



**UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO**  
**PROGRAMA DE POSGRADO EN DERECHO**  
**FACULTAD DE DERECHO**

“LA CULTURA DEL SISTEMA DE GESTIÓN DE CUMPLIMIENTO NORMATIVO  
(COMPLIANCE) EN JAPÓN COMO UNA ESTRATEGIA LEGAL PARA EL  
CRECIMIENTO DE LAS PYMES EN MÉXICO”

**TESIS**

QUE PARA OPTAR POR EL GRADO DE:  
DOCTOR EN DERECHO

**PRESENTA:**

IVAN VASQUEZ SANJUAN

**TUTOR PRINCIPAL:**

DR. GUILLERMO GABINO VÁZQUEZ ROBLES  
FACULTAD DE DERECHO, UNAM

**MIEMBROS DEL COMITÉ TUTORAL:**

DR. JAVIER ÁLAMO GUTIÉRREZ  
FACULTAD DE DERECHO, UNAM  
DR. ERIC TARDIF CHALIFOUR  
FACULTAD DE DERECHO, UNAM

CIUDAD UNIVERSITARIA, CD. MX, AGOSTO, 2023



Universidad Nacional  
Autónoma de México



**UNAM – Dirección General de Bibliotecas**  
**Tesis Digitales**  
**Restricciones de uso**

**DERECHOS RESERVADOS ©**  
**PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL**

Todo el material contenido en esta tesis esta protegido por la Ley Federal del Derecho de Autor (LFDA) de los Estados Unidos Mexicanos (México).

El uso de imágenes, fragmentos de videos, y demás material que sea objeto de protección de los derechos de autor, será exclusivamente para fines educativos e informativos y deberá citar la fuente donde la obtuvo mencionando el autor o autores. Cualquier uso distinto como el lucro, reproducción, edición o modificación, será perseguido y sancionado por el respectivo titular de los Derechos de Autor.

## Dedicatoria

A mis queridos padres, les dedico este mensaje con todo mi amor, cariño y profunda admiración. Su apoyo incondicional y constante presencia en mi vida me han brindado la fortaleza para enfrentar cualquier desafío. Son un ejemplo de amor y dedicación que siempre tengo presente en mi corazón.

## Agradecimientos

Agradezco a la Universidad Nacional Autónoma de México por brindarme la oportunidad de prepararme y contribuir a la sociedad con un poco de todo lo que me ha brindado.

A mis hermanos Edith, Goretti y Francisco, y a mi cuñado Eduardo, por ser una fuente constante de inspiración y apoyo en la realización de este proyecto. Su amor y aliento me han dado la fuerza para superar obstáculos y alcanzar mis metas. También quiero agradecer a mi Padrino Onésimo y mi Madrina Lore por su apoyo incondicional y por estar siempre presentes en mi vida.

A mi tutor el Doctor Gabino Vázquez Robles, por ser un mentor excepcional y una guía invaluable desde el inicio de este proyecto. Sus consejos, seguimiento y enseñanzas han sido fundamentales para la culminación de esta investigación y han contribuido significativamente a mi crecimiento personal y profesional.

A mis tutores el Doctor Javier Álamo Gutiérrez y el Doctor Erik Tardif Chalifour por su incansable apoyo, paciencia, gentileza y diligencia en el fortalecimiento de esta investigación. Su guía y conocimientos han sido fundamentales para el éxito de este proyecto y siempre estaré agradecido por su invaluable contribución.

Quiero expresar mi más profundo agradecimiento a todas las personas que me apoyaron con sus consejos, opiniones y acompañamiento para mejorar la presente investigación. En especial, quiero agradecer a Enrique González Sanabria y Violeta Alejandra Tovar Vivar por todo el tiempo que me brindaron y por su invaluable ayuda. Su contribución ha sido fundamental para el éxito de este proyecto.

Al Consejo Nacional de Humanidades, Ciencias y Tecnologías (Conahcyt) antes Consejo Nacional de Ciencia y Tecnología por su apoyo económico para la realización de la investigación académica.

En memoria del Dr. Gil Gil Massa, quien siempre me apoyó en mi pasión por la cultura japonesa y el derecho.

## Índice

ABREVIATURAS .....	7
INTRODUCCIÓN.....	9
<b>1. CAPÍTULO 1: MARCO TEÓRICO Y METODOLÓGICO .....</b>	<b>18</b>
1.1. El fenómeno del <i>compliance</i> en la órbita normativa .....	18
1.2. Problema de investigación y objetivos .....	24
1.3. Modelo metodológico de la investigación.....	29
1.3.1. Hipótesis principal .....	30
1.3.2. Unidades de análisis .....	32
1.4. Marco técnico-metodológico.....	32
1.4.1. El derecho como objeto del conocimiento.....	33
1.4.2. Sistemas jurídicos y derecho comparado .....	35
1.4.3. Método funcional y derecho comparado .....	43
1.4.3.1. Función y funcionalismo.....	45
1.4.3.2. Función epistémica y funcionalismo .....	50
1.4.3.3. Comparación y analogía .....	52
1.4.3.4. Evaluación y comparación.....	55
1.4.4. El enfoque del trasplante legal .....	57
1.5. Aproximación comparativa al <i>Compliance</i> .....	68
1.5.1. Por qué y para qué comparar.....	69
1.5.2. Qué y cómo comparar.....	70
1.5.3. Problemas, funciones y soluciones .....	71
<b>2. CAPÍTULO 2: CASUÍSTICA INTERNACIONAL DEL COMPLIANCE .....</b>	<b>73</b>
2.1. Contexto .....	73
2.2. Concepto de <i>compliance</i> .....	79
2.3. Orígenes de la figura del <i>compliance</i> .....	82
2.4. Contexto normativo internacional del <i>compliance</i> .....	90
2.4.1. Ética internacional .....	92
2.4.2. Buenas prácticas internacionales .....	96
2.5. Herramientas normativas internacionales clave del <i>compliance</i> .....	101
2.5.1 ISO 27001 Sistema de Gestión de la Seguridad de la Información.....	104
2.5.2. ISO 37301 Sistema de Gestión de <i>Compliance</i> .....	107

2.5.3.	<b>ISO 37001 Sistema de Gestión Anti soborno</b> .....	110
2.5.4.	<b>ISO 31022 Gestión de riesgos legales</b> .....	112
2.5.5.	<b>ISO 31000 Gestión de Riesgos</b> .....	114
2.5.6.	<b>ISO 31010 Técnicas de Evaluación de Riesgos</b> .....	116
2.6.	<b>Concepción internacional de la figura del <i>compliance</i></b> .....	117
2.6.1.	<b>Contexto político-jurídico de los Estados Unidos de América</b> .....	121
2.6.1.1.	<i>Compliance</i> dentro del derecho positivo.....	123
2.6.2.	<b>Contexto político-jurídico de Reino Unido de la Gran Bretaña e Irlanda del Norte</b> 125	
2.6.2.1.	<i>Compliance</i> dentro del derecho positivo.....	127
2.6.3.	<b>Contexto político-jurídico de la República Popular China</b> .....	128
2.6.3.1.	<i>Compliance</i> dentro del derecho positivo.....	130
2.6.4.	<b>Contexto político-jurídico del Estado de Japón</b> .....	133
2.6.4.1	<i>Compliance</i> dentro del derecho positivo.....	135
2.6.5.	<b>Contexto político-jurídico del Reino de España</b> .....	137
2.6.5.1	<i>Compliance</i> dentro del derecho positivo.....	140
2.6.6.	<b>Contexto político-jurídico de la República Argentina</b> .....	142
2.6.6.1	<i>Compliance</i> dentro del derecho positivo.....	143
2.7.	<b>La concepción actual del <i>compliance</i></b> .....	144
3.	<b>CAPÍTULO 3: ELEMENTOS DEL COMPLIANCE</b> .....	147
3.1.	<b>Partes interesadas en el <i>compliance</i></b> .....	154
3.1.1.	<b>Trabajadores</b> .....	157
3.1.2.	<b>Socios de la empresa</b> .....	164
3.1.3.	<b>Clientes</b> .....	168
3.1.4.	<b>Proveedores</b> .....	169
3.1.5.	<b>Gobierno</b> .....	171
3.2.	<b>Importancia del <i>compliance</i> dentro de las estrategias legales para las personas morales</b> .....	172
3.2.1.	<b>Establecimiento de Objetivos</b> .....	174
3.2.2.	<b>Identificación de Riesgos</b> .....	178
1)	<b>Planeación de la implementación del SGCN</b> .....	182
2)	<b>Seguimiento del SGCN</b> .....	183
3)	<b>Evaluación del SGCN</b> .....	185
4)	<b>Mejora continua del SGCN</b> .....	187

5) Políticas esenciales de <i>compliance</i> .....	188
3.3.1. Políticas anticorrupción .....	191
3.3.2. Políticas de prevención de Riesgos Legales .....	194
3.3.3. Políticas de seguridad de la información y datos personales .....	196
3.3.4. Políticas antilavado de dinero y anti-financiamiento al terrorismo .....	198
3.4. Comité de <i>compliance</i> .....	200
3.4.1 Funciones del comité .....	201
3.4.2 Funciones del Oficial de <i>compliance</i> .....	202
4. CAPÍTULO 4: REGULACIÓN Y VALORACIÓN DEL <i>COMPLIANCE</i> EN MÉXICO	204
4.1. <i>Compliance</i> en México y su relación con las personas morales .....	204
4.2. Legislación y <i>compliance</i> .....	211
4.3. Análisis de la regulación nacional .....	212
4.3.1 Ley Federal para la Prevención e Identificación de Operaciones con Recursos de Procedencia Ilícita .....	213
4.3.2 Ley Federal de Protección de Datos Personales en Posesión de los Particulares .....	219
4.3.2.1 Ley Federal de Protección de Datos Personales en Posesión de Sujetos Obligados	227
4.3.3 Ley para regular las Instituciones de Tecnología Financiera .....	230
4.3.4 Ley General de Responsabilidades Administrativas .....	238
4.3.5 Código Nacional de Procedimientos Penales .....	245
4.3.5.1 Código Penal Federal .....	248
4.3.5.2 Código Penal de la Ciudad de México y del Estado libre y soberano de Quintana Roo	250
4.3.6 Ley Federal del Trabajo .....	254
4.3.6.1 Teletrabajo .....	255
4.3.6.2 Norma Oficial Mexicana 035 .....	257
4.3.7 Ley General de Sociedades Mercantiles .....	258
4.4 Proyección del <i>compliance</i> en México .....	259
5. CAPÍTULO 5: METODOLOGÍA JAPONESA PARA EL CUMPLIMIENTO DE LAS NORMAS JURÍDICAS .....	266
5.1. Contexto de aplicación del <i>compliance</i> en el Gobierno corporativo en Japón	266
5.2. Método de los 3 Gen “三現主義” Sangen Shugi: (“現場” Genba; recorrido, “現物” Genbutsu; materialidad y “現実” Genjitsu; realidad) .....	281

<b>5.2.1. Propuesta de uso de metodología y técnicas japonesas (principio de los 3 Gen) para la estandarización de la medición de riesgos legales que integrarán al <i>Compliance</i></b> .....	289
<b>5.2.2. Realizar el recorrido a las áreas operativas de las personas morales (Genba, 現場, Recorrido)</b> .....	291
Fig. 1 Ejemplo de la técnica “5 por qué” .....	293
<b>5.2.3. Análisis de la información real o 現物 (Genbutsu; objeto real)</b> .....	295
Fig. 2 Identificación del riesgo legal .....	296
<b>5.2.4. Definición de la frecuencia de incidencias</b> .....	297
Fig. 3 Frecuencia de incidencias .....	297
<b>5.2.5. Determinación de la severidad del riesgo legal</b> .....	298
Fig. 4 Severidad del riesgo.....	301
Fig. 5 Jerarquización del nivel de riesgo legal .....	302
Fig. 6 Resultado en puntos de las clases de riesgo.....	303
<b>5.2.6. Análisis de la causa raíz real en una matriz de trazabilidad de riesgos legales o 現実 (Genjitsu; realidad)</b> .....	305
Fig. 7 Evaluación del riesgo legal.....	306
Fig. 8 Controles.....	306
Fig. 9 Seguimiento .....	307
Fig. 10 Mejora continua .....	309
<b>5.3. <i>Compliance</i> con metodología japonesa para la toma de decisiones y prevención de riesgos legales</b> .....	309
<b>CONCLUSIONES</b> .....	314
<b>GLOSARIO COMPLIANCE</b> .....	328
<b>FUENTES DE CONSULTA</b> .....	338



## ABREVIATURAS

<b>ARCO</b>	Acceso, Rectificación, Cancelación y Oposición.
<b>BID</b>	Banco Interamericano de Desarrollo.
<b>BM</b>	Banco Mundial.
<b>CONCAMIN</b>	Contraloría Social Empresarial y Comisión de Compras de la Confederación de Cámaras Industriales.
<b>CNN</b>	Comisión Nacional de Normalización.
<b>CNPP</b>	Código Nacional de Procedimientos Penales.
<b>CPCDMX</b>	Código Penal de la Ciudad de México.
<b>CNBV</b>	Comisión Nacional Bancaria y de Valores.
<b>FATF</b>	Grupo de Acción Financiera Internacional.
<b>FCPA</b>	Foreign Corrupt Practices Act (Ley de Prácticas Corruptas en el Extranjero de los Estados Unidos de América de 1977).
<b>FODA</b>	Fortalezas, Oportunidades, Debilidades y Amenazas.
<b>FT</b>	Financiamiento al terrorismo
<b>GAFI</b>	Grupo de Acción Financiera Internacional.
<b>GAFISUD</b>	Grupo de Acción Financiera de Sudamérica.
<b>INAI</b>	Instituto Nacional de Transparencia, Acceso a la Información y Protección de Datos Personales.
<b>ISO</b>	International Organization for Standardization (Organización Internacional de Normalización).
<b>ITF</b>	Institución de Tecnología Financiera.
<b>KPI</b>	Key Performance Indicator (Indicador clave de rendimiento).
<b>KRI</b>	Key Risk Indicator (Indicador clave de riesgo).
<b>LFT</b>	Ley Federal del Trabajo.
<b>LFPIORPI</b>	Ley Federal para la Prevención e Identificación de Operaciones con Recursos de Procedencia Ilícita.
<b>LGRA</b>	Ley General de Responsabilidades Administrativas.
<b>LGPDPSSO</b>	Ley General de Protección de Datos Personales en Posesión de Sujetos Obligados.

<b>LFPDPPP</b>	Ley Federal de Protección de Datos Personales en Posesión de Particulares.
<b>LGRA</b>	Ley General de Responsabilidades Administrativas.
<b>LGSM</b>	Ley General de Sociedades Mercantiles.
<b>LRITF</b>	Ley para Regular las Instituciones de Tecnología Financiera.
<b>MIPyME</b>	Micro, Pequeñas y Medianas Empresas.
<b>NOM</b>	Normas Oficiales Mexicanas.
<b>NOM035</b>	Norma Oficial Mexicana 035.
<b>SEC</b>	Securities Exchange Commission (Agencia Reguladora del Sector Financiero de los Estados Unidos de América).
<b>SGCN</b>	Sistema de Gestión de Cumplimiento Normativo.
<b>OCDE</b>	Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económicos.
<b>ONG</b>	Organización No Gubernamental.
<b>ONUAA</b>	Organización de las Naciones Unidas para la Alimentación y la Agricultura.
<b>ONUDD</b>	Oficina de Naciones Unidas contra la Droga y el Delito.
<b>PESTEL</b>	Políticos, Económicos, Sociales, Tecnológicos, Ambientales (Environmental) y Legales.
<b>PHVA</b>	Planear, Hacer, Verificar y Actuar.
<b>PLD</b>	Prevención de Lavado de Dinero
<b>POBO</b>	Prevention of Bribery Ordinance in Hong Kong (Ordenanza sobre Prevención Contra la Corrupción de Hong Kong).
<b>PYME</b>	Pequeñas y Medianas Empresas.
<b>SGSDP</b>	Sistema de Gestión de Seguridad de Datos Personales.
<b>UNE</b>	Asociación Española de Normalización.
三現主義	Sangen Shugi: Método de los 3 Gen
現場	Genba: recorrido
現物	Genbutsu: materialidad
現実	Genjitsu: realidad
五なぜ	Gonaze: 5 por qué

## INTRODUCCIÓN

En años recientes, el tema de cumplimiento legal para las empresas ha sido especialmente complejo. En función del contexto y área de negocios existe un número importante de normas que las organizaciones deben de cumplir. El desconocimiento de la normatividad puede ser total o parcial, pero no los exime de su cumplimiento y su violación supondría la imposición de sanciones de cualquier tipo.

El crecimiento de la empresa implica una mayor complejidad y diversidad en las actividades y operaciones que realiza, por ello, se requiere una estrategia legal fuerte y adecuada para cumplir con el marco regulatorio de cada negocio, que pueda adaptarse según el sector, el mercado y la región. Sin embargo, muchas micro, pequeñas y medianas empresas no cuentan con los recursos o el conocimiento necesarios para diseñar e implementar dicha estrategia legal.

Lo anterior, provoca la generación de sanciones económicas por incumplimiento de las normas aplicables a la empresa, afectando a la capacidad económica para brindar sus productos o servicios a sus clientes, provocando un inevitable estancamiento de las ventas, pérdida de competitividad, falta de credibilidad, riesgo de ser sancionados nuevamente o daño a la reputación.

Aunado a lo anterior, en México, según un informe de Transparencia Internacional, sólo 4 de las 47 empresas mexicanas analizadas fueron sancionadas por casos de

corrupción transnacional entre 2016 y 2019. Esto representa un porcentaje de 8.5% del total de empresas examinadas<sup>1</sup>.

Durante una entrevista con Foro-Jurídico, el Maestro Sergio Martín Esquivel, Secretario Ejecutivo de la Contraloría Social Empresarial y Comisión de Compras de la Confederación de Cámaras Industriales (CONCAMIN) y Presidente del Consejo Directivo de la Asociación Mexicana de integridad y *compliance*, mencionó que estábamos en la primera fase del *compliance* en México, ya que, existen pocas empresas en el país con un sistema de cumplimiento implementado y varias de ellas son los corporativos multinacionales. Dichos corporativos, por la misma globalización, ya cuentan con un sistema de normas que provienen de las casas matrices de estas.<sup>2</sup>

Después de más de 18 años de experiencia en el ámbito legal y con conocimiento de la cultura japonesa, me di cuenta de que era necesario compartir el conocimiento acumulado y la metodología que he aplicado en cada empresa mexicana, japonesa y china en la que he trabajado. Por eso, decidí realizar la presente investigación y proponer una concepción diferente del *compliance*, distinta a la que podemos encontrar en cualquier libro o curso disponible en México.

---

<sup>1</sup> *Empresas mexicanas no son sancionadas por casos de corrupción transnacional*, El Heraldo de México, 2020. <https://heraldodemexico.com.mx/nacional/2020/10/14/empresas-mexicanas-no-son-sancionadas-por-casos-de-corrupcion-transnacional-214916.html> (consultado el 27 de septiembre de 2023).

<sup>2</sup> Herrera, Marco, *Todas las Empresas en México Necesitan de Sistemas compliance para Enfrentar los Riesgos Administrativos y Penales*, Foro Jurídico. 2018, diciembre. s/n. <https://forojuridico.mx/todas-las-empresas-en-mexico-necesitan-de-sistemas-compliance-para-enfrentar-los-riesgos-administrativos-y-penales/> (consultado el 7 de noviembre del año 2019).

La presente investigación resalta la importancia de la influencia japonesa, pues se reconoce la disciplina y la constancia con las que manejan el cumplimiento de las normas. Esto no significa que no cometan errores, sino que los analizan de tal manera que les sirven como antecedentes de cumplimiento y evitan repetirlos mediante procedimientos de investigación y tratamiento del riesgo.

Para comprender el enfoque de cumplimiento de la cultura japonesa, he dedicado más de 16 años al estudio de su cultura y su idioma, además de vivir casi un año en Japón. Todo el conocimiento adquirido durante este tiempo me ha permitido conjuntarlo y sintetizarlo en el ámbito jurídico y en el aspecto laboral, lo cual se refleja en este trabajo de investigación.

Centrar la presente investigación en el enfoque japonés para mejorar la figura del *compliance* solo será posible a través de la metodología que se propondrá en la presente investigación. Sin ella no podría ser posible obtener la respuesta a nuestra problemática planteada en la presente investigación. Además, se pretende ofrecer una visión comparativa entre las culturas mexicana y japonesa, así como una propuesta de adaptación, armonización y estandarización de conceptos y elementos del *compliance*.

El planteamiento principal es que, resulta necesario el uso del *compliance* ya que ayuda a las organizaciones a cumplir con las normas. Además, la figura del *compliance* no es nueva a nivel internacional, pero su aplicación y difusión en México se limita a la última década. Su difusión ha sido acompañada de diversas reformas y revela la urgente necesidad de promover el cambio cultural de cumplimiento de las normas jurídicas en nuestro país y el uso de buenas prácticas internacionales.

En México no se cuenta con un criterio homologado en torno al *compliance*. Así, hay una diferencia entre la normatividad que intenta promover dicha figura y su

práctica de donde originalmente fue creada. Durante la presente investigación se analiza el *compliance* y se evalúa el alcance de su regulación idónea en el contexto mexicano. Asimismo, se proponen bases para una teoría general de dicha figura así como un modelo analítico y evaluativo basado en los riesgos legales.

En México se ha incentivado a las empresas a tener un programa de integridad y/o *compliance* para prevenir la responsabilidad penal de las personas morales. Es de interés de todos los entes jurídicos constituidos legalmente en México cumplir con la normatividad para evitar sanciones penales. Ciertamente, esta regulación está enfocada en el ámbito penal, por lo que omite abordar otras áreas del derecho que poseen igual importancia dentro y fuera de las organizaciones.

En la esfera del *compliance* la proliferación de normas aplicables a las personas morales puede llegar a afectar a las empresas que no tengan clara su estructura de protección legal, razón por la cual se ha justificado promover sistemas de gestión en el área jurídica para el apoyo del cumplimiento del derecho.

En cuanto al marco teórico aplicable, la comparación de los sistemas jurídicos es de suma importancia, puesto que atiende varias necesidades esenciales en nuestra investigación. En el caso del *compliance* es necesario, ya que sus características cambian de un país a otro. Tales cambios no son drásticos, pero su concepción puede volverse un tanto compleja debido a las circunstancias de adaptación de cada sistema. Por ello, es necesario abordarlo desde el punto de vista del derecho comparado bajo un enfoque funcionalista y de análisis del trasplante de instituciones jurídicas.

En este sentido, se observará cómo la mayoría de los países utiliza el concepto de *compliance* sin tener el mismo sistema jurídico o la misma familia jurídica. Resaltaremos que la figura del *compliance* cuenta con elementos esenciales que se pueden identificar en todos los sistemas en donde se encuentra implementado. Con este contraste de aplicación en diferentes sistemas jurídicos, puede resultar difícil

pensar que se trata del mismo concepto de *compliance* y por ello es importante analizarlo desde diferentes puntos.

En el capítulo 1 se delimita el marco teórico referencial así como los métodos de investigación empleados. Dicho marco teórico emplea elementos de la teoría jurídica; el derecho comparado y el enfoque del trasplante legal. Así, buscamos conocer la regulación internacional en materia de *compliance* a fin de identificar la compatibilidad regulatoria a la luz de nuestro sistema jurídico.

Debemos considerar que el método funcional que utilizamos es un criterio de evaluación, toda vez que el éxito o la utilidad de un sistema funcionalista se determinará de acuerdo con una evaluación del contexto social y no de cuestiones doctrinales. La evaluación radica, principalmente, en cómo los resultados demuestran la eficacia dentro de la sociedad, de los cambios o propuestas a la legislación como la implementación del *compliance*.

Dentro del análisis del derecho comparado y de la parte del funcionalismo analizamos la concepción de varios autores como lo es, el de Niklas Luhmann el cual conceptualiza al concepto de función como un término equivalente a causa-efecto para abordarlo desde la sociología.

Por otra parte, Émile Durkheim sostiene que la sociedad es una unidad funcional compuesta por la suma de varias partes que trabajan de manera articulada, dando cumplimiento a sus funciones, con el fin de brindar supervivencia a la unidad social que tiene inmersa una necesidad. De tal suerte, puede notarse que uno de los papeles más importantes dentro del *compliance* es el de las personas.

Además, la reflexión epistemológica hecha desde el funcionalismo fortalece la presente investigación respecto a la deliberación de los cambios sociales que nos ocupan en los sistemas jurídicos, dando lugar a futuras interpretaciones, conceptualizaciones o explicaciones respecto del *compliance*. Por esta razón, esta

investigación es de gran valor para la construcción de nuevos conocimientos sobre el tema e incluso para propuestas de reformas legales en nuestro país.

En el Capítulo 2, una vez examinado el Marco Teórico aplicable se identificarán las nociones clave del *compliance*, pero también se proponen nociones innovadoras que abarcan el significado integral de dicha figura. Así, resulta indispensable armonizar la terminología dominante al ámbito mexicano sin perder su sentido. Tal es el caso de expresiones tales como “devida diligencia” o “debidos controles”.

También se abarcarán múltiples aspectos relacionados con la ética empresarial en los distintos ámbitos de una empresa o, mejor dicho, de una organización, desde el aspecto privado y público. En cuanto a estos últimos, veremos cómo se puede unificar los criterios de aplicación del *compliance* hacia ambos sectores, ya que generalmente se piensa que las organizaciones son incompatibles con el sector público.

En la investigación se estudian los organismos internacionales que contemplan la tendencia del funcionalismo como una postura que mantiene relación cercana con el derecho comparado mediante el éxito de acciones que han sido validadas y probadas en otro lado pero que, a través de una comparación del derecho internacional, existe la posibilidad de adaptarlas a las legislaciones y de esta manera, armonizar las diferentes prácticas internacionales en los sistemas jurídicos de los países a analizar.

En este trabajo resaltamos la importancia de la Organización Internacional de Normalización (ISO) en el desarrollo del *compliance*. En efecto, la ISO es una red global de entes nacionales de normalización conformada por las organizaciones de normalizaciones más importantes de cada país y solo hay un miembro por cada uno de ellos. En el caso de México la Dirección General de Normas de la Secretaría de Economía es el enlace regulador mexicano en la ISO, que lidera las acciones de



política pública para fortalecer el Sistema Nacional de Infraestructura de la Calidad. representa al país.

En 2014, la Dirección General de Normas publicó la norma ISO 19600/2014, en donde se hace la recomendación para el establecimiento de un Sistema de Gestión de un Programa de *compliance*; las directrices eran amplias y su utilidad incierta. La publicación referida pasó sin reconocerle la importancia merecida pese a que realizó grandes aportaciones en el campo del cumplimiento normativo. Fue la primera norma de la ISO en prever un Sistema de Gestión de *compliance*.

Años después publicarían la primera norma para combatir el soborno, la norma ISO 37001/2016, la cual mencionaremos a lo largo de la investigación por su papel que tuvo y tiene para el fortalecimiento de la figura del cumplimiento. Además, fue la primera norma internacional sobre el sistema de gestión antisoborno diseñado para ayudar a las organizaciones a combatir el riesgo de soborno en sus propias operaciones y en toda su cadena de valor global, incluyendo las partes interesadas.

En el Capítulo 3, destacamos los elementos del *compliance* como parte esencial para el fortalecimiento del cumplimiento normativo y el crecimiento de las organizaciones a nivel internacional y existen varios países que participan de manera directa para mejorar los criterios internacionales en la materia y ayudan a las organizaciones a implementar los sistemas de gestión y, particularmente, emiten criterios de apoyo.

La figura del *compliance* ha evolucionado durante los últimos años desde un enfoque pasivo y reactivo a un enfoque proactivo y preventivo que busca evitar la materialización de los riesgos mediante la implementación de controles, procesos o procedimientos que permitan monitorear y garantizar el cumplimiento de las disposiciones legales aplicables a la organización, ya sea respecto al derecho positivo que le corresponda o a la parte ética que la sociedad le exija.

En el Capítulo 4, analizamos el establecimiento de la figura del *compliance* en México, ya que cada área del derecho ha tratado de justificar su relevancia con este sistema de gestión de cumplimiento normativo. Así, tendremos otro elemento donde analizar aremos que toda la influencia que ha dado impulso al *compliance* en México proviene de un trasplante legal de otros sistemas, pero expuesta en áreas específicas, dando a entender que en México tenemos diferentes tipos de *compliance*.

En la investigación estudiamos la regulación nacional, en especial la reforma realizada al Código Nacional de Procedimientos Penales (CNPP) la cual incluyó en el Capítulo II del Título X del Libro Segundo un apartado relativo al procedimiento para la responsabilidad de las personas morales. Posteriormente, el 18 de diciembre de 2014 se publicó en la Gaceta Oficial del Distrito Federal la reforma al Código Penal para el Distrito Federal lo relativo a la responsabilidad penal de las personas morales.

Antes de la entrada en vigor de las reformas en materia penal las personas morales carecían de importancia para el derecho en cuanto a integridad y responsabilidad por el debido cumplimiento de las normas, salvo lo concerniente a la cuestión societaria y a las obligaciones que le corresponden según cada norma aplicable a su negocio. Con el trasplante legal realizado de España a México se ha logrado resaltar la importancia e impacto que tiene la omisión de controles en la organización a fin de evitar o limitar los riesgos legales.

De esta manera, la figura del *compliance* se encuentra en varios sistemas jurídicos que analizaremos en la presente investigación por contener directrices metodológicas concretas y específicas que permiten comprender la importancia de la medición y correcto tratamiento de los riesgos con el objetivo de crear una estrategia jurídica y el establecimiento correcto de los debidos controles internos.

En el Capítulo 5, proponemos el uso de la metodología japonesa en la aplicación del *compliance*, particularmente en la identificación de la causa raíz del problema, elaboración de una matriz de trazabilidad de riesgos legales, evaluación y tratamiento del riesgo legal para el establecimiento de controles debidos. Lo anterior, con apego a las fases y las etapas en que se divide la metodología de los “3 Gen”.

Finalmente, resaltamos las ventajas de contar con un programa de *compliance* o, mejor dicho, de un “Sistema de Gestión de Cumplimiento Normativo” que puede ayudar a las empresas a cumplir con sus obligaciones legales y éticas, reducir riesgos y mejorar su reputación. Además, permite detectar las incidencias de incumplimiento a través de herramientas y técnicas metodológicas para evitar la materialización de los riesgos.

En síntesis, con esta investigación se busca tanto aportar los elementos para una teoría general del *compliance* como un modelo analítico del cumplimiento normativo basado en un examen de los riesgos legales que enfrentan las organizaciones en el contexto actual. De esta manera, se pretende contribuir al desarrollo de una cultura de la legalidad que promueva el cumplimiento normativo, la transparencia y la ética empresarial a través de la aplicación de metodología japonesa y de estándares internacionales sobre los sistemas de gestión de *compliance* como las normas ISO.

## 1. CAPÍTULO 1: MARCO TEÓRICO Y METODOLÓGICO

### 1.1. El fenómeno del *compliance* en la órbita normativa

En años recientes, el entorno legal del contexto de las empresas ha sido especialmente complejo, ya que, existe un número importante de normas que deben cumplir con un notable contenido y que día a día se modifican. El efecto resultante provoca el desconocimiento de las leyes de parte de los interesados relacionados con las empresas y, en consecuencia, el incumplimiento de las disposiciones legales.

Los problemas se ven expresados en una falta de estrategia legal para cumplir con el marco regulatorio de cada negocio de las personas morales. Por ejemplo, “se identificaron dos principales retos que enfrentan las Micro, Pequeñas y Medianas Empresas en su gestión: velocidad de crecimiento e incumplimiento de legislación, los cuales se reflejan en un rápido estancamiento de ventas, mismos que se mantienen tras el paso de los años, así como en la dificultad para aterrizar planes estratégicos y ejecutarlos.”<sup>3</sup>

Durante una entrevista con Foro-Jurídico, el Maestro Sergio Martín Esquivel, Secretario Ejecutivo de la Contraloría Social Empresarial y Comisión de Compras de la Confederación de Cámaras Industriales (CONCAMIN) y Presidente del Consejo Directivo de la Asociación Mexicana de integridad y *compliance*, mencionó que estábamos en la primera fase del *compliance* en México, ya que, existen pocas empresas en el país con un sistema de cumplimiento implementado y varias de ellas son los corporativos multinacionales. Dichos corporativos, por la misma

---

<sup>3</sup> Arana, David, *Pymes mexicanas, un panorama para 2018: International Finance Corporation*, 2018, <https://www.forbes.com.mx/pymes-mexicanas-un-panorama-para-2018/> (consultado el 31 de enero del año 2019).

globalización, ya cuentan con un sistema de normas que provienen de las casas matrices de estas.<sup>4</sup>

Por otra parte, los países son conscientes de los principales problemas que acechan a las empresas, como la corrupción que, a nivel mundial, ha ido en aumento. De acuerdo con el informe del Mapeo de Corrupción del año 2018, México se posiciona en el lugar 28 de un total de 130 países y presenta una tendencia a la baja, ello según las percepciones.<sup>5</sup>

A nivel mundial, los sectores público y privado tienen problemas que se relacionan. Por tal motivo, la principal estrategia asumida por ciertos países y empresas en el ámbito privado es tratar de prevenir la corrupción y delitos en su interior. De hecho, muchas empresas han implementado Sistemas<sup>6</sup> de Gestión<sup>7</sup> para la investigación y control de su organización en temas normativos. Estos son sistemas internacionales estandarizados cuya finalidad es prevenir, mantener, mejorar y dar una ventaja competitiva a través de los sistemas de gestión a los productos o servicios de la

---

<sup>4</sup> Herrera, Marco, *Todas las Empresas en México Necesitan de Sistemas compliance para Enfrentar los Riesgos Administrativos y Penales*, Foro Jurídico. 2018, diciembre. s/n. <https://forojuridico.mx/todas-las-empresas-en-mexico-necesitan-de-sistemas-compliance-para-enfrentar-los-riesgos-administrativos-y-penales/> (consultado el 7 de noviembre del año 2019).

<sup>5</sup> Desjardins, Jeff, *Visualizing Corruption Around the World*, <https://www.visualcapitalist.com/visualizing-corruption-around-the-world/> (consultado el 15 de octubre del año 2019, artículo sin número).

<sup>6</sup> Sistema: es el conjunto de elementos interrelacionados o que interactúan. ISO 9000/2015.

<sup>7</sup> Gestión: son las actividades coordinadas para dirigir y controlar una organización incluyendo políticas, objetivos, procesos. ISO 9000/2015.

empresa. Dichos lineamientos internacionales son elaborados con el liderazgo de la Organización Internacional de Normalización (ISO).<sup>8</sup>

Los procesos de la ISO están relacionados con diferentes temas legales de aplicación internacional y nacional, y los resultados de los procesos liderados por la ISO apoyan a desarrollar una guía internacional de mejora en la aplicación e implementación de los temas que engloban a las empresas.

La ISO ha elaborado guías, lineamientos y manuales para la implementación de criterios internacionales que regulan ciertas actividades, y también para el cumplimiento de la regulación internacional, aceptada y aplicada por los propios miembros. Además, ha coordinado esfuerzos importantes para convertirse en el organismo internacional más relevante y abierto para la discusión, modificación o innovación del esquema *compliance*.

En este sentido, concuerdo con los expertos cuando señalan que la ISO es la organización con mayor legitimidad para impulsar la generación de criterios y regulación relacionada al *compliance* y que es la pionera en emitir manuales y lineamientos acordes a instrumentar en los diversos sistemas jurídicos.

La ISO establece documentos internacionales que definen los requisitos, especificaciones, pautas o características que se utilizarán sistemáticamente por las organizaciones (entendiendo a las organizaciones como entes jurídicos en el sector público y privado, de manera indiferente) para garantizar la idoneidad de los materiales, productos, procesos y servicios.

---

<sup>8</sup> La Organización Internacional de Normalización (por sus siglas en inglés ISO) fue creada en 1946. En la actualidad, cuenta con 163 países miembros, los cuales son los organismos nacionales de normalización de todo el mundo; además de una Secretaría Central, con sede en Ginebra, Suiza.

De lo anterior, se desprende la importancia que tienen las normas ISO para el fortalecimiento de la calidad, seguridad, cumplimiento normativo y crecimiento de las organizaciones, por la cual varios países participan de manera directa para mejorar los criterios internacionales que ayudarán a las organizaciones a implementar los Sistemas de Gestión y criterios de apoyo.

México forma parte de los países que participan en la elaboración de la normatividad internacional. Gracias a ello puso en funcionamiento el Sistema Nacional de Infraestructura de la Calidad<sup>9</sup>, coordinado por la Dirección General de Normas de la Secretaría de Economía.

