administrativas de los Servidores Públicos fue promulgada en el sexenio de Vicente Fox Quezada con la finalidad de establecer y definir las responsabilidades y sanciones, obligaciones y atribuciones con las que cuenta un servidor público dentro de la administración pública mexicana.

Como primer señalamiento importante se puede encontrar que esta ley, en su artículo 7° menciona:

“Será responsabilidad de los sujetos de la Ley ajustarse, en el desempeño de sus empleos, cargos o comisiones, a las obligaciones previstas en ésta, a fin de salvaguardar los principios de legalidad, honradez, lealtad, imparcialidad y eficiencia que rigen en el servicio público” (2009, p. 3).

De entrada, se puede entrever que este artículo hace referencia a salvaguardar los principios o valores mencionados que, respecto al programa de cumplimiento, son los principios que le pueden dar sustento a la creación de un código de ética y de conducta dentro de algún área administrativa específica.

Posteriormente, en el artículo 8° referente a las obligaciones con las que cuentan los servidores públicos se pueden encontrar las siguientes obligaciones:

“Rendir cuentas sobre el ejercicio de las funciones que tenga conferidas y coadyuvar en la rendición de cuentas de la gestión pública federal, proporcionando la documentación e información que le sea requerida en los términos que establezcan las disposiciones legales correspondientes

Observar buena conducta en su empleo, cargo o comisión, tratando con respeto, diligencia, imparcialidad y rectitud a las personas con las que tenga relación con motivo de éste” (2009, p. 3).

El artículo 8° de esta ley enmarca las obligaciones generales de los servidores públicos, sin embargo, para efectos de esta investigación son las dos obligaciones anteriores las que sirven como base del sistema del *compliance*, ya que nos habla de la rendición de cuentas y la facilitación de documentación como de la buena conducta en el desarrollo de su cargo, anteponiendo cuatro valores básicos como lo son el respeto y la rectitud. Además, el mismo artículo señala como disposición lo siguiente:

“El incumplimiento a lo dispuesto en el presente artículo dará lugar al procedimiento y a las sanciones que correspondan, sin perjuicio de las normas específicas que al respecto rijan en el servicio de las fuerzas armadas” (2009, p.5).

Esta disposición es la base del sistema disciplinario que permite establecer las sanciones ante el incumplimiento de lo dispuesto en esta ley, por ello, se analizara lo referente al procedimiento de sanciones que ordena la LFRASP.

De acuerdo con el artículo 13, las sanciones por faltas administrativas serán las siguientes:

“I.- Amonestación privada o pública; II.- Suspensión del empleo, cargo o comisión por un período no menor de tres días ni mayor a un año; III.- Destitución del puesto; IV.- Sanción económica, e V.- Inhabilitación temporal para desempeñar empleos, cargos o comisiones en el servicio público” (LFRASP, 2009, p. 6).

Posteriormente, la ley en su artículo 14, señala que, para la imposición de sanciones administrativas, se deberán tomar en cuenta los siguientes elementos:

“I.- La gravedad de la responsabilidad en que se incurra y la conveniencia de suprimir prácticas que infrinjan, en cualquier forma, las disposiciones de la Ley o las que se dicten con base en ella; II.- Las circunstancias socioeconómicas del servidor público; III.- El nivel jerárquico y los antecedentes del infractor, entre ellos la antigüedad en el servicio; IV.- Las condiciones exteriores y los medios de ejecución; V.- La reincidencia en el incumplimiento de obligaciones, y VI.- El monto del beneficio, lucro, o daño o perjuicio derivado del incumplimiento de obligaciones” (LFRASP, 2009, p. 7).

Como se puede observar, estos principios mencionados establecen lo que podría ser la base jurídica para la creación del sistema disciplinario en los programas de cumplimiento en la administración pública debido a que proporciona los elementos legales a tomar en cuenta para la imposición de sanciones.

### **3.3.3 Ley Federal del Procedimiento Administrativo**

La Ley Federal del Procedimiento Administrativo (2018) es una ley que rige a todo acto administrativo y a las resoluciones dentro de la administración pública federal centralizada y descentralizada paraestatal, que se tomara como base jurídica legal sobre los sistemas de *compliance*. Para ello, solamente se tomará a consideración un artículo único.

De acuerdo con lo establecido en la LFPA (2018), su artículo 13 menciona las características o principios que deben regir al acto administrativo:

“La actuación administrativa en el procedimiento se desarrollará con arreglo a los principios de economía, celeridad, eficacia, legalidad, publicidad y buena fe” (p. 1).

Nuevamente se puede apreciar que este artículo centra su contenido en los principios en los que se debe basar el acto o procedimiento administrativo, anteponiendo algunos valores relacionados con la ética de los servidores públicos, por lo que nuevamente se puede ver la necesidad de la creación de un código ético y de conducta.

### **3.4 Legislación en el Estado de México y Municipios**

En esta sección de la investigación se revisará la normatividad jurídica que existe dentro de la administración pública estatal y municipal y que sirve para sentar las bases legales para la implementación de los programas del cumplimiento normativo en el sector público estatal y municipal.

#### **3.4.1 Ley de Responsabilidades Administrativas de los Servidores Públicos del Estado de México y Municipios**

Esta ley, publicada por primera vez en el 2017 cuya última reforma fue hecha en el 2020, tiene por objeto establecer la competencia de las autoridades para determinar las responsabilidades administrativas de los servidores públicos, sus obligaciones y sanciones aplicables en caso de incurrir en faltas administrativas.

La LRASEMM (2020) en su artículo 6° establece lo siguiente:

“Todos los entes públicos están obligados a crear y mantener condiciones estructurales y normativas que permitan el adecuado funcionamiento de la Administración Pública Estatal o municipal y la actuación ética y responsable de sus servidores públicos” (p. 4).

En este artículo es evidente que se dota a las áreas de la administración pública a adoptar mecanismos o medidas que estas consideren pertinentes para mantener el funcionamiento adecuado, priorizando el actuar ético y responsable por parte de los servidores públicos.

Posteriormente en su artículo 7° menciona lo siguiente:

“Todo servidor público sin perjuicio de sus derechos y obligaciones laborales deberá observar en el desempeño de su empleo, cargo o comisión, los principios de disciplina, legalidad, objetividad, profesionalismo, honradez, lealtad, imparcialidad, integridad, rendición de cuentas, eficacia y eficiencia que rigen el servicio público” (LRASMM, 2020, p. 4).

En este artículo nuevamente encontramos las obligaciones éticas a través de los principios mencionados en los cuales debe basarse el actuar de los servidores

públicos sujetos a esta ley, por lo que nuevamente queda en evidencia pertinencia de la implementación de los programas de *compliance*.

Además, respecto a las atribuciones de los órganos de control, la LRASMM (2020) en su artículo 11, párrafo 1 establece que los órganos de control interno tienen entre sus funciones lo siguiente:

“Implementar los mecanismos internos que prevengan actos u omisiones que pudieran constituir responsabilidades administrativas, en los términos establecidos por el Sistema Estatal Anticorrupción” (p. 6).

También, en su artículo 16 menciona que:

“Para prevenir la comisión de faltas administrativas y hechos de corrupción, la Secretaría de la Contraloría, el Órgano Superior de Fiscalización y los órganos internos de control, de acuerdo con sus atribuciones y previo diagnóstico que al efecto realicen, podrán implementar acciones para establecer el criterio que en situaciones específicas deberán observar los servidores públicos en el desempeño de sus empleos, cargos o comisiones, en coordinación con lo dispuesto en la Ley del Sistema.

En la implementación de dichas acciones, los órganos internos de control deberán acatar los lineamientos generales que emita la Secretaría de la Contraloría” (LRASMM, 2020, p. 4.).

