



OPINIÓN

Joan Díaz

## ‘Compliance’ penal para pymes

La modificación del Código Penal ha supuesto la posibilidad de declarar responsables a las personas jurídicas de los delitos que puedan cometer sus representantes o empleados. Entonces, en referencia a las pymes, ¿corre un riesgo muy elevado una empresa que no disponga de un *compliance* penal? Sí, porque responderá de los delitos que puedan cometer personas vinculadas a la empresa.

Muchas de las obligaciones respecto al medio ambiente, la prevención de riesgos laborales, la protección de los datos, o la legislación fiscal y social ya son cumplidas por las empresas. Las nuevas obligaciones del Código Penal, para muchas empresas, consistirán en ordenar lo que ya hacen, formalizar su cultura y valores y realizar un análisis de los riesgos susceptibles de constituir responsabilidad penal.

Alguien puede pensar que el riesgo de que un empleado manipule el tacógrafo puede ser elevado y es necesario actuar para evitarlo, pero que los fraudes en su compañía no son habituales. Según la Association of Certified Fraud Examiners en EEUU el fraude asciende al 6% de las ventas y el 70% son internos –el 60% por empleados de nivel medio y bajo, el 30% por la gerencia y el 10% por ejecutivos de nivel sénior–. Las pérdidas por fraudes cometidos por empleados de nivel bajo representaron el 5%, mientras los cometidos por la gerencia representaron el 20% y el 75% provino de fraudes cometidos por ejecutivos séniors.

En la práctica, menos del 10% de las personas son completamente éticas, y otro 10% son completamente inmorales. Más del 80% depende del incentivo que tengan para actuar, a veces sin percatarse de que un comportamiento no es ético. La teoría de *asociación diferencial* de Edwin O. Sutherland asevera que el comportamiento delictivo se aprende por la asociación con quienes definen dicho comportamiento en términos favorables y por el aislamiento de quienes lo definen desfavorablemente. La ecuación de la Corrupción, o Ecuación de Klitgaard, es muy reveladora:

Corrupción = monopolio + discrecionalidad - rendición de cuentas.

Para minimizar la corrupción deberemos evitar la discrecionalidad y establecer controles de rendiciones de cuentas, es decir: reglas claras, procesos bien elaborados y controles adecuados.

Un *compliance* penal no sólo puede exonerar de posibles delitos, sino que crea una cultura del buen gobierno, potencia la ética en los negocios, el cumplimiento normativo y protege y potencia la imagen ayudando a posicionarse mejor en el mercado como una empresa éticamente responsable. La inversión en ética tiene retorno a largo plazo.

Director general JDA/SFAI