El titular de la Dirección General de Normas se desempeña como secretario técnico de la Comisión Nacional de Normalización (CNN). Esta reúne a los ministerios o figuras homólogas que emiten reglamentos de los 167 países miembros de la ISO. Igualmente, concentra a asociaciones y cámaras de la industria, a la academia, al comercio, a los Organismos Nacionales de Normalización y a otras partes interesadas.

En México, la Dirección General de Estandarización plasma los avances de nivel internacional en las Normas Oficiales Mexicanas (NOM) que son obligatorias y los estándares (antes Normas Mexicanas (NMX)) principalmente voluntarias, ambas promovidas por la Secretaría de Economía y por el sector privado a través de organismos nacionales de normalización.

---

<sup>9</sup> *Programa Nacional de Normalización 2018*, publicado el 12 de marzo del 2018 en el Diario Oficial de la Federación.

[http://www.dof.gob.mx/nota\\_detalle.php?codigo=5515780&fecha=12/03/2018](http://www.dof.gob.mx/nota_detalle.php?codigo=5515780&fecha=12/03/2018)  
(consultado el 15 de octubre del año 2019).

Existen diversas NOM's<sup>10</sup> que cuentan con referencias o contenido proveniente de las normas ISO (obligatorio en el sector empresarial); tema que nos compete para el establecimiento de un Sistema de Gestión de Cumplimiento Normativo (SGCN) o programa de *compliance*.

El 8 de junio del año 2017, se emitió en el Diario Oficial de la Federación la declaratoria de vigencia del estándar (antes Norma Mexicana) NMX-CC-19600-IMNC-2017, referente a las herramientas para establecer, desarrollar, implementar, evaluar, mantener y mejorar un Sistema de Gestión de Cumplimiento (SGCN) eficaz y eficiente dentro de una organización.

Esta publicación es un avance importante en el reconocimiento y propuesta para el uso de buenas prácticas internacionales en la aplicación de la normatividad mexicana, ya que, brinda criterios estandarizados para cumplir con las exigencias contempladas en la ley nacional e incluso en aquellas de carácter internacional de diversos países.

Además, las organizaciones han asumido el compromiso de implementar un SGCN, conocido en el ámbito internacional como *Compliance Management System*, con la misma esencia plasmada en el estándar (antes Norma Mexicana) NMX-CC-19600-

---

<sup>10</sup> Sabes cómo te benefician las Normas Oficiales Mexicanas, <https://www.gob.mx/se/acciones-y-programas/sabes-como-te-benefician-las-normas-oficiales-mexicanas?state=published> (consultado el 15 de octubre del año 2019).



IMNC-2017<sup>11</sup> y como una copia fiel de la ISO 19600 del año 2014 y la ahora nueva ISO 37301 certificable denominado Sistema de Gestión de *Compliance*.

Otra forma en que se ve reflejada la influencia de las normas ISO, es a través del Código Nacional de Procedimientos Penales (CNPP), la Ley Federal para la Prevención e Identificación de Operaciones con Recursos de Procedencia Ilícita (LFPIORPI), la Ley Federal de Protección de Datos Personales en Posesión de Particulares (LFPDPPP) y la Ley General de Responsabilidades Administrativas (LGRA), entre otras normas federales y locales.

También se manifiestan en normas extraterritoriales las cuales retomaremos más adelante, como en la Ley de Prácticas Corruptas en el Extranjero de los Estados Unidos de América de 1977 (FCPA, por sus siglas en inglés), la Ley Contra el Soborno del Reino Unido de Gran Bretaña e Irlanda del Norte, la Ordenanza sobre Prevención Contra la Corrupción de Hong Kong (POBO) y la Guía Wolfsberg para apoyar la gestión del riesgo y ayudará a las entidades financieras a la hora de establecer criterios de negocio respecto a sus clientes, entre otros.<sup>12</sup>

---

<sup>11</sup> Este proyecto de estándar, antes Norma Mexicana, proporciona orientación para establecer, desarrollar, implementar, evaluar, mantener y mejorar un sistema de gestión del cumplimiento eficaz y responsivo dentro de una organización. Las directrices sobre los sistemas de gestión del cumplimiento son aplicables a todo tipo de organizaciones. El alcance de la aplicación de estas directrices depende del tamaño, estructura, naturaleza y complejidad de la organización. Este proyecto de estándar se basa en los principios de buen gobierno, proporcionalidad, transparencia y sostenibilidad.

[http://dof.gob.mx/nota\\_detalle.php?codigo=5444255&fecha=11/07/2016](http://dof.gob.mx/nota_detalle.php?codigo=5444255&fecha=11/07/2016)  
(consultado el 28 de diciembre del año 2019).

<sup>12</sup> FINCCOM, *Manual del taller integral para oficiales de cumplimiento*, 2019.

## 1.2. Problema de investigación y objetivos

Hasta el momento se han mencionado las bondades del *compliance* y cómo ha ido cambiando la concepción de cumplir con las normas. Sin embargo, el presente problema de la investigación parte de las siguientes preguntas:

El *compliance* ofrece una gran cantidad de beneficios para las organizaciones, pero ¿Se encuentra regulado dentro de nuestro ordenamiento jurídico? ¿Cuáles son las características del *compliance*? ¿Puede el *compliance* realizar cambios normativos o éticos dentro del cumplimiento de las normas jurídicas? ¿El *compliance* utiliza metodología para su aplicación?

Las preguntas aún quedan sin respuesta, pero a lo largo del presente planteamiento del problema analizaremos la figura del *compliance* por los beneficios que aporta tanto al sector privado como al público. Existen normas internacionales que son referencia de buenas prácticas o guías de apoyo que serán útiles para realizar modificaciones legislativas a corto plazo en México.

La finalidad del *compliance* es cumplir con las normas de cada país o con ciertas legislaciones extraterritoriales de los países cuyas personas morales hacen negocios a través de mecanismos propios enfocados a buenas prácticas; manuales; establecimiento de políticas; cultura de la ética; prácticas antisoborno; prácticas anticorrupción; prevención del financiamiento al terrorismo; prevención de delitos; mecanismos de protección de datos personales; prevención de prácticas desleales, entre otros.

Sin embargo, no perdamos de vista que las mismas normas jurídicas contemplan un supuesto y una sanción a la omisión del cumplimiento del derecho, aunque no se han emitido criterios de implementación definidos para cumplir con todas las normas jurídicas, ya que, el “cómo” se encuentra a criterio de las personas. Precisamente por ese motivo considero pertinente el desarrollo de esta

investigación al faltar la parte del “cómo” cumplir con lo enunciado por las normas y el *compliance* puede ser de gran ayuda para este fin.

Es importante destacar que también, subjetivamente, el *compliance* contiene la figura del “deber jurídico”. Es decir, el deber jurídico se reconduce a un deber moral indirectamente recogido y establecido en una norma jurídica. El problema consiste en aclarar las diversas formas que tenemos para entender la noción de deber.

Por ejemplo, al preguntarnos las posibles razones por las cuales una persona paga sus impuestos, nos hallamos frente a diversas explicaciones: paga por temor a las sanciones; por miedo a que sus amigos conozcan que es negligente u omiso; o porque entiende que debe contribuir al gasto público para que las instituciones del Estado logren satisfacer sus necesidades y las del resto de los ciudadanos en forma de carreteras, escuelas, hospitales, servicios de agua, electricidad, entre otros. La primera forma de entender el deber es la jurídica; la segunda se entiende como deber social; y la tercera como un deber ético.<sup>13</sup>

La obligación de cumplir con lo establecido en la norma jurídica no se encuentra contemplada expresamente en ningún ordenamiento jurídico. Por ello, este aspecto podría estar más relacionado con la moral y lo éticamente correcto para el cumplimiento de las normas, manifestado en la creación y propagación de buenas prácticas de cumplimiento. En caso de que existiera la manera o los pasos para cumplir con la norma, quizá no incluiría todos los supuestos o las formas posibles de atender a las obligaciones. Por eso se insiste en que todo queda a la interpretación personal de cada individuo o persona moral, el decidir la mejor forma de cumplir.

---

<sup>13</sup> Cárdenas Gracia, Jaime Fernando, *Introducción al estudio del derecho*, México, Instituto de Investigaciones jurídicas, 2009, p. 200.

Lo anterior, tiene como consecuencias que el cumplimiento de cada normatividad sea diferente y que no haya una percepción o guía general de cómo cumplir la ley. Ello es la base para determinar la naturaleza del *compliance* relacionada con nuestro sistema jurídico mexicano, por consiguiente como se demostrará en la presente investigación, existe una estrecha relación entre sus fines, la moral, el deber jurídico y la ética, plasmada en la esencia de nuestras normas.

Una vez establecida la inexistencia de la obligación expresa de cómo cumplir con la norma jurídica, debemos pensar por qué damos tanta importancia al *compliance*. Si el *compliance* es optativo, ¿las personas morales pueden decidir si lo implementan o no? ¿Contamos con algún sustento legal que determine la obligación del *compliance*?

Los objetivos de la presente investigación serán: analizar la forma en que ha evolucionado la figura del *compliance* e identificar las motivaciones que han empujado los cambios en el esquema de las reformas legales en México a lo largo de estos últimos doce años. Para lograrlos, mencionaremos las reformas que han marcado pauta para el desarrollo de la presente investigación.

La reforma al artículo 421 del Código Nacional de Procedimientos Penales<sup>14</sup> contempla por primera vez la responsabilidad de las personas jurídicas, en cierto tipo de delitos señalados en un catálogo aplicable a las mismas, aclarando que la denominación planteada en el ordenamiento en mención como personas jurídicas no es la correcta. Es por ello por lo que, dentro de la presente investigación, nos

---

<sup>14</sup> *Código Nacional de Procedimientos Penales* publicado en el Diario Oficial de la Federación el 5 de marzo de 2014.

[http://dof.gob.mx/nota\\_detalle.php?codigo=5334903&fecha=05/03/2014](http://dof.gob.mx/nota_detalle.php?codigo=5334903&fecha=05/03/2014)  
(consultado el 29 de diciembre de 2019).

referiremos a la figura de persona moral principalmente, ya que, son a las que se refiere principalmente el texto jurídico.

Lo trascendental de la reforma en materia penal es que las personas morales son sujetos de responsabilidad penal, siempre y cuando se acredite la inobservancia de un debido control en la organización, entre otros elementos. Con esta premisa, se podrá ejercitar acción penal en contra de las personas morales cuando no establezcan puntos de control, aunque por ahora un programa de *compliance* no es obligatorio, aun cuando supera el alcance de requisitos de control que la norma penal les requiere a las empresas.

El artículo 27 bis del Código Penal para el Distrito Federal también hace uso del término “debido control”. Recordemos que los debidos controles de la organización son una parte y son limitantes en comparación con los mecanismos que contempla un SGCN de acuerdo con la siguiente lógica: todo debido control es parte de un SGCN, pero no todo SGCN debe considerarse un debido control.

Es importante insistir en que toda norma cuenta con elementos coercitivos y un supuesto de sanción, los cuales se encuentran enlazados en caso de un incumplimiento. Sin embargo, la norma en la mayoría de los casos no contempla el cómo cumplirla, solo marca una sanción en caso de su inobservancia o incumplimiento y deja abierta la interpretación de cumplimiento. La misma norma en pocos casos solicita realizar un análisis al alcance de la persona moral, crear un mapa de riesgos, o ponderar las estrategias a través de objetivos SMART para prevenir cualquier incumplimiento derivado de su actividad.

El fin del presente trabajo es determinar el vínculo entre el *compliance* y la legislación nacional. Para ello utilizaremos el método comparativo, entre otros, para comprender la interrelación de la norma con la figura del SGCN.

En México, se pueden observar algunos de los principios del *compliance* a través de la política de integridad, contemplada en los artículos 24 y 25 de la Ley General de Responsabilidades Administrativas (LGRA)<sup>15</sup>. Además, se establecen las bases para adaptar un SGCN a las empresas que tienen relación directa con las actividades del Estado, principalmente aquellas dedicadas a las licitaciones públicas.

El artículo 21 de la citada Ley dispone que las Secretarías podrán suscribir convenios de colaboración con las personas físicas o morales que participen en contrataciones públicas, así como con las cámaras empresariales u organizaciones industriales o de comercio. Su finalidad es orientarlas en el establecimiento de mecanismos de autorregulación que “incluyan la instrumentación de controles internos y un programa de integridad que les permita asegurar el desarrollo de una cultura ética en su organización”.<sup>16</sup>

En su artículo 22, la LGRA establece que en el diseño y supervisión de los mecanismos a que se refiere el artículo 21 se considerarán “las mejores prácticas internacionales sobre controles, ética e integridad en los negocios, además de incluir medidas que inhiban la práctica de conductas irregulares, que orienten a los socios, directivos y empleados de las empresas sobre el cumplimiento del programa de integridad y que contengan herramientas de denuncia y de protección a denunciantes.”<sup>17</sup>

---

<sup>15</sup> *Ley General de Responsabilidades Administrativas*, publicada en el Diario Oficial de la Federación el 18 de julio de 2016.

[http://dof.gob.mx/nota\\_detalle.php?codigo=5445048&fecha=18/07/2016](http://dof.gob.mx/nota_detalle.php?codigo=5445048&fecha=18/07/2016)  
(consultado el 28 de diciembre del año 2019).

<sup>16</sup> LGRA, 2016, art. 21.

<sup>17</sup> *Ibidem*, art. 22.

Esta es la base legal para fomentar el uso discrecional de los modelos internacionales que implementan el *compliance* en las normas internacionales, a su vez integrantes del Programa de Cumplimiento. Este es el caso de la ISO 9001/2015 Sistema de Gestión de Calidad, la ISO 14001/2015 Sistema de Gestión Ambiental, la ISO 37301/2021 Sistema de Gestión de *Compliance*, la ISO 31000/2018 Directrices Gestión de Riesgos, la ISO 31010 Evaluación de Riesgos, la ISO 31022/2020 Gestión del riesgo: directrices para la gestión del riesgo legal, y la ISO 37001/2016 Sistema de Gestión anticorrupción, entre otras.

### **1.3. Modelo metodológico de la investigación**

Revisaremos cuáles han sido los resultados de implementar el *compliance* en diferentes lugares del mundo, con especial énfasis en los Estados Unidos de América, Reino Unido de Gran Bretaña e Irlanda del Norte, República Popular China, Japón, Estados Unidos Mexicanos y Argentina. El objetivo es identificar los logros y las carencias al implementarse los principios del *compliance*.

Para llevar a cabo esta labor se utilizarán el derecho comparado y las fuentes primarias nacionales e internacionales, especialmente de regulación, documentos y bases de datos publicadas por las instituciones oficiales de cada país.

También se utilizarán fuentes secundarias, sobre todo de criterios de investigación, como reportes de expertos, libros y artículos de especialistas. Además, se efectuarán entrevistas a expertos con injerencia en los cambios legislativos de México, especialmente en las reformas regulatorias de los últimos diez años.

Se presentará al *compliance* como una herramienta que, al ser analizada bajo diferentes parámetros, evaluará y comparará la capacidad de los países para implementar un sistema de cumplimiento normativo, eficiente y sustentable en sectores fundamentales que luchan contra las malas prácticas, y en general en contra del incumplimiento normativo.

Cabe aclarar que el alcance metodológico será bastante amplio, puesto que también se incluyen cuestiones relacionadas a la ética y a la moral, así como ciertas posturas sociales que rebasan el alcance de la presente investigación doctoral. Este trabajo pondrá especial atención en las cuestiones jurídicas y regulatorias, consideradas esenciales para la buena concepción del *compliance*, desde un punto de vista personal. Por ello, la metodología será mixta: los aspectos cualitativos y cuantitativos permitirán contar con parámetros e indicadores que aporten información clara y completa para determinar la mejor estrategia legal para las personas morales.

### **1.3.1. Hipótesis principal**

La hipótesis de investigación propone que existe una diferencia entre la normatividad que intenta promover el *compliance* y su práctica de donde originalmente fue creada. El enunciado específico a verificar es que el *compliance* no es comprendido y, por tanto, no está regulado adecuadamente al contexto normativo de México; no refleja las mejores prácticas legales internacionales, ni tampoco definen sus elementos ni la metodología mínima que hacen del *compliance* algo indispensable para el cumplimiento normativo.

En los casos en que la regulación contempla los elementos esenciales que caracterizan al *compliance* y, por ende, son adecuados, la hipótesis se abocará a demostrar que el programa de *compliance* es una herramienta viable para elaborar una fuerte y detallada estrategia legal desde las Micro, Pequeñas y Medianas Empresas (MIPYME's) hasta las grandes organizaciones. Además, se sumarán la influencia metodológica y la cultura japonesa respecto al tema que permitirá su aplicación incluso desde las microempresas.



A través de la presente investigación se desea responder las siguientes preguntas:

- Capítulo I: ¿Qué es el *compliance*? ¿Cuáles son sus elementos esenciales? ¿Cuáles son sus ventajas y sus riesgos? ¿Para qué tipo de sector o área puede usarse el *compliance*? ¿Cómo puede evaluarse su marco regulatorio? ¿Qué tipo de leyes pueden ser utilizadas para estructurarlo en México?
- Capítulo II: ¿Cómo se regula en otras jurisdicciones? ¿Cuáles son los resultados obtenidos por utilizar el *compliance* a nivel internacional? ¿Cuáles son las mejores prácticas recomendadas? ¿Cuál es la normativa internacional aplicable al *compliance*? ¿Quién certifica el Sistema de *compliance*?
- Capítulo III: ¿Contamos con algún sustento legal que pueda determinar la obligación de contar con un programa de *compliance*? ¿Cuáles son las características principales del programa de cumplimiento? ¿Cuál es el perfil recomendado para un oficial de cumplimiento? ¿Cuáles son las responsabilidades de un oficial de cumplimiento?
- Capítulo IV: ¿Por qué estamos cumpliendo con normas extraterritoriales en México? ¿Cuál es la normativa nacional aplicable al *compliance*? ¿Cuál es la normativa internacional aplicable al *compliance*? ¿Quién regula la cultura del *compliance* en México? ¿Quién certifica el Sistema de *compliance* en México? ¿Cuál es su principal reto en México? ¿Cuál es el papel de los oficiales de cumplimiento hasta el momento dentro de la legislación nacional? ¿Existen garantías de protección para los oficiales de cumplimiento en caso de denunciar algún delito? ¿Quién capacitará a la autoridad sobre los debidos controles que tiene un programa de *compliance*? ¿Cuáles son los avances sobre las reglas éticas y las reglas jurídicas? ¿Qué tanto ha ganado terreno lo ético sobre lo jurídico? ¿Hasta qué punto la voluntad de las personas influye en la responsabilidad hacia las personas morales, si estas últimas cuentan con un Programa de Cumplimiento que no fue cumplido por el empleado? Si se detecta

y se comunica directamente a la autoridad, ¿las personas morales quedan libres de responsabilidad penal?

- Capítulo V: ¿Qué relación tiene la figura del Comisario con la del Oficial de Cumplimiento? ¿Qué relación existe entre la figura jurídica del *compliance* entre México y Japón? ¿Qué herramientas japonesas se pueden utilizar en México para mejorar el cumplimiento de la ley? ¿Qué relación tiene los riesgos y los controles con el *compliance*? ¿Por qué es tan importante la matriz de identificación de riesgos? ¿Qué metodología japonesa podemos utilizar para fortalecer el *compliance*? ¿Qué nos hace falta para poder establecer un programa de *compliance* eficiente?

### **1.3.2. Unidades de análisis**

El esquema de aplicación del *compliance* parece ser mejor en los últimos doce años. Sin embargo, existen variables muy relevantes en las que se puede observar cierta tendencia de adaptación del *compliance* en nuestro país, influencia que a su vez se considera en los siguientes puntos de esta investigación:

1. Legislación que trata de regular la figura del *compliance*, pero cuyo procedimiento y concepción es diferente.
2. Reformas jurídicas a nivel federal y estatal para regular formalmente el *compliance*.
3. Reformas a la legislación nacional para regular los elementos esenciales del *compliance*.

### **1.4. Marco técnico-metodológico**

En esta sección se desarrollará una metodología para analizar los marcos jurídicos de la regulación del *compliance* a nivel internacional, federal, estatal, y si están siendo interpretadas y aplicadas adecuadamente.

Por otro lado, la metodología partirá del análisis de los marcos normativos de los sistemas jurídicos de los países delimitados en el presente trabajo. También se tomará en cuenta la metodología desarrollada por el organismo “Alianza por la integridad” (*Alliance for Integrity*) en su manual sobre *compliance*.

Como veremos, el manual se presenta como una herramienta que hace uso de diferentes parámetros para evaluar y comparar la capacidad de los países para reducir la corrupción, el soborno y otro tipo de delitos, a través del *compliance*. Asimismo, este documento muestra cómo el derecho a través del *compliance* tiene injerencia en el pago de impuestos, salarios, asuntos laborales, entre otros temas de contabilidad.

Se hace énfasis en que el alcance del manual es bastante amplio, por consiguiente incluye componentes no jurídicos y con más peso en el ámbito social, moral o ético. En cambio, la metodología utilizada en esta investigación doctoral se aboca exclusivamente a cuestiones jurídicas y regulatorias, toda vez que son los ámbitos esenciales en el tema.

De esta forma, en el último apartado se desarrollará una metodología acorde al conocimiento que se pretende transmitir, con parámetros e indicadores que reflejarán la importancia de las herramientas japonesas dentro del *compliance*, así como de la información de ciertos documentos o lineamientos internacionales como el manual sobre *compliance* de *Alliance for integrity*, destacando los aspectos técnicos, jurídicos, éticos y regulatorios relacionados con las leyes mexicanas.

#### **1.4.1. El derecho como objeto del conocimiento**

Raúl Gutiérrez Sáenz, en *Introducción al método científico*, define al conocimiento como “la operación por la cual un sujeto obtiene expresiones mentales de un

objeto”<sup>18</sup>. Una segunda definición, propuesta por Leoncio Lara Sáenz en *Procesos de la investigación jurídica*, contempla la idea de que el conocimiento es “todo instrumento racionalmente aprehensible que nos ofrece los datos concretos requeridos para una conceptualización científica”<sup>19</sup>.

El saber, con relación a los hechos, puede ser indicativo o expositivo, así como explicativo o contrastado con otros elementos de juicio de nivel contextual o circunstancial.<sup>20</sup> El saber, como generador del conocimiento, debe ser entendido desde el derecho a partir de sus fuentes formales.

Las fuentes de conocimiento del derecho son el conjunto de elementos que permiten el acceso al objeto de conocimiento de lo jurídico en todas sus manifestaciones.<sup>21</sup>

Otro concepto válido para esta investigación es que las fuentes del conocimiento jurídico se aprecian como “todo hecho, acto o cosa susceptible de ser percibido por los sentidos del investigador y que proporcionan al mismo tiempo, datos técnicamente registrables e intelectualmente aprehensibles sobre el objeto del derecho, entendido este como norma, hecho social, valor, sistema de normas en el tiempo y en el espacio y, finalmente, como los procesos de producción de las normas de carácter jurídico”.<sup>22</sup> Esta concepción será de gran importancia, por

---

<sup>18</sup> Gutiérrez Sáenz, Raúl, *Introducción al método científico*, 10a ed., México, Esfinge, 1996, p. 25.

<sup>19</sup> Lara Sáenz, Leoncio, *Procesos de la investigación jurídica*, 4a ed., México, Porrúa, 1999, p. 65.

<sup>20</sup> Déctor García, Romeo. *Las fuentes del conocimiento y el derecho*, Amicus Curiae. 2da ed. 2014, p. 54.

<sup>21</sup> De Pina, Rafael, *Elementos de derecho civil mexicano*, 11a. ed., México, Porrúa, 1983, p. 86.

<sup>22</sup> Déctor García, Romeo, op. cit., p. 11.

consiguiente se intentará generar conocimiento jurídico a través de diversos conceptos que ayudarán a comprender mejor la figura del *compliance*.

El conocimiento del derecho es una pieza fundamental en la figura del *compliance*. Si bien no se puede asumir que sea su esencia, es el rasgo que sienta los antecedentes legislativos y de costumbre de diversos sistemas jurídicos.

Como se mencionó anteriormente, en esta investigación se busca generar conocimiento, valiéndose del derecho, de hechos sociales y de los sistemas jurídicos en donde se contempla la regulación del *compliance*, mostrando el valor otorgado a su regulación y observando si con el paso del tiempo la misma puede darnos el panorama de mejora en aspectos éticos y normativos.

El derecho cuenta con los elementos científicos y metodológicos necesarios para realizar la presente investigación desde un enfoque jurídico que permita demostrar la fuerte vinculación entre lo legal, ético, moral y desde un enfoque de sistemas de gestión. A través del derecho como objeto del conocimiento, se demostrará que no solo debe rescatarse el cumplimiento de la legalidad formal y material, sino que el *compliance* retomará principios generales del derecho y los valores éticos desde el ámbito nacional e internacional, y que estos a su vez son fomentados a través de la figura del *soft law* y serán quienes ordenen la interpretación correcta.

#### **1.4.2. Sistemas jurídicos y derecho comparado**

En la presente investigación se analizará la regulación del *compliance* en diversos países, por ejemplo, en los Estados Unidos de América, Reino Unido e Irlanda del Norte, República Popular China, Japón, México y Argentina, para entender la evolución de esta. Dichos países serán estudiados puesto que principalmente en ellos surgió la normativa que dio origen a la concepción del *compliance* a nivel mundial.

El papel de los sistemas jurídicos será de gran importancia, por considerarse como “el conjunto de elementos cuya disposición e interacción otorgan a cualquier orden jurídico positivo reconocido como tal, los medios de su coherencia y funcionamiento, componiéndose de las instituciones, normas procesos y actores que permitan que funcione una comunidad específica en un momento dado”.<sup>23</sup>

En este sentido, es interesante observar cómo la mayoría de los países utiliza el concepto de *compliance* sin tener el mismo sistema jurídico o la misma familia jurídica. Lo que sí debemos recalcar es que la figura del *compliance* cuenta con elementos esenciales que se pueden identificar en todos los sistemas en donde se encuentren implementado esta figura. Con este contraste de aplicación en diferentes sistemas jurídicos, resulta difícil pensar que se trata del mismo concepto de *compliance* y por ello es importante analizarlo desde las diferentes posturas jurídicas.

La cultura del *compliance* y su regulación es diferente de acuerdo con los distintos sistemas jurídicos, de ahí que sea imprescindible verlo desde el derecho comparado, el cual nos permitirá, entre otras cosas, su estudio desde diferentes enfoques de los sistemas jurídicos.<sup>24</sup>

Además, la postura del derecho comparado como un método y disciplina científica autónoma fortalece la exploración y el análisis de los conceptos en los países a estudiar. Esta postura también será desarrollada como una herramienta, ya que, parte de los objetivos de la presente investigación contempla utilizarla de manera

---

<sup>23</sup> Tardif Chalifour, Éric, *Sistemas jurídicos contemporáneos (Derecho comparado)*, 2da. ed., México, Limusa, 2016, p. 24.

<sup>24</sup> *Ibidem*, p. 31.

práctica, que proporcione ideas claras y que sirva de guía para aplicar el derecho comparado en nuestro país.<sup>25</sup>

La comparación de los sistemas jurídicos es de suma importancia, puesto que atiende varias necesidades esenciales. En el caso del *compliance* la situación es similar, ya que, sus características cambian de un país a otro, no drásticamente, pero su concepción puede volverse un tanto compleja debido a las circunstancias de cada sistema. Por ello, es necesario abordarlo desde el punto de vista del derecho comparado.

Utilizando el método comparativo y la postura ética de cada sistema jurídico, se intentará entender la forma de vida y la relación entre los individuos en contextos donde se ha implementado el *compliance* en su legislación. En una segunda etapa, se observará la forma en que las normas jurídicas han sido modificadas con miras a su mejora.

El derecho comparado nos permitirá examinar la evolución del *compliance* y su compromiso internacional para mejorar los estándares de una concepción ética y normativa, y a su vez entender una estandarización de criterios.

Las normas y lineamientos generales que emite la ISO son elaborados con apoyo del derecho comparado conforme las necesidades económicas se van presentando en cada contexto determinado, además, de tomar en consideración el aspecto jurídico y político.<sup>26</sup>

También, coincidimos en seguir la esencia del método científico aplicable en el derecho comparado. El cotejo puede ser bilateral o multilateral, pero para fines del

---

<sup>25</sup> *Ídem.*

<sup>26</sup> *Ibidem*, p. 34.

presente trabajo y como forma de delimitar el contexto, optaremos por utilizar el segundo para confrontar diversos órdenes jurídicos.<sup>27</sup>

El objetivo no es determinar qué sistema es mejor que lo demás porque, como se ha mencionado, sería imposible lograrlo. En su lugar, haremos énfasis en los aspectos más sobresalientes de cada uno y estos nos ayudarán a distinguir la esencia del *compliance* en su comparación multilateral.

Otras herramientas de investigación serán la macro y la micro comparación. La primera se entiende como la distinción del espíritu y el estilo de diferentes sistemas, así como los métodos de reflexión y los procedimientos que se emplean. La segunda se relaciona con instituciones o con problemas jurídicos específicos, es decir, con los principios a los que se recurre para resolver situaciones reales y concretas a través de la confrontación de las micro partes de los sistemas o familias jurídicas.<sup>28</sup>

El proceso de comparación lo realizaremos en cuatro pasos:

1. Establecer el tema a investigar y seleccionar los sistemas jurídicos a estudiar.
2. Describir las normas, conceptos e instituciones de los países elegidos.
3. Confrontar la información y buscar las razones que expliquen diferencias y similitudes inesperadas entre los sistemas.
4. Elaborar una evaluación crítica de los resultados y, eventualmente, preparar las recomendaciones encaminadas a impulsar un cambio que mejore el marco jurídico de referencia.<sup>29</sup>

---

<sup>27</sup> *Ibidem*, p. 36.

<sup>28</sup> *Ibidem*, p. 37.

<sup>29</sup> *Ídem*.



La comparación se hará de manera sincrónica, para confrontar los ordenamientos y/o instituciones de nuestra época, y para establecer el contexto de nuestra investigación. Tampoco se omitirá relacionar el derecho comparado con otras materias, como el derecho internacional privado, la historia del derecho, la sociología jurídica, la ética o el análisis económico del derecho, entre otras.

Respecto a la terminología y considerando que no se cuenta con un concepto claro del *compliance* en los sistemas jurídicos a analizar, se utilizarán de manera indistinta las palabras *compliance program*, *criminal compliance*, cumplimiento, cumplimiento normativo, sistema de control, sistema de cumplimiento, sistema de gestión, programa de *compliance* o cualquier otra expresión en español, inglés, chino o japonés que aluda al mismo significado y que será previamente aclarada.

El uso del vocabulario incrementará dependiendo del contexto y de la fase de la investigación, ello con el propósito de explicar su distinción, sus elementos, sus características, su lugar jerárquico en cada país o en sus instituciones. Lo anterior, se debe a que los países a investigar pueden tener una definición concreta, pero para los fines del trabajo no se realizará una traducción literal, sino una interpretación lo más cercana posible al español, sin que se pretenda ser una traducción oficial.

El concepto de *compliance* es difuso y su uso es controvertido, ya que, implica diversas concepciones para diferentes sistemas jurídicos.<sup>30</sup> Para Paula Garat, por ejemplo, el *compliance* es el “cumplimiento normativo que realizan las empresas de

---

<sup>30</sup> La palabra *compliance* no está en el diccionario de la Real Academia Española. Pero su uso es común en varios países, “*Compliance program*”, “*Criminal compliance*”, “Programa de cumplimiento”, “Sistema de cumplimiento”, “Controles de cumplimiento”, son conceptos aceptables que conllevan el mismo significado.

determinadas normas”,<sup>31</sup> aunque también existe la postura de que la definición va más allá del cumplimiento de normas.

Durante esta investigación, mantendremos la misma postura que la autora, el *compliance* es conceptualmente ilimitado debido a los múltiples esquemas en donde se le intenta definir y que lo conciben con ciertas características que son insuficientes para englobar su importancia, o bien que impiden emitir un concepto global.

El *compliance* tiene sus orígenes formales en el sistema financiero y surge como producto de la necesidad de implementarlo en otras áreas de negocio de las empresas en Estados Unidos aunque en la presente investigación se verificará su origen.

En 1977 se promulgó la ley *Foreign Corrupt Practices Act* (FCPA) en Estados Unidos de América como parte de su política legislativa extraterritorial, la cual tiene como principal objeto penalizar actos de corrupción cometidos fuera del país por personas físicas o morales. La FCPA también contempla los negocios directos que se realicen con empresas que tengan oficinas en el país en comento.

La globalización y la creciente interdependencia comercial entre naciones causaron que la aplicación de la FCPA sea una opción de control y de cumplimiento normativo

---

<sup>31</sup> Garat, María Paula. *Compliance de las empresas: un instrumento para el cumplimiento normativo y una garantía para los derechos fundamentales*. Revista de la Facultad de Derecho de México 68, 2018, p. 271. <http://dx.doi.org/10.22201/fder.24488933e.2018.271.65375> (consultado el 26 de diciembre del año 2019).

extraterritorial de Estados Unidos de América.<sup>32</sup> La FCPA es una norma federal que prohíbe expresamente a personas físicas o morales de nacionalidad estadounidense el pago de sobornos y prácticas corruptas a funcionarios de gobierno en los ámbitos federales, estatales, municipales y a figuras políticas en países extranjeros.

Esta ley también incluye dos conjuntos de disposiciones, que a su vez reflejan los objetivos que se trataron de prever al momento de su legislación y que en consecuencia han trascendido para convertirse en las bases del *compliance* moderno.

El *compliance* actual en este sector cuenta con los siguientes elementos intrínsecos:

1. La disposición antisoborno condena como ilegal realizar un pago de corrupción a un funcionario extranjero con el fin de obtener o mantener negocios.
2. Los requerimientos de libros, registros y controles internos de las compañías que cotizan en las bolsas de valores de Estados Unidos de América deben de elaborar y mantener libros y registros que reflejen de manera exacta y justa las transacciones de la corporación. Asimismo, les exigen establecer y mantener un sistema adecuado de controles contables internos.

---

<sup>32</sup> La ley de prácticas corruptas en el extranjero (FCPA) fue emitida por el Congreso de los Estados Unidos en 1977 como consecuencia del escándalo de Watergate. <https://www.infolaft.com/que-es-la-ley-fcpa/> (consultado el 10 de enero del año 2020).

Las disposiciones mencionadas se pueden aplicar tanto a personas físicas como a morales y con apego al derecho.<sup>33</sup>

A pesar de que el Departamento de Justicia de los Estados Unidos de América es el encargado de realizar modificaciones a los elementos que el país considere necesarios para cumplir con dicha encomienda, solo se ha abocado a incluir nuevos requisitos sin tratar la definición del *compliance*.

Cualquier programa de cumplimiento bien diseñado implica políticas y procedimientos que dan contenido y afectan a las normas éticas, las cuales a su vez abordan y apuntan a reducir los riesgos identificados por la empresa como parte de su proceso de evaluación de riesgos.

En la investigación, los fiscales en Estados Unidos de América deben averiguar si la empresa tiene un código de conducta que establezca, entre otras cosas, el compromiso de la compañía con el pleno cumplimiento de las leyes federales relevantes y que sea accesible y aplicable a todos los empleados. De igual modo, deben evaluar si la empresa ha establecido políticas y procedimientos que incorporen la cultura de cumplimiento en sus operaciones cotidianas.<sup>34</sup>

Como podemos observar, dentro de los aspectos de la clasificación del *compliance* es difícil contar con un encasillamiento específico, ya que, como se mostrará, incluso dentro de una misma familia jurídica la clasificación es distinta. Sin embargo, ello no significa un obstáculo para este trabajo.

---

<sup>33</sup> Pachter McWhorter, Smith, *Guía anual de tendencias de cumplimiento y ejecución de la FCPA*, 1ª. ed., 2018, EUA, pág.1.

<sup>34</sup> U.S. Department of Justice Criminal Division, *Evaluation of Corporate Compliance Programs Guidance Document Updated: 2019*. <https://www.justice.gov/criminal-fraud/page/file/937501/download> (consultado el 15 de diciembre del año 2019).

### 1.4.3. Método funcional y derecho comparado

Esta investigación requiere utilizar diversos métodos, como el inductivo, el deductivo y el científico, por mencionar algunos. La metodología será desarrollada de manera lógica y sistematizada, es decir, se utilizará en conjunto con el derecho comparado y la teoría de los procedimientos para alcanzar los conocimientos, orientando los caminos o las vías más ventajosas para lograr determinada actividad.

También aplicaremos el método funcional utilizado por Émile Durkheim y el método estructural funcional de Talcott Parsons, retomado años después por Niklas Luhmann como un método funcional. Ambos nos proporcionarán un complemento a los elementos necesarios para llegar a nuestro objetivo de estudio.