Entonces, se puede aseverar que los órganos de control internos tienen la libertad y autonomía de adoptar e implementar los mecanismos que consideren pertinentes para evitar que los servidores públicos incurran en faltas administrativas o en actos de corrupción que vulneren a la organización, siempre priorizando apearse a la normatividad legal vigente.

También, en su artículo 82 presenta las bases para la elaboración del sistema disciplinario del *compliance*, pues establece las sanciones a las faltas administrativas graves tomando en cuenta lo siguiente:

“I. El empleo, cargo o comisión que desempeñaba el servidor público cuando incurrió en la falta. II. Los daños y perjuicios patrimoniales causados por los actos u omisiones. III. El nivel jerárquico y los antecedentes del infractor, entre ellos la antigüedad en el servicio. IV. Las circunstancias

socioeconómicas del servidor público. V. Las condiciones exteriores y los medios de ejecución. VI. La reincidencia en el incumplimiento de obligaciones. VII. El monto del beneficio derivado de la infracción que haya obtenido el responsable” (LRASMM, 2020, p. 27).

### **3.4.2 Ordenamiento jurídico municipal**

Respecto a la parte legal que se puede tomar dentro del orden municipal de gobierno, se puede encontrar poco material de referencia que pueda servir como un sustento legal para regular la posible incorporación del *compliance* a la administración pública municipal. No obstante, para fines de esta investigación, se recurrió a la búsqueda de información en las leyes y ordenamientos jurídicos municipales que regulan el caso de Toluca. Particularmente, con relación a los documentos que pueden servir como sustento jurídico, se encontró que en el Bando Municipal de Toluca (2024), particularmente en su artículo 27 expresa lo siguiente:

“El Ayuntamiento establecerá un sistema de mérito y reconocimiento al servicio público para mejorar la capacidad de sus recursos humanos, la calidad de los servicios y para aprovechar integralmente la experiencia de sus servidores públicos” (p. 27).

Si bien lo expreso en el artículo 27 del bando municipal no hace alusión específicamente a un tema de regulación de *compliance*, se puede decir que se hace referencia a la incorporación de un mecanismo de reconocimiento al servicio público, lo que también puede derivar en, al mismo tiempo, contar con un sistema disciplinario que es justamente un elemento de los programas de *compliance* que, si bien existe un procedimiento de sanciones, también puede contar con un mecanismo de reconocimiento al buen actuar que fomente la cultura de la responsabilidad y la transparencia.

Como conclusión, es necesario decir que la revisión de los instrumentos jurídicos nacionales, internacionales y locales en relación con la adopción e implementación de los sistemas de cumplimiento normativo ofrece una visión integral y fundamentada sobre prácticas, regulaciones y bases normativas relevantes en el campo legal. A través de este análisis, se logra identificar el avance internacional

en materia de *compliance* y la actualidad que existe sobre el tema a nivel nacional y estatal, así como la tendencia jurídica que avanza hacia la adopción de nuevos mecanismos para las buenas prácticas y el combate a la corrupción en la administración pública, y puntos críticos que pueden influir en el diseño e implementación efectiva de programas de cumplimiento normativo dentro de diversas áreas del sector público.

Además, esta revisión permite analizar las nuevas perspectivas y enfoques en materia de gestión de riesgos y prevención de delitos a través del sistema jurídico que sirve como base para conocer las limitantes y los retos que existen para implementar los programas de cumplimiento. En resumen, la revisión de literatura jurídica para el *compliance* sirve como base sólida para la toma de decisiones y la creación de estrategias que promuevan una cultura de integridad y responsabilidad en las organizaciones y para trazar un rumbo en la adaptación de herramientas vanguardistas que permitan mejorar las prácticas en el sector público.

En resumen, los tratados internacionales que se analizaron en esta investigación como la Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económico, la Convención Interamericana contra la Corrupción y la Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción, son aquellos que sientan las bases del compromiso de los países miembro para adoptar nuevos mecanismos que sirvan para el combate a la corrupción, en los cuales entra justamente el *compliance* gubernamental.

Por otro lado, en este capítulo se ha analizado a las normas ISO como una base jurídica de estandarización internacional, siendo abordadas específicamente la norma ISO 31000 para la gestión del riesgo, la norma ISO 37001 para los sistemas de gestión antisoborno y por último la norma ISO 37301 para los sistemas de gestión de *compliance*. Estas normas se han estudiado debido a que en el sector público como se ha analizado en los casos ya vistos anteriormente, son la base que se ha utilizado en el sector privado para la incorporación de los programas de cumplimiento empresarial.

Por último, se abordó la legislación nacional y local vigente en México y en el estado de México, siendo analizadas particularmente la Ley General Del Sistema Nacional

Anticorrupción, la Ley Federal De Responsabilidades Administrativas De Los Servidores Públicos, la Ley Federal Del Procedimiento Administrativo, la Ley De Responsabilidades Administrativas De Los Servidores Públicos Del Estado De México y la Ley Orgánica Municipal Del Estado De México. Estas leyes se han analizado con el fin de obtener un contexto jurídico mexicano que pueda servir como justificación y como sustento legal ante la necesidad de la adopción del *compliance* en el sector público para el combate a la corrupción.

Una vez que se ha analizado de manera específica el marco legal que sirve como referencia para la implantación de un programa de cumplimiento normativo, en el siguiente capítulo se hará una propuesta de manual para la implementación de un programa de cumplimiento normativo que sirva como un precedente para su ejecución en el sector publico municipal.

# **CAPÍTULO 4. Propuesta de manual para la implementación del *Compliance* en la Administración Pública Municipal**

El objetivo de este capítulo es hacer una propuesta de manual para la implementación del *compliance* en el contexto de la administración pública municipal, tomando como base las guías analizadas anteriormente, con el fin de adaptar y proponer elementos y parámetros que permitan la implantación y funcionamiento de un programa de cumplimiento en el sector público del municipio.

## **4.1 Elementos**

En este apartado se va a realizar la propuesta de los elementos a considerar para la implementación de un programa de cumplimiento normativo a nivel municipal, considerando las características y principales elementos utilizados en los programas de *compliance* del sector privado, tratando de adecuarlos al sector gubernamental.

### **4.1.1 Diagnóstico**

El diagnóstico es uno de los elementos básicos que debe contener un programa de *compliance* al momento de considerar su implementación en un área indistinta, pues es de suma importancia recopilar y analizar información de las actividades realizadas en dicha área para lograr identificar los potenciales riesgos con los que cuenta la organización, pues a través de esta recopilación y análisis se puede hacer una exploración sobre las principales fuentes que ponen en riesgo y vulneran a la organización.

Además, es a través del diagnóstico que los principales responsables del funcionamiento de un área pueden colaborar en la realización de estrategias que permitan mitigar y en su caso erradicar las conductas potencialmente riesgosas que comprometen a la organización.

Para poder llevar a cabo un diagnóstico eficiente, la propuesta de esta investigación propone los siguientes elementos a considerar.

#### **4.1.1.1 Análisis del contexto.**

Se debe contar con un análisis general del contexto y de las condiciones que rodean al área específica donde se proyecta la implantación del programa de cumplimiento, tanto las condiciones internas como externas. Su principal objetivo es detectar las situaciones y/o actividades que puedan poner en riesgo el cumplimiento de los objetivos del área, así como detectar cuales son las principales zonas de riesgo respecto a la colaboración de los miembros activos del área.

#### **4.1.1.2 Identificación de riesgos**

La identificación de riesgos permite conocer específicamente las potenciales actividades que puedan poner en riesgo el logro de los objetivos del área, por ende, el cumplimiento de su misión. De la misma manera, este elemento también debe buscar la identificación de los principales generadores de riesgo, así como los miembros vulnerables, las causas y los efectos que trae el cometido de estas actividades.