Émile Durkheim explica que la forma de ver el método funcional es desde la postura de que la sociedad es una unidad compuesta por la suma de varias partes que trabajan de manera articulada, dando cumplimiento a sus funciones con el fin de brindar supervivencia a la unidad social que tiene inmersa una necesidad.<sup>35</sup>

Nos valdremos del derecho comparado desde el aspecto funcional para analizar los sistemas jurídicos, así como la figura del *compliance*. De esta manera, sabremos si son compatibles los criterios legislativos que se encuentran alrededor del presente fenómeno con nuestra legislación y, sobre todo, cuáles serían los requisitos de aplicación para contar con una buena adaptación a nuestro sistema jurídico.

Se adoptará el método funcional en sus dimensiones epistemológicas y ontológicas para la comparación de teorías y así resolver las preguntas de cómo explicar el uso

---

<sup>35</sup> Ruiz, Gilberto Silva y Guillermo JR Garduño Valero, eds. *Antología de teoría sociológica clásica Émile Durkheim*. UNAM, FCPS, 1997, p. 16.

funcional del *compliance* en diversos países, y de cómo puede ser implementado en México.

Parte de los objetivos será contextualizar los diferentes enfoques teóricos que han dado existencia a la figura del *compliance* y cómo se ha producido el conocimiento estandarizado en los países líderes en el desarrollo del presente tema.

A través del método funcional también aprenderemos más de este y de sus diversas concepciones, como el finalismo, adaptacionismo, funcionalismo constructivista, funcionalismo clásico, instrumentalismo, funcionalismo refinado o derecho comparado funcionalista (síntesis o eclecticismo).<sup>36</sup>

Debemos considerar que el método funcional que utilizaremos es un criterio de evaluación, toda vez que el éxito o la utilidad de un sistema funcionalista se determina de acuerdo con una evaluación del contexto social y no de cuestiones doctrinales. La evaluación radica principalmente en cómo los resultados demuestran la eficacia dentro de la sociedad, de los cambios o propuestas a la legislación (como es el caso de la implementación de la cultura de *compliance*).<sup>37</sup>

Por otro lado, los criterios de evaluación de los países a investigar son fundamentales, toda vez que no solo se trabajará de acuerdo con las incidencias aportadas a la organización (considerando organización como cualquier persona moral pública o privada), sino también a las incidencias que surjan dentro del ámbito de aplicación de las partes interesadas y que guardan relación con las personas morales.

---

<sup>36</sup> Michaels, Ralf, *The functional method of comparative law* en *The Oxford handbook of comparative law* por Reimann, Matias y Zimmermann Reinhard, Cpi Group (UK) Ltd. Croydon, 2 ed., Reino Unido, 2019, p. 350.

<sup>37</sup> *Ibidem*, p. 350.

#### 1.4.3.1. **Función y funcionalismo**

El concepto de función, según Talcott Parsons, no solo se refiere a satisfacer necesidades sino a plantear soluciones para resolver problemas particulares, de tal forma que un sistema jurídico pueda sobrevivir en respuesta a la velocidad y a la buena manera de manejar cada caso en concreto. La idea involucra particularmente clasificar los problemas que se presentan en cada sistema y que se deben resolver en el análisis, para poder mantenerse y existir.

La función no se genera, sino parte de un esquema lógico regulador que organiza un ámbito para el derecho comparado. Desde ese punto de vista, los efectos aislados aparecen como equivalentes, intercambiables entre sí y funcionales, pero desde la apreciación de procesos determinados son incomparablemente distintos.

Por su parte, Niklas Luhmann deja de comprender el concepto de función como un término equivalente a causa-efecto para abordarlo desde la sociología. El autor propone incorporar tres elementos:

1. La distinción del problema y su variación.
2. La solución del problema seleccionado.
3. La distinción del sistema entorno como forma estabilizadora.<sup>38</sup>

El funcionalismo de Émile Durkheim sostiene que la sociedad es una unidad funcional compuesta por la suma de varias partes que trabajan de manera articulada, dando cumplimiento a sus funciones, con el fin de brindar supervivencia a la unidad social que tiene inmersa una necesidad.

---

<sup>38</sup> Varela, Gonzalo. *La teoría de la sociedad de Niklas Luhmann*. Sociológica México 27, 2015, p. 10.

Mientras el estructural funcionalismo de Talcott Parsons es una secuencia del funcionalismo planteado por Durkheim, pero fundamentado desde la Teoría General de la Acción, en donde se explica la realidad de un hecho social desde un análisis de las acciones.

Esto implica que, en una organización determinada, donde se desarrollan funciones para el sostenimiento de la estructura, cada una de las partes tiene necesidades para cumplir con una acción, un sistema o una estructura determinada. La dinámica interna del sistema sigue patrones determinados, en los cuales abundaremos más adelante.

El funcionalismo estructural de Niklas Luhmann siempre mantuvo una postura metodológica definida y diferenciada del dinamismo teórico funcional (que contribuyó al desarrollo del marco conceptual sistémico, además de que, para posicionar la sociología como disciplina científica, se valió del método funcional).

Los tipos de funcionalismo planteados por Durkheim y por Parsons son un claro ejemplo del problema que ve Niklas Luhmann en el causalismo lineal. Los dos primeros autores parten de que la estructura define las funciones, mientras que Luhmann señala una “ideología conservadora”, por consiguiente no es fácil definir el momento determinado en que una función deja de existir a causa de que no se ejecuten funciones.<sup>39</sup>

---

<sup>39</sup> Michaels, Ralf, “The functional method of comparative law” en *The Oxford handbook of comparative law* por Reimann, Matias y Zimmermann Reinhard, Cpi Group (UK) Ltd. Croydon, 2 ed., Reino Unido, 2019, p. 347.



Niklas Luhmann propone ver al funcionalismo no como producto de una necesidad o resolución de un problema, sino como una variante del método comparativo que permite observar la contingencia de las equivalencias funcionales.

En esta investigación usaremos principalmente el sentido finalista del funcionalismo, distinto de los otros porque retoma la idea de que las reglas legales y las instituciones tienen propósitos inherentes a su creación. También contempla la idea como indicador del derecho con algunas funciones para la sociedad, encontrado en las cuestiones finalistas de causa su razón más pura<sup>40</sup> y dando pauta para que se estudien las instituciones que de manera directa o indirecta participan en la ejecución de los mecanismos inherentes al *compliance*.

Los elementos centrales de análisis en esta forma finalista del funcionalismo están íntimamente ligados con las funciones de las instituciones de diversos sistemas jurídicos, ya que, son similares y pueden servir como una forma de comparación entre ellos. Es importante destacar que la comparación estará inmersa en diferentes aspectos de la presente investigación.

El funcionalismo dispone la posibilidad de encontrar soluciones similares a través de diferentes significados. Así los principios universales del derecho pueden encontrar en una formulación sistemática dentro de su propia terminología, una concepción jurídica universal, misma que nos enfocaremos en definir.<sup>41</sup>

Se debe tener presente que utilizar la postura funcionalista (sobre todo en el tema del *compliance*), supone contar con una herramienta adicional en la búsqueda de la comprobación de la hipótesis planteada. Su uso determina la importancia del programa *compliance* y su eficacia en la planeación de estrategias legales que

---

<sup>40</sup> *Ibidem*, p. 346.

<sup>41</sup> Michaels, Ralf, op. cit., p. 380.

ayuden desde las Micro, Pequeñas y Medianas Empresas, y no solo a las grandes empresas a evitar riesgos legales.

La postura funcionalista está estrechamente relacionada con el derecho comparado, ya que, al estudiar ciertos temas de dicho ámbito, existe la posibilidad de querer adaptarlos a las legislaciones y determinar si tendrían éxito o no. Esto último, a su vez, nos dejará comprender la armonización de la figura del *compliance* en los sistemas legales de los países a analizar.

Apoyándonos en la postura funcionalista, intentaremos demostrar la multidisciplinariedad que se presenta al estudiar más de un sistema jurídico. Además, buscaremos ayudar a formular y evaluar el concepto de *compliance* al observar cómo funciona en ciertos países, para así determinar con mayor precisión la naturaleza jurídica del mismo.

La metodología funcionalista no es una creencia social y puede malinterpretarse al no tener características definidas en un sistema jurídico. En algunos casos podría parecer insuficiente como metodología propiamente formalizada en comparación con el método comparativo o el método científico.

En efecto, no son iguales, pero ese no es el tema por desarrollar, ya que, tanto el método comparativo como la postura funcionalista aportarán lo necesario, desde sus fortalezas a este estudio, sin miras al menoscabo de ninguno de ellos.

Las similitudes entre ambos solo se hallan en las soluciones que, de manera inherente, llegan a ser similares dentro de los problemas, hecho que no sucede así en los argumentos. Un ejemplo de coincidencia es que, dentro de la universalidad de la norma, ambos hablan de sus aprovechamientos funcionales y ambos influyen o han influido en el derecho mediante la comparación funcionalista.

Franz Von Liszt apoya la idea del derecho enfocado en el funcionalismo criminal, donde se llega al castigo necesariamente para mantener el orden legal y en el cual la consecuencia es mantener y desarrollar en los Estados el criterio de que las normas de derecho penal deben ser juzgadas para mantenerlo.

El criterio anterior, fue muy usado por el derecho comparado para la evaluación del uso del derecho funcional criminal, en diferentes tipos de ordenamientos legales. Además, observaremos los mecanismos que emplean los sistemas jurídicos para poder determinar la magnitud del beneficio del *compliance*.<sup>42</sup>

Ralf Michaels cita a Philipp Heck y a su obra *Begriffsbildung und Interessen jurisprudentz* como uno de los ponentes más importantes de los intereses de la jurisprudencia. Heck argumentaba que el derecho comparado funcionalista contiene valores similares intrínsecos de la sociedad creados por diferentes normas en la doctrina, pero que coinciden en los resultados similares.<sup>43</sup> En este trabajo utilizaremos el derecho comparado funcionalista valiéndonos de dichos valores intrínsecos y de las convicciones funcionalistas.

No olvidemos que, en el descubrimiento de la naturaleza jurídica del *compliance*, las combinaciones del empirismo y la racionalidad permiten entender problemas que el derecho necesita responder, así como su relación con los problemas sociales en el mundo fáctico. Por tanto, la figura de *compliance* necesita ser analizada desde esa visión.

El funcionalismo como se ha mencionado, contempla varias acepciones; nos auxiliaremos de ellas para separar las funciones desde los orígenes y para establecer relaciones entre las unidades de los elementos, y así distinguir las

---

<sup>42</sup> *Idem*.

<sup>43</sup> Michaels, Ralf, op. cit., p. 355.

funciones de las instituciones desde la causa y desde su naturaleza <sup>44</sup> El funcionalismo se vale del método sistémico, es decir, de la combinación de diversos caminos en la construcción sistémica de cada postura. Al respecto encontraremos diversas combinaciones, por ejemplo: nivel normativo-político, valorativo teológico, ontológico, elementos sistemáticos, elementos tópicos, derecho positivo-ámbito.

Observaremos que en las instituciones se puede hacer un análisis sistemático que contemple las funciones de los objetivos sobre otro tipo de cuestiones, distintas al origen del derecho general y al objetivo de las ciencias sociales.

El derecho comparado y el método funcional abarcarán cuestiones de análisis relacionadas con:

1. La función epistemológica de comprender las normas e instituciones legales.
2. La función comparativa de lograr comparabilidad.
3. La función presunta de enfatizar la similitud.
4. La función formal en la construcción del sistema.
5. La función evaluativa para determinar la mejor ley.
6. La función universalizada de preparar la unificación legal.
7. La función crítica de proporcionar herramientas para la crítica del derecho.

#### 1.4.3.2. **Función epistémica y funcionalismo**

La epistemología otorgará sentido crítico y de contenido, dando respuesta a la necesidad de reflexionar sobre los procesos propios de la funcionalidad del *compliance* en los diversos sistemas jurídicos y facilitará tal reflexión epistemológica respecto al funcionalismo propio de cada sistema.

---

<sup>44</sup> *Ídem.*

La reflexión epistemológica hecha desde el funcionalismo fortalece la deliberación de los cambios sociales que nos ocupan en los sistemas jurídicos, dando lugar a futuras interpretaciones, conceptualizaciones o explicaciones respecto del *compliance*. Por esta razón, esta investigación será de valor para la construcción de nuevos conocimientos, conceptualizaciones sobre el tema e incluso para propuestas de reformas legales en nuestro país.

Jonathan Dancy señala que la epistemología “es el estudio del conocimiento y de la justificación de la creencia”<sup>45</sup>. Entre las cuestiones centrales que intentan responder los epistemólogos están: ¿Cuáles creencias están justificadas y cuáles no? Si hay algo que podemos conocer, ¿qué es? ¿Cuál es la relación entre conocer y tener una creencia verdadera? ¿Cuál es la relación entre ver y conocer? Dichas preguntas son el corazón de la epistemología, aunque esta va más allá y como en cualquier otra disciplina filosófica sus fronteras son más bien difusas.

Por lo anterior, para otorgarle un valor a la realidad externa y objetiva, recurriremos a los métodos de evaluación aplicables a los diferentes hechos o fenómenos por abordar.

La reflexión epistemológica en el *compliance* es un asunto de reciente discusión y que ha venido tomando conciencia sobre el vacío actual en torno a la explicación del sustento metodológico y jurídico del mismo. Para responder a este vacío, se ha propuesto buscar una fundamentación desde la epistemología que confiera justificación a las aseveraciones acerca del *compliance*.

También nos interesa identificar los aportes teóricos y epistemológicos del *compliance*, usando el funcionalismo y los requerimientos a definir en la búsqueda

---

<sup>45</sup> Dancy, Jonathan, y Prades Celma, José Luis. *Introducción a la epistemología contemporánea*. Madrid: Tecnos, 1993. p. 15.

de respuestas con miras a generar un proceso de abstracción que construya preguntas o responda muchas otras.

#### 1.4.3.3. **Comparación y analogía**

Utilizaremos el método comparativo como herramienta de investigación para definir las características de los sistemas jurídicos a analizar. Para ello, haremos énfasis en los siguientes motivos: ¿Por qué debemos de comparar? ¿Cuál es la razón para que comparemos? ¿Qué es comparar? ¿Qué es el derecho comparado?

La comparación es un procedimiento sistemático de casos de análisis que en su mayoría se aplica con fines de generalización empírica y de la verificación de hipótesis.<sup>46</sup> En el ámbito jurídico Konrad Zweigert y Hein Kötz mencionan que el derecho comparado sugiere una actividad intelectual que tiene por objeto al derecho y por método a la comparación. Así, el derecho comparado es la comparación de los diferentes sistemas jurídicos del mundo.<sup>47</sup>

Es importante mencionar a Marta Morineau y la referencia que hace a Alan Watson ya que este último menciona que el derecho comparado es superficial, porque es difícil conocer a fondo una rama específica de un sistema jurídico, el conocimiento de su historia y sus relaciones con otro sistema y su historia, y conocerlo en su

---

<sup>46</sup> Nota de investigación de Derecho Comparado, Universidad Heidelberg [https://www.rzuser.uni-heidelberg.de/~k95/es/doc/diccionario\\_metodo-comparativo.pdf](https://www.rzuser.uni-heidelberg.de/~k95/es/doc/diccionario_metodo-comparativo.pdf) (consultado el 15 de enero del año 2020).

<sup>47</sup> Zweigert, Konrad y Kötz, Hein, *An Introduction to Comparative Law*, 2a. ed., Gran Bretaña, North-Holland Publishing Company, 1992, p. 1.

totalidad es casi imposible.<sup>48</sup> Lo anterior, será tomado en consideración en la presente investigación porque el derecho comparado será utilizado como una forma de evaluación de resultados en los diversos sistemas jurídicos y en situaciones que previamente referiremos a dichos trabajos y que pueden no ser analizados desde su origen, ya que, no es objetivo de la presente investigación por considerarse temas diferentes.

Dentro de la metodología social, el derecho comparado es frecuentemente utilizado, más su uso no se limita al aspecto social, también es empleado por diversas disciplinas mutando con otros sinónimos, tales como análisis comparativo, investigación comparativa (*comparative research*), entre otros.

Comparar es hacer un análisis desde el punto de vista inherente a cualquier procedimiento científico, por lo tanto, el método científico es inevitablemente comparativo. En este estudio aplicaremos, de manera individual o complementaria, los métodos estadísticos, experimentales, inductivos, deductivos, históricos, funcionales, entre otros.

La comparación también abarca múltiples fines para entender lo desconocido a partir de lo conocido, mediante la analogía, la similitud o el contraste, la llamada comparación pedagógica. En este punto, la analogía será de gran ayuda para nuestro proceso de investigación.

---

<sup>48</sup> Morineau, Marta, “Evolución de la familia jurídica romano-canónica”, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2006. <http://biblio.juridicas.unam.mx/libros/4/1855/5> (consultado el 13 de enero del año 2020).

La analogía, según el diccionario de la Real Academia Española, es la relación de semejanza entre cosas distintas.<sup>49</sup> El concepto de analogía en el área jurídica supone la posibilidad de aplicar una norma a un supuesto similar no regulado, siempre que exista una identidad esencial entre el caso que se pretenda resolver y el ya normado.

La analogía jurídica es una de las herramientas interpretativas que la ley otorga al juez para superar las posibles lagunas jurídicas, aplicando una norma a un supuesto de hecho distinto del que contempla, basándose en la similitud entre ambos supuestos. De hecho, es la técnica adecuada ante una realidad social que se presenta dinámica y cambiante.

La Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos dispone que, en los juicios del orden criminal, queda prohibido imponer por simple analogía (y aún por mayoría de razón) alguna pena que no esté decretada por una ley exactamente aplicable al delito de que se trata.<sup>50</sup> La analogía legal supone la aplicación de una disposición jurídica a otro supuesto no previsto expresamente en ella, pero similar, extendiendo la aplicación del texto legal a un caso distinto del previsto.

El uso de comparaciones (con analogías, metáforas, símiles o ejemplos) constituye una actividad espontánea de las personas para dar sentido a lo desconocido. En esta investigación observaremos las comparaciones cuentan con una gran conexión y generan nuevas representaciones científicas, puesto que “siempre que algo es explicado usando comparaciones con otros fenómenos o conceptos estamos

---

<sup>49</sup> Analogía: 1. f. Relación de semejanza entre cosas distintas. 2. f. Razonamiento basado en la existencia de atributos semejantes en seres o cosas diferentes. Diccionario de la Real Academia Española. <https://dle.rae.es/analog%C3%ADa> (consultado el 05 de enero del 2020).

<sup>50</sup> CPEUM. Art. 14.



haciendo uso de una instrucción con analogías”.<sup>51</sup> Es más, “a través de las analogías se puede construir la comprensión de situaciones nuevas por comparación con dominios más familiares del conocimiento”.<sup>52</sup> Por ello, “una analogía es una comparación entre dos ítems que normalmente no son parecidos”.<sup>53</sup>

De acuerdo con lo anterior, podemos demostrar que los elementos a usar se encuentran íntimamente relacionados hasta el punto de complementarse. En el análisis de los sistemas jurídicos emplearemos las definiciones en el aspecto comparativo y por analogía. Como se abordará, los sistemas previstos para esta investigación, en primer término, se escogieron por la similitud de características contempladas respecto al *compliance* y posteriormente, en una segunda etapa, realizar una comparación más detallada de los sistemas.

#### 1.4.3.4. Evaluación y comparación

La evaluación será fundamental para medir el desempeño de la cultura de *compliance* y su aplicación. Con el derecho comparado obtendremos datos de la aceptación en la legislación y de los problemas más recurrentes al implementarlo.

---

<sup>51</sup> Fernández González, Benigno y Moreno Jiménez, Teodomiro. *Hacia una evolución de la concepción de analogía: aplicación al análisis de libros de texto*. Enseñanza de las ciencias: revista de investigación y experiencias didácticas, 2005, p. 34. <https://ensciencias.uab.cat/article/view/v23-n1-fernandez-martin-moreno/1763>. (consultado el 5 de enero del año 2020).

<sup>52</sup> *Idem*.

<sup>53</sup> *Idem*.

La evaluación y la comparación se unificarán al dar seguimiento e identificar oportunidades para mejorar la legislación que permita la simbiosis entre el *compliance* y la normatividad de México.

Se hará una comparación con países considerados innovadores en el tema, para descubrir qué hace posible su desempeño, cómo opera en otro sistema y apreciar los cambios que darán mejoras significativas dentro de la legislación y de las organizaciones.

Mediante la evaluación comparativa del derecho se pretende medir y determinar las oportunidades de mejora continua. La mejora continua dentro del *compliance* siempre se incrementará e involucrará solo ajustes necesarios para alcanzar avances considerables por medio de metodología y reestructuración del proceso jurídico interno.

En la mejora continua de un programa de *compliance* existe el diagrama de Deaming, el cual contempla cuatro fases:

1. Planeación.
2. Implementación.
3. Evaluación.
4. Mejora.<sup>54</sup>

La evaluación comparativa es un proceso simple y detallado que se resume en cinco pasos. El primero es la elección de los sistemas jurídicos para la evaluación. El segundo es la determinación de las mejores áreas de cumplimiento para hacer la

---

<sup>54</sup> Guillaume Lesoin *What is Deming Cycle Definitions & Examples*, Edraw. Mayo 2020. <https://www.edrawsoft.com/business-diagram/deming-cycle.html> (consultado el 28 de septiembre del año 2020).

comparación. El tercero es la reunión de la información del desempeño interno o de las métricas que tenga registrado cada sistema. El cuarto se refiere a la comparación de los datos de los sistemas jurídicos a analizar para identificar brechas en el desempeño de su sistema de *compliance* y el quinto contempla la adaptación de los procesos y políticas junto al desempeño de los mejores en su clase, decididas después de la comparación del *compliance*.

La evaluación comparativa además permite advertir los cambios de mayor diferencia, pero depende del sistema jurídico el llevarlos a cabo, realizar el seguimiento, la mejora continua y su buena implementación.

Para realizar la evaluación recurriremos al método comparativo, así como a los datos cuantitativos disponibles. Ello significa que es indispensable contar con información específica del *compliance* por cada análisis del sistema que realicemos, para calcular las métricas de desempeño. Este trabajo se desarrollará bajo la lógica de cuantificar lo relevante de cada uno de los sistemas, ya que, solo la información cuantificable puede ser comparada correctamente. Sin embargo también mencionaremos cómo se medirá la información cualitativa.

En esencia, la evaluación y la comparación ayudan a entender cómo una pieza mínima del proceso en el razonamiento ético de las cosas, puede ser clave para el éxito y la implementación de un programa de *compliance*. En este sentido, la contribución de un empleado puede representar una ganancia al modificarse la ética de este, razón por la cual la ética del *compliance* es un tema que debe abordarse y, por lo tanto, mantenerse dentro de la organización.

#### **1.4.4. El enfoque del trasplante legal**

Las normas hoy en día confían en el lenguaje, de hecho, son imposibles de expresar a través de símbolos no verbales, imágenes o algún otro medio. Uno de los principales problemas que plantean los trasplantes legales (*Legal Transplants*) es

el esfuerzo para llevar a cabo la comunicación por medio de diferentes medios lingüísticos y en diferentes contextos culturales.<sup>55</sup>

El trasplante legal es una transferencia de la ley a través de las fronteras lingüísticas y la actividad está indisolublemente ligada a los esfuerzos de traducción masiva que no siempre contempla la realidad del contexto de aplicación o de la creación de esta.

A menudo conducen a la introducción de un nuevo vocabulario y conceptos. Tal es el caso de palabras que se utilizan para explicar ciertas figuras necesarias en nuestra legislación, pero que, al momento de tratar de adaptarlas a la normatividad mexicana, pierden el sentido de su creación o bien reflejan la limitante de su significado como algunas palabras que integran el vocabulario del *compliance*.

Michele Graziadei menciona que, en algunos Estados de Europa Central y Oriental, la Unión Europea exigió la traducción del acervo a las lenguas eslavas, un desafío formidable. Al término de la tarea, se acuñó una nueva terminología y estos idiomas se enriquecieron correspondientemente. El autor realizó también el cuestionamiento siguiente: ¿Cómo trabajar a través de los idiomas para garantizar que expresen cierto contenido normativo?

A lo anterior, coincide en el énfasis de que los recursos lingüísticos y conceptuales estén disponibles o puedan ser evocados para este propósito, el cual es la homologación de la finalidad de la norma. Ello es de suma importancia, ya que, cada sistema jurídico cuenta con diferentes términos o ideas que dificultan bastante la adaptación de las ideas nuevas que se intentan transmitir. Como ejemplo del

---

<sup>55</sup> Graziadei, Michele, “*Legal Transplants, Language Contact, and Legal Translations*” en *The Oxford handbook of comparative law* por Reimann, Matias y Zimmermann Reinhard, Cpi Group (UK) Ltd. Croydon, 2 ed., Reino Unido, 2019, p. 456.

problema planteado tenemos las primeras traducciones de la Declaración de Independencia de los Estados Unidos al idioma japonés, coreano o chino; seguramente en su momento surgieron problemas difíciles a este respecto.<sup>56</sup>

La figura del trasplante legal llama la atención por la necesidad de descubrir cómo el lenguaje, en este caso la formación de palabras, estilos de comunicación y de traducción, forma parte esencial de la transformación o la creación de una cultura jurídica.

Históricamente la migración o una presencia extranjera en el país, a menudo ha sido la causa de las transferencias legales ya que, al contar con concepciones jurídicas diferentes y ser dialogadas en el ámbito de aplicación local o federal de un Estado, se les otorga un reconocimiento en búsqueda de una norma universal, finalidad contemplada en nuestro país.

Lo anterior, se justifica por la necesidad de acomodar un conjunto de reglas extranjeras en un sistema legal, influyendo para tal motivo las cuestiones políticas, económicas, religiosas, morales o filosóficas y que, como consecuencia, han producido cambios en vastas áreas geográficas.

Ejemplo de lo anterior, es la unidad de negocio de las plataformas de aplicaciones, Uber, Didi, Clip, Crowdfunding, entre otras. El derecho comparado en sí mismo está involucrado en la transformación del sistema legal y ante nuevas formas de negocio, la presión del tiempo o la negligencia para cumplir con las normas jurídicas a menudo daña los trasplantes legales que no están preparados ni cuentan con estudios cuidadosos para implementar los cambios de la mejor manera en el país.

---

<sup>56</sup> *Ídem.*

En las últimas décadas, la producción de normas legales uniformes o armonizadas a nivel internacional se ha convertido en una fuerza importante para estimular los sistemas legales en todo el mundo. Muchas iniciativas públicas y privadas se dirigen a áreas o sectores geográficos específicos.

Por ejemplo, el estudio jurídico comparativo a veces se emplea para medir cuánta uniformidad o armonización se logra en realidad mediante la promulgación de normas uniformes o armonizadas, o para interpretar los proyectos de instrumentos. Sin embargo, los estudios jurídicos comparativos se han abstenido de preguntar si otras disciplinas académicas persiguen estudios que se crucen con el campo de los trasplantes legales.

Para entender mejor cómo un sistema legal modifica su legislación con normas externas, contemplaremos los cuatro factores de cambio legal que ocupan un lugar destacado en el análisis de estos fenómenos. Estos son: imposición de la ley a través de la violencia de una forma u otra; cambio producido por el deseo de seguir modelos prestigiosos; iniciativas de reforma que apuntan a mejorar el desempeño económico y el papel de la política en la realización de trasplantes de leyes similares en diferentes países o al menos a un examen de cómo responder a similares.<sup>57</sup>

La forma de realizar los trasplantes legales mencionados anteriormente se ha considerado como una fuente de cambio legal, pero este término en sí mismo es tan vago que invita a un análisis más profundo del tema. Los cambios realizados pueden concebirse como innovaciones introducidas a través de los trasplantes legales y que producen continuidad, y cambio al entorno jurídico.

El reconocimiento de los trasplantes y de las recepciones legales como objetos de estudio adecuados se ha visto obstaculizado por la adhesión al positivismo legal. Lo

---

<sup>57</sup> *Ibidem* p. 458

anterior, se debe a que ese reconocimiento desafía la noción de que el poder soberano y el gobierno político determinan el cambio legal en todos los aspectos y, en el caso de los trasplantes, provienen de un Estado y de un gobierno político totalmente ajeno al propio.

Como ya mencionamos, algunos trasplantes ocurren porque aquellos con autoridad desean adoptar una solución que haya demostrado su eficacia en otros lugares, consideraciones que están contempladas en el funcionalismo finalista. Sin embargo, la mayoría de los trasplantes legales no tienen en cuenta aspectos específicos y de previo estudio para su trasplante en el país que se pretenda adoptar.

Para Michele Graziadei, lo anterior desencadena cuestiones que pueden insinuar debilidad o falta de experiencia para estudiar la eficacia del trasplante y se pregunta cuál debería de ser el derecho: ¿El que surge como consenso dentro del país o el derecho que proviene del trasplante jurídico? ¿Cuánta comprensión tienen los legisladores de todo el mundo con respecto a las implicaciones de sus acciones? ¿Con qué frecuencia actúan reconociendo las alternativas? En conclusión, Grazaidei se cuestiona en qué medida los legisladores establecen realmente el contenido de la ley y hasta qué punto un trasplante legal es claro.<sup>58</sup>

Trataremos de responder a la interrogante de si es viable utilizar el trasplante legal para mejorar nuestro sistema jurídico. La intención es contar con el mayor éxito posible en el intento (sobre todo en el campo del derecho comparado, por consiguiente en la ética se contará con elementos sociales y jurídicos entre otros que complicarán el entendimiento del trasplante legal por los elementos antes mencionados).

---

<sup>58</sup> *Ibidem* p. 465.

Uno de los principales autores del trasplante legal es Alan Watson, sus trabajos se centran en la historia del derecho occidental, concretamente, en el derecho romano. Su postura principal es que los trasplantes han sido los instrumentos más importantes para la construcción y transformación del derecho en el mundo.<sup>59</sup>

Con el trasplante legal podremos identificar la eficacia de la norma dentro de un sistema jurídico similar para realizar una comparación de acuerdo con los datos de evaluación que se compilen. Sin embargo, debemos tener en cuenta que existen casos en que la norma jurídica trasplantada ha obtenido mejores resultados en el país receptor que en el país origen de donde se intenta replicar, no siempre tendremos datos alentadores, pero dependerá de la metodología que cada país utilice para la viabilidad del trasplante. Esto depende de variables que se considerarán en el presente trabajo, por ejemplo, en el caso de que la cultura no sea la misma a la del país origen.

El aspecto social es de suma importancia, ya que, prevé factores como tradiciones, creencias, valores, entre otros. Esta es una de las razones por las cuales se piensa que el trasplante legal es una mala opción para determinados sistemas jurídicos, porque son incompatibles en cuestiones sociales. Esto es en parte cierto porque al trasplantar una norma es probable que falle su implementación por los factores mencionados.

Alan Watson sostenía que la ley cambia en respuesta a fuerzas externas a ella y que, como dice la *Teoría del espejo*, la ley no es autónoma, sino que refleja las relaciones de la sociedad, el funcionamiento del mercado o la ideología política. Estas variables también serán importantes en la comparación jurídica y en la propuesta de trasplante legal adecuada para México y su mejora.

---

<sup>59</sup> Alan Watson. *Legal Transplants: An approach to Comparative Law*, 2ed .1993. p. 23.



Para efectos de este trabajo, el trasplante legal será una opción para adaptar criterios generales a nuestra legislación. Un caso similar es el de España, donde la ISO 37301 antes 19600 forma parte de su sistema legal como herramienta reconocida para cumplirla. Pero, para saber si es conveniente el trasplante legal o no, se debe hacer un análisis que contemple todos los elementos ya citados.

Sara Blanco asegura que existen cuatro tipos de trasplantes y describe cada uno de la siguiente forma<sup>60</sup>:

1. El trasplante que ahorra costes. Ante un nuevo problema el legislador del país receptor ahorra tiempo y dinero si toma prestada una solución que funciona en otro sistema legal en vez de crear uno original. Su uso está indicado desde un punto de vista funcional, por lo que se cree que la nueva norma se puede adaptar bien al nuevo sistema.

Sin embargo, este no se llevará a cabo si deja de ser atractivo en cuanto a su eficiencia económica, por ejemplo, la política económica que México ha implementado desde hace años para prevenir y sancionar los recursos de procedencia ilícita que más adelante analizaremos.

2. El trasplante determinado desde el exterior. Se produce cuando las instituciones financieras internacionales establecen, como condición para formar parte de sus programas de desarrollo, que el país implemente determinadas reformas legales. Es el caso de gobiernos extranjeros que

---

<sup>60</sup> Blanco Contreras, Sara. *Los trasplantes institucionales en el campo del derecho. Una nueva perspectiva para la nueva economía institucional*, Iberian Journal of the History of Economic Thought, Universidad Rey Juan Carlos, 2016, p. 183.

condicionan la realización de negocios con otros países a la adopción de medidas principalmente aperturistas.

Un ejemplo claro es la adopción de la legislación sobre derechos humanos, anticorrupción, lavado de dinero de países que desean evitar sanciones o beneficiarse de acuerdos comerciales. Este tipo de trasplante se llevará a cabo, aunque sea ineficientemente, siempre que la presión externa y los incentivos compensen esta ineficiencia. Sin embargo, fracasará cuando esa presión o esos incentivos desaparezcan, a no ser que la nueva norma haya permeado el sistema jurídico receptor.

3. El trasplante *entrepreneur* o emprendedor tiene lugar cuando un grupo de individuos están dispuestos a invertir en la adopción de una norma extranjera ante la posibilidad de conseguir un beneficio. Este tipo fracasará cuando la inversión del emprendedor se vuelva improductiva.

La cultura de *compliance* a través de las normas ISO ha permeado en la legislación nacional por medio de figuras que deben seguir los emprendedores, por ejemplo, la integridad empresarial contemplada en la Ley General de Responsabilidades Administrativas.

Este tipo de trasplante ha permitido que, aunque las normas ISO no sean de carácter obligatorio, la empresa cuente con certificaciones o documentos que prueben su implementación al interior de esta y la conviertan en un aliado comercial competitivo.

4. El trasplante que genera legitimidad es el más frecuente. El prestigio de una norma o de un sistema legal puede derivar en su eficiencia económica, o de la autoridad legal de la que dota al sistema receptor. Este trasplante puede fallar si el país de origen o la propia norma o sistema legal pierden su prestigio.

Un caso es el Sistema Nacional Anticorrupción que pretende luchar contra la corrupción mediante estrategias dentro y fuera de la administración pública, sin embargo, no ha tenido éxito porque no se ha establecido la estructura interna para que funcione ni tampoco se cuenta con una estrategia eficiente que erradique el problema de raíz.

Los trasplantes de normas, doctrinas, prácticas o instituciones existen y se implementan independientemente de la situación socioeconómica de cada sistema. Este tipo de trasplantes están hechos para países que pretenden mejorar e implementar modificaciones legales nuevas.

Aunque las cuestiones sociales, culturales y económicas pueden dificultar el trasplante legal e incluso llegar al fracaso pueden ser un éxito si se ejecutan de una manera flexible y eficaz, tomando en consideración todas las áreas multidisciplinarias necesarias.

Como respaldo de la hipótesis planteada, el trasplante legal trata de adoptar las buenas prácticas de los países en donde se originaron e implantarlas en países que por necesidad o por convicción requieran mejorar su sistema legislativo o bien fortalecer su norma jurídica.

Leonel Pereznieta Castro presenta como ejemplo la tendencia en México de realizar trasplantes legales sin haber analizado correctamente si era mejor trasplantar regulaciones europeas que estuvieran más acordes con nuestro sistema jurídico o no. Además, el gobierno optó por hacer el trasplante legal de regulaciones de los Estados Unidos de América ya que resultaba congruente contar con normativa uniforme que pudiera desarrollar de manera eficiente las transacciones internacionales entre ambos países y al mismo tiempo quedara un sistema jurídico mexicano funcional para la operación con otros países.

Pereznieto enlaza la postura del trasplante legal con la del funcionalismo finalista al mencionar la admiración por un determinado sistema jurídico y pensar que el funcionamiento va a ser semejante en sus resultados si se trasplanta a un sistema jurídico diferente. Como sucede en el caso que nos ocupa, se intenta enlazar al sistema jurídico con los demás sistemas que existen en el mundo a través de regulaciones más avanzadas que ya han probado su eficiencia en la práctica. Dando como resultado la aplicación y éxito de los trasplantes legales en nuestra legislación a través de instituciones o de regulación determinada.<sup>61</sup>

El principal problema es que, si estas nuevas instituciones chocan en su contexto social, cultural o político, el trasplante legal no producirá ningún efecto. Por ello las personas son consideradas piezas fundamentales para el éxito de la implementación. Además, sin ellas no se cumplirían los cambios propuestos y los mecanismos de cumplimiento tampoco reflejarían resultados positivos.

En el caso de México, la ética es crucial para el cumplimiento de normas, creencias y valores, lo que facilita el camino del *compliance*. No obstante, como se demostrará, es posible que a través de las buenas prácticas se cambie a la sociedad y su forma de ver el derecho, incluso de una generación a otra.

Cabría preguntar: ¿Qué puede hacer el estudio de los trasplantes legales? ¿Qué debemos considerar? ¿Cómo se transforma la ley cuando se realiza el trasplante legal? El trasplante legal está ganando cada vez más atención en el derecho comparado, precisamente porque desafía el énfasis filosófico en la coherencia

---

<sup>61</sup> Márquez Romero, Raúl (coord.), *La incorporación de la normatividad internacional en el orden jurídico interno mexicano vía artículo 133 constitucional*, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, p. 161. <https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/10/4730/13.pdf> (consultado el 09 de octubre del año 2020).

intelectual general, la racionalidad y la capacidad de respuesta a las necesidades de la sociedad. El efecto distorsionador de las teorías filosóficas que proponen un concepto genérico y unificado de la ley, la cultura jurídica y la sociedad, demuestra la necesidad de la aplicación y uso del trasplante legal.<sup>62</sup>

Las teorías jurídicas que proponen conceptos genéricos de derecho, cultura jurídica y sociedad, enfatizan la coherencia y la consistencia del derecho, conduciendo a estereotipos jurídicos cuando el verdadero problema es analizar la idiosincrasia que se mueve a través del tiempo y el espacio.<sup>63</sup>

El estudio de las transferencias legales ofrece considerables recompensas intelectuales y reconsidera cierta visión sobre el derecho y cómo se desarrolla. Las instituciones legales, ideologías, doctrinas, reglas, entre otras, están en control de diversos actores como lo son el Estado, organizaciones internacionales, empresas multinacionales, ONG, élites profesionales, sectores de preferencia académica y otras personas que participan en el proceso de generación de corrientes que influyen en la adopción del trasplante legal en los países.

Bajo el presente análisis, la noción que solemos encontrar del trasplante legal, y que a menudo relacionamos a la ley y a la sociedad no se puede asumir como cierta, ya que, la ley con frecuencia traspasa las fronteras sin ningún proceso protocolario.

Para Nuria González, el éxito legislativo no es exclusivo de un Estado en particular, en principio, estudiar otras realidades diferentes en las que tengamos un punto de partida común y visualizar el avance para solventar una laguna legal es complicado

---

<sup>62</sup> *Ibidem* p. 470.

<sup>63</sup> *Ibidem* p. 471.

ya que, adaptarla a nuestra realidad sería un beneficio no solo del trasplante legal sino del derecho comparado que se utiliza con la misma finalidad.<sup>64</sup>

Deben tenerse en cuenta a las comunidades y a las personas que están involucradas en la transferencia, ya que, ellas son clave en esta función. Más allá de adoptar nuevas formas jurídicas en nuestro sistema, hay que considerar que no se pierde la forma, sino que se transforma y se implementa, lo cual es consistente con el avance de las metas progresivas y, de hecho, puede ser vital para una agenda progresiva.<sup>65</sup>

### **1.5. Aproximación comparativa al *Compliance***

En la presente investigación se comparará los aspectos esenciales del *compliance* en los diferentes sistemas. Asimismo, se determinará la capacidad de cambio y la influencia que el *compliance* aporta a las empresas y su eficacia al realizar la estrategia legal para la misma.

De igual manera, se medirán los efectos de la cultura del *compliance* en las personas y cómo la misma norma reacciona diferente en los sistemas jurídicos a comparar. Se pretende mostrar la aceptación de las organizaciones del derecho en la instauración de procesos, controles internos, auditorías, políticas, entre otras. También señalaremos que la comparación de las buenas prácticas sobre *compliance* han evolucionado y modificado a la organización y a las partes

---

<sup>64</sup> Nuria González Martín, *Sistemas jurídicos contemporáneos: Nociones introductorias y familia jurídica romano-germánica*, Jurídica: Anuario, Número 30, p. 625 (<http://www.juridicas.unam.mx/publica/librev/rev/jurid/cont/30/cnt/cnt27.pdf>) (consultado el 9 de octubre del año 2020).

<sup>65</sup> *Ibidem* p. 473.

interesadas como son los proveedores, empleados, gobierno, entre otras, quienes a su vez son esenciales para el actuar de la empresa.

### **1.5.1. Por qué y para qué comparar**

El *Manual para empresas, sobre ética, anticorrupción y elementos de cumplimiento* fue elaborado por la Oficina de Naciones Unidas contra la Droga y el Delito (ONUDD), la Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económicos (OCDE) y el Banco Mundial, cuando los gobiernos del G20 buscaban implementar el plan contra la corrupción de 2010. Este reconoce la función integral del sector privado en la lucha contra la corrupción y reclama un vínculo más fuerte entre los sectores público y privado para realizar este esfuerzo.

Desde su adopción, los gobiernos del G20 y sus contrapartes del sector privado se han reunido para analizar las formas en que se puede construir esta relación.<sup>66</sup>

A partir del año 2010 han aumentado los mecanismos para prevenir los actos de corrupción porque es un vicio de la sociedad que afecta a todos sus sectores, hasta el punto de hacerla ineficiente. El *compliance*, tal como lo dispone Adriana Peralta, puede ser una opción para evitar malas prácticas dentro de una empresa y de esta manera, ser una fuente de aprendizaje de buenos ejercicios para los empleados de estas.

---

<sup>66</sup> ONUDD, OCDE y Banco Mundial. *Ética Anticorrupción y Elementos de Cumplimiento: Manual para Empresas*. <https://www.unodc.org/documents/corruption/Publications/2014/Etica-anticorrupcion -Elementos-Cumplimiento.pdf> (consultado el 26 de diciembre del año 2019).

La implementación del *compliance*, como la mayoría de las normas ISO, no terminará con los delitos y menos con los actos de corrupción. Sin embargo, el hecho de implementarlo dotará de herramientas suficientes a las organizaciones para prevenir o mitigar los daños, por su incumplimiento normativo.

La razón de comparar radica en la importancia de tener mayores elementos de investigación, para así realizar las modificaciones o, en su caso, utilizar el trasplante legal (proveniente de la comparación de sistemas jurídicos), con miras a mejorar nuestro sistema y proporcionar no solo una herramienta de prevención de incumplimiento normativo, sino la incidencia de cualquier delito dentro de la organización.

### **1.5.2. Qué y cómo comparar**

Como ya se ha mencionado, se estudiará la concepción del *compliance* en diferentes sistemas jurídicos, valiéndose de la comparación para comprobar o descartar la hipótesis de investigación.

A través de la metodología propuesta, compararemos los aspectos esenciales del *compliance* de forma apropiada, para lo cual se contemplan los siguientes parámetros:

- ✓ Fuentes formales del *compliance*.
- ✓ Fundamento legal en los sistemas jurídicos elegidos.
- ✓ Umbral de eficacia.
- ✓ Distribución de riesgos y su ponderación.
- ✓ Evaluaciones privadas y públicas sobre los efectos del *compliance*.
- ✓ Elementos indispensables para su eficacia.
- ✓ Instrumentos internacionales relacionados al *compliance*.
- ✓ Tratamiento del *compliance* derivado de su implementación y su relación con el sector privado y público.



- ✓ Nivel de transparencia alcanzado en relación con los delitos que combate el *compliance*.
- ✓ El diagnóstico de su estado actual, desde la perspectiva de la práctica mexicana.

### **1.5.3. Problemas, funciones y soluciones**

La principal problemática será analizar al *compliance* desde la ética para después relacionarlo con el derecho. En México se ha perdido de vista este primer aspecto de relación con el derecho y se ha tratado de relacionar y promover al *compliance* en la responsabilidad penal de las personas morales que requieren estar protegidas.

El *compliance*, como se mostrará, se encuentra más allá de la responsabilidad penal, que en México se ha abanderado con la idea del cumplimiento y prevención de delitos.

Su elaboración no solo debe verse desde el enfoque normativo, sino también a través de un trabajo multidisciplinario de expertos, lo que asegurará un aumento en el éxito y reflejará una disminución de riesgos legales a las organizaciones, así como la mejor toma de medidas preventivas para enfrentar la eventualidad de un problema práctico.

La problemática actual es que el enfoque del *compliance* en una visión inquisitoria del derecho penal en nuestro país, pierde de vista su esencia y norma las actividades necesarias para establecer un control y cumplimiento limitado de las personas morales. El alcance que tiene el *compliance* dentro de las organizaciones no se limita a su responsabilidad penal o a delitos específicos (como el lavado de dinero y el financiamiento al terrorismo), también alcanza a otros delitos vinculados a la corrupción como el abuso de confianza, delitos financieros, entre otros.

Miguel Ontiveros Alonso señala por lo menos cinco problemas de corte normativo en esta materia:

1. Los deberes de observación que la empresa tiene sobre sus empleados.
2. La posición jurídica del *compliance*.
3. Las fronteras entre el *compliance* y los derechos de los trabajadores.
4. Las investigaciones internas.
5. Las sanciones en contra de las empresas.<sup>67</sup>

Estos tienen implicaciones, funciones y soluciones que son las que se pretenden dar a lo largo de este trabajo para mejorar el orden jurídico mexicano y la concepción del *compliance*.

Otra problemática por considerar es determinar hasta qué punto se debe trasplantar definiciones y criterios de otros sistemas jurídicos, toda vez que al tratar de definirlos o establecerlos resultaría en una delimitación al *compliance*.

---

<sup>67</sup> Ontiveros Alonso, Miguel. *¿Para qué sirve el compliance en materia penal? (a propósito del Código Nacional de Procedimientos Penales)*. García Ramírez, Sergio e Islas de González Mariscal, Olga (coords.), El código nacional de procedimientos penales. Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM, México, 2015. p. 152.

## 2. CAPÍTULO 2: CASUÍSTICA INTERNACIONAL DEL *COMPLIANCE*

### 2.1. Contexto

El incumplimiento de las normas es un problema que se vive en la mayoría de los países, y ha obligado a establecer mejores prácticas dentro y fuera de su sistema jurídico. En los últimos diez años se ha producido un cambio sin fronteras, en donde la figura del *compliance* ha sido el actor principal para propiciar el cumplimiento normativo dentro y fuera de las empresas.

Es de gran trascendencia cuando a las organizaciones se les determina responsabilidad jurídica y la obligación de pagar multas por incumplimiento de normas, ya sean del sistema jurídico donde se encuentren o bien que sea de alguna norma de aplicación extraterritorial. Además, no solamente debemos de contemplar las normas jurídicas, sino también las normas políticas y sociales, ya que, la aplicación de estas, son constantemente utilizadas socialmente para acusar a los políticos y ejecutivos de alto perfil que son condenados y encarcelados por incumplir con sus obligaciones políticas y sociales.

Aunado a lo anterior, en los últimos años numerosos países han adoptado nuevas y expansivas leyes en apoyo al *compliance* y de forma mecánica las autoridades locales han hecho cumplir cada vez más estas disposiciones, aunque su aplicación se realiza en diversos grados porque se enfrentan a una serie de desafíos al momento de su implementación.

En este capítulo se presentará el panorama del *compliance*, desde los antecedentes y su evolución en diversos sistemas jurídicos hasta cómo se ha convertido en una necesidad y en una herramienta para que un sistema jurídico contemple la mejor manera en que se puede cumplir con la normativa vigente de su derecho positivo a través del *compliance*.

Como se mencionó en el primer capítulo, el *compliance* trata de promover el cambio cultural mientras las empresas continúan bajo expansión, aunque muchas de las veces no aseguran la aplicación adecuada de las normas a su contexto organizacional.

Por otro lado, se explorarán las tendencias actuales de aplicación de la ley, incluyendo la creciente coordinación entre los reguladores nacionales e internacionales, la priorización del enjuiciamiento de las personas morales, así como el aumento de la aplicación de la auditoría forense que evalúa el cumplimiento legal y ético de las organizaciones.

Si bien aún no se reconoce una fórmula única para el éxito en la implementación de la figura del *compliance*, se analizarán algunos de los fundamentos internacionales que le han dado presencia en la mayoría de los sistemas jurídicos.

El tema del *compliance* y su apreciación internacional permitirá conceptualizarlo como una herramienta confiable para las personas morales, operando de manera rentable y demostrando su importancia en el ámbito legal de cada sistema jurídico en donde se utilice.

El *compliance* ha mudado durante los últimos años de enfoque pasivo y reactivo a un enfoque proactivo y preventivo que busca evitar riesgos mediante la implementación de controles, procesos o procedimientos que permitan monitorear y garantizar el cumplimiento de las disposiciones legales aplicables a la organización, ya sea respecto al derecho positivo que le corresponda o a la parte ética que la sociedad le exija.

En años recientes, la Organización de las Naciones Unidas, la Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económicos, el Banco Mundial y otras organizaciones multilaterales han impulsado los programas de *compliance* como parte del

desarrollo económico, puesto que estos permiten tener un mayor control en sus operaciones de sus negocios y disminuyen considerablemente ciertos delitos, por ejemplo: la corrupción; el financiamiento al terrorismo; la violación a la privacidad de la información; el lavado de dinero; entre otros.

En el presente capítulo se aborda el tema de las normas ISO relacionadas con el *compliance*, toda vez que este último es una actividad de normalización que responde a las inquietudes nacionales e internacionales de las personas tanto físicas como morales para tener un marco de referencia en cuestión de las buenas prácticas sobre el *compliance*.

En la esfera del *compliance* la proliferación de normas aplicables a las personas morales afecta en algunos casos su operación, razón por la cual se ha justificado promover sistemas de gestión en el área jurídica para el apoyo del cumplimiento en el área del derecho.

Se observará cómo en diversos sistemas jurídicos que adoptaron la figura del *compliance* ha sido más fácil la determinación del incumplimiento de las normas por parte de las personas morales, así como la materialización de las consecuencias desde lo económico hasta lo reputacional que derivan de un incumplimiento a la norma jurídica o a prácticas internacionales que la organización debe de acatar.

El *compliance* cuenta con una serie de factores que influyen en la forma en que las organizaciones de todo el mundo han desarrollado sus marcos internos para gestionar la ética y la forma de cumplimiento de las disposiciones jurídicas.

El cumplimiento de las disposiciones jurídicas es un aspecto particularmente importante, ya que, se encuentra presente en los sistemas jurídicos. Así, varias formas de cumplimiento están vinculadas internacionalmente y se ven reflejadas en las políticas en contra de temas en común como el soborno, la corrupción y otros

delitos en las organizaciones<sup>68</sup> públicas o privadas. Este conflicto permite a las organizaciones aportar a la eficacia de sus programas de ética y *compliance* las herramientas y técnicas de investigación que, en caso de materializarse el riesgo, pueden ser pruebas atenuantes o excluyentes ante los tribunales.

Contar con un programa de *compliance* o como se propone, un “Sistema de Gestión de Cumplimiento Normativo”, el cual permite detectar las incidencias de incumplimiento a través de herramientas y técnicas metodológicas para evitar la materialización de los riesgos, abre la puerta a una posible exclusión de ser sujetos de sanciones.

De esta manera, las herramientas y técnicas metodológicas se ven plasmadas en medidas de control que a menudo abordan la ética y el cumplimiento como una función única. En México ambas se encuentran en la figura de integridad empresarial, que está en proceso de formación, gracias a varias reformas que pretenden incentivar el uso de políticas de integridad plasmado en la Ley General de Responsabilidades Administrativas, Código Penal Federal, Ley Federal para la Prevención e Identificación de Operaciones con Recursos de Procedencia Ilícita y su Regulación Secundaria, Ley para Regular las Instituciones de Tecnología Financiera, entre otras. En esta tarea se aprecian escenarios en los cuales es de suma importancia la participación del sector privado en directrices federales.

En cuestión internacional se hablará de diversos sistemas jurídicos, por ejemplo: en Reino Unido las organizaciones parecen adoptar el modelo prevalente de los Estados Unidos de América, al combinar la ética y el *compliance*. El debate todavía

---

<sup>68</sup> El concepto de organización incluye, entre otros, un trabajador independiente, compañía, corporación, firma, empresa, autoridad, sociedad, organización benéfica o institución, o una parte o combinación de estas, ya estén constituidas o no, públicas o privadas. ISO 37001:2016 Punto 3.2.

está en curso; pero lo más destacable es el grado de interacción entre estos conceptos, y si realmente es parte esencial y complementaria para los fines que persiguen el *compliance* y el derecho.

Varios autores han cuestionado la validez del enfoque anteriormente expresado por ser concepciones que el *soft law*<sup>69</sup> contempla y que el *hard law*<sup>70</sup> no cuenta con la adecuación normativa que necesita el primero. Por tal motivo, nos encontramos frente a un problema de adaptación de todo el contexto que tienen dichos términos.

Además, el Instituto de Negocios Éticos argumenta que la distinción referida en el párrafo anterior tiene un impacto significativo sobre la capacidad de las organizaciones para restaurar la confianza pública, en caso de que haya sido afectada por incumplimientos que trascendieron y les dieron una mala reputación, por ello la importancia de que ambas figuras se complementen.

Los sistemas jurídicos deben tener en cuenta la necesidad de contar con una regulación que permita la convivencia del *soft law* con el *hard law*, para evitar abusos y asegurar el cumplimiento de las disposiciones jurídicas.

La positivización de las buenas prácticas puede ser fallida e incluso contradictoria respecto de lo que se persigue si no hay una reflexión previa sobre los alcances de su adaptación nacional. De hecho, algunos países que abordaremos mencionan que la necesidad de la regulación implica una falta de confianza en la misma, porque

---

<sup>69</sup> La RAE lo define como un conjunto de normas o reglamentaciones no vigentes que pueden ser consideradas por los operadores jurídicos en materias de carácter preferentemente dispositivo y que incluye recomendaciones, dictámenes, códigos de conducta, principios, etc. Influyen asimismo en el desarrollo legislativo y pueden ser utilizadas como referentes específicos en la actuación judicial o arbitral.

<sup>70</sup> Se entenderá como el derecho positivo.

sugiere que las organizaciones no harán el cumplimiento correcto a menos que se vean obligados a hacerlo.

A mayor regulación, y sin un programa de *compliance*, existe el riesgo de mayor incumplimiento. El *compliance* es precisamente ese imperativo clave para las personas preocupadas por la cultura, el derecho y la ética, los cuales deben de garantizar la existencia de un marco establecido que aliente a las organizaciones a tomar buenas decisiones por sí mismas y que no contengan debilidades que generen riesgos en su aplicación o concepción.

El *compliance* es concebido de diferentes maneras pero, para efectos de la presente investigación y de acuerdo con todos los elementos que se relacionan con la misma, se propone la definición siguiente de *compliance*: **“Sistema de Gestión de Cumplimiento Normativo que, de manera directa, materializa la integridad de cumplimiento en la organización, mediante el uso de herramientas y técnicas metodológicas comprobables que ayudan a la identificación de riesgos legales y el establecimiento de controles”**

La definición antes propuesta trata de abarcar los siguientes puntos:

1. Contempla la importancia de mantener una gestión de todo el cumplimiento normativo en la organización a través de un sistema que involucre a todas las áreas e incluso a las partes interesadas externas como lo son el gobierno, los clientes y los proveedores.
2. El sistema de gestión que debe de establecerse al interior de la organización produce de manera directa un cambio a las partes interesadas respecto al cumplimiento de las normas. Aunque de manera indirecta también influye en la sociedad ya que las personas al mantenerse en contacto directo con políticas de cumplimiento, inconscientemente lo replican en la sociedad y sirve como un elemento adicional para transmitir la esencia del derecho, que en su expresión más básica busca la regulación de la conducta humana en la sociedad y se



- adiciona el aspecto ético, de acuerdo con las buenas prácticas provenientes de diversos sistemas jurídicos que han complementado la figura del *compliance*.
3. El uso de herramientas y técnicas metodológicas comprobables es de suma importancia, ya que, todo programa de *compliance* debe probar que es eficaz y que es aplicable a toda la línea de negocio de la empresa y no se está refiriendo al aspecto documental sino al de mantener un sistema de gestión.
  4. Finalmente, al contener estos elementos la finalidad de todo *compliance* es la prevención de riesgos legales mediante la implementación de controles adecuados para cada riesgo detectado. En materia penal el término “debidos controles” tendrá coherencia para la presente investigación si invertimos el mismo para quedar como una implementación de “controles debidos” a los riesgos que se identificaron.

## **2.2. Concepto de *compliance***

El *compliance* en su traducción literal al español se define como “conformidad o docilidad”<sup>71</sup>, lo anterior se ve limitado en cuanto a su aplicación a una necesidad real y actual de las personas morales para utilizarlo a través del establecimiento de mecanismos, políticas, procedimientos, procesos, controles, matrices de riesgos, auditorías, entre otras.

El *compliance* contempla herramientas necesarias para garantizar que las partes interesadas, como lo son directivos, socios, empleados, clientes, proveedores y demás partes relacionadas, cumplan con la normativa aplicable a su área de negocio, la cual puede ser general y/o específica, nacional o internacional, coercitiva o no vinculatoria.

---

<sup>71</sup> Diccionario Cambridge inglés-español.

<https://dictionary.cambridge.org/es/diccionario/ingles-espanol/compliance>.

El concepto no solo contempla el marco normativo de cumplimiento de leyes federales, locales o municipales, sino también comprende el ámbito internacional. Si bien los estudios sobre el *compliance* emplean los métodos de las ciencias sociales para entender los alcances del derecho internacional y del trasplante legal, este objetivo es ampliamente compartido por varias áreas de estudio, como la psicología, la bioética, la tecnología, la sociología, entre otras materias, que se utilizan en la implementación de la figura del *compliance*.

En su aplicación compartida y multidisciplinaria, el *compliance* es el indicador clave para unir múltiples áreas de estudio, como el comportamiento de las normas legales y los problemas reales, los cuales integran la medición y el monitoreo para la optimización simultánea de los niveles de cumplimiento y el rigor de las normas relevantes en un derecho positivo que pretende su mejoramiento.<sup>72</sup>

Benedict Kingsbury percibe al *compliance* como una expresión en donde el cumplimiento de la ley no tiene y no puede tener ningún significado excepto en función de teorías sobre la naturaleza y el funcionamiento de la ley a la que pertenece.<sup>73</sup>

No se comparte el criterio anterior, ya que, la materialización o la expresión de la figura del *compliance* no es un concepto específico para cada área del derecho, sino que deriva del significado y de la utilidad de las teorías que se estén aplicando en cada caso para realizar un análisis global en donde interactúen todos los

---

<sup>72</sup> Kingsbury, Benedict, 1997, *The concept of compliance as a function of competing conceptions of international law*. Estados Unidos de América, Escuela de leyes de la Universidad de New York, 19a. ed., p. 346.

<https://core.ac.uk/download/pdf/232702047.pdf> (consultado el 12 de noviembre del año 2020).

<sup>73</sup> *Ídem*.

elementos que impacten a la organización y que tengan una mejor interacción y cuenten con el mismo origen.

El concepto de *compliance* no puede concebirse por sí solo, debe sustentarse en el derecho positivo para la legitimación jurídica. En el caso internacional, los elementos del concepto de referencia se debían especificar para que en cada sistema jurídico se aplicara el mismo criterio sobre el *compliance*.

Lo anterior, ha creado diversos dilemas en cuanto a los planteamientos estandarizados y a la interpretación local sobre la mejor manera de entender el *compliance*. Así, se ha optado por el *compliance* como una forma preventiva para evitar conflictos y prevenir la materialización de los riesgos, dando como resultado el establecimiento de mejores prácticas internacionales.

Durante la identificación de la normatividad local e internacional, la probabilidad de que sean modificadas es alta. Por ello, será una variable que tendremos presente en cuanto a los cambios normativos que se desarrollen en los diferentes sistemas jurídicos que analicemos en el presente capítulo, siempre y cuando sean relevantes para la figura del *compliance*.

Cuando hablamos de los cambios normativos no solamente nos referimos a leyes federales, locales o municipales, sino también a políticas, compromisos con clientes, proveedores y especialmente a los códigos de ética que las organizaciones se comprometen a respetar, ya que, existen casos en los que una actuación puede ser legal mas no ética. En ese punto, la parte normativa interactuará con la parte ética para dar seguimiento a la importancia del *compliance*; situación que referimos en la presente investigación.

El trabajo empírico es necesario para entender la figura del *compliance*, ya que, involucra estudios de casos prácticos y su metodología en particular. Por ello, en la mayoría de los casos, los profesionistas que se dedican a su práctica entienden y

comprenden el alcance del *compliance* pero desconocen la naturaleza jurídica y la relación con el derecho que ha tenido en nuestro país.

Si el concepto de *compliance* comprende la interacción entre todas las áreas del derecho: ¿Qué y cuáles serán esas áreas? Su pertinencia en la interacción dependerá de la definición del alcance de la organización. Por supuesto, se cuentan con diversas nociones de lo que podemos definir como *compliance*. Esto es la referencia a “cumplimiento”, “cumplir”, “seguir”, “debidos controles”, “integridad empresarial”, “ética empresarial”, entre otras formas.

Como resultado, se pierde la esencia de la cultura del *compliance*, por lo cual solamente se acotará a cierta teoría jurídica que permita articular y defender una definición específica del concepto sin perder de vista su regulación en cada sistema jurídico.<sup>74</sup>

### **2.3. Orígenes de la figura del *compliance***

Uno de los primeros antecedentes del *compliance* lo encontramos en el año 1902, en los Estados Unidos de América. En ese entonces, la legislación antimonopolio buscó dismantelar las malas prácticas de concentración de empresas tales como Northern Securities. Esta compañía controlaba las principales líneas de ferrocarril desde Chicago hasta el noroeste del Pacífico. Utilizando la Ley Antimonopolio, el gobierno mediante resolución, disolvió este tipo de personas morales porque eran una combinación de negocio ilegal que actuaba en restricción del comercio con sus prácticas monopólicas.

Otro caso que impactó al sector empresarial fue el escándalo de las personas morales Tyco, Enron y WorldCom de principios del siglo XXI. Tyco era una

---

<sup>74</sup> *Ibidem*, p. 348.

fundación iniciada en 1960, cuyos estados financieros fueron investigados por las autoridades fiscalizadoras del estado de Nueva York en el 2002 por sospechas de fraude, el cual alcanzaba una cantidad de 600 millones de dólares. El resultado de la investigación arrojó una mala administración, ya que, algunos socios abusaron de fórmulas contables para incrementar los ingresos de la empresa y alterar las cifras que no llevaban una buena auditoría o que no poseían mecanismos para prevenir las malas prácticas.

Otro antecedente fue el de la empresa Enron en el año 2001, la cual fue intervenida por la Agencia Reguladora del Sector Financiero de los Estados Unidos de América (Securities Exchange Commission o SEC), la cual inició una investigación de la empresa y sus resultados financieros. Enron fue sancionada por sus malas prácticas y por una deficiente interpretación del cumplimiento de la normatividad aplicable.

En el caso WorldCom, era una empresa de telecomunicaciones manipuló las cuentas de gastos y las hizo pasar por inversiones de largo plazo. De esta forma, WorldCom podía mantener el alto precio de sus acciones para que los directivos fuesen beneficiados y amasaran una gran fortuna.

La principal consecuencia del fraude de Tyco, Enron y WorldCom fue la exhibición de la falta de controles para prevenir delitos dentro de la organización, lo cual a su vez impactó directa e indirectamente al mercado de los Estados Unidos de América. Estas empresas se convirtieron en un símbolo de corrupción, fraude, falta de compromiso, de credibilidad y de confianza ante la sociedad.

El gobierno de los Estados Unidos de América se vio obligado a crear no solo una estricta legislación que responsabiliza a las organizaciones por las manipulaciones financieras en sus empresas, sino a estructurar los principios que darían nacimiento a la figura actual del *compliance* tal cual la conocemos. A partir de ello, se ha pensado que la cultura del *compliance* nace en el sector financiero, para evitar y

contrarrestar la mala reputación de un sistema jurídico que no da seguimiento a este tipo de problemas.

El concepto de *compliance* en España es abordado en la presente investigación a partir de Ley Orgánica 5/2010, del 22 de junio del 2010, por la cual modifica la Ley Orgánica 10/1995 de fecha 23 de noviembre de 1995, ambas relacionadas con el Código Penal. Lo anterior, es la primera referencia formal a uno de los elementos que derivan del *compliance*: el *compliance penal*, el cual se expresa en la búsqueda de la responsabilidad penal de las personas jurídicas de manera directa o indirecta.<sup>75</sup>

En busca de mejorar los mecanismos de control para la prevención de delitos por parte de las personas morales, el sistema jurídico de España ha conceptualizado al *compliance* como una respuesta clara para que se implementen buenas prácticas en el sector de la prevención de delitos como corrupción, soborno, pornografía y prostitución infantil, trata de personas, lavado de dinero, inmigración ilegal, ataques a sistemas informáticos, entre otros.

Incluso en la República Popular China se entiende al *compliance* como forma de prevenir sanciones legales y económicas derivadas de las actividades internacionales de las organizaciones que generan ingresos en otros países. De esta forma, el concepto de *compliance* en un país con dimensiones como las de China no solo deberá considerarse por el territorio, población o por su economía, sino porque retoma asuntos de regulación de otros países para evitar problemas donde se realizan sus actos de comercio.

---

<sup>75</sup> Al hablar de “**personas jurídicas**” nos referimos a personas morales en el contexto del derecho mexicano, sin embargo, para respetar las referencias del país de análisis, seguiremos utilizando este término en los casos que lo ameriten.

Dichas medidas han originado el fortalecimiento de estrategias en contra del incumplimiento. Por ejemplo, en las primeras reformas realizadas a su legislación encontramos la Ley de Protección al Consumidor del año 2014, así como la Ley de Seguridad del Trabajo y la Ley de Protección Ambiental del año 2015.

De esta manera, en China la figura del *compliance* se presentó desde un inicio como una forma de prevención de incumplimiento a las normas que le aplicaban en sus actos de comercio y como un segundo objetivo la de familiarizar a los empleados con las políticas y procedimientos que provienen desde la alta dirección para conformar su cultura de integridad internacional.<sup>76</sup>

China menciona un concepto de integridad relacionado con el *compliance*, definiéndolo como el cumplimiento de la letra y del espíritu de la ley, de la aceptación voluntaria de los estándares éticos globales y del compromiso de los empleados con los valores fundamentales de honestidad, sinceridad, equidad, confiabilidad e integridad.<sup>77</sup>

Por su parte, en Japón el *compliance* no es un campo distinto al de la ley o la regulación, pero tampoco existe una definición general y legalmente vinculante. El *compliance* se define de manera vaga y no se distingue fácilmente del concepto de gobierno corporativo, control interno o responsabilidad empresarial. Al no contar con elementos claros, podemos asumir la postura de que su significado destaca el aspecto cultural de cumplimiento dentro de la sociedad japonesa.

---

<sup>76</sup> Tiezheng, Li, 2017, *Compliance management and compliance training in China*, Alemania, *Compliance Elliance Journal CEJ*, vol. 3, p. 72.

<sup>77</sup> Heineman. JR., Ben W., 2008, *High performance with high integrity*. Estados Unidos de América, Harvard Business Press, p. 198.

Fuera de los sectores regulados y relacionados con lo financiero, como los servicios bancarios, de seguro y los relacionados a estos, el cumplimiento en Japón es más una función reactiva que proactiva. La diferencia estará en las cuestiones culturales que marcan la distinción al momento de realizar una comparación entre el *compliance* de nuestro país y el de Japón.<sup>78</sup>

Para Hirokiyo Furuta el *compliance* consiste en ser dócil, obediente a la otra parte y satisfacer plenamente las demandas. En un contexto legal, esto significa obedecer las directrices legales y realizar plenamente el Estado de derecho. En cuanto a *compliance* organizacional, el Estado de derecho se aplica al gobierno corporativo con el objetivo de aumentar la eficiencia empresarial, reducir el riesgo y aumentar la confianza del mercado. Todo esto se basa en una sólida confianza en la ley.<sup>79</sup>

Por otro lado, el *compliance* en Reino Unido no tenía buenas referencias en sus inicios, ya que, tenía mala reputación en su aplicación e implementación. Sin embargo, después de 1986, el *compliance* se convirtió en un prerrequisito de acuerdo de negocios. Como consecuencia, en el sector financiero principalmente se le consideró un factor de gran impacto en las operaciones de las organizaciones.

La definición de *compliance* se enfoca en la regulación de prácticas que cuentan con riesgos de incumplimiento, los cuales tienen una alta posibilidad de materialización. Por ende, la regulación es la base primordial del *compliance*,

---

<sup>78</sup> Atsumi & Sakai Law Firm, 2018 *Risk & compliance Management in Japan*. Japón, <https://www.lexology.com/library/detail.aspx?g=c06cbc90-82e4-4674-8b1f-81090b94a383> (consultado el 25 de octubre del año 2020).

<sup>79</sup> Furuta, Hirokiyo, 2015, *Origins and History of compliance*, Faculty of Law, Chuo University Press. <https://yab.yomiuri.co.jp/adv/chuo/dy/research/20160929.html> (consultado el 27 de octubre del año 2020).



dirigida hacia dentro y fuera de la organización.<sup>80</sup> Además, se optó por una autorregulación en donde las organizaciones tenían que involucrarse para controlar los riesgos.

Al analizar el origen del *compliance* en los sistemas jurídicos, en particular los que serán objeto de estudio, apreciamos que emerge rápidamente un patrón, para prevenir los problemas de incumplimiento mediante mecanismos de control que impacten a la organización, ya sea por interés propio o para evitar la materialización del riesgo que provoque multas o sanciones en los países donde se hacen negocios.

La autorregulación ha motivado el desarrollo de estrategias que no solamente afectan a la organización interna y externa, sino que previenen la materialización de sanciones que pueden acarrear conflictos legales, administrativos, penales, fiscales o de cualquier otra índole jurídica. Desde un punto de vista ético, con los mecanismos que proporciona la figura del *compliance* también se puede proteger la situación económica del país, porque soslaya la desconfianza que se puede crear entre los clientes y los inversionistas de ciertos sectores vulnerables a este tipo de conflictos.

Este patrón conduce a la creación de los programas modernos de *compliance*, los cuales toman en consideración los aspectos mencionados en cada país de acuerdo con sus necesidades de funcionamiento.

La creciente regulación y su complejidad requirieron que las compañías encuentren formas innovadoras de garantizar que ellos y sus empleados comprendan y sigan tanto los ordenamientos internos como los externos, generando buenas prácticas

---

<sup>80</sup> Kanzenbach, Katrin, 2017, *The role of the compliance officer – a comparison of US, UK and German law and practice*, España, Facultad de Ciencias Jurídicas y de la Empresa (FCJE), p.139.

para el cumplimiento de las normas y para que las personas que colaboran en el interior de la organización adquieran la cultura del *compliance*.

Como podemos observar, el *compliance* no cuenta con un origen identificado o adjudicable a un país determinado. Su significado contempla como característica esencial mejorar el cumplimiento de normas internas o externas que brinden sustentabilidad, seguridad y continuidad del negocio en diversos sistemas jurídicos en donde opere la organización, ya sea pública o privada, y que a través de estos mecanismos se refleje su integridad.

Ante problemas de regulación normativa se ha manifestado la necesidad de que el *compliance* evolucione respecto a los requerimientos de cada sistema jurídico, dando como resultado la cultura de la homologación de las buenas prácticas del *compliance*. Ello aplica tanto al país de origen como a otros países donde la organización se encuentre presente. Incluso en las oficinas centrales de las organizaciones en donde no existe la obligación de cumplir con dichos lineamientos, se ha dispuesto el cumplimiento de las buenas prácticas de otros sistemas jurídicos.

Los casos expuestos en esta investigación se han presentado en diversas partes del mundo, sin que necesariamente se demuestre una relación entre ellos. Sin embargo, desde una visión funcionalista finalista y con independencia del sistema jurídico, pueden adoptarse tanto la cultura como los mecanismos del *compliance* para mejorar los programas modernos. Así, problemas similares pueden tratarse con soluciones similares.

El *compliance* siempre ha existido, de una forma u otra, desde los inicios del comercio organizado. Las buenas prácticas que se han manifestado a través de la autorregulación de los negocios, iniciaron con los comerciantes y los gremios de artesanos en diversos periodos de la humanidad, estableciendo estándares comerciales para ellos mismos y confiando el cumplimiento solo a la palabra y buenas prácticas del comercio.