Para llevar a cabo una correcta identificación del riesgo se deben llevar a la práctica metodologías de recolección de datos e información. Algunos elementos que pueden ser de gran ayuda para la recaudación de estos datos pueden ser la revisión de registros y cuestionarios.

La metodología para utilizar deberá tomar en cuenta el contexto específico del área en el que se quiera implementar al *compliance*, debido a que la recaudación de datos debe ajustarse a la situación actual de esta área. No obstante, la identificación debe realizarse con una periodicidad mínima, proponiendo una periodicidad de no mayor a un año entre evaluaciones que permita confirmar aquellos riesgos que han sido mitigados, aquellos que puedan llegar a seguir presentes e incorporar posibles riesgos nuevos emergentes.

Una manera efectiva a de llevar a cabo la identificación en realizar un recorrido en los procesos del área y realizar un catálogo de conductas, mediante entrevistas con los distintos responsables de un sector, a través de cuestionarios y basados en el conocimiento de la organización y su legislación.

### 4.1.1.3 Valoración de riesgos

Una vez que los riesgos han sido identificados a través de las metodologías designadas, se debe hacer una valoración de los riesgos que han sido previamente analizados respecto a la probabilidad de cometido, el impacto que trae consigo y la frecuencia con la que sucede el riesgo.

Para ello, se podría utilizar como base la gráfica 1 propuesta por la *World Compliance Association* (2019):

PROBABILIDAD	5	CASI CIERTO	MEDIO	ALTO	ALTO	CRÍTICO	CRÍTICO
	4	PROBABLE	BAJO	MEDIO	ALTO	ALTO	CRÍTICO
	3	POSIBLE	BAJO	MEDIO	MEDIO	ALTO	ALTO
	2	IMPROBABLE	MUY BAJO	BAJO	MEDIO	MEDIO	ALTO
	1	RARO	MUY BAJO	MUY BAJO	BAJO	BAJO	MEDIO
			INSIGNIFICANTE	MENOR	MODERADO	MAYOR	SEVERO
			1	2	3	4	5
			IMPACTO				

(GRÁF.1)

Fuente: *World Compliance Association* (2019).

Poder contar con una matriz para evaluación de los principales riesgos permite hacer un análisis profundo de los factores operacionales financieros y legales que se están poniendo en riesgo dentro del área considerada, teniendo en cuenta que no todos los riesgos potenciales tienen la misma probabilidad y el mismo impacto.

Para el adecuado análisis de una matriz como el de la gráfica uno se deben analizar los dos elementos evaluativos presentes en ella. El primero de ellos es la probabilidad, que se entiende como la posible ocurrencia de una actividad de riesgo tomando en cuenta la revisión de la información para conocer si un riesgo en específico ha sido cometido anteriormente y con qué frecuencia, clasificándola en rara, improbable, posible, probable casi segura.

Por otro lado, se considera el impacto, entendido como el daño que supondría en la consecución de los objetivos del área en caso de que se concretara este suceso de riesgo. Para tomar en cuenta el nivel de impacto que esta acción podría traer

consigo se deben tomar en cuenta factores operacionales y el riesgo que trae consigo el cometido de esta acción respecto al logro de los objetivos del área, proponiendo la clasificación de riesgos en insignificante, menor, moderado, mayor impacto, severo.

#### **4.1.2 Código Ético**

Una vez que ya se tienen hecha la identificación de los riesgos, se debe establecer un plan de acción que debe iniciar por la elaboración de un código ético, el cual será una norma fundamental para establecer la estrategia a seguir por parte del área.

El código ético se puede definir como un documento normativo que establece la organización en donde se plasman los valores, principios y prácticas, con el fin de tener de manera expresa la conducta con la que se debe regir cada uno de los miembros pertenecientes.

Su principal objetivo deberá ser la definición y difusión de los valores éticos bajo los que se debe regir cada uno de los miembros, reflejando de forma clara las normas y políticas a seguir a través de los valores, principios y fundamentos morales plenamente expresos. Además, se debe dejar claro que el código ético será vinculante para todos los miembros que colaboran con el área u organización.

Es fundamental que el código este alineado con la normatividad vigente que rige al área en cuestión para que, en el momento en que se lleve a cabo la realización de estrategias, políticas y procedimientos con base en el código ético, se esté priorizando el cumplimiento legal del marco jurídico.

Para la elaboración del código ético es importante tener en cuenta los siguientes elementos:

Establecer el motivo de la instalación del código de ética, así como destacar que todos los miembros que forman parte de la organización o del área son vinculantes para cumplir con el propio código es decir la definición de su alcance. Además, se debe contar con una declaración de principios éticos en donde se deben resaltar los valores, principios y conductas que deben seguir los miembros vinculantes, además

de dejar en claro las conductas que tendrán tolerancia cero respecto a su cometido, como malas prácticas o conductas relacionadas a la corrupción.

Es importante mencionar dentro del código ético que este está alineado al régimen disciplinario y normativo que rige a toda la organización puesto que la normatividad no puede ser sustituida ni el código debe contradecir lo establecido en la ley, situación que debe quedar clara ante los miembros sujetos. También es necesario aclarar dentro del código que una de las obligaciones de todo el personal es comunicar de forma confidencial al responsable del programa de *compliance* las conductas identificadas como prohibidas o riesgosas, de lo contrario, también se estará incurriendo en una falta al código de ética.

El código ético debe ser aceptado por toda persona que integre al personal activo del área, y esta aceptación debe ser plasmada mediante una firma manuscrita o bajo los medios de aceptación digitales, dependiendo de cada área, con el propósito de contar con evidencia de que el código ha sido plenamente revisado y aceptado por cada uno de los colaboradores.

Algunos de los valores, principios y elementos recomendados por el presente trabajo para la integración del código son:

- Respeto y apego al código de ética.
- Actuar bajo los principios de buena fe, respeto y honestidad.
- Procurar la confidencialidad y la transparencia.
- Brindar información veraz cuando se requiera.
- Regulación de regalos, obsequios y favores.
- Promover y desempeñar la Igualdad de género.

### **4.1.3 Definición de políticas y procedimientos**

Las políticas y procedimientos se entienden como el conjunto de actividades, prohibiciones y obligaciones que los miembros de la organización deben tener presentes al momento de actuar en función de sus atribuciones, es decir, definen el

qué y el cómo. Su importancia radica en la especificación puntual en la realización de las actividades respecto a las funciones dentro de la administración pública de cada uno de los miembros, con el objetivo de evitar incurrir en actos de corrupción y buscando el apego del cumplimiento de las leyes y normativas que rigen a la organización, por ejemplo, la Ley Orgánica Municipal del Estado de México y la Ley de Responsabilidades Administrativas del Estado de México.

En la elaboración de las políticas y procedimientos deben considerarse los valores y principios expuestos en el código ético, pues es de gran relevancia la alineación de estos dos elementos integrativos del *compliance*.

Para su realización y comprensión, cada servidor público, así como el responsable del área y el oficial de cumplimiento, deben conocer cuáles son las funciones, atribuciones y responsabilidades para el logro de un mayor control, elaborando un manual para establecer elementos antes mencionados, siendo el responsable del área y el supervisor de cumplimiento los encargados de realizarlo como documento base para el establecimiento de los procedimientos.

Además, su realización debe considerar los siguientes elementos:

- Establecimiento y definición de actividades
- Acciones por realizar en caso de detectar el cometido de alguna acción de riesgo en el área
- Informar al responsable de área y al supervisor de cumplimiento la detección de acciones de riesgo
- Delimitación del tiempo efectivo para informar de la detección
- Establecimiento de procedimiento y proceso sobre la manera de reportar y documentar los hallazgos

A su vez, dentro de las políticas debe tomarse en cuenta que toda la plantilla de servidores públicos debe contar con una capacitación previa sobre los elementos anteriores, así como establecer claramente el motivo de ejecución de los

procedimientos, quien debe ejecutarlos, como debe ejecutarse y las expectativas que se tienen sobre la propia ejecución.