Más tarde, las empresas adoptaron sus propios códigos de conducta tras los escándalos exhibidos de diversas personas morales. Dichas empresas se distinguieron por una autorregulación informal y relativamente simple. A medida que la legislación gubernamental creció a principios y mediados del siglo XX, las empresas descubrieron que debían encontrar formas más integrales y estructuradas para enfrentar la complejidad de la diversidad regulatoria moderna, muchas de las cuales aún están en elaboración.<sup>81</sup>

Destacados académicos están de acuerdo en que los programas de cumplimiento modernos, tal y como los conocemos hoy, se instalaron por primera vez a principios de la década de 1960, después de las primeras sentencias de prisión dictadas en los años 70 respecto de la Ley Antimonopolio (incentivada por el vicepresidente James S. Sherman), la cual sirvió como catalizador para que los ejecutivos de negocios desarrollaran programas de *compliance* internos.

Comenzando con problemas antimonopolio y extendiéndose rápidamente para llegar a otras áreas del derecho, los expertos se apresuraron a distinguir y proteger sus prácticas comerciales de la magnitud de los riesgos aplicados a sus empresas.<sup>82</sup>

Debido a este tipo de escándalos, los programas de cumplimiento llegaron a las industrias reguladas de manera más intensa y compleja. Una mayor atención pública y académica sobre los actos ilegales y perjudiciales por parte de las

---

<sup>81</sup> Biegelman, Martin y Biegelman, Daniel, 2008, *Building a World-Class compliance Program*, Hoboken, New Jersey, John Wiley & Sons, Inc, p. 49.

<sup>82</sup> Watson, Stephany, 2004, *Fostering Positive Corporate Culture in the Post-Enron Era*, Tennessee, Tennessee Journal of Business Law, p. 12. <https://trace.tennessee.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1062&context=transactions> (consultado el 8 de noviembre del año 2020).

empresas condujo a una mayor regulación, ya que, las personas que operan las mismas continuaron actuando fuera de lo previsto normativamente.<sup>83</sup>

#### **2.4. Contexto normativo internacional del *compliance***

El *compliance* ha tenido diversas formas de aparición. Sin embargo, en todos los casos se aprecia una autorregulación cuyo fin es prevenir la materialización de los riesgos legales y por lo tanto una afectación económica. Los conceptos de *compliance* dependen de la comprensión de las relaciones de derecho, de la cultura social, los comportamientos, los objetivos y en algunos casos de la forma de administración de justicia.

Por ello, directa e indirectamente, se han coordinado diversos sistemas jurídicos para acatar los criterios de carácter internacional que servirán de manera adecuada y eficiente al elaborar un programa de *compliance* en las organizaciones a la luz del objeto social de cada sistema jurídico.

Para cumplir el objetivo es necesario partir de ciertas recomendaciones que, en su mayoría, hallamos en estándares internacionales para lograr una adecuada identificación de riesgos, control, mitigación, aceptación o traslado de los riesgos que, de no analizarse con eficacia se podrían traducir en responsabilidad penal, administrativa, laboral, u otras, en contra de la persona moral.

En diversos sistemas jurídicos las organizaciones desarrollan sistemas de gestión que les permiten adquirir herramientas y buenas prácticas para adoptar un programa de *compliance* que asegure la estandarización y homologación de sus principios, y que fortalezca el objeto para lo cual es creado. Con lo anterior, se pretende asegurar el cumplimiento eficaz de cualquier norma y sus requerimientos,

---

<sup>83</sup> *Ídem.*

ya sean éticos o legales, y que la mayoría de los países han plasmado en su derecho positivo.

En materia internacional destacan las guías, acuerdos, lineamientos o cualquier otro documento que sea referencia útil para adaptar cada sistema jurídico a lo que se exige internacionalmente. Los temas relevantes son cuestiones de anticorrupción y antisoborno, lavado de dinero, prevención de delitos y, especialmente, la responsabilidad penal de las personas morales.

En lo que se refiere al tema de anticorrupción se cuenta a nivel internacional con el uso sugerente, y en ocasiones obligatorias, de las recomendaciones de la Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económicos (OCDE). Asimismo, respecto a la lucha contra el soborno y la corrupción, tenemos la Convención de las Naciones Unidas contra la corrupción; la Ley de Prácticas Corruptas en el Extranjero (FCPA) originada en los Estados Unidos de América; la Ley antisoborno y de Esclavitud moderna del Reino Unido.

Dichos lineamientos son leyes que emanan de diferentes sistemas jurídicos pero que en México cumplen bastantes empresas multinacionales y, en su caso, que envían reportes a modo de acreditar el acatamiento a la normatividad. Este tipo de cumplimiento supranacional es muy común en nuestros días. México implementó una gran cantidad de medidas establecidas en dichos ordenamientos o, en otros casos, se encuentra planeando su adaptación, sin perder de vista el derecho comparado para realizar el trasplante legal de la regulación que se determine fundamental y necesaria.

Respecto a la prevención del lavado de dinero, tenemos la Convención del Consejo de Europa sobre lavado, seguimiento, embargo y decomiso de las ganancias provenientes de la Comisión de delitos de 1990; la Convención de Estrasburgo; la Convención contra la delincuencia organizada transnacional; la Convención de Palermo; y la Declaración de Principios del comité de Brasilia de 1988.

En materia internacional figuran, también, las cuarenta recomendaciones del Grupo de Acción Financiera Internacional (GAFI, o FATF por sus siglas en inglés), así como las Recomendaciones del GAFI al Estado mexicano. Además, tenemos las nueve recomendaciones especiales contra el financiamiento al terrorismo del GAFI, el reglamento modelo de la CICAD/OEA entre otras.

La Declaración sobre Seguridad de las Américas, es un convenio centroamericano que trata sobre la prevención y la represión de los delitos de lavado de dinero y de activos relacionados con el tráfico ilícito de drogas y delitos conexos, temas en los que Mercosur y Grupo de Acción Financiera de Sudamérica (GAFISUD) se enfocan, y dan seguimiento tanto a ellos como a sus recomendaciones. Las premisas sobre la mitigación y la lucha en contra del lavado de dinero que contemplan, y los problemas que pretenden reducir aparecen en cualquier sistema jurídico, ya que, su adaptación se centra en el fortalecimiento de la estructura interna de las organizaciones y de los procesos para volverlos más ágiles y controlados, aportando valor, compromiso y seguridad en su actuar a nivel nacional e internacional.

A nivel internacional, como se ha mencionado contamos con normativa que da seguimiento a la disminución del riesgo de incumplimiento de legislaciones nacionales e internacionales en un contexto donde la visión teórica del cumplimiento puede entenderse adecuadamente como un cuerpo de reglas y expresar una preocupación práctica para continuar produciendo estudios empíricos del mismo y, en el camino, la creación de buenas prácticas de la interpretación o de la manera de cumplir que forman parte del *compliance*.

#### **2.4.1. Ética internacional**

En años recientes la ética empresarial se ha elevado al mismo nivel del *compliance*, independientemente de que cada sistema jurídico cuente con su propia cultura y

con su forma de realizar las adecuaciones jurídicas que le competen y le interesen; cuestiones que conllevan conflictos éticos, sociales, culturales o morales relacionados con el “bien hacer”, como lo refiere Carlos Kasuga y que aplica a las personas físicas y morales.

Existen múltiples aspectos relacionados con la ética empresarial en los distintos ámbitos de una empresa o, mejor dicho, de una organización, desde el aspecto privado y público. En cuanto a estos últimos, veremos cómo se desprende el impacto del *compliance* hacia ambos sectores, ya que, generalmente se piensa que las organizaciones en apariencia honradas no tienen éxito en los negocios, en tanto que las organizaciones que ignoran lo ético pueden ser bastante lucrativas.

Tales apreciaciones son innegables, ya que, el problema radica en la cultura popular de México. El índice de percepción de la corrupción es del 88.8%<sup>84</sup>, lo que lleva a suponer una ausencia de ética en los negocios. Pero con la figura de *compliance* se refuerza la honradez y transparencia a través de toda la infraestructura que se desarrolla y, como veremos más adelante, el *compliance* manifiesta las buenas prácticas, que se traducen en la legitimación y honradez en los negocios.

Lo anterior, dependerá de la estrategia de cumplimiento por medio del cual los colaboradores de las organizaciones ostenten la calidad de éticas, tendrán razones para sacrificar sus propios intereses individuales con el fin de cumplir con las directrices determinadas por la organización.

Así, los objetivos de la empresa no estarán limitados a maximizar las utilidades de una persona o de un grupo de ellas (accionistas), sino que serán valiosos por sí

---

<sup>84</sup> Gore, Vidal, *Percepción sobre la frecuencia de corrupción en los estados*, <https://contralacorrupcion.mx/anatomiadigital/content/corrupcion-en-mexico.php> (consultado el 13 de noviembre del año 2020).

mismos, como por ejemplo el objeto de satisfacer necesidades genuinas de un conjunto de clientes, o fomentar la satisfacción humana de los que trabajan en ella. En ese contexto, tales objetivos pueden motivar los sacrificios personales con mucha viabilidad.<sup>85</sup>

De esta manera, la organización maneja y utiliza la figura de la ética empresarial, la cual pretende considerar el impacto de la globalización económica y de la sociedad del conocimiento en la aplicación interna del mismo. Además, considera la cultura de la organización y de la responsabilidad social, asumiendo una perspectiva que abarque a las partes interesadas de la empresa.

Adoptar el concepto de ética de las organizaciones es necesario para la gestión de la empresa de diversas maneras; Ricardo Cuevas Moreno menciona las siguientes:

1. Los hombres que trabajan en la organización, especialmente en la alta dirección, deben tomar decisiones; esto involucra a la responsabilidad y, por tanto, a la moral. Recordemos que la postura que se asuma repercutirá en el nivel de compromiso para implementar la cultura del *compliance*.
2. Los cambios en el mundo actual obligan, cada vez más, a la organización a intervenir en los asuntos de la sociedad; esto implica cuestiones morales: la organización se interesa por la sociedad, la cual es la figura emblemática de esta posición.

---

<sup>85</sup> Cuevas Moreno, Ricardo, *La construcción de la ética de la empresa o ética de los negocios: Las formas a partir de la adopción de la ética*, México, UNAM, 2005, p.121. <https://www.redalyc.org/pdf/395/39521606.pdf> (consultado el 25 de octubre del año 2020).



3. La organización actual, descentralizada y en red, libera espacios de autonomía para los individuos; ahí la comunicación cobra más importancia para la administración: la organización del tercer tipo o la inteligente son las figuras representativas.<sup>86</sup>

José Taberner cita a Émile Durkheim, quien menciona que la sociología moral y pedagógica es *optimum* y *pessimum* a la vez: “profundamente justa, porque concibe los hechos morales como hechos sociales ligados al desarrollo estructural y funcional de los grupos colectivos, ignora, por el contrario, la diferencia esencial de la cooperación y la obligación. Esto da lugar en pedagogía a la ilusión de llegar, solo a través del respeto unilateral, a resultados específicos de la moral del respeto mutuo”.<sup>87</sup>

El aprendizaje de la moral se da a través de la educación y la convivencia dentro de los grupos sociales. La presión social y el impulso de las manifestaciones complementarias de la vida son las dos nociones básicas que explican la necesidad de la obediencia y la moral para preservar el grupo y la sociedad.<sup>88</sup>

A partir de lo anterior, se comprende que cualquiera de las dos posturas son indispensables al concebir la cultura del *compliance*, ya que, la ética desempeña un papel decisivo. Papel que ha venido desarrollándose a lo largo de los últimos años y que ha cobrado fuerza mundialmente.

---

<sup>86</sup> *Ídem.*

<sup>87</sup> Taberner, José y Bolívar, Antonio, 2002, *La educación Moral*, España, Universidad de Córdoba, Ed. Trotta, p. 22.

<sup>88</sup> Piaget, Jean, 1999, *Los procedimientos de la educación moral, de la pedagogía*, Argentina, Buenos Aires, Ed. Paidós, pp. 27-61.

El apoyo internacional ha creado condiciones idóneas de negocios, en donde se realizan en los mejores términos y toman en consideración las buenas prácticas, respaldan la postura de incluir a la ética en las organizaciones para reflejar el aprendizaje de la moral a través de la constante capacitación de los elementos de un programa de *compliance* (educación), y la convivencia dentro de los grupos sociales, lo cual se manifiesta en organizaciones que comparten ese mismo fin ya sea de manera nacional o internacional.

Desde tal perspectiva, la organización es un tipo de institución que pretende acoplar y trasplantar la esencia de la ética organizacional que contempla el *compliance* a los actos morales de cultura, que no solo es aplicable para las personas morales sino para las físicas también. Otro ejemplo de organización ya sea pública o privada, incluiría la función educadora de una moral racional y laica a través de principios internacionales y perfectibles que tienen el mismo fin (dar a conocer las bondades del *compliance*).

#### **2.4.2. Buenas prácticas internacionales**

Las buenas prácticas internacionales siempre han estado presentes en la cultura de varios sistemas jurídicos. Lo anterior, tiene que ver con la expresión de una ética frente a las personas con las que se tenga contacto.

Las personas jurídicas que tienen intenciones de reflejar su ética empresarial, en su mayoría son referenciadas por buenas prácticas internacionales sobre formas de trabajo o bien sobre la forma de expresar su integridad empresarial.

Por ejemplo, la OCDE promueve buenas prácticas en políticas regulatorias e impulsó su intercambio entre países de Iberoamérica y del Caribe en el séptimo

encuentro de la Red Iberoamericana y del Caribe de Mejora Regulatoria.<sup>89</sup> En dicho foro participaron representantes de Argentina, Brasil, Colombia, Costa Rica, Ecuador, México, Panamá, Perú y República Dominicana, así como representantes del Banco Interamericano de Desarrollo (BID), el Banco Mundial (BM), la Organización para la Cooperación y Desarrollo Económicos (OCDE) y la Organización de Estados Americanos (OEA). Además, expertos internacionales de Estados Unidos de América y de Bélgica compartieron sus experiencias.<sup>90</sup>

Dentro del encuentro se abordaron temas relacionados con las buenas prácticas internacionales y que, en algunos casos, están encaminados al *compliance*, como los programas académicos de regulación y mejora regulatoria, o las estrategias para la implementación de la mejora regulatoria en Colombia, Costa Rica, México, Perú y República Dominicana, en donde las buenas prácticas en materia de Cooperación Regulatoria Internacional fueron valoradas como experiencia esencial para inspecciones y verificaciones.<sup>91</sup>

El secretario general de la OCDE, Ángel Gurría, mencionó que el *compliance* es clave para una gobernanza justa y eficiente. Y añadió que es indispensable para luchar contra ciertos delitos que afectan a las organizaciones, tanto públicas como privadas. De hecho, según el Laboratorio de Confianza de la OCDE (OECD

---

<sup>89</sup> La Red Iberoamericana y del Caribe de Mejora Regulatoria busca fomentar la cooperación entre países a través del intercambio de buenas prácticas regulatorias y de experiencias. Actualmente la Red cuenta con 15 países miembros.

<sup>90</sup> La organización para la cooperación y el desarrollo económico (OCDE) <https://www.oecd.org/acerca/> (consultado el 01 de noviembre del año 2020)

<sup>91</sup> <https://www.oecd.org/centrodemexico/medios/ocdepromuevelasbuenaspracticasenpoliticaregulatoriaeimpulsaelintercambioentrepaisesdeiberoamericaydelcaribe.htm> (consultado el 01 de noviembre del año 2020).

Trustlab), la integridad es el elemento más importante para promover la confianza hacia el interior y exterior de las organizaciones.<sup>92</sup>

Para llevar a cabo dichos objetivos sobre la erradicación de ciertos delitos que influyen en varios países, la misma OCDE hizo la definición de lo que serían las buenas prácticas. Así, una buena práctica suscita resultados idóneos en la organización y favorece su operación, por lo que se recomienda como modelo a seguir. Se trata de una experiencia exitosa que ha sido probada y validada en un sentido amplio, que se ha repetido y que merece ser compartida con el fin de ser adoptada por el mayor número posible de personas.<sup>93</sup>

La definición de la OCDE contempla la tendencia del funcionalismo, ya que, es una postura que mantiene relación cercana con el derecho comparado mediante el éxito de acciones que han sido validadas y probadas en otro lado pero que, a través de una comparación del derecho internacional, existe la posibilidad de adaptarlas a las legislaciones y de esta manera, armonizar las diferentes prácticas internacionales en los sistemas jurídicos de los países a analizar.

Para lo anterior, la Organización de las Naciones Unidas para la Alimentación y la Agricultura (ONUAA) contempla algunos elementos de valoración básica que

---

<sup>92</sup> High Level Conference Launch of the Colombian Chapter of the World *compliance* Association (WCA): “Trends, Challenges and Good *compliance* Practices” <https://www.oecd.org/about/secretary-general/launch-of-colombian-chapter-of-world-compliance-association-august-2020.htm> (consultado el 1 de noviembre del 2020).

<sup>93</sup> *Plantilla de buenas prácticas*, Organización de las Naciones Unidas para la Alimentación y la Agricultura, <http://www.fao.org/3/a-as547s.pdf> (consultado el 1 de noviembre del año 2020).

ayudan a determinar si una práctica es viable para ser considerada y clasificada como “buena práctica internacional”, a saber:

- **Efectiva y exitosa**

Una “buena práctica” ha demostrado su pertinencia estratégica como medio más eficaz para obtener un objetivo específico, ha sido adoptada con éxito y ha tenido un impacto positivo en los individuos y/o en las comunidades.

- **Sostenible, desde el punto de vista ambiental, económico, legal y social**

Una “buena práctica” satisface las necesidades actuales, sin comprometer la capacidad para hacer frente a las necesidades futuras.

- **Técnicamente posible**

La viabilidad técnica constituye la base de una “buena práctica”: es fácil de aprender y de aplicar.

- **Es el resultado de un proceso participativo**

Los enfoques participativos son esenciales porque generan un sentido de pertenencia de las decisiones y de las acciones.

- **Replicable y adaptable**

Una “buena práctica” debe tener un potencial de repetición y, por lo tanto, debe ser adaptable a objetivos similares en diversas situaciones o contextos.

- **Reduce los riesgos de desastres/crisis**

Una “buena práctica” contribuye a la reducción de los riesgos de desastres/crisis para la resiliencia.<sup>94</sup>

---

<sup>94</sup> Plantilla de buenas prácticas <http://www.fao.org/3/a-as547s.pdf> (consultado el 2 de noviembre del año 2020).

Cabe notar que son igualmente importantes los elementos para clasificar las buenas prácticas internacionales como la metodología de análisis. Ha de observarse cada uno de dichos puntos en conjunto con la integridad, sin desatender otros factores tales como las soluciones, referencias, conclusiones, limitaciones, innovación, éxito, impacto, validación, interesados, objetivos, tiempo,<sup>95</sup> realización, problemas, riesgos, entre otros.

Considerar actividades o estrategias como buenas prácticas internacionales es mucho más que “copiar y pegar”: las buenas intenciones son insuficientes, puesto que pueden suscitar una mala interpretación, cuya consecuencia sería una deficiente aplicación en el sistema jurídico de referencia.

Dentro de los elementos a estimar para determinar la viabilidad de una buena práctica internacional destacan las recomendaciones de organizaciones u organismos internacionales. Para su comprensión y estudio pueden emplearse el derecho comparado, el funcionalismo y el trasplante legal, estos nos ayudarán a saber si la aplicación de la práctica internacional recomendada sería benéfica o no para nuestro sistema jurídico.

México contempla la referencia de ciertas buenas prácticas internacionales, más solo en temas como auditoría, anticorrupción, contrataciones públicas, gobierno abierto, gobierno digital, mejora de la gestión pública, órganos de control, rendición de cuentas, entre otros.<sup>96</sup>

---

<sup>95</sup> *Ídem.*

<sup>96</sup> Mejores Prácticas Internacionales en materia de anticorrupción. <https://www.gob.mx/sfp/documentos/mejores-practicas-internacionales> (consultado el 2 de noviembre del año 2020).

Como parte concluyente de las buenas prácticas se considera el uso de cierta normatividad de carácter internacional que contempla los elementos esenciales para implementarlo en nuestro sistema jurídico, ya sea de manera pública o privada. Las normas ISO proveen las herramientas para materializar las buenas prácticas y sus componentes de manera clara, simple y de uso general para todas las organizaciones públicas o privadas como más adelante lo observaremos.

## **2.5. Herramientas normativas internacionales clave del *compliance***

La Organización Internacional de Normalización (ISO)<sup>97</sup> es una red global de organismos nacionales de normalización. La ISO se encuentra conformada por las organizaciones de normalizaciones más importantes de cada país y solo hay un miembro por cada uno de ellos. En el caso de México nos representa la Dirección General de Normas, la cual depende de la Secretaría de Economía.

La historia de ISO comienza en 1946 en Londres, lugar en donde representantes de 25 países se reunieron para discutir el futuro de la Normalización Internacional. Después de un año de trabajo nace de manera oficial la ISO, integrada por 67 comités técnicos, los cuales son grupos de expertos en un tema específico.

La primera norma ISO fue emitida en 1951 y se denominó “Recomendaciones ISO/R 1:1951 Temperatura de referencia estándar para mediciones de longitudes industriales”. Desde entonces, se ha mantenido actualizada constantemente, siendo esto un elemento característico de las normas ISO. Actualmente la norma internacional de referencia es la “ISO 1: 2002 Especificaciones geométricas del producto: temperatura de referencia estándar para la especificación geométrica del producto”.

---

<sup>97</sup> ISO se deriva del griego “isos“, que significa igual. Sea cual sea el país, sea cual sea el idioma, “siempre somos ISO”.

La ISO ha trabajado por más de 76 años para incluir a más países en desarrollo en su trabajo de normalización internacional. En 1968 introduce el concepto de “miembros corresponsales”, lo que permite que los países en desarrollo estén informados del trabajo de estandarización internacional sin los costos de ser miembros con pleno derecho.

En el año de 1970 se centraron en convertir a la ISO en una organización con elementos internacionales. Si bien los miembros provenían de todo el mundo, solo unos pocos estaban completamente activos en el desarrollo de Normas Internacionales. Los miembros que tuvieron una participación desde el inicio fueron Australia, Japón y China.

En 1987 la ISO publicó los estándares de la familia ISO 9000 respecto al tema de calidad, los cuales son los más conocidos y vendidos a nivel mundial. Transcurrieron más de 18 años para que se emitiera la primera norma relacionada con el *compliance*, la ISO 27001/2005, vinculada a un Sistema de Gestión sobre Seguridad de la Información, la cual va de la mano con el uso de la tecnología que las organizaciones generan día a día.

Las norma y guías ISO buscan proteger el sistema y minimizar los riesgos, por cierto, cada vez mayores incluso con el incremento del trabajo remoto o teletrabajo. Dicha norma se ha mantenido en su versión 2013.

La ISO, a través de sus guías, proporciona criterios que retomaremos en la presente investigación. La norma ISO 31010/2009 y su versión más reciente de 2019 contemplan los lineamientos para gestionar los riesgos dentro de la organización.

Durante el año 2014, se publicó la norma ISO 19600/2014, en donde se hace la recomendación para el establecimiento de un Sistema de Gestión de un Programa de *compliance*; las directrices eran amplias y su utilidad incierta. Su referencia será



de gran aporte en la presente investigación por ser la primera norma de la ISO en contemplar un Sistema de Gestión de *Compliance*.

Años después publicaron la primera norma para combatir el soborno, la norma ISO 37001/2016, la cual fortaleció la figura del cumplimiento. Además, fue el primer estándar internacional sobre el sistema de gestión antisoborno diseñado para ayudar a las organizaciones a combatir el riesgo de soborno en sus propias operaciones y en toda su cadena de valor global, incluyendo las partes interesadas.

Hoy en día hay 165 países miembros, y existen 23,472 estándares internacionales que cubren casi todos los aspectos de la tecnología y su fabricación.

Las personas físicas y morales no pueden convertirse en miembros de ISO, ya que, solo los miembros pueden observar el desarrollo de las normas y la estrategia. Los miembros se clasifican en 3 tipos:

1. Los miembros de pleno derecho (organismos miembros) influyen en el desarrollo y en la estrategia de las normas ISO al participar y votar en las reuniones técnicas y de políticas de la ISO. Los miembros de pleno derecho pueden vender y adoptar las normas ISO a nivel nacional.
2. Los miembros corresponsales solo pueden observar el desarrollo de las normas y la estrategia de la ISO; asisten a las reuniones técnicas y de políticas de la ISO como observadores. Los miembros corresponsales también pueden vender y adoptar las normas ISO a nivel nacional.
3. Los miembros suscriptores solamente se mantienen actualizados sobre el trabajo de la ISO pero no pueden participar en él. No venden ni adoptan las normas ISO a nivel nacional.

En una simple analogía, la ISO se compara con una orquesta sinfónica: la ISO sería el director, mientras la orquesta serían los expertos técnicos independientes designados por sus miembros. Es decir, se necesitan muchas personas trabajando juntas para desarrollar un estándar.

Dentro de los objetivos de la ISO están promover la enseñanza de la estandarización, ayudar a los miembros a establecer programas similares, y mantener una base de datos de materiales relacionados con los estándares en educación en todos los niveles.

La elaboración de una norma ISO requiere aproximadamente 3 años, lo cual incluye la redacción del borrador, compartirlo para obtener los comentarios y evaluar las observaciones. Finalmente, se realiza la votación y, si hay consenso por mayoría, se declara una nueva norma ISO. Lo anterior, es un trabajo conjunto entre los comités técnicos y los expertos de la industria, asociaciones de consumidores, academia, ONG y gobierno.<sup>98</sup>

### **2.5.1 ISO 27001 Sistema de Gestión de la Seguridad de la Información**

La ISO 27001 es la primera norma de su tipo que se enfoca en combatir los riesgos en un sistema de seguridad de la información y la mayoría de las empresas la utiliza en su día a día. Las organizaciones siempre han buscado proteger la información que se encuentre dentro de ellas, por eso cada vez más recurren a la tecnología; ya sea por cuestiones de ahorro de papel, o bien por el manejo de algoritmos y claves que garanticen la seguridad de toda clase de material sensible.

Esta norma surge cuando la ISO determinó la importancia de realizar una norma que cumpliera con las especificaciones técnicas y con las necesidades de las organizaciones.

---

<sup>98</sup> Información obtenida de la página oficial ISO <https://www.iso.org/about-us.html> (consultado el 2 de noviembre del año 2020).

La ISO 27001 fue publicada en el año 2005, y pretende fortalecer, controlar y ordenar la seguridad de la información de la organización, buscando prevenir la materialización de los riesgos de cualquier tipo que influyan en el alcance de dicha norma.

La seguridad de la información de las organizaciones es clave desde un punto de vista estratégico. En México, conforme lo prevé la Ley Federal para la Protección de Datos Personales en Posesión de Particulares y en su caso de sujetos obligados, se tiene la directiva de implementar mecanismos que garanticen la protección y acceso a esos datos. Tales datos son manejados a través de ordenadores que usan medios informáticos como herramienta para su tratamiento, recepción o en su caso transferencia.

Como puede suponerse, es necesaria la alineación correcta de los procesos que ya existen en la empresa. El hecho de que la organización no cuente con procesos escritos no implica que carezca de ellos. Su existencia es esencial para la buena marcha de la organización.

Tanto el objeto como su campo de aplicación son genéricos. Esto significa que la organización (independientemente de si es micro, pequeña, mediana o grande) que desee implementar la norma puede realizarlo.

Existen normas de referencia y consulta que complementan a la ISO 27001. Tenemos la ISO 27000, que contiene los términos y definiciones aplicables al presente contexto; la ISO 31000 que trata sobre la gestión de riesgos; o la ISO 31022, que habla sobre la gestión de riesgos legales.

Dentro de la ISO 27001 se debe trabajar en el contexto de aplicación, el cual será establecido desde la alta dirección de la organización. Esta última tiene la obligación de establecer y conocer la política correspondiente sobre la seguridad de la información y la asignación de roles y responsabilidades en la materia.

La norma también contempla la identificación de aspectos internos y externos que pueden ser relevantes para la organización. En este punto, el *compliance* debe identificar los riesgos legales para determinar su alcance.

Igualmente, la norma abunda sobre el liderazgo que se debe de tener en cuenta en el momento de su aplicación, porque trascenderá legalmente a lo previsto en el Código Penal Federal.

El liderazgo va acompañado de la planificación para afrontar los riesgos pertinentes a la seguridad de la información y cómo podemos tratarlos. Debemos tener en cuenta la metodología a utilizar para la identificación, análisis, tratamiento y seguimiento de los riesgos.

Una de las bondades de la ISO 27001 es que, aun tratándose de cuestiones de informática, deben existir manuales, procesos o cualquier tipo de normativa interna que apoyará y se respaldará con documentación que refleje la forma de operar del sistema de gestión la cual, aparte de ser creada, debe actualizarse y controlarse.

Dentro del margen de aplicación del Sistema de Gestión de la Seguridad de la Información, la organización debe incluir la evaluación del desempeño del Sistema a través de controles y directrices que la organización debe seguir, ello en cuanto a legislación o bien exigencias o requisitos por alguna de las partes interesadas.

Finalmente, esta norma nos proporciona un anexo A con 1,145 controles de seguridad que cubren todos los aspectos operativos, administrativos y legales de la organización.

La relación con el *compliance* se refiere, en definitiva, a los controles y mecanismos establecidos en la organización. Estos servirán para crear la figura de la prevención ante la materialización de los riesgos de la seguridad de la información. Asimismo,

ayudarán a la organización a cumplir, o contar con los mecanismos para cumplir, con la regulación tanto internacional como nacional de los sistemas jurídicos propios del lugar donde haya sucursales de la empresa.<sup>99</sup>

### **2.5.2. ISO 37301 Sistema de Gestión de *Compliance***

Como un parte total en la figura del *compliance* tenemos a la norma ISO 37301 antes ISO 19600, publicada en el 13 de abril del año 2021, la cual busca reforzar la creciente preocupación y grado de importancia que tiene el *compliance* dentro de las empresas.

La nueva norma ISO 37301 es la actualización certificable de la ISO 19600 esta última se publicó como una importante referencia internacional para dotar a las organizaciones de un modelo sobre el Sistema de Gestión de *compliance* (cumplimiento normativo) con el objetivo de evitar los riesgos que se producen por el incumplimiento legal. La norma ISO 37301 actualizada materializa las buenas prácticas internacionales y la intención de adicionarlas a los sistemas jurídicos de los países donde se empiezan a promover los sistemas de gestión de *compliance*.

La norma se enfoca en construir una estructura capaz de coordinar diferentes áreas técnicas (privacidad, confidencialidad, competencia, prevención de delitos, seguridad de la información, evaluación de riesgos, o cualquier otra directiva que sea necesaria para la empresa).

La ISO 37301 cuenta con los lineamientos mínimos para establecer, desarrollar, ejecutar, evaluar, mantener y mejorar un sistema de gestión de *compliance* dentro de las organizaciones. Es importante mencionar que esta norma actual ya es certificable, como la ISO 27001/2013. Se trata, por tanto, de una norma que

---

<sup>99</sup> Norma ISO 27001-2013 Sistemas de Gestión de la Seguridad de la Información.

actualiza la versión pasada ISO 19600 que solo era orientativa, ya que, la parte del *compliance* no se encontraba debidamente identificada hace 9 años.

La norma ISO 37301 da la opción de que las organizaciones puedan solicitar su certificación de su sistema de *compliance* mediante las directrices internacionales que vienen enunciadas en la norma.

Conforme a los principios básicos que contempla esta norma, podemos hablar de la incorporación de buenas prácticas internacionales, plasmadas a través de los mecanismos básicos para incorporar en el futuro cualquier normatividad nacional o internacional.

La trascendencia de la ISO 37301 es su aplicación y certificación a todo tipo de organizaciones públicas o privadas; no solo se dirige a las grandes empresas, puesto que el común denominador de esta norma son las organizaciones. En el caso de México, son las personas morales quienes deben tener un sistema de gestión para adoptar los lineamientos de dichas directrices.

La norma contempla también la implementación, evaluación, mantenimiento y mejora del SG de *compliance* a través del buen gobierno (término que va ligado al establecimiento del Gobierno Corporativo), principalmente para las personas morales que son administradas por los integrantes de las familias y donde las decisiones son tomadas sin indicadores o pruebas de análisis previos.

Es importante identificar los riesgos tanto internos como externos para determinar un mejor programa de *compliance*. Este programa también puede ser una política de *compliance* en donde principalmente se incluya al círculo de Deming, el cual menciona la secuencia reiterativa de cuatro principios básicos.

El primero de ellos es la planeación, la cual requiere la identificación y mapeo de los riesgos para definir los objetivos del programa de *compliance*. La organización debe

reconocer los riesgos legales y la normativa para ponderarlos tanto en su severidad como en su frecuencia. Su medición será valorada a través de la norma ISO 31000, la cual habla de la gestión de riesgos.

Dentro del principio anterior encontramos la observancia, desde el punto de vista del *compliance*, de las necesidades y expectativas de las partes interesadas en la organización. De esta manera, se busca evaluar el impacto de la organización en las partes interesadas. A modo de ejemplo, en la actualidad dicho impacto se aprecia en los escándalos provocados por las grandes empresas que han dañado a otras corporaciones, clientes y proveedores.

El segundo principio está dirigido a la implementación o el hacer de la planificación. Esto es, la forma en que el programa de cumplimiento debe operar los medios de control de los riesgos, así como la mecánica y ejecución de toda la normativa elaborada previamente y, en su caso, la capacitación en donde se pueda dar a conocer la tendencia de la empresa respecto a los puntos a seguir con la documentación.

El tercer principio es la forma de evaluación o auditoría. A través de este, cualquier parte interesada puede comprobar o demostrar que el programa de *compliance* trabaja correctamente y cuenta con los mecanismos suficientes para garantizar que el sistema de gestión de *compliance* funciona de acuerdo con lo planeado.

Esto será de gran utilidad para las organizaciones cuando una parte interesada, llámese gobierno, a través de cualquier autoridad requiera los documentos necesarios para comprobar su eficacia y funcionamiento. Cuestiones de prevención sobre la materialización de los delitos o sanciones administrativas por incumplimiento, son ejemplos de lo que podemos evitar o, en caso de que se materialicen, podamos tener un plan de mitigación del daño a través de los controles que establece nuestro programa de cumplimiento.

Como cuarto principio tenemos la conservación mediante la mejora continua (*kaizen* legal), la cual consiste en tener los resultados de la evaluación del rendimiento del programa de *compliance* y determinar los aspectos en los que hay que poner énfasis para después investigar y mejorar el sistema de gestión. Lo anterior implica una reevaluación respecto a los temas previamente planeados para volver a orientar la estrategia de cumplimiento.

Como podemos observar, la metodología de aplicación se basa en estas cuatro facetas del círculo de Deming, cuyo objetivo es mejorar la competitividad de la empresa. Su característica principal es su naturaleza cíclica, de modo que cada uno de los pasos alimenta al siguiente. De esta suerte, se incentiva la medición constante de los indicadores claves de riesgo para tomar la mejor decisión y estrategia respecto al cumplimiento de la normatividad por parte de la organización, y evita que sea un SGCN deficiente y se mantenga actualizado.<sup>100</sup>

### **2.5.3. ISO 37001 Sistema de Gestión Anti soborno**

Esta norma fue publicada en 2016 derivado de la necesidad de contar con un control de gestión antisoborno en las organizaciones. Los costos, daños y riesgos para las mismas, tanto públicas como privadas, son identificadas y se saben las modalidades para la materialización del riesgo en ambos lados.

Lo anterior implica un costo variable y afecta a los proyectos, materializando el riesgo a un impacto alto para la organización, no solo en el ámbito administrativo o en el penal, sino daños a la imagen empresarial y posteriormente un detrimento económico.

---

<sup>100</sup> Norma ISO 37301-2021 *Compliance* management systems- Requirements with guidance for use.



Las organizaciones deben conocer los procedimientos antisoborno con los que cuentan para prevenir y no incurrir en incumplimientos de normas nacionales o internacionales. A través de la ISO 37001 se establecen los criterios mínimos que apoyarán la implementación al interior de la empresa. Implementar esta norma es reflejo del compromiso por mitigar los riesgos de corrupción y de soborno en las operaciones de la organización.

La ISO 37001 tiene en consideración los procesos mínimos que pueden adoptar las organizaciones para mitigar los actos de soborno y corrupción al interior y exterior de la misma. Asimismo, ayuda indirectamente a la competitividad e igualdad de condiciones para que se exija lo mismo a las demás.

La norma plantea la aplicación de procedimientos antisoborno, los cuales deben ser dirigidos por la alta dirección para que su ejecución sea efectiva. Además, recomienda designar a una o a varias personas para supervisar su cumplimiento al interior de la organización. En la asignación de un supervisor se busca dar garantía de seguimiento a la norma.

Otro aspecto de gran utilidad es el establecimiento de controles que ayudarán a la toma de decisiones en relación con transacciones que representen ser más sutiles y con poca importancia en la operación de la organización. Los controles que se recomiendan en la presente norma serán de gran importancia para nuestra investigación ya que nuestra legislación abarca ese concepto que más adelante se desarrollará.

La capacitación adecuada al personal es un tema reiterativo de la ISO 37001 y de la ISO 37301, así como la evaluación periódica de los riesgos de soborno aplicados al marco operativo de la organización, y los controles financieros para reducir la materialización de los actos de soborno.

Dentro de los objetivos de la norma se encuentra resaltar la importancia a sus socios comerciales de los controles que se deben establecer en la lucha contra el soborno, cuidando su capacidad de implementación a fin de que en el futuro no sean un riesgo en su operación. Esto es de suma importancia, ya que, dentro de su actuar se encuentra la aplicación de la figura del *due diligence*, es decir, realizar una debida investigación a las partes interesadas.

#### **2.5.4. ISO 31022 Gestión de riesgos legales**

Esta norma fue publicada en el año 2020 y es de suma importancia para la presente investigación, porque refleja la realidad de todas las organizaciones públicas o privadas que cuentan con una serie de riesgos legales y que no consideran su impacto o tratamiento hasta que estos se materialicen en un daño, y en donde su medición y seguimiento significará la importancia de contar o no con un programa de *compliance*.

Todas las organizaciones se enfrentan a un sinnúmero de riesgos acorde al abudamiento a las obligaciones que deben cumplir en los países donde operan. Entre esas obligaciones están los requisitos legales y reglamentarios que deben cumplirse sin omitir la transparencia de dicho cumplimiento.

La ISO 31022 establece que las organizaciones deben seguir las modificaciones de los cambios legales y revisar las necesidades a medida que evoluciona el negocio. La incertidumbre es una característica intrínseca de los riesgos y puede generar un contexto positivo o negativo, dependiendo si llegan a tratar el riesgo y evitar que se materialicen.

Por lo anterior, esta norma es fundamental, y dotará a la presente investigación de una visión del manejo de riesgos legales que servirá a las organizaciones para ejecutar las buenas prácticas internacionales. No es necesario que sean

organizaciones grandes o pequeñas porque el fin es el mismo: prevenir la materialización de los riesgos.

La norma hace hincapié dentro del contexto interno de las organizaciones, en los riesgos legales que pueden derivar de las leyes locales e internacionales, así como en tener en cuenta los cambios significativos que puede sufrir la legislación a lo largo de las actividades de la empresa. La razón de considerar la normativa internacional es que nuestro actuar puede llevarnos a la obligación de cumplir con la normativa extraterritorial, como la FCPA, o la UK Bribery Act, entre otras.

Asimismo, la ISO 31022 reafirma la idoneidad de tener el apoyo de las partes que tienen injerencia en la identificación de los riesgos legales (abogados, contadores, auditores internos y externos, proveedores, clientes, entre otros), a fin de realizar un mejor análisis de la información de la organización.

Las organizaciones en su revisión de contexto legal deben de considerar la naturaleza jurídica de las personas morales en el caso de México, así como la revisión en los estados financieros de las empresas para conocer la salud financiera y su modelo de negocio. Estas actividades, aunque están plasmadas en esta norma, son realizadas constantemente por los oficiales de *compliance*, y no solo tienen influencia en el sector financiero o penal, sino también sirven para tener un mejor contexto de la organización.

Una vez elegido el tratamiento del riesgo legal deben preverse los tipos de indicadores claves de riesgo. Dichos indicadores serán útiles para evaluar los riesgos y adoptar un plan de tratamiento en donde se consideren los aspectos internos y externos de la organización.

Dentro de las funciones de la ISO 31022 están la comunicación, consulta y aprendizaje del tratamiento de los riesgos legales de manera interna y externa con las partes interesadas. La capacitación y, en su caso, difusión de los riesgos legales

detectados serán características recomendables que agregan valor al *compliance*, ya que, el conocimiento que no se difunde es un conocimiento incompleto y no se aprovecha en la empresa.

Los roles y funciones de los integrantes de la organización se deberán de gestionar y analizar de acuerdo con los riesgos legales. Así, comprenderán las actividades relacionadas con los cuatro pasos del círculo de Deming. En ningún momento se requiere que la persona responsable de la gestión de los riesgos legales de la empresa tenga una licenciatura en derecho pero si se sugiere que sea un profesionalista con un amplio conocimiento en: la norma jurídica, cumplimiento de las normas, actividad empresarial y las normas ISO.<sup>101</sup>

#### **2.5.5. ISO 31000 Gestión de Riesgos**

A lo largo de esta investigación se ha resaltado la necesidad de prever los riesgos y tratarlos para su debido seguimiento. Así, en el campo del *compliance*, las estrategias que se adopten podrán anticiparse a la materialización de los riesgos o, en caso de que ocurran, lograr mitigarlos.

La ISO 31000 nos muestra cómo se puede manejar la incertidumbre que provocan los riesgos dentro de las organizaciones. Y, como mencionamos en el análisis de la norma ISO 31022, no solo son riesgos legales o de un tipo en específico, sino se incluyen también los riesgos operacionales, éticos, de reputación, de impacto social o comercial, entre otros.

Para determinar los tipos de riesgos, de acuerdo con las normas específicas, la norma nos lleva desde la parte orientativa al establecimiento del alcance, así como

---

<sup>101</sup> Norma ISO 31022-2020 Risk Management- Guidelines for the management of legal risk.

al contexto y a la forma de detección de los riesgos aplicables a la organización. En definitiva, es una herramienta que considerar en la aplicación de la figura del *compliance*, puesto que nos brinda la metodología necesaria para delimitar el tipo de riesgo, entenderlo e identificarlo de manera interna y externa, además de su respectivo análisis y evaluación.

En el tratamiento de los riesgos, la norma ISO 31000 sirve de fundamento para las demás. Identificar los riesgos no depende de la experiencia de la persona a cargo del área de *compliance*, sino de la metodología que utilice. Lo anterior, ya que, depender de la experiencia para identificar riesgos no garantiza que sean los principales y por ende que tengan prioridad para ser tratados.

Conceptos como riesgo residual figuran en esta norma, y lo define como aquel riesgo que subsiste, aún después de haber implementado controles. Por ello, es necesario utilizar herramientas que permitan ubicar y mapear los riesgos a través de datos que contribuirán a generar una correcta matriz.

Dentro de esta norma encontramos asuntos de integridad, estructura y comprensión, factores humanos, culturales y de mejora continua. La forma de su implementación permitirá determinar si se realizó una ubicación correcta de los riesgos de la organización. No se trata de eliminarlos todos, sino de contar con una gestión que eficaz y eficiente en su administración. En suma, una gestión que apoye en los procesos de la organización, brindándoles certeza y seguridad en sus actividades. La ISO 31000 (a diferencia de las ya mencionadas) ayuda a las organizaciones a entender y hacer frente a la incertidumbre que generan los riesgos identificados en su interior, lo cual se logra de manera eficaz y secuencial.

La norma incluye algunas mejoras sustanciales, como un mayor énfasis en la importancia de los factores humanos y culturales en el logro de los objetivos de una organización, así como el énfasis en incorporar la gestión de riesgos en el proceso de toma de decisiones.

Finalmente, podemos determinar que la norma ISO 31000 proporciona la visión para identificar los riesgos de la organización, y retoma los aspectos internos y externos, y los factores humanos que pueden crear riesgos de cualquier índole. De ahí la importancia de la gestión de riesgos que tanto se usa en nuestra legislación. Esta norma será de una gran utilidad para encontrar los riesgos a la luz de los objetivos de esta investigación.<sup>102</sup>

### **2.5.6. ISO 31010 Técnicas de Evaluación de Riesgos**

Como último punto de normas internacionales a considerar, conviene preguntarse qué tipo de herramientas o técnicas son las idóneas para implementar las normas ISO en el *compliance*. La respuesta se encuentra en la norma ISO 31010, la cual expone la manera en que se implementa cualquier norma ISO referente a las técnicas metodológicas que pueden ser aplicadas al *compliance*.

Con esta norma podemos definir los criterios de los riesgos y su fundamento para realizar su evaluación mediante una matriz en donde se verán reflejadas las características, su identificación y tratamiento.

La ISO 31010 nos propone herramientas de soporte y maneras en que podemos analizar y estimar la probabilidad del riesgo. De esta suerte, se obtiene una concepción toral para el soporte de la esencia del *compliance*. Además, podemos disponer de las técnicas y la metodología que se utilizan en otras normas, aunque en esta norma se explican algunos modos para ubicar los riesgos: lluvia de ideas, entrevistas, lista de verificación, estudio de peligros y operatividad, evaluación de riesgos ambientales, FODA, PESTEL, análisis de fallas de árbol, análisis de causa raíz, análisis de causa consecuencia, árbol de decisiones, entre otras.

---

<sup>102</sup> Norma ISO 31000-2018 Risk Management- Guidelines.

Una vez que se ubican los riesgos específicos a que se refiere cualquiera de las normas analizadas en el presente capítulo, la ISO 31010 facilita herramientas para evaluar, tratar y dar seguimiento a los riesgos con apego a los mecanismos acordados por los miembros ISO. Dichas herramientas pueden ser el índice de riesgo, matriz de consecuencia / probabilidad, análisis de costo / beneficio, entre otros.

Aunque existen un número indeterminado de técnicas o metodologías en la norma ISO 31010, podemos implementar la metodología y técnicas japonesas que en su momento expondremos. Entre los métodos y técnicas japonesas destacan la técnica de los “cinco porqués” (para eliminar opciones de causa y subclase), el diagrama de Ishikawa o de espina de pescado (la delimitación de causa raíz), el hoshin kanrin (administración por directrices), el hoshin tenkai (despliegue de la planeación), el kaizen legal (sistema de mejora legal continua), el teian seido (sistema japonés de sugerencias) y sistema poka yoke (a prueba de errores), nichijo kanri (control diario), tablero kanban, *just in time*, entre otros.<sup>103</sup>

## **2.6. Concepción internacional de la figura del *compliance***

Hablar de la figura del *compliance* sin referirse al sistema jurídico que le da origen es imposible. Debemos contar con los elementos sociales y jurídicos que permitirán establecer bases sólidas para el desarrollo del *compliance*. Al respecto conviene preguntarnos si el funcionamiento, implementación o regulación depende del sistema jurídico o bien está condicionado por variables de regulación normativa o, en su caso, por las exigencias de las partes interesadas.

---

<sup>103</sup> Norma ISO 31010-2013 Gestión de riesgo- Técnicas de evaluación del riesgo.

El análisis de los sistemas jurídicos seleccionados nos permitirá plantear con mayor claridad las cuestiones relativas a la existencia de influencias externas en la adopción de la figura del *compliance*. Conocer las peculiaridades jurídicas de cada país ayudará a entender mejor el contexto de aplicación del *compliance* y a identificar los riesgos de aplicación para generar propuestas de homologación de criterios respecto a su implementación.

Como lo menciona Nuria González Martín, los sistemas jurídicos contemporáneos son una materia escasamente explorada. Su análisis es una parte medular del derecho comparado y en esta sección estudiaremos sistemas jurídicos propios de distintas familias jurídicas. Todas ellas interactúan en el ámbito de la globalización por lo que resulta indispensable su estudio para trazar los orígenes del *compliance*.

Por cuestiones prácticas, los grandes internacionalistas y comparatistas estimaron oportuno crear un sistema clasificatorio de los diferentes ordenamientos jurídicos existentes en el mundo y encuadrarlos en cuatro o cinco grandes familias jurídicas: familia jurídica romano-germánica; familia jurídica del Common Law; familia jurídica socialista; familia jurídica religiosa, y sistemas híbridos.

Esta clasificación determina los aspectos más relevantes, dividiéndolos en bloques llamados familias jurídicas. Dichos bloques, a su vez, permiten extraer conclusiones de cómo opera una familia jurídica. Por ejemplo, Nuria González Martín retoma a René David y su forma de percibir a las fuentes de creación del derecho como base esencial en cada uno de los grupos, y nos habla de una familia romano-germánica cuyas fuentes de creación de derecho son: la ley, la costumbre, la jurisprudencia, la doctrina y los principios generales del derecho.

Por otro lado, una familia denominada Common Law tiene como fuentes de creación a la jurisprudencia, la ley, la costumbre y la razón. Para el caso de las familias compuestas las fuentes jurídicas son la ley, la jurisprudencia, la costumbre y la doctrina. Por último, para la familia de derechos religiosos y tradicionales, la fuente



fundamental para crear derecho es su concepción religiosa, basada en sus libros sagrados.

Finalmente, las familias jurídicas o sistemas mixtos, mezclan características de dos o más familias en un mismo centro jurídico, haciendo su clasificación más difícil y, por lo tanto, se pone en un sistema híbrido por haber adaptado todos los elementos a su territorio.<sup>104</sup>

Lo anterior, nos servirá de referencia para analizar la forma en que los países son motivados por aspectos más externos que internos. También debe aludirse a la globalización, puesto que, trae consigo los procesos mundiales en donde la figura del *compliance* poco a poco gana terreno. En ello, las redes sociales impulsan las exigencias sociales para que se acepte, implemente o legisle la figura del *compliance*.

La globalización, al igual que el *compliance*, imprime una clara dinámica en la sociedad, sumada a la expansión de la internet y de las buenas prácticas internacionales.

Las tendencias influyentes en materia del *compliance* provienen de los Estados Unidos de América, y se basan en la exposición y difusión de actos de defraudación o lavado de activos, lo que ha suscitado reformas legales. Empero, ello no implica que la figura de *compliance* haya nacido en dicho país, ya que, se encuentra presente en los sistemas jurídicos que examinaremos.

---

<sup>104</sup> González Martín, Nuria, 2010, *Sistemas jurídicos contemporáneos*, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM, pp. 33-45 <https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/7/3258/1.pdf> (consultado el 2 de diciembre del año 2020).

A través del análisis comparativo y funcional apreciaremos la adaptación del *compliance* en los sistemas jurídicos nacionales donde, efectivamente, no se observa una misma forma de aplicación del derecho.

Es preciso mencionar que, para fines de la presente investigación, entenderemos a los sistemas jurídicos como sistemas que parten de la unidad cultural, la cual acomoda más a las necesidades y/o realidades del lugar donde se implementan.<sup>105</sup> Lo haremos de ese modo puesto que, en la dimensión cultural del *compliance*, se han realizado cambios que hacen que la concepción del derecho sea deferente, independientemente de si pertenece a la misma familia jurídica.

Como ejemplo de lo anterior, tenemos la concepción de sistemas como una conformación de la constitución histórica y el conjunto de normas que se le derivan de ellas, que pueden ser de manera estática o dinámica.<sup>106</sup> En este criterio se manifiesta una de las variantes de la presente investigación, respecto a la legislación y la relación que tiene con la figura del *compliance*, lo cual incidirá en la forma de su implementación en el sistema jurídico de cada país analizado.

Coincidimos con los teóricos y los filósofos a propósito de que el derecho no es un mero conglomerado de normas, sino que ellas se encuentran organizadas en

---

<sup>105</sup> González Martín, Nuria, 2000, *Sistemas jurídicos contemporáneos: Nociones introductorias y familia jurídica romano-germánica*, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM, p. 57 <http://www.juridicas.unam.mx/publica/librev/rev/jurid/cont/30/cnt/cnt27.pdf> (consultado el 2 de noviembre del año 2020).

<sup>106</sup> Fabra, Jorge L. y Rodríguez, 2015, Verónica, *Enciclopedia de Filosofía y Teoría del Derecho*, México, p. 985.

sistemas más o menos complejos, esto es, conjuntos dotados de una cierta estructura u orden interno.<sup>107</sup>

### **2.6.1. Contexto político-jurídico de los Estados Unidos de América**

En los Estados Unidos de América el Congreso es competente para legislar, o bien, para promulgar reglamentos en un país en donde el derecho no es considerado primordial, o como un derecho legislado. Lo anterior beneficia en gran medida que el *compliance* sea una de las columnas del sistema jurídico. La jurisprudencia creada a través de interpretaciones jurídicas, así como de buenas prácticas, ha dado como resultado que la mayoría de los países refieran sus instrumentos para implementarlos en su propio sistema jurídico.

La función normativa complementa y, en su caso, rectifica el actuar de la intención normativa del derecho. Cabe preguntarse lo siguiente: ¿el *compliance* surgió en el *common law* o goza de autonomía en el ámbito legal?

Como lo expresa José Castán Tobeñas, frente a otras familias jurídicas el *common law* muestra una oposición ideológica de concepción de la vida y de la organización social y económica. Es una opción más bien técnica de construcción jurídica, de método y de interpretación.

Sin embargo, el derecho angloamericano fue el que promovió desde sus inicios la figura del *compliance* ya que, en 1991, la United States Sentencing Commission publicó un Manual de recopilación de lineamientos Federales y de resultados de sentencias, el cual establece una política uniforme de criterios que servirán para la toma de decisiones jurídicas por delitos graves y delitos menores en el sistema de Tribunales Federales de los Estados Unidos.

---

<sup>107</sup> *Ibidem* p. 981.

En dicho documento se menciona la figura de un programa de ética y *compliance*, además, se hace referencia a la designación específica e individual de un oficial de cumplimiento dentro de la organización, quien es responsable del programa de ética y *compliance*. Dicho oficial tiene por función reportar a la alta dirección y, en su caso, a las autoridades o partes interesadas la eficacia del programa de cumplimiento y ética. Para llevar a cabo dicha responsabilidad operativa, los oficiales de cumplimiento recibirán los recursos adecuados, la autoridad apropiada y el acceso directo a la autoridad gobernante o a un subgrupo apropiado de la autoridad gobernante.<sup>108</sup>

A partir de lo anterior, se establecieron los parámetros para programas de *compliance* que aplican al FCPA, así como los criterios respecto a un programa efectivo de ética y *compliance*. En el manual se prevé la figura de la debida diligencia (*due diligence*), la cual habla del encargo que deben de tener las empresas para detectar, prevenir y en su caso mitigar el riesgo de la constitución de delitos, concepto totalmente diferente al que se tiene en México para describir una buena investigación.

En los Estados Unidos de América es motivo de constante reflexión determinar en qué medida la experiencia jurídica decantada en la jurisprudencia representa una contribución interesante a la realidad nacional para el adecuado funcionamiento de la ley y del *compliance*.

---

<sup>108</sup> Barkow, Rachel E., 2009, *Organizational Guidelines for the Prosecutor's Office*, Estados Unidos de América, New York School of law Research paper vol. 31, p. 518. <https://www.ussc.gov/sites/default/files/pdf/guidelines-manual/2018/GLMFull.pdf> (consultado el 20 de enero del año 2020).

### **2.6.1.1. *Compliance* dentro del derecho positivo**

Los Estados Unidos de América al ser pioneros en la difusión de la figura del *compliance*, han mantenido su apoyo al tema mediante una normativa específica.

El documento que la fundamenta es la Guía de Evaluación de Programas de *compliance* corporativo emitido por el Departamento de Justicia de los Estados Unidos de América. Su objetivo es demostrar que se han tomado decisiones de manera informada para evitar que, en casos litigiosos, se aduzca que se ignoraban las consecuencias de sus actos.

El Departamento de Justicia de los Estados Unidos de América acentúa la importancia de que el programa de *compliance* sea evaluado en el contexto específico de una investigación que pueda llevar a una responsabilidad penal de las personas morales. Asimismo, centra su atención en las normas ISO 31000 e ISO 31010 referente al mapeo de riesgos de cada empresa y a los controles para su tratamiento mediante una evaluación particularizada.

El programa de *compliance* debe diseñarse de manera adecuada para lograr la máxima eficacia en la prevención y la detección de los riesgos que puedan ser materializados de acuerdo con la naturaleza de los negocios de la persona morales además de incluir los que pueden realizar los colaboradores de la empresa en el ejercicio de sus funciones.<sup>109</sup>

El punto de partida será la identificación, la valoración y el tratamiento de los riesgos; actividades medulares para realizar cualquier imputación directa y cuestionar los controles establecidos. Las normas ISO, dependiendo el área, ofrecen la parte

---

<sup>109</sup> *U.S. Department of Justice Criminal Division Evaluation of Corporate Compliance Programs*, Guidance Document. Actualizado en 2019, p. 2.

orientativa, metodológica y el modo en que podemos identificar los riesgos de una forma universal.

Los fiscales de los Estados Unidos de América deben valorar el tipo de negocio, el sector, la regulación, las partes interesadas, los pagos a funcionarios en otros países, regalos, viajes y gastos de representación, entre otros factores. Para hacerlo, el fiscal puede utilizar los instrumentos metodológicos de las ISO ya mencionadas, además de llevar a cabo un análisis (FODA o PESTEL) para identificar, analizar y abordar los riesgos en específico de la persona moral.

Los fiscales evalúan las medidas adoptadas por la empresa para garantizar que las políticas y procedimientos se han integrado en la organización, en especial a través de la formación continua y la certificación de todos los directores, funcionarios, empleados y, en su caso, agentes y socios de negocios.

Al igual que en la norma ISO, se habla de la difusión de la capacitación y si es comprendida por todos los colaboradores. De esa forma se demostrará si realmente es efectiva al proporcionar datos cuantitativos que demuestren la tendencia de aceptación.

Se dispone también la existencia de líneas de denuncias, en donde la principal respuesta es demostrar que la persona moral cuenta con ese mecanismo de denuncia anónima: cómo se les informa a los empleados; cómo reconoce una empresa que ciertas denuncias necesitan investigarse más a fondo; qué medidas toma la empresa para garantizar que las denuncias son independientes, anónimas y objetivas; etcétera.<sup>110</sup>

---

<sup>110</sup> *Ibidem*, p.5.

La debida investigación de las partes interesadas impone una obligación del conocimiento del perfil del cliente, el grado de complejidad dependerá de cada unidad de negocio y la finalidad es que se tenga la mayor información para prevenir los riesgos de incumplimiento legal.

Además, los procesos como la auditoria forman parte de la Guía de Evaluación de Programas de *compliance* corporativo. Esta puede ser aplicada a todas las áreas de las personas morales en las que se implemente el *compliance* con apoyo de las normas ISO.<sup>111</sup>

Cualquier documento que se emita en un área específica debe tener concordancia con la guía, ya que, esta engloba materiales de referencia, por ejemplo: el Manual de justicia, el cual contiene los principios de investigación federal para las organizaciones de negocios; la política de aplicación de la FCPA; las guías de aplicación de sentencias de los Estados Unidos de América; la resolución de acuerdo de la división de delitos corporativos; guía de buenas prácticas sobre control interno, ética y *compliance*; manual de *compliance*, ética y anticorrupción para negocios; entre otros.

Los documentos antes mencionados brindan soporte a toda la estructura de *compliance* que se encuentra vigente y que su regulación es obligatoria para mantener los objetivos en los Estados Unidos de América.

### **2.6.2. Contexto político-jurídico de Reino Unido de la Gran Bretaña e Irlanda del Norte**

El Reino Unido de la Gran Bretaña e Irlanda del Norte es, como su nombre lo sugiere, una unión bajo una Corona. Se divide en Inglaterra, Escocia y Gales. El *common*

---

<sup>111</sup> *Ibidem*, p. 14.

*law* es el sistema imperante, salvo en Escocia donde opera un sistema mixto que recoge principios del derecho común. Como es sabido, el *common law* es un derecho no escrito, creado por los tribunales y derivado de los antiguos usos. Es un derecho común o general, en donde el juez es un verdadero creador del derecho.

El sistema jurídico del Reino Unido de la Gran Bretaña e Irlanda del Norte retoma la idea de que la vida del derecho no ha sido gracias a la lógica, sino a la experiencia. Esta forma de pensar favorece el desarrollo del *compliance* de manera flexible.

El *common law* destaca el papel creador del juez en el ámbito del precedente a través del desarrollo de la interpretación.<sup>112</sup> El juez construye el derecho a través de la doctrina del precedente cuyo examen se efectúa mediante el método de caso. Hoy en día, los jueces no tienen tanta libertad para crear derecho como antes. Sin embargo, en comparación con otros países, en el Reino Unido todavía juegan un importante papel.<sup>113</sup>

La ley anticorrupción extraterritorial para las personas morales, U.K. Bribery Act, describe y tipifica delitos cometidos por empresas o ciudadanos del Reino Unido, tanto en el área local como fuera del país. Es considerada una de las normativas más severas y de mayor autoridad a nivel internacional por incluir todos los pagos de facilitación.<sup>114</sup> En este sentido es similar a la normatividad del FCPA de los Estados Unidos de América.

---

<sup>112</sup> Curzon, Barrister L. B., 1998, *Q&A a series Jurisprudence 3ra ed*, London, 2da ed., Cavendish Publishing Limited, p. 249.

<sup>113</sup> Banchio, Pablo Rafael, 2019, *Introducción al compliance en el derecho comparado*, Argentina, Revista Argentina de *compliance*, Año 1, número 3, p. 29.

<sup>114</sup> *Ídem*.



La figura del *compliance* fue introducida y progresivamente adaptada a las necesidades cambiantes de una sociedad que no solo la pedía, sino que la requería para que dentro y fuera de la legislación se incluyera en el marco jurídico.

El *compliance* se está convirtiendo en una herramienta de cambio de legislación en la que también influye la globalización.

#### **2.6.2.1. Compliance dentro del derecho positivo**

La principal norma de referencia que podemos encontrar en el Reino Unido de la Gran Bretaña e Irlanda del Norte es la referente al antisoborno, particularmente motivada por lo acontecido en países donde compañías británicas tenían sucursales. Baste citar, entre otros ejemplos, el escándalo suscitado cuando la empresa constructora aeronáutica BAE Systems PLC fue acusada de soborno, o bien el escándalo de Cambridge Analytics respecto a su participación en las elecciones de los Estados Unidos de América.

Fue en el año 2010 cuando se aprobó la U.K. Bribery Act, es decir, la Ley Anti soborno del Reino Unido (UKBA, por sus siglas en inglés). A pesar de la lentitud en su implementación, en diez años se convirtió en un ordenamiento tan trascendental como el FCPA. Ello, en el campo de las buenas prácticas referentes a la prevención de los actos de corrupción que involucran la aceptación de un soborno o bien sobornar a funcionarios públicos extranjeros, evitando así la ausencia de protocolos o mecanismos que impidan la corrupción.

La UKBA propone siete principios y enfatiza los riesgos de corrupción, así como la naturaleza, complejidad y tamaño de la empresa. Dichos principios son: proporcionalidad, compromiso de la alta dirección, evaluación del riesgo, debida investigación (*due diligence*), comunicación, revisión y monitoreo. La presencia de estos destaca en las ISO 31000 y 31010. Es preciso mencionar que la mayoría de las disposiciones de la UKBA son de referencia y armonizadas al FCPA.

Asimismo, los tribunales británicos tendrán jurisdicción sobre los delitos indicados en la UKBA. Por ejemplo: si una empresa mexicana con sucursal en el Reino Unido comete un acto de soborno en cualquier parte del mundo, la empresa podrá ser procesada en el Reino Unido de la Gran Bretaña e Irlanda del Norte por no haber puesto en práctica controles y monitoreo dentro de la organización.

### **2.6.3. Contexto político-jurídico de la República Popular China**

La historia de la República Popular China data de hace más de 5000 años y su sistema jurídico ha recibido influencia de distintos sistemas, como el derecho coreano, el japonés, el de las Islas Ryokyu, el de Vietnam, el de Siam, entre otros estados.<sup>115</sup>

En 1911 se estableció “el sistema de siete áreas del Derecho”: la Constitución, el Derecho Civil, el Procedimiento Civil, el Derecho Penal, el Procedimiento Penal y el Procedimiento Administrativo, y el sistema judicial. Este sistema incluyó las experiencias de Japón y de los países civilistas de occidente.<sup>116</sup>

Dentro de la visión del derecho de la República Popular China, se considera que los juristas incurren constantemente en el riesgo de hacer una mala interpretación por referirse a reglas abstractas plasmadas en ordenamientos que no necesariamente actualizan sus supuestos en la realidad. Por ello, se buscan soluciones conformes a los hechos, no meramente a las normas, que

---

<sup>115</sup> Lin, Li. 1999, *Historia del Derecho Chino y su Sistema Jurídico Contemporáneo*. Law Review, México, Instituto de Investigaciones Jurídicas. p.1.

<sup>116</sup> *Ídem*, p. 30.

correspondan a una visión de la equidad y humanidad.<sup>117</sup>

Durante el periodo comunista la República Popular China mantuvo el estado de derecho mediante la promulgación de diferentes leyes orgánicas. La Suprema Corte Popular se encargó de dirigir el trabajo de todas las nuevas jurisdicciones, ante la ausencia de juristas suficientemente confiables, y en conjunto con la implementación de nuevas instituciones resolvió grandes y graves dificultades. Con frecuencia, la policía y la seguridad pública asumieron las responsabilidades propias de los tribunales, aunque hubo tribunales de excepción que funcionaron a la par de los tribunales populares.<sup>118</sup>

En la década de los noventa, China promovió la construcción económica socialista de manera integral, consolidando en mayor medida la base económica para la edificación jurídica y poniendo gran hincapié en este tema.

Con la entrada al siglo XXI, se decidió aplicar el principio de gobernar el país a través de la creación de una sociedad moderadamente próspera en todos los sentidos, incluyendo el aspecto normativo. Con la nueva visión de respetar y garantizar los derechos humanos se aceleró la construcción de un país socialista bajo un Estado de Derecho, ajustando la infraestructura legal para el fortalecimiento de este tema en todos los ámbitos.

Como se puede observar, el derecho chino tanto de la forma constitucional como penal se encuentra en constante modificación después de la apertura que la República Popular China tuvo hacia el exterior.

---

<sup>117</sup> T'ung-Tsu Ch'ü, 1961, *Law and Society in Traditional China*, Paris, Mouton and Co, p. 226.

<sup>118</sup> Lin, Li, 1999, *Historia del Derecho Chino y su Sistema Jurídico Contemporáneo*. Law Review, México, Instituto de Investigaciones Jurídicas, p. 393.

El *compliance* es fundamental porque la mayoría de las empresas con actividades de producción en el territorio chino exporta sus productos. China se ha mantenido en contacto y en comunicación con la ISO, y esta le ha brindado los elementos suficientes para que la mayor parte de sus productos cuenten con un estándar de elaboración o, en su caso, con lineamientos que se aplican en el resto de los países.

#### 2.6.3.1. **Compliance dentro del derecho positivo**

Dentro de los documentos que podemos resaltar se encuentran las buenas prácticas para la gestión del *compliance* en la República Popular China, las cuales cuentan con normas contra la corrupción. Un problema observado comúnmente es la corrupción dentro y fuera de las empresas. Por ello, el país se ha enfocado en combatir la corrupción y la competencia desleal.

La regulación china castiga las conductas desleales en entornos comerciales, mientras que la ley penal tipifica como delito el soborno en el sector público, la extorsión y el lavado de dinero. La Ley Penal también prohíbe el soborno de funcionarios extranjeros, armonizando la legislación de anticorrupción local con la UKBA y la FCPA.

La República Popular China ha intensificado la aplicación de su normativa anticorrupción y también la referente a la competencia desleal que se aborda en el derecho comercial (soborno al representante privado de una organización).

Un gran número de empresas chinas son empresas de propiedad estatal (EPE), lo que aumenta el riesgo de soborno oficial, un delito según el Código Penal de China que incluye el concepto de “funcionario extranjero” con apego a la FCPA. Esto comenzó a observarse a partir de 1989, cuando se aceleró el ritmo de privatizaciones con una apertura a la inversión de capitales extranjeros y se

adoptaron las leyes inspiradas en el modelo occidental.<sup>119</sup>

En el 2009 ya existían instrumentos de *compliance* relacionados con el cumplimiento ambiental. La cultura china considera que, si las regulaciones pueden ayudar a los ejecutivos de las empresas a comprender las normas, estos participarán en conductas que van más allá del *compliance*. Cuando el Estado de derecho es débil, el ejercicio del poder depende en gran medida de la voluntad de los reguladores.<sup>120</sup>

Yei Wai Hang dice que las regulaciones escritas no pueden servir como una referencia confiable porque pueden convertirse fácilmente en una sospecha del compromiso del gobierno para regular todo comportamiento que ayude a los objetivos, por ejemplo: la lucha en contra de la corrupción o el soborno.

La regulación que se legisla se hace contemplando los problemas pasados, por lo tanto, no cuenta con la flexibilidad y la adaptación de criterios a temas recientes e innovadores. Prueba de lo anterior, es la regulación a la clonación o a la inteligencia artificial.

Lo anterior, limita la voluntad de las personas morales para participar en una cooperación conjunta con el gobierno en temas relacionados con el *compliance*.<sup>121</sup>

---

<sup>119</sup> Tardif Chalifour, Éric, 2016, *Sistemas jurídicos contemporáneos (Derecho comparado)*, 2da. ed., México, Limusa, p. 327.

<sup>120</sup> Wai-Hang, Yee y Shui-Yan, Tang, 2016, *Regulatory compliance when the rule of law is weak: Evidence from China's environmental reform*. Journal of Public Administration Research and Theory, Estados Unidos de América, Universidad de Oxford, pp. 95-112.

<sup>121</sup> *Ibidem*, p. 7.

Sin embargo, en el contexto de la República Popular China, el sistema jurídico no está delimitado correctamente, ya que, la necesidad de adoptar la figura del *compliance* surge por una expansión económica. La regulación del *compliance* no comprende con precisión los ajustes pertinentes para todas las empresas, y solo se fijan objetivos en materia económica, sin tomar en cuenta la prioridad de la carga de cumplimiento por parte de las personas morales, quienes también deben acatar la regulación internacional.

De lo anterior, observamos que el sistema legal de china no es independiente en su totalidad y que el proceso de aplicación de la reglamentación del *compliance* se ha dejado al azar debido a varios factores, principalmente económicos.

Como parte de las buenas prácticas en la gestión del *compliance*, se aprecia la existencia de un entorno operativo altamente competitivo y culturalmente diferente al resto del mundo. Las empresas que operan en el país han desarrollado su interés por el *compliance*, el gobierno corporativo, la ética y los criterios internacionales sobre la aplicación de buenas prácticas de cumplimiento.

En una encuesta reciente sobre las mejores prácticas de cumplimiento hecha a los miembros del Consejo Empresarial China-Estados Unidos (USCBC) se menciona que al 60 % de las empresas entrevistadas les preocupaba competir con empresas que no siguieran la Ley de Prácticas Corruptas en el Extranjero (FCPA), lo cual da como resultado una clara desventaja competitiva legal y económica.<sup>122</sup> Asimismo, sobresale la necesidad de incorporar programas de *compliance* que minimicen los riesgos legales de responsabilidad de las personas morales, así como la de los proveedores de servicios de terceros. Las empresas

---

<sup>122</sup> The US-China Business Council, best practices for managing *compliance* in China, 2013.

tienden a ejecutar programas de *compliance* incorporando capacitación personalizada o permitiendo que los equipos regionales aprueben programas de gastos de entrenamiento. Los esfuerzos de *compliance* conducirían a una mejora significativa en la aplicación de las leyes referentes a la incorporación de la figura del *compliance*.<sup>123</sup>

#### **2.6.4. Contexto político-jurídico del Estado de Japón**

El origen histórico de Japón se oculta en una suma de leyendas. Una primera descripción aparece en el año 297 antes de Cristo en las crónicas de Wei Chiho. En ellas se retrata una sociedad bien ordenada con rigurosas distinciones jerárquicas, en la que el respeto social se manifiesta realizando caravanas como signo de respeto y de reconocimiento jerárquico. El pueblo japonés de antaño se destacaba por su observancia estricta de la ley. En las crónicas de Wei Chiho se habla del cobro de impuestos por funcionarios asociados a la casa imperial. En los textos destaca la existencia de un modelo basado en el matriarcado y en una incipiente burocracia responsable del cobro de impuestos.<sup>124</sup>

La historia japonesa se extiende desde la época arcaica a la era Yamato (250 antes de Cristo a 592 después de Cristo). Seguidamente, inicia la era Asuka (593-710), seguida por las eras Nara (710-794), Heian (794-1185), Kamakura (1185-1336), Nanboku (1336-1392) y Muromachi (1336-1573). Uno de los periodos más relevantes fue la época Meiji (1868-1912).<sup>125</sup> El emperador obtuvo la soberanía efectiva. El shogun decretó que el Gobierno de Japón sería asumido por el

---

<sup>123</sup> *Ídem*.

<sup>124</sup> Cfr. Whitney Hall, John, 1986, *Historia de Japón*, 5° ed., Editorial Siglo XXI, S.A., México, p. 36.

<sup>125</sup> Cfr. Bleed, Peter, et al., 1996, *Japanese History*, Kondansha International, Japón, Tokyo, pág.115.