Es evidente entonces que debe existir una interconectividad entre las políticas y los procedimientos a establecer en el área de implementación del *compliance* para que ésta pueda lograr cumplir los objetivos estratégicos con los que se cuentan.

#### **4.1.4 Supervisor de Cumplimiento**

Para una aplicación y buen desempeño de los programas de cumplimiento es necesario contar con una figura responsable de velar por el cumplimiento, ejecución y mejora del programa. Esta investigación propone la implementación de la figura del oficial de cumplimiento como responsable de supervisar la ejecución del *compliance* en la administración pública municipal. Sus atribuciones, funciones y responsabilidades deben estar establecidas dentro de la normatividad, así como en las políticas y procedimientos.

La figura del supervisor de cumplimiento puede recaer en un agente externo a la administración pública (como un consultor externo) o bien, se puede designar a un miembro activo de la administración. La recomendación de esta propuesta es que la figura del supervisor de cumplimiento recaiga en un miembro interno de la administración, debido a que tendrá un conocimiento mayor del contexto organizacional y operativo, además de que puede generar un vínculo mayor con los otros miembros para implantar de mejor manera el *compliance*.

Por otro lado, diversos autores sugieren que la función de un supervisor de cumplimiento debe ser acompañada y realizada por un órgano colegiado, con la intención de cubrir un rango mayor de las necesidades del programa, teniendo como finalidad la división de tareas y responsabilidades que requiere el programa. Sin embargo, la recomendación que sugiere esta propuesta es priorizar la posibilidad de que la conducción del programa sea guiada por un solo responsable, con la intención de facilitar los procesos operacionales y reducir el coste de la implantación del programa.

La propuesta sugerida para la designación del supervisor de cumplimiento es que sea elegido por el titular del área o dependencia que lleve a cabo la implantación del programa de cumplimiento, así como por el contralor municipal, con quien trabajara conjuntamente en los sistemas y procesos de evaluación interna.

#### **4.1.4.1 Objetivos del supervisor de cumplimiento.**

Los principales objetivos del supervisor de cumplimiento son los siguientes:

- Dar seguimiento al programa de cumplimiento
- Gestionar (a través de consultorías) o implementar capacitación continua de *compliance*
- Revisión de los cambios y modificaciones de la normatividad que rige al sector público para hacer los cambios necesarios al código ético.
- Almacenar y custodiar la documentación del *compliance*
- Realizar un informe por lo menos cada 6 meses que contenga la valoración de la aplicación del programa de *compliance*; incidencias o incumplimientos durante el periodo; modificaciones realizadas o propuestas de modificación; actividades realizadas para la formación y capacitación sobre el *compliance*.

#### **4.1.4.2 Recomendaciones en la selección del supervisor de cumplimiento.**

Las recomendaciones que sugiere esta propuesta para la designación del supervisor de cumplimiento son las siguientes:

- Conocer la normatividad y regulación aplicable que rige al área o sector.
- Contar con experiencia laboral en el área o sector donde se pretenda implantar el sistema de cumplimiento.
- Acreditar conocimientos o nociones jurídicas de actividades relacionadas al combate a la corrupción.
- No contar con antecedentes de comisión de delitos.

- Designar a una persona que tenga capacidad de liderazgo y que tenga la disposición de colaborar con distintas áreas de la organización.
- No haber sido destituido y/o removido de un cargo o función pública por faltas graves (de acuerdo con lo establecido en la ley).
- Contar con buena reputación e integridad al interior del área o sector.
- Recoger expresamente la aceptación del cargo mediante un documento que lo acredite y respalde en su cargo.
- Designar desde un inicio a las personas que puedan asumir la vacante del cargo en caso de ausencia o enfermedad, por ser objeto de una denuncia con posibilidad de investigación.
- Dotar al responsable del programa de autonomía e independencia reconociendo públicamente su autoridad y legitimidad para desempeñar el cargo que se le está confiriendo.

#### **4.1.4.3 Funciones del supervisor de cumplimiento.**

Dentro de las funciones que debe fungir el supervisor de cumplimiento se encuentran las siguientes:

- Monitorear y supervisar el funcionamiento del programa, así como el cumplimiento de las políticas y procedimientos del *compliance*.
- Realizar evaluaciones de riesgos para identificar y mitigar los riesgos de cumplimiento.
- Promover que el personal del área o sector donde se implementará el programa tenga a su disposición las capacitaciones necesarias y apropiadas en temas relacionados con el cumplimiento normativo.
- Asesorar a los miembros del área o sector para la resolución de las dudas s en materia del cumplimiento de las políticas y de los procedimientos en el programa de *compliance*, los riesgos de comisión de delitos y el impacto que puedan tener con relación a la legislación y/o normatividad vigente.

- Investigar cualquier sospecha de incumplimiento de las políticas o procedimientos de cumplimiento.
- Reportar el desempeño y los posibles incumplimientos al órgano de administración y/o a las autoridades competentes.
- Mantenerse actualizado sobre las regulaciones aplicables.
- Procurar la conservación y custodia de los documentos relacionados al modelo de prevención.

#### **4.1.5 Canal de denuncias**

El canal de denuncias es un elemento trascendental en la implementación del programa de cumplimiento. Se debe considerar como un sistema de comunicación entre los colaboradores o servidores públicos y el responsable del programa de cumplimiento. Este permite identificar de manera más sencilla las conductas negativas o irregularidades a través de las denuncias. Su principal objetivo es generar un vínculo comunicativo entre los miembros para reportar irregularidades o actos de riesgo que pongan en peligro la integridad del sector o área.

De acuerdo con el artículo 112, párrafo diez, de la Ley Orgánica Municipal del Estado de México (2023), una de las funciones de la contraloría municipal es establecer un canal de denuncias, quejas y sugerencias abierto a los ciudadanos que permita entablar una comunicación con la ciudadanía a fin de poder leer el estatus general del ayuntamiento, por lo cual, para la elaboración del canal de denuncias interno en el programa de *compliance*, se puede utilizar como base operacional el canal previamente establecido por la contraloría.

Así, el canal de denuncias debe funcionar como un indicativo clave a la hora de analizar los riesgos y comprobar si las estrategias y procedimientos implementados en el programa de *compliance* están alcanzando sus objetivos, pues la información obtenida por este sistema de comunicación otorgara al responsable del *compliance* una herramienta para conocer el estado actual del programa y del área o sector administrativo.

Es importante que el canal de denuncias puede garantizar al denunciante y al denunciado la confidencialidad y anonimato, así como el adecuado tratamiento de la información y al archivo de la posible evidencia. Por ello, se recomienda que, con el fin de garantizar estos elementos, la dirección del área y el responsable del programa evalúen el uso del canal de comunicación más adecuado que ellos consideren; estos pueden ser de manera oral, a través del teléfono móvil (aplicación o mensaje de texto), a través de formularios el internet, por correo electrónico o por un reporte físico.