Emperador y que el Gobierno efectivo sería ejercido por un Ministerio presidido por el príncipe Arisugawa y compuesto por quince miembros.<sup>126</sup>

Durante la Primera Guerra Mundial, Japón luchó al lado de la Triple Entente e invadió las Islas de Oceanía que pertenecían a Alemania, quedándose definitivamente después de los Tratados de Paz. Esas islas se convirtieron en la base de un gran imperio oceánico.<sup>127</sup> El 24 de febrero de 1933, Japón se retiró de la Sociedad de las Naciones, resultado de una divergencia de lo que podría concebirse como paz entre los demás países miembros.

Durante la Segunda Guerra Mundial, para aceptar la rendición de Japón, los Aliados exigían ocupar puntos estratégicos de su territorio; el desarme del potencial bélico con el que contaba; y el pago de las justas reparaciones de guerra.

A cambio, Japón retendría el control de las islas metropolitanas, así como las industrias suficientes para sostener su economía. Negarse a aceptar estas condiciones se interpretaría como haber elegido la destrucción del país.<sup>128</sup> Al no obtener respuesta, Harry Truman, el presidente de los Estados Unidos de América, ordenó lanzar dos bombas atómicas sobre Japón: la primera cayó en la ciudad de Hiroshima el 6 de agosto de 1945, y la segunda en la ciudad de Nagasaki el 8 de agosto de ese mismo año.

Tras la devastación que las bombas atómicas dejaron a su paso, el emperador Hirohito aceptó las condiciones de paz propuestas por los países aliados. El 15 de agosto de 1945, el emperador dirigió por radio un mensaje a la nación entera

---

<sup>126</sup> Cfr. Voltes, Pedro, *Óp. Cit.*, p.143.

<sup>127</sup> *Ibidem*, p. 158.

<sup>128</sup> Cfr. Voltes, Pedro, *Historia del Japón*, *Óp. Cit.* p. 186.



anunciando la rendición, con el fin de salvar al pueblo de la ruina y prevenir las consecuencias que atraería la guerra, si esta llegaba a continuar.<sup>129</sup>

En 1951, se firmó el Tratado de Paz con la Comunidad Internacional<sup>130</sup>, con la firma del Tratado, Japón regresó a la Convivencia Internacional. El documento contenía el reconocimiento de la completa soberanía del pueblo japonés y sus aguas territoriales, la independencia de Corea, y la aceptación por parte del pueblo japonés de que los Estados Unidos de América quedaran como únicos fideicomisarios de la isla Ryukiu.<sup>131</sup>

Inmediatamente después de haberse firmado el tratado, los Estados Unidos de América concertaron un acuerdo con Japón para tener derecho a situar su fuerza bélica en territorio japonés y así contribuir al mantenimiento de la paz y la seguridad internacional en el extremo oriente y para brindar protección a este país en caso de un ataque armado proveniente del exterior.

Como se puede observar, la influencia que ha recibido Japón por parte de los Estados Unidos de América es de suma importancia, ya que, la figura del *compliance* se ha desarrollado a la sombra de este y se ha complementado con las herramientas creadas al interior de Japón.

#### **2.6.4.1 *Compliance* dentro del derecho positivo**

El *compliance* en Japón no solo se refiere al aspecto del cumplimiento legal, también se enfoca en los temas culturales y sociales. La palabra *compliance* aunque proveniente del sistema anglosajón tiene su escritura en su variante de alfabeto en

---

<sup>129</sup> *Ídem*.

<sup>130</sup> *Ibidem*, p. 198.

<sup>131</sup> Cfr. Voltes, *Pedro, Historia del Japón*, Op. Cit. p. 199.

katakana (コンプライアンス) pero al contar con un significado más amplio en su cultura cuenta con una palabra propiamente de origen japonés 法令遵守 (Hourenjunshu)<sup>132</sup> el cual tiene como significado de siempre llevar a cabo el correcto cumplimiento de las normas.

El *compliance* en muchos sistemas jurídicos supone conducirse de acuerdo con las leyes, la ética social y las normas, pero en la cultura japonesa es una tradición. Sin embargo, siempre ha existido una definición para el *compliance*. Más aún, tiene su propia palabra, conformada con caracteres propios del idioma (法令遵守), reforzando el argumento de que no es un fenómeno nuevo para los japoneses.

Asimismo, se dice que el *compliance* cuenta con el alcance que aborda la interpretación por actividades ilegales visualizadas como un riesgo futuro a prevenir. Pero también, para tal fin, debe de implementar medidas específicas, como una buena planificación, análisis de las normas aplicables, así como el uso de manuales y herramientas que apoyen el programa de *compliance*.

El *compliance* sirve para demostrar que las organizaciones tienen el compromiso de cumplir con aspectos legales que no perjudiquen a las partes interesadas. Lo anterior asegura una buena relación de negocios con dichas organizaciones.

---

<sup>132</sup> 法令遵守 Significa en una traducción básica “cumplimiento normativo” <https://es.glosbe.com/ja/es/%E6%B3%95%E4%BB%A4%E9%81%B5%E5%AE%88> (consultado el 13 de noviembre del año 2020).

Por otro lado, el incumplimiento debilita su credibilidad social, provocando daños económicos, reputacionales y legales. Desde el año 2006 (la era Heisei 18<sup>133</sup>), se ha desarrollado legislación para promover un *compliance* riguroso respecto de la competencia económica y financiera, fomentando así los mecanismos internos de control como las líneas de denuncias, protección de denunciantes para evitar que estos sufran represalias como el despido, entre otros mecanismos.<sup>134</sup>

### 2.6.5. Contexto político-jurídico del Reino de España

A fines del siglo XX, España experimentó cambios trascendentales, pasó de ser un país en desarrollo a ingresar al círculo de los países económicamente desarrollados. Su potencial económico se elevó gracias al renacimiento democrático y a la integración de España a la Unión Europea.

A partir de ese contexto, el modo en que el sistema judicial español se ha reorganizado ha sido muy rápido y el uso del derecho ha recibido una reevaluación para la aceptación del *compliance*, manifestándose de manera creciente en el

---

<sup>133</sup> La Era Heisei (平成) comenzó el 8 de enero de 1989 y concluyó el 30 de abril de 2019. Para convertir cualquier año del calendario gregoriano entre 1989 y 2019 a la Era Heisei, es necesario restar 1989 del año en cuestión y después sumar 1.

<sup>134</sup> Concepto *compliance* en la cultura japonesa consultado en el banco de palabras: <https://kotobank.jp/word/%E3%82%B3%E3%83%B3%E3%83%97%E3%83%A9%E3%82%A4%E3%82%A2%E3%83%B3%E3%82%B9-3575#E6.97.A5.E6.9C.AC.E5.A4.A7.E7.99.BE.E7.A7.91.E5.85.A8.E6.9B.B8.28.E3.83.8B.E3.83.83.E3.83.9D.E3.83.8B.E3.82.AB.29> (consultado el 5 de noviembre del año 2020).

país.<sup>135</sup> Asimismo, notamos que, a través de reformas legislativas, se ha incorporado la esencia del *compliance* en el derecho positivo.

El sistema legal español forma parte de la tradición civilista o romano-canónica<sup>136</sup> y, más concretamente, de la variante “romanística”<sup>137</sup> o “napoleónica”, rasgo compartido por los países del sur de Europa. Nos encontramos frente a un sistema jurídico reconfigurado al final del siglo XX, lo que favorece la adopción de un concepto peculiar como el del *compliance*.

El *compliance*, o su origen dentro de España, ha subsistido en esencia hasta la actualidad con pequeñas modificaciones introducidos a lo largo de los años. Se engranan también nuevos mecanismos e instituciones derivados de la relación con otros países.

La justicia española actual emana del pueblo, se administra en nombre del rey<sup>138</sup>, y se articula funcionalmente en áreas especializadas. El área encargada de la

---

<sup>135</sup> Toharia, José Juan, 2003, *Sistema judicial y cultura jurídica en España (1975-2000)*. *Culturas jurídicas latinas en tiempos de globalización*, México, Instituto de Investigaciones Jurídicas, Serie Doctrina Jurídica, pp. 340-358.

<sup>136</sup> Merryman, Jhon Henry, 1969, *The Civil Law Tradition*, Estados Unidos de América, Universidad de Stanford, 3ra. ed., p. 107.

<sup>137</sup> Terminología de Zweigert y Kötz, quienes distinguen tres sub-variantes de sistemas civilistas: romanísticas (Francia, y en su estela países como Italia o España), germánicos (Alemania, Austria, Suiza) y nórdicos (los países escandinavos).

<sup>138</sup> Las sentencias de los tribunales van encabezadas con la frase: “En nombre del rey”. Según la propia Constitución, la Corona es la representación simbólica del

impartición del derecho es realizada por jueces, profesionales, independientes y responsables con arreglo a determinados principios y criterios básicos, tales como: creatividad judicial, sujeción a “fuentes del derecho” concretas y específicas, doble instancia, motivación de sentencias, participación popular, gratuidad, publicidad, oralidad y en el terreno penal inquisitorio. Además, está sometida al control del Tribunal Constitucional en cuanto a la posible inconstitucionalidad de sus sentencias y decisiones en todo lo referente a los derechos fundamentales de las personas.

La judicatura española ha pasado a caracterizarse, en la actualidad, por su profundo rejuvenecimiento, su creciente feminización y su amplio pluralismo ideológico interno. Parte de este criterio se ve reflejado en políticas que han exigido a las empresas implementar un gobierno corporativo que brinde, por ley, oportunidades a las mujeres para ser contratadas con los mismos puestos y sueldo que los de los hombres.

Como se mencionó, la justicia es administrada por jueces profesionales “independientes, inamovibles, responsables y sometidos únicamente al imperio de la ley”.<sup>139</sup> Prácticamente, al igual que en los demás países de la Unión Europea, en España los jueces constituyen un cuerpo burocrático profesional y la “carrera judicial” por excelencia, brinda el máximo estatuto jurídico entre los funcionarios del Estado.

Dentro del sistema jurídico español encontramos un criterio decisivo en la concepción del *compliance*. El hecho de que el Código Civil imponga a los jueces la obligación de interpretar las fuentes del derecho “según la realidad social del tiempo

---

Estado y, por ello mismo, del pueblo español. El artículo 1.2 de la Constitución Española establece que la soberanía nacional reside en el pueblo español, del que emanan los poderes del Estado.

<sup>139</sup> Artículo 117, inciso 1 de la Constitución Española.

en que han de ser aplicadas”<sup>140</sup> es de suma importancia, porque demuestra la disposición del legislador para utilizar todos los medios a su alcance con el fin de resolver las controversias.

Tradicionalmente, la interpretación judicial de la ley ha tendido a orientarse hacia aclarar la intención original del legislador al promulgarlas, situación muy similar a la de nuestro país. La redacción del artículo 3, inciso 1 del Código Civil español, ve a la tarea interpretativa desde un ángulo totalmente distinto y netamente “sociológico”, perspectiva con la cual concordamos, ya que, la postura funcionalista defiende la búsqueda de soluciones comunes a problemas análogos, lo cual no se logra con una legislación o jurisprudencia desactualizada.

El juez es intérprete y aplicador del derecho según la lectura de la realidad social del momento. Es decir, ha de efectuar una interpretación “desde el presente y para el presente” más que “desde el pasado para el presente”. No se desea sugerir que tanto la aplicación del derecho como la implementación del *compliance* se hagan a partir de una pauta de creatividad judicial, pero sí se supone otorgar a los jueces una importante flexibilidad interpretativa.

#### **2.6.5.1 Compliance dentro del derecho positivo**

En el presente sistema jurídico mucho se puede decir de la regulación. Sin embargo, la cultura del *compliance* comenzó con la publicación de la Ley orgánica 5/2010 de la Reforma del Código Penal, que introdujo la figura del *compliance* mediante la responsabilidad de la persona jurídica (persona moral). La ley, posteriormente, fue modificada el 1 de julio de 2015 con la nueva circular 1/2016 respecto a la administración del riesgo con que deben de contar las empresas.

---

<sup>140</sup> Artículo 3, inciso 1 del Código Civil Español.

La regulación acentúa la importancia de las organizaciones y de la administración de los riesgos.

Otro aspecto por destacar es la relevancia que se le da al gobierno corporativo de las organizaciones. En consecuencia, no solo se realiza la gestión del *compliance*, sino que las partes interesadas logran administrar mejor la organización. Es más, podemos decir que se realiza un enfoque en la continuidad del negocio de la organización, poniendo hincapié en la parte interna de la empresa la cual, ante un eventual incumplimiento de la regulación aplicable, resalta la importancia de contar con mecanismos de prevención y evitar la responsabilidad penal de las empresas.

Por ejemplo, en España el 18 de mayo de 2017 fue publicada la UNE 19601, la cual establece los requisitos para los sistemas de gestión de *compliance* penal. Dicha norma se basa en la ISO 37301 y su predecesora la ISO 19600 respecto al sistema de gestión de *compliance*. La Asociación Española de Normalización (UNE) ha modificado y enfocado esta norma ISO 37301 antes 19600 al contexto penal.

La UNE 19601 se ha armonizado con el Código Penal y con las condiciones para implementar un sistema de gestión de *compliance* penal que evite la comisión de delitos y reduzca el riesgo penal en las organizaciones. De este modo, se fortalecerá la ética y el cumplimiento de las empresas.

La UNE 19601 considera que las normas que contiene pueden complementarse con las ISO que sean aplicables a las empresas, como la norma ISO 37001. Ello no implica una vía para que las corporaciones no sean investigadas por la posible comisión de delitos, sino que puede llegar a constituir un atenuante en cuanto a la imposición de responsabilidad penal.

Al respecto, dichas normas ISO fueron mencionadas en la Circular 1/2016 de la Fiscalía General del Estado sobre la reforma del Código Penal. Este documento señala que las certificaciones podrán ser valoradas como un elemento adicional de

la eficacia de los modelos a la hora de eximir de responsabilidad penal a las personas jurídicas que hayan implementado un programa de *compliance*.<sup>141</sup>

Como se puede observar existe la intención de fomentar la cultura del *compliance*, pero solo se enfoca en el ámbito penal, siendo que el *compliance* realiza la gestión dentro de la organización, y las consecuencias penales no necesariamente servirán de incentivo para implementar un programa de *compliance* dentro de las empresas.

#### **2.6.6. Contexto político-jurídico de la República Argentina**

La República Argentina se fundamenta en la forma representativa republicana federal de gobierno, consagrada en la Constitución Argentina publicada en 1853 por el Congreso General Constituyente de la Confederación Argentina y a ella se sumó la provincia de Buenos Aires en 1860 mediante su respectiva reforma. El 22 de agosto de 1994, la Convención Nacional Constituyente aprobó reformas a la Constitución Nacional que entraron en vigor el 24 de agosto de 1994. Estas reformas competen, sustancialmente, a la parte orgánica de la Constitución.

Argentina cuenta con una estructura legislativa y judicial históricamente desarrollada y consistentemente aplicada, siguiendo pautas de la constitución de los Estados Unidos de América. El derecho argentino fue influenciado por la doctrina francesa e italiana y obviamente por su herencia legal española, pero ha sido modificada por la situación cultural, política y social de su territorio.

Argentina pudiera ser considerada una república federal civilista, la cual cuenta con poca dificultad entre la regulación de las provincias y la federal. Lo anterior, va de acuerdo con las directrices que provienen del nivel federal. Eso la convierte en un ejemplo de representación jurisdiccional, cuya legislación y jurisprudencia están

---

<sup>141</sup> Circular 1/2016 de la Fiscalía General del Estado, p. 52.



deslizándose en un caos. Es difícil encontrar todas las normas aplicables a los casos porque la normatividad ha sido modificada sin seguir un plan determinado. Aunado a lo anterior, la mayoría de las disposiciones legales están contempladas en decretos-ley.<sup>142</sup>

La complejidad de la normativa radica en el conflicto entre leyes y decretos que emanan de distintos organismos estatales con diferente grado de autoridad. Sin embargo, veremos que incluso en el sistema jurídico actual la figura del *compliance* es capaz de permear el derecho positivo para su estandarización.

#### 2.6.6.1 **Compliance dentro del derecho positivo**

Como influencia legislativa Española se retoma el tema de la responsabilidad de las personas jurídicas, en Argentina el 18 de noviembre de 2017, se aprobó la Ley 27.401 sobre responsabilidad penal de las personas jurídicas privadas, la cual retoma la idea de que las personas morales deberán responder penalmente por determinados delitos.<sup>143</sup>

Los delitos que contempla la ley son el cohecho y tráfico de influencias nacional o transnacional, negociaciones incompatibles con el ejercicio de funciones públicas, concusión, enriquecimiento ilícito de funcionarios y balance e informes falsos; siempre que hubieren sido realizados, directa o indirectamente, con su intervención o en su nombre, interés o beneficio, quedando exentas de responsabilidad penal las

---

<sup>142</sup> Perret, Louis y Fuentes, Graciela, 1998, *La ciencia del derecho durante el siglo XX, El sistema jurídico del derecho civil en el siglo XX*, México, Instituto de Investigaciones Jurídicas, p. 659.

<sup>143</sup> Ley 27401, Ley de responsabilidad penal aplicable a las personas jurídicas privadas, <https://www.argentina.gob.ar/normativa/nacional/ley-27401-296846> (consultado el 14 de noviembre del año 2020).

personas morales solo si la persona física que cometió el delito hubiere actuado en su exclusivo beneficio y sin generar provecho alguno para la compañía.

La Ley 27.401 incluye los programas de integridad, los cuales son obligatorios para aquellas empresas que colaboran con el estado; este requisito forma parte de los lineamientos para la implementación de programas de integridad. Cabe señalar que esta ley tiene influencia de la normatividad de los Estados Unidos de América, del Reino Unido de la Gran Bretaña e Irlanda del Norte, de España, entre otras.

La ley enuncia si la presencia de los programas de *compliance* actuarán como excluyente de la pena cuando el programa esté desarrollado en los términos que exigen la ley, código de ética, reglas y procedimientos para prevenir ilícitos en el ámbito de concursos y licitaciones, capacitaciones y análisis periódicos de riesgos, línea de denuncia, entre otros criterios descritos en los artículos 22 y 23 de la misma ley.

Existe una fuerte relación entre la percepción de *compliance* y su referencia penal española. Desde un punto de vista funcionalista, el resultado no necesariamente puede ser el mismo, por lo cual esperamos en el futuro visualizar los indicadores para entender si se obtuvieron resultados diferentes a los de España.

## **2.7. La concepción actual del *compliance***

Como se ha expuesto en la presente investigación, en los últimos 30 años la figura del *compliance* ha entrado a los sistemas jurídicos de los países mencionados a lo largo de este capítulo de una forma renovada para establecer lineamientos claros para implementar y mantener un SGCN. A este proceso le acompañaron cambios de cultura de cumplimiento normativo y de ética empresarial con la finalidad de implementar mejoras a los programas de *compliance* en su sistema jurídico.

Las mejoras enunciadas provienen de las buenas prácticas internacionales y de las normas ISO. A partir de esas prácticas, cada sistema jurídico decidirá el enfoque que quiera darle dentro de su derecho positivo. Y, en su caso, elegirá las herramientas y la metodología a emplear.

Con el crecimiento del comercio a nivel global, se han realizado consensos en el uso de normatividad internacional para el soporte y uniformidad de los criterios que se pretenden utilizar, sumado los recursos de gestión e implementación del *compliance*.

Uno de los indicadores más significativos del nivel de desarrollo de la influencia del *compliance* en nuestro país se encuentra en las normas ISO que se han puesto en práctica. Como ya se ha referido, las ISO 37301, 37001, 14001, 27001, 31000, 31010 y 31022 son normas que se pueden implementar en México por medio de las Normas Oficiales Mexicanas. Esto es posible ya que, al ser parte del organismo ISO, México ha utilizado ciertas normas en la conformación o elaboración de las NOM de nuestro país. Por lo cual, tal iniciativa de aplicación obligatoria puede ser contemplada y promovida desde el interior de México.

Las normas de referencia, al ser estándares internacionales, se han adaptado a diversos países y son cruciales para el *compliance*, así como para desarrollar su propia normativa en su derecho positivo vigente. El *compliance*, como un sistema de gestión de cumplimiento normativo, implementa controles y da tratamiento a los riesgos y en su caso verifica el debido desempeño. Como se ha expresado, el *compliance* no solo se trata de elaborar documentación sino de implementar un programa que sea eficiente para la organización y poder identificar riesgos para darles el tratamiento correcto.

El *compliance* es esencial en el cambio cultural sobre el cumplimiento del derecho; este se ve reflejado en las herramientas metodológicas y de buenas prácticas internacionales. La idea del *compliance*, se ha estudiado durante muchos años, sin

embargo, las investigaciones se han concentrado en la noción de “cumplir” sin tomar en cuenta las técnicas y herramientas que se utilizan al momento de introducirlo y ejecutarlo.

Tradicionalmente, el *compliance* posee un trasfondo de cultura de cumplimiento de la normatividad aplicable a las personas morales. Pero, indirectamente, se ha involucrado a las personas en temas que la empresa desea impulsar para imponer su postura en toda la organización (ética empresarial).

EL *compliance* no solo engloba el cumplimiento de normativas nacionales e internacionales sino que, como hemos visto en el presente capítulo, la figura concentra los principios, técnicas y herramientas metodológicas necesarias para elaborar una visión de prevención legal. Todo ello sirve para ubicar y tratar los riesgos que pueden impactar a las organizaciones, así como para reflexionar acerca de riesgos potenciales y responsabilidades inherentes a la actividad de la organización.

### 3. CAPÍTULO 3: ELEMENTOS DEL *COMPLIANCE*

Los elementos del *compliance* contemplan en principio la influencia de la postura finalista del funcionalismo, el trasplante legal y el derecho comparado. De igual forma, se complementan con la normativa internacional ISO para aportar las herramientas metodológicas necesarias para que los distintos sistemas jurídicos puedan implementar el *compliance* en su derecho positivo vigente.

La normativa internacional ISO proporciona el marco esencial para que se desarrolle el programa de *compliance*. Para tal fin hemos de considerar las figuras que integran a toda la estructura del *compliance*, misma que debe entenderse para desarrollar el análisis comparativo de las normas internacionales o bien de las normas ISO, y que posteriormente se trasplante lo necesario a cualquier sistema jurídico con la intención de fortalecer su derecho positivo con los objetivos o estrategias dirigidas al sector público y/o privado.

Las figuras de las que se hablará en el presente capítulo forman la base de la normativa referida en el capítulo anterior, pero se estudiarán desde el punto de vista estructural para definir el contexto tanto general como especial del *compliance* y poderlo adaptar, o en su caso mejorar, al que pretendemos tener en nuestro derecho positivo vigente en México. Lo anterior mostrará una interpretación alterna y complementaria para el uso de la normativa ISO en nuestro país.

Se desarrollará un análisis sobre la importancia de identificar los elementos del *compliance*, como las partes interesadas, alta dirección, auditorías, controles, procesos, objetivos, entre otros, y cómo la normativa que se implemente resulta en la obligación de darle seguimiento dentro y fuera de la organización.

En México la iniciativa principal recae en las personas morales; la estrategia para aplicar el *compliance* será determinante para obtener resultados satisfactorios. Las

personas morales cuidarán la implementación, el seguimiento, el monitoreo, la evaluación y la verificación de su sistema de *compliance*.

El *compliance* y su relación con las personas morales en el derecho positivo vigente en México no será abordado en el presente capítulo, pero sí se hará énfasis en las bases del *compliance* que tienen relación directa con las figuras normativas de nuestro sistema jurídico. Previamente se identificó la utilidad y el objetivo para recomendar la norma ISO y que esta se contemple en la estructura y en la implementación, permitiendo a la persona moral poder cumplir de manera óptima con la regulación.

Dentro de la estructura societaria del *compliance* se encuentra el Consejo de administración o en algunos casos el administrador único. A través de estos la persona moral tomará decisiones según los objetivos de implementación del *compliance* para fortalecer su protección legal.<sup>144</sup>

Aunque en la mayoría de los casos la implementación del *compliance* obedece a la misma finalidad para todos, quienes cambian son los objetivos, en vista de que, al ser distintos tipos de empresas sus requerimientos o necesidades son diferentes. Por lo cual, es importante mencionar que aun dentro del mismo sector empresarial, los objetivos de las organizaciones son una variable por considerar.

Un sistema de *compliance* contempla la misma finalidad y usualmente contiene bastantes similitudes, incluso en algunos casos son casi iguales. Esto dependerá de los objetivos y de cada regulación aplicable según el tipo de negocio o de actividad que desempeñan para distinguir o determinar las diferencias entre los

---

<sup>144</sup> Biegelman T. Martin y Bartow Joel T., *Executive Roadmap to Fraud Prevention and Internal Control*, 2da edición, 2012, Jhon Wiley & Sons, Inc. Hoboken, New Jersey, p. 72.

programas de cumplimiento de manera estatal, federal o internacional que se hayan implementado.

A lo largo del presente capítulo expondremos la importancia del tratamiento de los riesgos legales<sup>145</sup> a través del pensamiento basado en riesgos, dado que las decisiones que se tomen como parte de la estrategia legal determinarán la prevención, la aceptación, el traslado o la mitigación de los riesgos de incumplimiento de las normas que le puedan originar un daño directo a la organización.<sup>146</sup>

Será necesario abordar la responsabilidad, lo cual conlleva a identificar los riesgos más relevantes para la organización, ya que, cometer errores o no hacer una ponderación correcta de los mismos puede acarrearle una responsabilidad legal por parte de las personas morales.<sup>147</sup>

Los riesgos legales y su respectivo tratamiento, así como el posible daño en caso de materializarse, deben ser oportunamente señalados e identificados de manera cuantitativa, puesto que sus consecuencias afectarían directamente a todas las partes interesadas.

---

<sup>145</sup> Se refiere a los obstáculos legales o normativos que pueden obstaculizar las funciones de una empresa en un sitio determinado.

<sup>146</sup> Henao Cardona, Luis Felipe y Castro Cuenca, Carlos Guillermo. *Compliance: prevención de la corrupción pública y privada*. Tirant Lo Blanch, Bogotá, D. C. 2020, p. 135.

<sup>147</sup> Biegelman, Martin T. y Biegelman, Daniel R., *Building a World-Class Compliance Program, Best Practices and Strategies for Success*, 2008, Jhon Wiley & Sons, Inc. Hoboken, New Jersey, p. 61.

A través del pensamiento basado en riesgos con enfoque japonés demostrará la conveniencia de adoptar dicho modelo en México. La metodología para identificar los riesgos se acompaña de la identificación de la causa raíz del problema que se utiliza en las principales empresas en Japón.

A su vez, identificar la causa raíz del problema nos permitirá contar con una visión más completa del origen de los problemas y de la generación de riesgos que impactan a la organización, para que después de valorar la información pueda tomarse la mejor decisión en cuanto a la estrategia legal.

La obligación de cumplir con el contenido de las normas ya existe, pero el “cómo cumplir” o “la manera de cumplir” no se ha especificado. Por ello el índice de fracaso de la implementación de los programas de *compliance* de las personas morales es bastante alto. También contar con la figura del oficial de cumplimiento es un factor crítico de éxito por la estructuración del *compliance*, ya que, en la interpretación de las normas jurídicas del derecho positivo vigente es necesario contar con un especialista.

El oficial de cumplimiento es el responsable de conocer e implementar los temas que exponemos en el presente capítulo. A sus funciones se le suman no solo la orientación e interpretación de la guía regulatoria, sino también le corresponde proporcionar la estrategia legal a seguir y el impacto de esta en colaboración con todas las partes de la organización para que el programa de *compliance* sea exitoso.

El oficial de cumplimiento es el encargado de materializar toda la estrategia legal del *compliance* dentro de la empresa. Es un asesor, contralor, comisario, socio, colaborador, proveedor de la empresa y un representante del sector público.

El perfil que se propone en la presente investigación para un oficial de cumplimiento, independientemente el área del derecho en donde se desempeñe debe de contener las siguientes características:



1. Bases fuertes en el conocimiento del derecho: al ser el encargado de velar por el cumplimiento de las normas, debe de tener una formación jurídica que le permita comprender el alcance de estas.
2. Enfoque basado en la identificación y tratamiento de los riesgos: característica esencial para poder realizar una buena identificación, ponderación y tratamiento de los riesgos legales que afecten a las organizaciones.
3. Conocimientos en sistemas de gestión: Saber cómo se implementa un sistema de gestión es indispensable para que los controles que se establezcan sean efectivos y cumplan su función preventiva.
4. Elaboración de documentación: La documentación que sea generada será la evidencia y el sustento para realizar capacitaciones, difusiones, auditorías y actualizaciones y en caso de ser requerido, demostrará que a través de esta documentación se han implementado procesos, protocolos, políticas, códigos, entre otros, de acuerdo con las necesidades y riesgos detectados dentro del programa de *compliance*.
5. Alto grado de integridad: predicar con el ejemplo y hacer cumplir las normas en la organización empieza desde el oficial de cumplimiento, la congruencia es un aspecto que va inherente a su nombramiento. Pensar, decir y actuar de acuerdo con las buenas prácticas internacionales debe de ser reflejado por el oficial de cumplimiento.
6. Iniciativa: posicionarse como una autoridad dentro de la organización con voz y voto para mantener su sistema de gestión de cumplimiento normativo eficiente.

La figura antes mencionada surge como resultado de las consecuencias legales y mediáticas a que se enfrentan las personas morales, suponiendo una gran demanda por mantener una buena reputación y evitar sanciones.

Tomemos como ejemplo el problema que se presentó en la empresa “La Costeña”, en donde se exhibió a través de un video a los trabajadores de esta organización orinando en los chiles antes del proceso de enlatado.<sup>148</sup> La noticia trascendió por el video que circulaba en redes sociales. Pudo constatarse que algunos empleados desconocen u omiten los protocolos de limpieza que lleva a cabo la organización. Refiriéndonos a las políticas de talento humano y de seguridad e higiene, este escándalo demuestra que no solo es importante contar con protocolos de seguridad, sino que debe contarse con mecanismos que aseguren el cumplimiento de toda la normatividad aplicable a la organización.

Las redes sociales pueden afectar fuertemente la reputación de las personas morales, sin importar que la acusación sea legítima o no. Concluimos entonces que, la concepción del acto es sin duda uno de los factores de riesgo legal que deben tenerse en mente para evitar afectaciones directas en lo económico o en lo reputacional.

Por tal motivo, es común que en las empresas haya un *Community Manager*, siendo este el encargado del manejo de la presencia pública de las empresas en redes sociales. El *Community Manager* tiene una estrecha relación con el oficial de cumplimiento, precisamente para controlar los riesgos legales y la estrategia para mitigar los daños. El programa de *compliance* nos permite hacer una mejor investigación de las personas que trabajan en la organización, así como manejar la información que se tiene de la misma y de los niveles de acceso en la empresa.

---

<sup>148</sup> Grupo Mundo Ejecutivo, 9 escándalos de empresas que se hicieron virales. <https://mundoejecutivo.com.mx/economia-negocios/2017/08/01/9-escandalos-empresas-que-se-hicieron-virales/> (consultado el 4 de mayo del año 2021).

En este último caso el problema yace en una mala administración del personal y en que las sanciones para este tipo de conductas no son claras: pueden ir desde un acta administrativa hasta la terminación de la relación de trabajo con el colaborador. La realidad es que no se consideran los mecanismos que podrían implementarse para salvaguardar los intereses de la organización al tratar el riesgo.

Otro caso relevante en México es el de la empresa “+KOTA”, la cual se dedica a la venta de mascotas y de productos para animales domésticos. Un trabajador capturó en video del momento en que otro trabajador maltrataba a uno de los animales en venta.<sup>149</sup> Este acto fue suficiente para que el trabajador y su familia recibieran amenazas de toda clase.

Lo anterior, es otro argumento a favor de tener un programa de *compliance*, por tanto, este debe de incluir en su evaluación de riesgos, el procedimiento para mitigar el daño y de esta manera, fortalecer los principios de la integridad de la persona moral.

Casos generales o específicos se presentan a cada momento, incluso en empresas que ya cuentan con programas de *compliance*, como Volkswagen de México, la cual ha enfrentado incidentes serios. Uno de ellos ocurrió cuando se reveló en redes sociales que en una de las agencias de esta marca había una fotografía de la Alemania nazi colgada en una de las salas. Sobra decir que esa imagen afectó la imagen de integridad de la empresa, ya que, alude a las atrocidades cometidas por el nacionalsocialismo alemán en la Segunda Guerra Mundial.

---

<sup>149</sup> Grupo Mundo Ejecutivo, 9 escándalos de empresas que se hicieron virales, <https://mundoejecutivo.com.mx/economia-negocios/2017/08/01/9-escandalos-empresas-que-se-hicieron-virales/> (consultado el 1 de mayo del año 2021).

Es importante destacar que un programa de *compliance* no debe de ser estático, más bien ha de adaptarse para verificar la aplicación de sus principios en todas las partes interesadas y para mantener la cultura de la integridad, de lo contrario no solo afectaría a la organización en un solo país, sino que trascendería a nivel global.

El programa de *compliance* y su estructuración no solo nos dan un mejor control, sino que además nos brindan un panorama diferente con el cual podemos mitigar, prevenir o aceptar el riesgo a través de diversas políticas, protocolos, lineamientos, entre otros, que ayudan a controlar este tipo de incidencias dentro de la empresa con la única finalidad de prevenir los riesgos legales o cualquier otro que implique una afectación directa a la empresa.<sup>150</sup>

El presente capítulo recaba la información necesaria para comprender la diversidad de normativas que podemos utilizar y que están directamente reguladas por la norma jurídica del derecho positivo vigente. Asimismo, se explicarán los elementos esenciales que deben contener para funcionar en armonía con el derecho positivo vigente en nuestro país.

### **3.1. Partes interesadas en el *compliance***

Las partes interesadas son un elemento necesario dentro del *compliance*, ya que, gracias a ellas se determinan las necesidades y expectativas principales que

---

<sup>150</sup> Biegelman, Martin T. y Biegelman, Daniel R., *Building a World- Class Compliance Program, Best Practices and Strategies for Success*, 2008, Jhon Wiley & Sons, Inc. Hoboken, New Jersey, pp. 42–43.

pueden afectar en la elaboración, implementación y seguimiento de un Sistema de Gestión de Cumplimiento Normativo.<sup>151</sup>

Una parte interesada es una persona u organización que puede afectar, verse afectada o percibirse como afectada por una decisión o actividad que sea relevante para el Sistema de Gestión de Cumplimiento Normativo. El concepto ya se había mencionado en la norma ISO 9004; norma de gestión avanzada tanto en su versión del año 2000 como en la versión del año 2009, donde se reitera la trascendencia del modelo de riesgos y su tratamiento.

Se debe de considerar la interacción de las partes interesadas dentro de los factores críticos de riesgo ya que, a través de estos, se crea una visión del impacto y de la respuesta de la empresa al ofrecer productos, y servicios que satisfagan el cumplimiento de las normas aplicables a sus actos de comercio.

El enfoque basado en riesgos, por lo regular, se percibe como una actividad reactiva, cuando se suscita alguna responsabilidad administrativa, penal o de cualquier otro tipo que impacte a la imagen de la empresa no se cuentan con mecanismos preventivos por lo cual la severidad del daño sería desconocido.

Las normas ISO que se revisaron en el capítulo pasado están orientadas hacia la prevención de la materialización de los riesgos legales dentro de las actividades de la organización, o bien hacia la mitigación el daño desde su origen si se presentara y así evitar que afecte al resto de las partes interesadas.

---

<sup>151</sup> Henao Cardona, Luis Felipe y Castro Cuenca, Carlos Guillermo. *Compliance: prevención de la corrupción pública y privada*. Tirant Lo Blanch, Bogotá, D.C. 2020, p. 53.

Por ello, es importante vincular el concepto de partes interesadas con el de riesgo para impedir que cualquier situación negativa eventual o permanente impacte a las primeras. Hablar de partes interesadas va más allá del cliente directo o de proveedores, propone hacer un análisis legal de la organización. Normalmente, no suelen mencionarse otras figuras de riesgo o actores que puedan representar un riesgo. De ahí surge la necesidad de utilizar las normas Internacionales ISO para fortalecer el enfoque basado en riesgos y su abordaje dentro de la estrategia legal.<sup>152</sup>

¿Cómo se debe determinar las partes interesadas en un sistema de *compliance*? El primer paso es tener claro el tipo de acto de comercio que realiza la organización y el tipo específico de actividades que desarrolla. Esto ayuda a delimitar el contexto de la organización y con ello empezar a plantearnos la normativa que se ha de cumplir.

Después de conocer el contexto y la actividad de la organización, es posible ubicar a las partes interesadas que interactúan con estos y el tipo de riesgo legal que implica la relación entre los elementos en sus actividades.