#### **4.1.5.1 Características del canal de denuncias**

Algunas características que se deben cuidar dentro de la implementación del canal de denuncias son:

- Priorizar el contacto directo entre el responsable del *compliance* y el denunciante con la finalidad de facilitar la investigación para evitar caer en denuncias falsas y sin fundamento.
- Evitar el seguimiento a una denuncia presentada sin evidencia y fundamentos.
- Garantizar la protección del denunciado manteniendo el anonimato para evitar posibles represalias en su contra, así como para evitar anomalías en la investigación y garantizar la nulidad de riesgos en el archivo de evidencias.
- Brindar la difusión y la capacitación sobre el funcionamiento y el medio por el cual se pueden realizar las denuncias correspondientes por parte de todos los miembros.
- También se sugiere, si el área o sector lo requiere, la realización de encuestas anónimas periódicamente para realizar la evaluación y detectar anomalías generales.
- Se sugiere también la realización de un archivo que contenga el registro de las denuncias recibidas con la finalidad de contar con un respaldo jurídico de evidencias en caso de ser requerido. Además, se recomienda que en cuanto

se reciba la denuncia, se haga llegar al denunciante el acuse de recibido para dejar constancia de la propia denuncia.

En caso de que el supervisor de cumplimiento considere procedente la denuncia, este debe informar a la dirección y a la autoridad competente interna para el inicio de una posible investigación y seguimiento adecuado y oportuno de la denuncia. Por lo anterior, se debe establecer en las políticas y procedimientos la manera en que procederá la denuncia, con la finalidad de dejar clara y expresamente cómo se lleva el proceso de la denuncia

#### **4.1.6 Evaluación**

La evaluación es la última fase del programa de *compliance* y se refiere a la necesidad del constante seguimiento y monitoreo al propio programa para conocer constantemente su estatus y de ella depende la constante mejora y eficiencia del programa de cumplimiento.

Esta fase es muy importante debido a los cambios que constantemente existen dentro de la normatividad de la administración pública, por lo que la evaluación requiere que el programa se mantenga en constante revisión y actualización respecto a las políticas y procedimientos, así como a la evaluación de riesgos. La evaluación debe llevarse a cabo por el supervisor de cumplimiento, así como el registro de los resultados y el reporte correspondiente a la dirección y/o autoridades.

##### **4.1.6.1 Elementos a evaluar**

Se recomienda que la evaluación se realice por lo menos una vez anualmente evaluando principalmente los siguientes elementos:

- Que el modelo de cumplimiento se esté aplicando adecuadamente.
- Si existe alguna política y procedimiento que necesite ser revisado y actualizado.
- Que los elementos que integran al programa de *compliance* estén funcionando de una manera adecuada.

- Que los servidores públicos conozcan y comprendan el código ético, las políticas y los procedimientos.
- Que el canal de denuncias esté funcionando correctamente y en caso de requerirse sea modificado y/o actualizado.

Además, la evaluación debe encargarse de revisar los posibles cambios que se susciten dentro del área o sector donde se esté aplicando el *compliance* con la finalidad de realizar las modificaciones correspondientes, así como verificar el estatus de la estructura de la organización y sobre todo de los cambios regulatorios bajo los que se esté rigiendo el programa de cumplimiento.

#### **4.1.6.2 Tipos de evaluación**

Evaluación ordinaria: este tipo de evaluación es aquella que se recomienda elaborar al menos una vez anualmente y su objetivo principal es la revisión periódica del estatus en el que se encuentra el programa. Su aplicación no depende de ningún otro suceso externo al del propio establecimiento de su aplicación.

Evaluación extraordinaria: este tipo de evaluación es aquella que se necesita realizar cuando ocurren situaciones extraordinarias que estén afectando generalmente tanto al programa de *compliance* como al sector o al área administrativa. En este tipo de casos la evaluación y revisión se debe realizar r inmediatamente para determinar las circunstancias que estén incluyendo en este tipo de alteraciones, lo que a su vez permitirá realizar el debido tratamiento de la situación de riesgo correspondiente.

#### **4.1.6.3 Reporte de evaluación**

El último elemento en la evaluación es la realización de un reporte con la información recabada y analizada por el supervisor del cumplimiento con la finalidad de conocer los resultados e identificar las áreas de oportunidad y las situaciones que ponen en riesgo tanto al programa como al área de implementación.

Se recomienda que el supervisor de cumplimiento lleva a cabo la realización de un archivo con todos los informes que resulten de la evaluación, así como su debido informe hacia la dirección administrativa.

Esta fase correspondiente a los reportes de evaluación deberá servir como base y sustento para tomar acciones de mejora, y en su caso, realizar las modificaciones correspondientes a las estrategias que está implementando el programa de *compliance*.

Dentro del reporte de evaluación, se sugiere la siguiente tabla como apoyo para su realización:

**Tabla 2. Elementos evaluativos del programa de *compliance***

Elemento por evaluar	Estatus	Puntaje obtenido
<b>Aplicación adecuada del programa de cumplimiento</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>● El programa no presenta fallas de contenido, es claro, se apega a la normatividad vigente, responde a problemas específicos del área. (2 puntos)</li> <li>● El programa presenta inconsistencias de contenido, no es totalmente claro, se apega a la normatividad vigente, responde a algunos problemas específicos del área. (1 puntos)</li> <li>● El programa presenta fallas de contenido, es claro, se apega a la normatividad vigente, no responde a los problemas específicos del área. (0 puntos)</li> </ul>	
<b>Aceptación del código de ética.</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>● Los servidores públicos conocen, comprenden y aceptan el código de ética. (2 Puntos)</li> <li>● Los servidores públicos conocen el código de ética, pero aún no ha sido comprendido ni aceptado. (1 Puntos)</li> <li>● Los servidores públicos no conocen el código de ética. (0 Punto)</li> </ul>	
<b>El programa detecta y controla los riesgos identificados</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>● Proporciona un número real de casos identificados, da seguimiento a los casos y aplica mecanismos de vigilancia y control para prevenirlos. (2 puntos)</li> <li>● No presenta un número real de casos identificados, da seguimiento a algunos casos y aplica pocos mecanismos de vigilancia y control para prevenirlos. (1 puntos)</li> </ul>	

	<ul style="list-style-type: none"> <li>● No proporciona un número de casos identificados, no da seguimiento a los casos y no aplica mecanismos de vigilancia y control para prevenirlos. (0 puntos)</li> </ul>	
<b>Prevención del incumplimiento</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>● Se han presentado 0 casos de incumplimiento respecto a los casos detectados previamente de alguna conducta específica. (2 puntos)</li> <li>● Se han presentado de 1 a 3 casos de incumplimientos respecto a los casos detectados previamente de alguna conducta específica. (1 puntos)</li> <li>● Se han presentado 3 o más casos de incumplimiento respecto a los casos detectados previamente de alguna conducta específica. (0 puntos)</li> </ul>	
<b>Funcionamiento del canal de denuncias</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>● El canal de denuncias funciona adecuadamente mediante el medio presentado, ha ayudado a identificar casos de incumplimiento y se ha actualizado constantemente. (2 puntos)</li> <li>● El canal de denuncias funciona de manera regular, ha ayudado a identificar algunos casos de incumplimiento y se ha actualizado de manera regular. (1 puntos)</li> <li>● El canal de denuncias presenta deficiencias de funcionamiento, no ha ayudado a identificar casos de incumplimiento y no se ha actualizado constantemente. (0 puntos)</li> </ul>	

Fuente: Elaboración propia

Los indicadores para evaluar el nivel de funcionamiento del programa de *compliance* son:

- 8 – 10 puntos: Funcionamiento óptimo del programa
- 5 – 7 puntos: El programa de *compliance* necesita modificaciones
- Menor a 5 puntos: El programa no está teniendo un funcionamiento adecuado y requiere ser reconstruido.

Si bien la propuesta de evaluación es interna, exclusivamente para la evaluación del programa de *compliance*, se puede solicitar el apoyo o la guía en la realización a la contraloría municipal, pues de acuerdo con el artículo 112, párrafo once, establece la realización de evaluaciones y auditorías con el fin de informar al ayuntamiento el resultado de estas, por lo que pueden ser realizadas conjuntamente con la evaluación del programa de *compliance*.

Así bien, habiendo analizado los elementos que integran la propuesta del modelo del programa de cumplimiento para el servicio público municipal, se proporciona la siguiente tabla de contenido como un resumen integral

**Tabla 3. Resumen de elementos del programa de cumplimiento.**

<b>Elemento del programa de <i>compliance</i></b>	<b>Descripción</b>	<b>Principales elementos</b>
<b>Diagnóstico</b>	Recopilar y analizar información de las actividades realizadas para identificar riesgos potenciales.	<ul style="list-style-type: none"> <li>● Análisis del contexto</li> <li>● Identificación de riesgos</li> <li>● Valoración de riesgos</li> </ul>
<b>Código Ético</b>	Documento normativo que establece la organización en donde se plasman los valores, principios y prácticas	<ul style="list-style-type: none"> <li>● Actuar bajo los principios de buena fe, respeto y honestidad.</li> <li>● Procurar la confidencialidad y la transparencia.</li> <li>● Brindar información veraz cuando se requiera.</li> <li>● Regulación de regalos, obsequios y favores.</li> <li>● Promover la Igualdad de género.</li> </ul>
<b>Definición de políticas y procedimientos</b>	Conjunto de actividades, prohibiciones y obligaciones que los miembros de la organización deben tener presentes al momento de actuar en función de sus atribuciones	<ul style="list-style-type: none"> <li>● Establecimiento y definición de actividades</li> <li>● Acciones por realizar en caso de detectar el cometido de alguna acción de riesgo en el área</li> <li>● Delimitación del tiempo efectivo para informar de la detección</li> <li>● Establecimiento de procedimiento y proceso para</li> </ul>

		reportar y documentar los hallazgos
<b>Supervisor de Cumplimiento</b>	Encargado de monitorear y supervisar el funcionamiento del programa, así como el cumplimiento de las políticas y procedimientos del <i>compliance</i>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• Realizar evaluaciones de riesgos para identificar y mitigar los riesgos de cumplimiento.</li> <li>• Promover que el personal tenga a su disposición las capacitaciones necesarias</li> <li>• Investigar cualquier sospecha de incumplimiento de las políticas o procedimientos de cumplimiento.</li> <li>• Procurar la conservación y custodia de los documentos relacionados al modelo de prevención.</li> </ul>
<b>Canal de denuncias</b>	Permite identificar de manera sencilla conductas negativas o irregularidades a través de las denuncias. Su objetivo es ser el vínculo comunicativo entre los miembros para reportar irregularidades.	<ul style="list-style-type: none"> <li>• Contacto directo entre el responsable del <i>compliance</i> y el denunciante</li> <li>• Protección del denunciado manteniendo el anonimato para evitar posibles represalias en su contra</li> <li>• Realización de un archivo que contenga el registro de las denuncias recibidas</li> </ul>
<b>Evaluación</b>	Seguimiento y monitoreo al propio programa para conocer constantemente su estatus y de ella depende la constante mejora y eficiencia del programa de cumplimiento.	<ul style="list-style-type: none"> <li>• El modelo de cumplimiento se esté aplicando adecuadamente.</li> <li>• Identificar si alguna política y/o procedimiento necesita ser revisado y actualizado.</li> <li>• Verificar que los elementos del <i>compliance</i> estén funcionando correctamente.</li> <li>• Que los servidores públicos conozcan y comprendan el código ético, las políticas y los procedimientos.</li> <li>•</li> </ul>

Fuente: Elaboración propia

En conclusión, la propuesta de elaboración para la implementación del programa de cumplimiento normativo en la administración pública municipal trata de contribuir al combate a la corrupción desde una propuesta distinta, cuyo objetivo principal más allá de la lucha es la prevención de la corrupción a través de un sistema integral que incorpora distintos elementos de vigilancia, detección y protección con el fin de disminuir los actos y actividades que vulneran y ponen en riesgo a la administración pública y a los propios servidores públicos.

La implementación de este modelo de programa de cumplimiento pretende incentivar a la administración pública y a los servidores a sentirse identificados e incorporar una cultura de cumplimiento que permita mejorar y optimizar los procesos administrativos logrando alcanzar los objetivos de distintas áreas evitando caer en actos ilícitos a través de los elementos previamente analizados.

## CONCLUSIONES

En este trabajo se ha llegado a diversas conclusiones. La primera es que se debe destacar que, en la actualidad, no existe investigación previa del *compliance* para el sector público a nivel municipal en México, por lo que el presente estudio exploratorio pretende contribuir de manera teórica al estudio de la posible aplicación de programas de cumplimiento en la administración pública municipal.

Así también, al ser un estudio de *compliance* desde la perspectiva de un administrador público, se deja claro a través de este análisis que los programas de cumplimiento normativo deben ser considerados de manera orgánica en el proceso administrativo dentro del sector público municipal como medida de prevención para el combate a la corrupción, pues a través del presente proyecto de investigación se ha concluido que la transparencia, la rendición de cuentas y el gobierno abierto tienen diferencias sustanciales respecto al *compliance*, sin embargo, poseen un vínculo estrecho de manera natural en el combate y prevención de la corrupción. Si bien el objetivo del *compliance* es prevenir la corrupción, es necesario hacer un diagnóstico y análisis a través del acceso a la información que permitan conocer la situación de la organización y les permita a los directivos tomar la decisión sobre qué área o áreas necesitan la implementación estos programas.

Otra de las conclusiones a las que se llegó es que, al momento de realizar el análisis de las guías presentadas por la *World Compliance Association* y por el Instituto de Oficiales de Cumplimiento, se pueden identificar tanto las mejores prácticas como las áreas de mejora en la elaboración e implementación de programas de cumplimiento normativo. Pese a que los manuales y casos prácticos previamente analizados se elaboraron con el objetivo de aplicación en el sector privado, permiten contar con una visión general de los aspectos clave que se deben considerar en los

programas de cumplimiento normativo no solo en el sector privado sino en el ámbito público.

Así mismo, para efectos de la investigación se puede concluir que, de acuerdo con la necesidad de la adopción de los programas de *compliance* al sector público, los elementos básicos que esta investigación propone adoptar en un programa de *compliance* en el sector público son: el código de ética y de conducta, para generar un reglamento interno con el que los miembros de la organización se logren sentir identificados y en donde se establezca la manera de ejecución de las responsabilidades; el diagnóstico, para conocer el estado en el que se encuentra la organización a la hora de la implantación del *compliance*; el órgano de cumplimiento o *compliance officer*, debido a que debe existir un responsable de dirigir y coordinar las actividades del programa de cumplimiento; un sistema disciplinario que establezca las sanciones correspondientes a las posibles faltas; y por último un sistema de evaluación que permita conocer el avance del programa del *compliance* y los efectos que este pueda tener al interior de la organización.

Finalmente, la propuesta para implementar un programa de cumplimiento normativo en la administración pública municipal intenta contribuir a la lucha contra la corrupción desde la prevención, a través de un sistema global que integre diferentes elementos, como la supervisión, detección y protección de información y elementos administrativos, con el fin de reducir actos ilícitos y actividades que pongan en peligro al sistema administrativo y a los propios colaboradores.

La implementación de este modelo de programa de cumplimiento tiene como objetivo incentivar a la administración pública y a sus miembros a sentirse identificados e integrar una cultura de cumplimiento que permita mejorar y optimizar los procesos administrativos, alcanzar objetivos en diversas áreas y evitar caer en la ilegalidad a través de factores previamente analizados.

# REFERENCIAS

- Accifonte, L. G. (2019). Compliance en America Latina. Programa de Contaduría Pública.  
<http://repository.unipiloto.edu.co/bitstream/handle/20.500.12277/9106/Compliance-AulaContable5.pdf?sequence=1&isAllowed=y>Ackerman, J. M. (2005). Social Accountability in the public sector.
- Aguirre Gonzalez, J. A., Alzamora Flores, M. R., Nuñez Amado, M. S., & Ortiz Palao, M. G. (2023). Control efectivo de la implementación de programas de cumplimiento en libre competencia a empresas sancionadas por INDECOPI.
- Alujas, Á. V. R., & Dassen, N. Gobierno abierto: la ruta hacia una nueva agenda de reforma del Estado y modernización de la administración. Gobierno abierto y transparencia focalizada, 41.
- Amedro, P., Bredy, C., Guillaumont, S., De La Villeon, G., Gamon, L., Lavastre, K., ... & Vincenti, M. (2019). Speckle tracking echocardiography in healthy children: comparison between the QLAB by Philips and the EchoPAC by General Electric. The International Journal of Cardiovascular Imaging, 35, 799-809.
- Atienza, P. A. (2018). La persona jurídica como responsable penal ante el proceso. Revista Acta Judicial, (1), 52-71.
- Bando Municipal de Toluca. 2024.  
<https://legislacion.edomex.gob.mx/sites/legislacion.edomex.gob.mx/files/files/pdf/bdo/bdo2022/bdo108.pdf>
- Bedecarratz Scholz, F. J. (2018). La indeterminación del criminal compliance y el principio de legalidad. Política criminal, 13(25), 208-232.
- Bedoya, B. S. M. (2017). Compliance: su evolución y desafíos en Ecuador: ¿Hacia dónde ir?. USFQ Law Review, 4(1), 159-183.
- Bonatti, F. (2019) Legal compliance (i): una breve historia. Bonatti Penal: Abogados Penalistas. <https://www.bonattipenal.com/legal-compliance-i-una-breve-historia>
- Bonifaz, A. R. E. (2017). El compliance como herramienta de prevención frente a la criminalidad empresarial una mirada desde la criminología moderna. Vox Juris, 34(2), 191-203.
- Boucobza, X., & Serinet, Y. M. (2017). Loi «Sapin 2» et devoir de vigilance: l'entreprise face aux nouveaux défis de la compliance. Recueil Dalloz, (28), 1619.

- Cabezas, V. (2015). La ley FCPA, ¿ un caso de jurisdicción universal?. *USFQ Law Review*, 2(1), 57-82.
- Carrión Zenteno, A. (2014). *Criminal Compliance: De la Ley de EE. UU. de prácticas corruptas en el extranjero, el riesgo de las empresas de acción internacional y la trascendencia de los programas de cumplimiento*. EBC Ed., Lima, 100.
- Casanovas, A. (2018). *Claves sistémicas en compliance*. Serie Compliance Avanzado, 6.
- Casanovas, A. (2018). *Estándares internacionales en compliance: ISO 19600 y 37001*.
- César, C., & Lorenzo, S. (2010). *Open government: gobierno abierto*. Jaén, España: Algón Editores MMX, 2010..
- Cid, J., & Larrauri, E. (2001). *Teorías criminológicas. Explicación y prevención de la delincuencia*. Editorial Bosch.
- Del Amo, L. (2019). *El compliance y la empresa española*. The Valley.
- Dunn, D. D. (1999). *Mixing elected and nonelected officials in democratic policy making: fundamentals of accountability and responsibility*. *Democracy, accountability, and representation*, 297-326.
- El negocio de Siemens es un negocio limpio. (2020). SIEMENS.
- Escobar, G. (2012). El uso de la teoría de la desorganización social para comprender la distribución de homicidios en Bogotá, Colombia. *Revista Invi*, 27(74), 21-85.
- García-Pablos de Molina, A. (1994). *Criminología. Una introducción a sus fundamentos teóricos para Juristas*. Valencia: Tirant lo Blanch
- Garzón Valdés, Ernesto (1997), "Acerca del concepto de corrupción," en Laporta, Francisco y Silvina Álvarez, *La corrupción política*, Madrid: Alianza Editorial.
- Gaudemet, A. (2017). *La compliance: un monde nouveau?*. Éditions Panthéon Assas.
- Gilli, J. J. (2017). La transparencia como objetivo del desarrollo sostenible. *Ciencias Administrativas*, 5.
- Guimaray, E. (2019). Aproximación teórica sobre la aplicación de la autoría mediata por dominio de organización en supuestos de gran corrupción. *Ius et Veritas*, (58), 14-31.
- GOV.UK. (2018). *Ley contra el soborno de 2010*. [https://www.kslaw.com/attachments/000/006/879/original/Bribery\\_Act\\_FAQ\\_Sheet\\_%E2%80%93\\_Espanol.pdf?1555599186](https://www.kslaw.com/attachments/000/006/879/original/Bribery_Act_FAQ_Sheet_%E2%80%93_Espanol.pdf?1555599186)

- Gutiérrez Pérez, E. (2018). Corrupción pública: concepto y mediciones. Hacia el Public compliance como herramienta de prevención de riesgos penales. *Política criminal*, 13(25), 104-143.
- Hirschi, T. (2003). Una teoría del control de la delincuencia. Capítulo criminológico, 31(4).
- Ibarra, P. (2017). El papel de la sociedad civil en la auditoria social y el fortalecimiento de las instituciones democráticas.
- Instituto de Oficiales de Cumplimiento (IOC), Escuela de Gobierno de la Universidad Complutense de Madrid (2020). Guía práctica de compliance para PYMES
- ISO Tools. (2015). Revista Empresa Excelente <https://www.isotools.us/pdfs/revista-empresa-excelente/diciembre-2015.pdf?hsCtaTracking=01282c1e-df8c-4cde-b7d8-3a2265eb57c1%7C1cb01678-d500-40f9-a490-bdf51046c51c>
- ISO 37301, 2(021). Secretaría Central de ISO. Ginebra <https://www.iso.org/obp/ui#iso:std:iso:37301:ed-1:v1:es>
- Jenkins, M. (2020). U4 Helpdesk Answer 2019: 12-Corruption and anti-corruption within the research sector and.
- Jiménez, C. (2013). Sobre el término Open Government y su aparición documentada. Blog de Estratic.
- Ley Orgánica Municipal del Estado de México (2023). Periódico Oficial “Gaceta de Gobierno” <https://legislacion.edomex.gob.mx/sites/legislacion.edomex.gob.mx/files/files/pdf/ley/vig/leyvig022.pdf>
- Ley Federal de Responsabilidades Administrativas de los Servidores Públicos. (2009). Cámara de Diputados del H. Congreso de la Unión. [https://www.oas.org/juridico/spanish/mesicic3\\_mex\\_anexo5.pdf](https://www.oas.org/juridico/spanish/mesicic3_mex_anexo5.pdf)
- Ley Federal del Procedimiento Administrativo. (2018). Cámara de Diputados del h. Congreso de la Unión. [https://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/112\\_180518.pdf](https://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/112_180518.pdf)
- Ley General del Sistema Nacional Anticorrupción. (2021). Cámara de Diputados del h. Congreso de la Unión. [https://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/LGSNA\\_200521.pdf](https://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/LGSNA_200521.pdf)
- Ley De Responsabilidades Administrativas Del Estado De México Y Municipios. (2020). Periódico Oficial “Gaceta del Gobierno”. [https://salud.edomex.gob.mx/isem/docs/bienes\\_muebles/normatividad/ley\\_responsabilidades\\_administrativas\\_2020.pdf](https://salud.edomex.gob.mx/isem/docs/bienes_muebles/normatividad/ley_responsabilidades_administrativas_2020.pdf)

- Lizarzaburu, E. R., Burneo, K., Ampuero, G. B., Noriega, L. E., & Cisneros, J. (2019). Gestión empresarial: una revisión a la norma ISO 37001 antisoborno. *Revista del CLAD Reforma y Democracia*, (73), 111-150.
- López-Gómez, C. Z. (2020). M&A y Compliance: la sucesión de la responsabilidad penal de la persona jurídica. *Indret: Revista para el Análisis del Derecho*, (2), 12.
- López, J. V. (2024). Compliance en México. El caso de empresas de vivienda: Geo B y Sare B. *Ad-Gnosis*, 13(13).
- Madrid, C., & Palomino, W. (2017). Responsabilidad «administrativa» de las personas jurídicas e importancia de los programas de cumplimiento, a propósito del Decreto Legislativo N. 1352. *Actualidad Penal*, 38, 37-62.
- Madrid Valerio, C., & Palomino Ramírez, W. (2020). Oportunidades de corrupción y pandemia: el compliance gubernamental como un protector eficaz al interior de las organizaciones públicas. *Desde el Sur*, 12(1), 213-239.
- McLean, I. (1996). *Oxford concise dictionary of politics* Oxford University Press.
- Mendoza-Zamora, W. M., García-Ponce, T. Y., Delgado-Chávez, M. I., & Barreiro-Cedeño, I. M. (2018). El control interno y su influencia en la gestión administrativa del sector público. *Dominio de las Ciencias*, 4(4), 206-240.
- Montero, M. (1984). La psicología comunitaria: orígenes, principios y fundamentos teóricos. *Revista latinoamericana de psicología*, 16(3), 387-400.
- Muriel Bedoya, B. (2017). Compliance: su evolución y desafíos en Ecuador ¿hacia dónde ir? *Compliance: Its Evolution and Challenges in Ecuador, Where to Go?*. *Compliance: Its Evolution and Challenges in Ecuador, Where to Go*.
- Murphy, D. E. (2001). The federal sentencing guidelines for organizations: A decade of promoting compliance and ethics. *Iowa L. Rev.*, 87, 697.
- Naessens, H. (2010, September). Ética pública y transparencia. In XIV Encuentro de Latinoamericanistas Españoles: congreso internacional (pp. 2113-2130). Universidade de Santiago de Compostela, Centro Interdisciplinario de Estudios Americanistas Gumersindo Busto; Consejo Español de Estudios Iberoamericanos.
- Nonell, R. (2002). Transparencia y buen gobierno: la rendición de cuentas (accountability) en una sociedad avanzada; el posicionamiento de las universidades. *Icaria Editorial*.

- OCDE. (2015). Informe de la OCDE sobre Cohecho Internacional. Análisis del Delito de Cohecho de Servidores Públicos Extranjeros. [https://read.oecd-ilibrary.org/governance/informe-de-la-ocde-sobre-el-soborno-internacional\\_9789264226654-es#page1](https://read.oecd-ilibrary.org/governance/informe-de-la-ocde-sobre-el-soborno-internacional_9789264226654-es#page1)
- OCDE (2016). Gobierno Abierto Contexto mundial y el camino a seguir. <https://www.oecd.org/gov/Open-Government-Highlights-ESP.pdf>
- Ochoa, G. (2004). Introducción a la psicología comunitaria. Editorial UOC.
- Oszlak, O. (2012). Gobierno abierto: promesas, supuestos, desafíos. San Juan. PR
- Pazmiño Ruiz, J. R., & Pozo Torres, J. F. (2019). Responsabilidad penal de las personas jurídicas y compliance: caso Ecuador (Corporate Criminal Liability and Compliance: The Case of Ecuador). *Derecho Penal y Criminología*, (109).
- Pérez Álvarez, F. (2004). Serta: In memoriam Alexandri Baratta. Ediciones Universidad de Salamanca.
- Peyretti, F. (12 de enero de 2016). Normas anti-corrupción ¿cómo pueden afectar a mi compañía? *European Compliance & News*. <https://marmolblum.wordpress.com/2016/01/12/normas-anti-corrupcion-como-pueden-afectar-a-mi-compania/>
- Quinaluisa Morán, N. V., Ponce Álava, V. A., Muñoz Macías, S. C., Ortega Haro, X. F., & Pérez Salazar, J. A. (2018). El control interno y sus herramientas de aplicación entre COSO y COCO. *Cofin Habana*, 12(1), 268-283.
- Ramírez-Alujas, Á. V. (2011). Sobre la Aplicación y Desarrollo del Concepto de Innovación en el Sector Público: Estado del Arte, Alcances y Perspectivas (On the Implementation and Development of the Concept of Innovation in the Public Sector: State of the Art, Scope and Prospects). *Revista circunstancia*, 9(26).
- Ramsay, D. (6 de noviembre de 2020). Compliance: ¿cuál es su significado? Blog de Posgrado, Universidad Continental. <https://blogposgrado.ucontinental.edu.pe/compliance-cual-es-su-significado>
- Reaño, J. (2021). La Convención contra la corrupción. *Revista La Cámara*. <https://lacamara.pe/jose-reano-la-convencion-contra-la-corrupcion/>
- Remacha, M. (2016). Compliance, ética y RSC. *Cuadernos de la Cátedra "La Caixa" de Responsabilidad Social de la Empresa y Gobierno Corporativo*, (31), 5-22.
- Requena, C., & Gutiérrez, S. C. (2016). Compliance legal de la empresa: una tendencia regulatoria mundial. Thomson Reuters.

- Rueda, M. (2020). Convención Interamericana contra la Corrupción. Secretaría de Transparencia de la República de Colombia. <https://shorturl.at/gCFS5>
- Sánchez Hernández, C. (2005). Nixon, o la arrogancia del poder: treinta años después del Watergate (1974-2004). *Nómadas. Revista Crítica de Ciencias Sociales y Jurídicas*, (11), Not-available.
- Sandoval-Almazán, R. (2015). Gobierno abierto y transparencia: construyendo un marco conceptual. *Convergencia*, 22(68), 203-227.
- Schedler, A., Diamond, L. J., & Plattner, M. F. (Eds.). (1999). *The self-restraining state: power and accountability in new democracies*. Lynne Rienner Publishers.
- Seña, J. F. M. (2014). La corrupción: algunas consideraciones conceptuales. *Illes i imperis*, 169-180.
- Serna, L. L., & Méndez, O. R. (2020). La importancia de implementar un programa de compliance ambiental en las empresas. *Horizontes de la Contaduría en las Ciencias Sociales*, (13).
- Silva, J. (2021). ¿"Quia peccatum est" o "ne peccetur"? Una modesta llamada de atención al Tribunal Supremo. *InDret Penal. Revista para el Análisis del Derecho*. <https://shorturl.at/kvyMU>
- Tanzi, V. (1995). Corruption: arm's-length relationships and markets. *The economics of organized crime*, 161-180.
- Toche, E. (2020). Informe. Análisis de situación de los compromisos contra la corrupción asumidos por Perú. Centro de Estudios y Promoción del Desarrollo. <https://shorturl.at/oFIK5>
- Torres, M. (01 de marzo de 2013). El "Informe Nolan": normas de conducta. *El País*.
- Ugalde, L. C. (2002). Rendición de cuentas y democracia. El caso de México.
- Ugalde, L. C. (2019). La rendición de cuentas en los gobiernos estatales y municipales.
- Vergara, R. (2007). La transparencia como problema (Vol. 5). IFAI.
- Wellner, P. A. (2005). Effective compliance programs and corporate criminal prosecutions. *Cardozo L. Rev.*, 27, 497.
- World Compliance Association. (2019). Guía de implementación de compliance para pymes. Manual práctico de implementación. Recuperado de [http://www.worldcomplianceassociation.com/documentacion/Guia\\_Compliance\\_web\\_compressed.pdf](http://www.worldcomplianceassociation.com/documentacion/Guia_Compliance_web_compressed.pdf).