Por ejemplo, si un solo proveedor suministra nuestra principal materia prima y se le acusa por corrupción o lavado de dinero, debemos calcular cuánto nos afectaría el daño reputacional por trabajar con este tipo de proveedores. ¿Hasta qué punto se nos puede involucrar? ¿Qué documentos deben tener para evitar que nos relacionen directamente? ¿Qué estrategia legal seguiría para enfrentar tal situación?

---

<sup>152</sup> Henao Cardona, Luis Felipe y Castro Cuenca, Carlos Guillermo. *Compliance: prevención de la corrupción pública y privada*. Tirant Lo Blanch, Bogotá, D.C. 2020, p. 62.

Por lo anterior, la metodología será la clave para identificar los riesgos legales que pueden generar las partes interesadas a nuestra esfera jurídica y que a través de indicadores pueden influir en su materialización en las empresas. No se trata de posibilidad, sino de probabilidad.<sup>153</sup>

### **3.1.1. Trabajadores**

Los trabajadores son la primera parte interesada que analizaremos. Al ser uno de los elementos esenciales de las empresas, debemos enfocarnos en la evaluación de los factores de riesgos legales internos y que, de manera directa, afectarían no solo a la administración del negocio sino a su misma operación, causándonos diversidad de casos de incumplimiento de la legislación aplicable.

El trabajador es la persona física que presta a otra, física o moral, un trabajo personal subordinado.<sup>154</sup> La Ley Federal del Trabajo, en su artículo 8, entiende como trabajo a toda actividad humana, intelectual o material, independiente del grado de preparación técnica requerido por cada profesión u oficio.

La función de los trabajadores en la interacción con el programa de *compliance* es clave, ya que, toda empresa debe cumplir con las obligaciones correspondientes tanto en materia laboral como en las condiciones de trabajo.

Los trabajadores mismos tienen derecho a exigir un centro de trabajo adecuado, con higiene y con las herramientas idóneas, contemplando el reconocimiento de su

---

<sup>153</sup> *Ibidem*, p. 284.

<sup>154</sup> Artículo 8 de la Ley Federal del Trabajo.

desempeño en la organización, entre otros factores.<sup>155</sup> Recursos como el teletrabajo, o la NOM 035 que trata sobre la prevención de los riesgos psicosociales, están presentes para garantizar las mejores condiciones en el centro laboral y deben de contar con mecanismos propios que garanticen su aplicación en la organización.

El desempeño eficaz del factor humano, así como la buena relación de los trabajadores con los socios dependerá del cumplimiento de las normas internas que se establezcan para tener lineamientos claros de actuación dentro y fuera de la organización. Dichas normas influirán en el resultado del producto o servicio y apoyarán la prevención de incumplimientos por conductas intencionales o de omisión.<sup>156</sup>

Contar con normativa interna que estime los riesgos legales que pueden materializarse en el campo de los trabajadores, implica crear una relación de familiaridad con la empresa. En este contexto toma sentido la frase de “si le va bien a la empresa, les irá bien a los trabajadores”.

Medir los riesgos legales que se pueden presentar con las actividades de los trabajadores, es un factor que ya se contempla en nuestra legislación, en la fracción V, del artículo 25 de la Ley General de Responsabilidades Administrativas, se mencionan las consideraciones para materializar la integridad empresarial, la cual se cita para su pronta referencia (lo resaltado es propio):

---

<sup>155</sup> Biegelman, Martin T. y Biegelman, Daniel R., *Building a World- Class Compliance Program, Best Practices and Strategies for Success*, 2008, Jhon Wiley & Sons, Inc. Hoboken, New Jersey, p. 11.

<sup>156</sup> Henao Cardona, Luis Felipe y Castro Cuenca, Carlos Guillermo. *Compliance: prevención de la corrupción pública y privada*. Tirant Lo Blanch, Bogotá, D.C. 2020, p. 32.



**“Artículo 25.** En la determinación de la responsabilidad de las personas morales a que se refiere la presente Ley, se valorará si cuentan con una política de integridad. Para los efectos de esta Ley, se considerará una política de integridad aquella que cuenta con, al menos, los siguientes elementos (lo resaltado es propio):

- I. Un manual de organización y procedimientos que sea claro y completo, en el que se delimiten las funciones y responsabilidades de cada una de sus áreas, y que especifique inequívocamente las distintas cadenas de mando y de liderazgo en toda la estructura;**
- II. Un código de conducta debidamente publicado y socializado entre todos los miembros de la organización,** que cuente con sistemas y mecanismos de aplicación real;
- III. Sistemas adecuados y eficaces de control, vigilancia y auditoría,** que examinen de manera constante y periódica el cumplimiento de los estándares de integridad en toda la organización;
- IV. Sistemas adecuados de denuncia, tanto al interior de la organización como hacia las autoridades competentes, así como procesos disciplinarios y consecuencias concretas respecto de quienes actúan de forma contraria a las normas internas o a la legislación mexicana;**
- V. Sistemas y procesos adecuados de entrenamiento y capacitación** respecto de las medidas de integridad que contiene este artículo;
- VI. Políticas de recursos humanos tendientes a evitar la incorporación de personas que puedan generar un riesgo a la integridad de la corporación.** Estas políticas en ningún caso autorizarán la discriminación de persona alguna motivada por origen étnico o nacional, el género, la edad, las discapacidades, la condición social, las condiciones de salud, la religión, las opiniones, las

preferencias sexuales, el estado civil o cualquier otra que atente contra la dignidad humana y tenga por objeto anular o menoscabar los derechos y libertades de las personas, y

**VII.** Mecanismos que aseguren en todo momento la transparencia y publicidad de sus intereses.

...”

Como se puede observar se han emitido 6 fracciones relacionadas y aplicadas a los trabajadores, los cuales dictan la elaboración de un manual de organización y procedimientos para delimitar funciones y responsabilidades de los trabajadores desde sus áreas, así como especificar las cadenas de mando y de liderazgo dentro de la empresa.<sup>157</sup>

Además, la empresa debe de contar con un código de conducta y/o de ética, (cualquiera de las dos denominaciones es correcta), ya que, el primero se trata de una ampliación de la conducta que debe de guardar el colaborador y el segundo son los valores que establecerá la organización como parte de su integridad.

El artículo 25 de la Ley General de Responsabilidades Administrativas obliga a contar con documentación que ampare el cumplimiento de la política de integridad dentro de la organización. La fracción III se refiere a los sistemas adecuados y eficaces de control vigilancia y auditoría, exámenes de manera constante y periódica para el cumplimiento de los estándares de integridad en toda la

---

<sup>157</sup> Henao Cardona, Luis Felipe y Castro Cuenca, Carlos Guillermo. *Compliance: prevención de la corrupción pública y privada*. Tirant Lo Blanch, Bogotá, D.C. 2020, p. 66.

organización. Principalmente, deben existir sistemas adecuados de control y estos forman parte del *compliance*.<sup>158</sup>

El *compliance*, visto como un Sistema de Gestión de Cumplimiento Normativo, contempla un sistema de vigilancia óptimo y seguro. La verificación se materializa a través de la auditoría tanto interna como externa. La auditoría, como más adelante se abordará, es un elemento indispensable dentro del Sistema de Gestión de Cumplimiento Normativo. Permite verificar el grado de cumplimiento del sistema a través de Indicadores claves de Riesgo (ICR o KRI en inglés) o bien de rendimiento. Cualquiera de los dos indicadores aplica al campo de la auditoría.

El artículo 25 de la Ley General de Responsabilidades Administrativas establece, para el beneficio de los trabajadores, un sistema adecuado de denuncia, tanto al interior como hacia el exterior, e incluso para el uso y beneficio de las autoridades o de cualquier otra parte interesada.

Lo anterior garantiza a los trabajadores un monitoreo interno y externo de la empresa. Esto refleja la postura de integridad hacia las demás partes interesadas, así las organizaciones justifican la existencia de dicha línea para evidenciar un sistema adecuado de denuncia que asegura la confidencialidad y evita las represalias en contra de los denunciantes.<sup>159</sup>

Mantener un sistema disciplinario de consecuencias concretas respecto al incumplimiento de las normas internas es un elemento más del *compliance*, y se encuentra relacionado a las sanciones que pueden ser aplicables en la legislación

---

<sup>158</sup> Biegelman T. Martin y Bartow Joel T., *Executive Roadmap to Fraud Prevention and Internal Control*, 2da edición, 2012, Jhon Wiley & Sons, Inc. Hoboken, New Jersey, p. 235.

<sup>159</sup> *Ibidem*, p. 71.

laboral. Por ejemplo, incumplir las políticas de no discriminación o acoso sexual dentro del centro de trabajo tiene un impacto directo en el clima laboral y de seguridad al cual tienen derecho los empleados dentro del centro de trabajo. Contar con un programa de *compliance* implica tener controles que ayudan a prevenir la comisión de delitos al interior de la empresa y la materialización de otros riesgos legales.<sup>160</sup>

Un sistema de denuncias será la fuente de información de donde parta la investigación dentro de la organización, para beneficio de las partes interesadas. El responsable del cumplimiento de la empresa, quien puede ser denominado oficial de cumplimiento, contralor, *compliance officer* o *chief compliance officer*, independientemente de su nomenclatura será el encargado de realizar este tipo de administración de la base de datos que se tendrá con las denuncias de los trabajadores o de alguna parte interesada respecto al incumplimiento de normas.<sup>161</sup>

Las investigaciones que se inicien por el posible incumplimiento del programa de *compliance* o bien de su política de integridad empresarial deben apegarse en todo momento a las normas jurídicas. Tal investigación se efectuará con los recursos que la organización y los trabajadores aportarán en función de los posibles incumplimientos detectados. Esto no debe confundirse con las facultades de investigación propias de la autoridad. Tratándose de incidencias que pueden constituir un delito, deberá avisarse al mismo tiempo a las autoridades y a la alta dirección para tomar la decisión que requiera el caso en concreto.

---

<sup>160</sup> Biegelman T. Martin y Bartow Joel T., *Executive Roadmap to Fraud Prevention and Internal Control*, 2da edición, 2012, Jhon Wiley & Sons, Inc. Hoboken, New Jersey, p. 108.

<sup>161</sup> *Ibidem*, p. 236.

Este procedimiento debe conocerlo desde la alta dirección hasta la parte operativa y administrativa de la empresa a través de las políticas pertinentes, dando capacitación, o difundiendo la información al interior de la empresa.<sup>162</sup>

Si la documentación generada para prevenir riesgos legales en las actividades de los trabajadores no está alineada a los objetivos de la empresa, entonces puede generarse confusión entre los trabajadores y prevalecerá la actuación subjetiva de cada persona dentro de la organización. Ello, al no ser clara la normativa interna o las políticas de la alta dirección no se puede hablar de una integridad empresarial que contemple las necesidades tanto de la empresa como de su sector laboral.

La importancia de los trabajadores en el programa de *compliance* se ha demostrado no solo a través del artículo 25 de la Ley General de Responsabilidades Administrativas, en donde se establece la creación de políticas con el objetivo de apoyar y de realizar los controles internos para prevenir los riesgos en que se puedan involucrar los trabajadores, sino también en las modificaciones a la normativa federal y local, así como como una de las variantes en los demás países, que analizaremos en el siguiente capítulo.<sup>163</sup>

El *compliance* es una herramienta metodológica que aportará elementos suficientes en caso de que las autoridades soliciten a la organización demostrar los controles enunciados en toda la documentación generada al implementarlos. Por ejemplo, dichos controles pueden ser aplicados al cumplimiento de normas como la NOM 035 sobre factores de riesgo psicosocial en el trabajo para la identificación, análisis

---

<sup>162</sup> *Ibidem*, p. 107.

<sup>163</sup> Henao Cardona, Luis Felipe y Castro Cuenca, Carlos Guillermo. *Compliance: prevención de la corrupción pública y privada*. Tirant Lo Blanch, Bogotá, D.C. 2020, p. 70.

y prevención de estos<sup>164</sup> o bien aplicados a la reforma al artículo 311 de la Ley Federal del Trabajo en materia de teletrabajo <sup>165</sup> modificaciones que las organizaciones deben cumplir en caso de contar con personas en este tipo de modalidad de trabajo.

Ambas modificaciones tienen en común la figura de los trabajadores, su práctica y eficiencia dependerá de la creación de cada lineamiento para cumplir con dichas disposiciones legales. La guía de implementación para el caso de la NOM 035 indica los recursos necesarios para cumplir con la misma, pero su ejecución o seguimiento dependerá totalmente de las organizaciones, dando pauta para utilizar la herramienta del *compliance*.

### **3.1.2. Socios de la empresa**

Los socios son las partes interesadas que van a dar validez a las políticas que regirán al interior de la empresa. Las decisiones de la alta dirección irán de acuerdo con los intereses que manifiesten los socios, ya que, los requisitos y las necesidades de estos se enfocan en el bien monetario y en el crecimiento de la organización principalmente.<sup>166</sup>

Dentro del programa de *compliance* para que todo coincida con la visión de la empresa, se debe especificar que el criterio y la importancia de los objetivos dependerán de la aprobación de los socios de la empresa.

---

<sup>164</sup> Publicado en el Diario Oficial de la Federación el 23 de octubre del año 2018.

<sup>165</sup> Publicado en el Diario Oficial de la Federación el 11 de enero del año 2021.

<sup>166</sup> Biegelman, Martin T. y Biegelman, Daniel R., *Building a World- Class Compliance Program, Best Practices and Strategies for Success*, 2008, Jhon Wiley & Sons, Inc. Hoboken, New Jersey, p. 34.

Los problemas comunes como la corrupción, el soborno, el lavado de dinero y el terrorismo son considerados parte de los problemas comunes de un programa de *compliance*. Los trabajadores encargados de la prevención de riesgos deben hacer una buena investigación, mejor conocida como *due diligence*, para determinar los riesgos legales aplicables a la organización.<sup>167</sup>

Los socios tienen el poder de decisión para asegurar el crecimiento de la empresa y para diseñar una estrategia legal de prevención y mitigación de riesgos legales, siempre y cuando establezcan un Sistema de Gestión de Cumplimiento Normativo (*compliance*).

Los socios están obligados a procurar un buen programa de *compliance*, por consiguiente, el artículo 11 Bis del Código Penal Federal y el artículo 421 del Código Nacional de Procedimientos Penales establecen la responsabilidad de las personas morales (personas jurídicas) de los delitos cometidos a su nombre, por su cuenta, en su beneficio o a través de los medios que ellas proporcionen, cuando se haya determinado que además existió inobservancia del debido control en su organización. Ello, con independencia de la responsabilidad penal en que puedan incurrir sus representantes o administradores de hecho o de derecho.

La presente investigación resalta la importancia de contar con un programa de *compliance* como estrategia legal para prevenir los riesgos legales dentro de la misma y el daño que puedan causar, incluyendo la materialización del riesgo para las personas morales.<sup>168</sup>

---

<sup>167</sup> Henao Cardona, Luis Felipe y Castro Cuenca, Carlos Guillermo. *Compliance: prevención de la corrupción pública y privada*. Tirant Lo Blanch, Bogotá, D.C. 2020, p. 80.

<sup>168</sup> *Ibidem*, p. 77.

Contar con un programa de *compliance* significa un beneficio para los socios respecto a la reputación de la organización, ya que, la persona moral al carecer de los debidos controles para evitar, trasladar o mitigar la materialización de los riesgos legales podría afectar la imagen de la empresa con las demás partes interesadas, sobre todo cuando está en las personas el continuar con la preferencia de sus productos o servicios que ofrece la persona moral.

Para ciertas organizaciones, la integridad es un tema serio que se ve reflejado en la reputación y se nota en sus políticas para prevenir el daño reputacional, las cuales traen como resultado, mayores inversiones y rendimientos a corto, mediano y largo plazo; esto se puede constatar poniendo atención a las empresas mexicanas que cotizan en bolsa. Empresas como CEMEX, GRUPO MÉXICO, BIMBO, GRUPO ELEKTRA, entre otras, dan a conocer sus políticas de *compliance* o bien de integridad empresarial desde sus respectivas páginas de internet.<sup>169</sup>

El poder mediático que ejercen las redes sociales puede afectar negativamente a las organizaciones si no cuentan con estrategias legales para realizan el correcto tratamiento del riesgo en cuanto a su aceptación, traslado o mitigación. Hacerlo mitigará o trasladará los riesgos de las actividades y los procesos de una empresa.<sup>170</sup>

Problemas como la pandemia del virus COVID-19 (SARS-CoV-2), han sido manejados por las organizaciones a través de políticas y lineamientos que se

---

<sup>169</sup> Las 10 empresas más importantes de la Bolsa Mexicana de Valores. <https://www.bullandbear-academy.com/las-10-empresas-mas-importantes-de-la-bolsa-mexicana-de-valores> (consultado el 17 de abril del año 2021).

<sup>170</sup> Biegelman T. Martin y Bartow Joel T., *Executive Roadmap to Fraud Prevention and Internal Control*, 2da edición, 2012, Jhon Wiley & Sons, Inc. Hoboken, New Jersey, p. 109.



adecúan a la naturaleza de su negocio y van alineadas a las disposiciones legales que ha emitido el gobierno federal y la Ley Federal del Trabajo.

Esto ha llevado a las organizaciones a contar con documentos normativos para hacer frente a este tipo de problemas a través de protocolos, investigaciones, planeación, mitigación, es decir, el establecimiento de buenas prácticas para la protección de los trabajadores y para que la continuidad del negocio no se vea interrumpida.

Gracias al *compliance*, los socios no tendrán que depender al 100 % de las cláusulas contractuales sobre los casos fortuitos o de fuerza mayor. Las cláusulas están contempladas en el aspecto contractual y engloba el tema de pandemias aunque no textualmente pero en las causas de incumplimiento por cuestiones de contagios no se habían considerado previo a la presente situación.

Esto sienta un precedente para que dichas cláusulas y su aplicación estén condicionadas a verificar el cumplimiento de procedimientos de los debidos controles antes de afirmar que la materialización de los riesgos fue inevitable y, por ende, no debería incurrirse en sanciones contractuales por contar con controles debidamente establecidos. Agregar los debidos controles para definir si es o no un caso fortuito es un gran avance para las cuestiones contractuales.

Como se puede observar, contar con un programa de *compliance* no solo expresa la integridad empresarial de las organizaciones, sino también aporta elementos metodológicos y sistemáticos como evidencia del cumplimiento y seguimiento de los debidos controles que se tienen al interior de la organización y de todas sus actividades.

Implementar un programa de *compliance* depende en un 80% de la decisión de la alta dirección y de sus socios. La figura de la alta dirección se homologa a nuestro

derecho mexicano a la figura del administrador único o al consejo de administración.<sup>171</sup>

### 3.1.3. Clientes

Los clientes son la razón de la existencia y la motivación de las organizaciones, por tal motivo las estrategias que planea la organización van dirigidas a las necesidades de estos, como el programa de *compliance*.<sup>172</sup> Este programa puede demostrar transparencia, y su difusión impacta directamente al aspecto reputacional con las demás partes interesadas.

Los clientes son la figura más recurrida en la justificación de la toma de decisiones dentro de la organización. En algunos casos son la razón por la cual las organizaciones suelen justificar el incumplimiento de la legislación aplicable. Existen retos legales que no solamente involucran a los clientes de un determinado territorio, al contrario, en un mundo globalizado los productos y servicios migran hacia otros países, llevándose con ellos los problemas de los clientes.

Eso ha obligado a países como los analizados en el segundo capítulo a no solamente controlar y dar seguimiento a la normativa federal, sino también a la internacional y en su caso a la regulación jurídica vigente en cada país en donde la organización tenga presencia.<sup>173</sup> Lo anterior, hace resaltar la importancia que tiene la metodología en la que se basa la presente investigación y que fue enunciada en el primer capítulo.

---

<sup>171</sup> Henao Cardona, Luis Felipe y Castro Cuenca, Carlos Guillermo. *Compliance: prevención de la corrupción pública y privada*. Tirant Lo Blanch, Bogotá, D.C. 2020, p. 86.

<sup>172</sup> *Ibidem*, p. 33.

<sup>173</sup> *Ibidem*, p. 83.

El Derecho Internacional y el Derecho Comparado son cruciales para que el *compliance* mantenga su esencia y sus principios que le dieron origen. Así se podrá evitar la materialización del riesgo legal y en su caso la mitigación si el riesgo se llega a materializar, además de mantener el cumplimiento de las metas fijadas a través de los KRI (*Key Risk Indicators*) establecidos para cada regulación.<sup>174</sup>

Existen problemas en común, que ya hemos mencionado en el capítulo anterior, sobre las principales estrategias de *compliance* que han adoptado algunos países y las razones principales por las cuales lo han hecho. En México seguimos avanzando en la regulación y promoción de esta nueva fase del derecho societario, la cual nos aportará una mejor cultura jurídica a través de cambios en la regulación y el uso obligatorio de la normativa internacional ISO.

Los clientes son razón suficiente para que las empresas utilicen las normas ISO y para exigir reformas al gobierno en temas de *compliance*, por tanto, al contar con mecanismos de control interno, se verán obligados a cumplir las disposiciones legales y las buenas prácticas que imponen las ISO para evitar incidencias que deban resolverse ante las autoridades a través de sanciones o multas.

#### **3.1.4. Proveedores**

Los proveedores son parte de la columna de la actividad empresarial de las organizaciones, ya que, proporcionan los insumos o materias primas faltantes a la cadena de suministro. La debida investigación (*due diligence*) da confianza a las organizaciones sobre el tipo de proveedores con quienes tienen relación y que

---

<sup>174</sup> Henao Cardona, Luis Felipe y Castro Cuenca, Carlos Guillermo. *Compliance: prevención de la corrupción pública y privada*. Tirant Lo Blanch, Bogotá, D. C. 2020, p. 101.

pueden ser un riesgo para la empresa en caso de no contar con mecanismos de control que apoyen al programa de *compliance* de la organización.

Establecer un programa de *compliance* significa contar con diversos controles para mantener en constante evaluación a los proveedores y para cumplir con la normativa anticorrupción, antisoborno, anti-financiamiento al terrorismo, por mencionar algunas que la organización decida enfocarse. En todas las estrategias deben incluirse indicadores claves de riesgo y su seguimiento.

En el caso de la pandemia, los proveedores que no tenían medidas para la prevención de contagios del virus conocido como COVID-19, fueron clasificados como proveedores de riesgo alto.

Son de riesgo alto no por los contagios en sí, sino por el incumplimiento a los lineamientos federales y locales respecto a las medidas que deben de observar y, en caso de una revisión por parte de la autoridad, era latente el cierre del centro de trabajo. De llegar a esto último, sería difícil mantener el cumplimiento de las obligaciones contractuales con las otras partes interesadas.

Los incumplimientos contractuales a su vez repercutirían en las finanzas de la empresa. Por tal motivo, es recomendable realizar la estrategia legal de *compliance*, cuidando estos aspectos de incumplimiento a través de su matriz de riesgos legales, para lo cual la organización se puede apoyar en la normativa ISO que se mencionó en el capítulo segundo de la presente investigación para el establecimiento de los controles necesarios para prevención y mitigación, en caso de que se materialice el riesgo.

Hacer una evaluación anual al sistema de gestión de cumplimiento normativo permite actualizar los riesgos que están presentes en la organización y tener la seguridad de que su SGCN está siendo aplicado por las partes interesadas.

Contar con debidos controles y una buena evaluación de los proveedores proporciona evidencia clara, concreta y de seguimiento para que, si acaso llegara a materializarse un riesgo, se logre determinar su tratamiento a través de protocolos o lineamientos claros.

### **3.1.5. Gobierno**

Integrar al Gobierno como una parte interesada se debe a toda la regulación incluida dentro del derecho positivo vigente y que es necesaria para que el actuar de la empresa vaya de acuerdo con lo estipulado por el derecho mexicano vigente.

Es importante mencionar que la regulación que se debe tomar en cuenta para cumplir con el seguimiento y aplicación del programa de *compliance* será diferente para cada empresa.<sup>175</sup>

La variable por destacar es el acto de comercio y, en dado caso, sus particularidades o bien lo que hace diferente a la organización para saber si la misma regulación le será aplicable, como a sus competidores directos.<sup>176</sup>

Al igual que la actividad, debemos conocer el tipo de sociedad que se va a constituir para realizar la evaluación de riesgos sobre la legislación que se obedecerá desde el inicio.

---

<sup>175</sup> Biegelman, Martin T. y Biegelman, Daniel R., *Building a World- Class Compliance Program, Best Practices and Strategies for Success*, 2008, Jhon Wiley & Sons, Inc. Hoboken, New Jersey, p. 92.

<sup>176</sup> Henao Cardona, Luis Felipe y Castro Cuenca, Carlos Guillermo. *Compliance: prevención de la corrupción pública y privada*. Tirant Lo Blanch, Bogotá, D.C. 2020, p. 98.

Elaborar el mapa de riesgos de la legislación que aplica a cada organización, tiene grandes beneficios ya que no todos los riesgos son iguales a los que se detecten en otra empresa del mismo rubro. El identificar los riesgos legales aportan una visión amplia del tipo de normativa que será aplicable a la unidad de negocio y a la forma operativa e, incluso a la manera de cumplir con la misma.

La relación entre los diferentes enfoques del *compliance* alrededor del mundo se da por el cumplimiento a la normativa de cada país, y la variable será determinada por la unidad de negocio de cada organización en cuanto a los cambios de normativa en cada sistema jurídico.

En una ponderación acerca de los diferentes tipos de normas sociales, religiosas, éticas o internacionales, las normas jurídicas estarán en el primer lugar. Cumplir con la regulación de cada sistema jurídico implica tener los recursos necesarios para verificar el buen sistema de gestión que se tiene sobre el cumplimiento normativo. Sin duda, el aspecto jurídico tendrá la primacía y definirá los principales riesgos en nuestra matriz.

Identificar los riesgos legales se puede desarrollar a través de la norma ISO 31022, respecto a la gestión de riesgos legales, las normas jurídicas son la base de la actuación del gobierno, contemplar el alcance y las necesidades de estas harán que el programa de *compliance* tenga cómo abarcar a esta parte interesada y que tiene gran impacto en el actuar de la organización.

### **3.2.Importancia del *compliance* dentro de las estrategias legales para las personas morales**

Como ya se ha mencionado en los capítulos previos, el *compliance* no solamente busca replicar lo que se está desarrollando en otros países, sino que es la herramienta que nos ayudará a mejorar, diseñar o fortalecer nuestra estrategia

legal. Además, su uso permite identificar y plasmar todos los riesgos legales que la organización puede tener.<sup>177</sup>

El *compliance* permite que las organizaciones puedan gestionar diferentes tipos de riesgos y, dependiendo de su unidad de negocios, se identifican los riesgos y se realiza su tratamiento, los cuales darán la pauta para poder desarrollar mecanismos de control que estarán acordes no solo a lineamientos nacionales sino también a internacionales para enfrentar su actividad con un sistema de gestión de cumplimiento normativo.

Es claro que la figura del *compliance* y los elementos que lo engloban, apoyan a la gestión de cumplimiento normativo de las partes interesadas con las mejores prácticas que son bien recibidas en cada sistema jurídico donde se haga presente.

La importancia de un programa de *compliance* yace en estructurar el cumplimiento de las normas a través de procedimientos, procesos, manuales, lineamientos y protocolos necesarios para la organización y que todos estos abarquen tanto los requisitos internos como las necesidades de las partes interesadas.

Uno de los beneficios de implementar el *compliance* dentro de la empresa se encuentra en la integridad empresarial y el fortalecimiento de los principios éticos de las personas de cada una de las partes interesadas, con esto se mitigan las incidencias y, en su caso, se previene la materialización de los riesgos detectados

---

<sup>177</sup> Ontiveros Alonso, Miguel. *Manual básico para la elaboración de un Criminal Compliance Program*. México: Editorial Tirant lo Blanch, 2018, p. 13.

en su matriz correspondiente, y se evita generar escándalos o mala reputación para la organización.<sup>178</sup>

El crecimiento de la empresa en cuanto a su volumen, operación y plantilla laboral implica una serie de obligaciones de cumplimiento normativo que no solo incumben a las grandes empresas, sino que aplica para cada faceta de una empresa, y abarca desde la micro hasta la mediana empresa.<sup>179</sup> Para trasladar, mitigar o prevenir los riesgos que se detecten, debe elaborarse un sistema de gestión de cumplimiento normativo que permita y facilite el cumplimiento de toda la normativa a través de diversos factores de capacitación, seguimiento, auditoría, entre otros.<sup>180</sup>

A través del programa de *compliance* que se adopte en la organización, su diseño, implementación y gestión deben alinearse con los riesgos detectados, así como los puntos de control interno deben de estar alineados a los objetivos empresariales.<sup>181</sup>

### **3.2.1. Establecimiento de Objetivos**

A través de las decisiones que tome la alta dirección, los objetivos del programa de *compliance* se establecerán; definirlos es un trabajo esencial que marcará el rumbo de la empresa. Los directivos se encargarán de implementar al interior de la

---

<sup>178</sup> Biegelman T. Martin y Bartow Joel T., *Executive Roadmap to Fraud Prevention and Internal Control*, 2da edición, 2012, Jhon Wiley & Sons, Inc. Hoboken, New Jersey, p. 47.

<sup>179</sup> Carrau Criado, Rafael. *Compliance para Pymes*. Valencia, Tirant loBlanch, 2016, p. 22.

<sup>180</sup> Henao Cardona, Luis Felipe y Castro Cuenca, Carlos Guillermo. *Compliance: prevención de la corrupción pública y privada*. Tirant Lo Blanch, Bogotá, D.C. 2020, p. 59.

<sup>181</sup> *Ibídem*, p. 115.



organización, la honestidad y el desarrollo de los valores morales que se hayan definido.<sup>182</sup>

El *compliance* debe ser parte de los objetivos desde que se planea la constitución legal de la sociedad mercantil en México, en cumplimiento con la Ley General de Sociedades Mercantiles.

Crear los objetivos del *compliance* tiene como fin la prevención de los riesgos. Al usar las herramientas metodológicas pertinentes se determinan las mejores prácticas, y quedarán plasmadas en los documentos elaborados y aprobados por la alta dirección para servir de apoyo en la elaboración de productos, negocios o bien para tener o conservar buenas relaciones con las demás partes interesadas.<sup>183</sup>

Todos los objetivos que se plantee el *compliance* dentro de las organizaciones deben ser alcanzables y medibles. El uso de números, estadística, base de datos será frecuente en el programa de *compliance*, puesto que a través de estos es posible medir si el objetivo se está cumpliendo o, en su defecto, si existe alguna desviación que debe ser atendida.

Uno de los objetivos más utilizados es el llamado reducción en porcentajes. Por ejemplo, si se detectaran incidencias por problemas en determinadas cláusulas de los contratos, se deben de identificar los riesgos económicos, penales, administrativos, laborales, entre otros, y después realizar la estrategia para la reducción de dichas incidencias en función de los objetivos de la organización.

---

<sup>182</sup> *Ibidem*, p. 106.

<sup>183</sup> Henao Cardona, Luis Felipe y Castro Cuenca, Carlos Guillermo. *Compliance: prevención de la corrupción pública y privada*. Tirant Lo Blanch, Bogotá, D.C. 2020, p. 119.

Gracias a la estrategia legal y de *compliance* se pueden obtener objetivos definidos a partir de datos concretos que se obtengan previo a la estrategia y planeación dentro de la organización. Los objetivos deben ser realizables y susceptibles a ser corregidos en tiempo y forma.<sup>184</sup>

Para la presente investigación nos apoyaremos de la herramienta de materialización de objetivos conocida como SMART<sup>185</sup>, la cual permite la integración ordenada de los objetivos.

Si la organización desea implementar el programa de *compliance* por primera vez, deberán determinarse los puntos que se fijarán como objetivos, máxime si se quiere implementar el Código de ética al 100 % dentro de la organización. Así, una de las metas será el establecimiento del porcentaje que se defina y tendrá que estar respaldado por la documentación, capacitación, evaluación y seguimiento necesario.<sup>186</sup>

Con relación a la medición de los objetivos se pondrá atención en la generación de indicadores KPI (Key Performance Indicators) o, para el caso del *compliance*, los KRI (Key Risk Indicators, por sus siglas en inglés). Su empleo permite saber en qué medida se alcanzan los resultados previstos. El registro de cantidades, como el

---

<sup>184</sup> *Ibidem*, p. 120

<sup>185</sup> Los objetivos inteligentes tienen su origen en el acrónimo SMART proveniente de la lengua anglosajona y que la cual está compuesta por otros conceptos significa: SMART comienza con el concepto de Specific (específico), Mensurable (medible), Achievable (alcanzable), Relevant (relevante) y Timely (temporal).

<sup>186</sup> Henao Cardona, Luis Felipe y Castro Cuenca, Carlos Guillermo. *Compliance: prevención de la corrupción pública y privada*. Tirant Lo Blanch, Bogotá, D.C. 2020, p. 117.

porcentaje de capacitación al personal o el de la evaluación recibida, nos aportará dicha información.

Los KPI deben contener la fuente de datos, de esta forma, el responsable del *compliance* de la empresa debe de sacar la información para determinar la tendencia de incumplimiento. Los datos cualitativos y cuantitativos serán esenciales en este punto.

Los objetivos deben ser realizables con las condiciones y elementos que se tienen al momento de elaborar los objetivos SMART. Elaborar políticas sobre anticorrupción o seguridad de la información careciendo de presupuesto o elaborarlas sin conocer los alcances son condiciones que no propician su logro.

Si durante el tiempo fijado se pretende implementar un sistema de gestión de cumplimiento normativo de manera completa (lo que supone la elaboración de documentación y una buena capacitación de las partes interesadas en un tiempo de tres meses), puede ser que el objetivo no se consiga. Ello, porque se ignoran las variables correspondientes a las partes interesadas, cuyo control óptimo no está en nuestras manos.

Los objetivos SMART deben ser realistas y estar en comunicación con el área de finanzas para que esta auxilie en la implementación del sistema dentro de la empresa. El componente fiscal debe incluirse en las estrategias necesarias para la puesta en práctica del sistema de gestión.

Se preverá qué personas están inmersas en la aplicación del sistema, el número de participantes, y las necesidades a cubrir para alcanzar los objetivos de implementación y seguimiento. Igualmente, se ha de considerar lo correspondiente

a la infraestructura y al equipo apropiado <sup>187</sup>, así como el tiempo (el cual comprenderá los cambios que surjan), y el seguimiento del programa. No hacerlo sería un error que puede repercutir en el buen funcionamiento del *compliance*.

Los objetivos SMART deben tener temporalidad, es decir, que tendrán una fecha de inicio y una de conclusión. Generalmente, en las organizaciones dichos objetivos se contemplan anualmente.

En conjunto, los cinco elementos serán la base para determinar los objetivos del *compliance* dentro de la organización. Mientras, sus características facilitarán el mapeo de estos de una manera clara y eficiente.

### **3.2.2. Identificación de Riesgos**

Los riesgos siempre estarán presentes en la vida, no solo de las personas físicas, sino también de las morales.<sup>188</sup> Pero ¿qué hay de los riesgos legales?

De acuerdo con la norma ISO 9001 del año 2015 respecto al sistema de Gestión de Calidad, el riesgo es el efecto de la incertidumbre. Dicha incertidumbre cuenta con dos supuestos: uno positivo y uno negativo.

El positivo se percibe como la oportunidad para mejorar el sistema de Gestión de cumplimiento normativo, ya que, nos dará la visión de obtener un resultado positivo si es que se le da seguimiento al riesgo.

---

<sup>187</sup> ISO 37301-2021, Requirements with guidance for use, p. 5.

<sup>188</sup> Henao Cardona, Luis Felipe y Castro Cuenca, Carlos Guillermo. *Compliance: prevención de la corrupción pública y privada*. Tirant Lo Blanch, Bogotá, D.C. 2020, p. 125.

El negativo se percibe como la amenaza de recibir un impacto o resultado no deseado. Identificar los riesgos legales no solo es determinar su existencia, lo más importante es hacer un buen análisis y saber, si el riesgo detectado puede presentarse, dónde o cuándo se materializaría.<sup>189</sup>

Las tendencias, las gráficas y los indicadores serán claves al momento de realizar la identificación de los riesgos legales, y precisamente los lineamientos que son de soporte para implementar el pensamiento basado en riesgos legales, son las normas ISO 31000 e ISO 31022, ambas examinadas en el capítulo anterior. Adrián Alfonso Paredes Santana menciona que, si un riesgo no es identificado, es aceptar las consecuencias de su negligencia al no tener una buena identificación de estos.<sup>190</sup>

La identificación, la evaluación y el tratamiento de los riesgos deben de considerar los siguientes puntos:

Identificar el problema mediante metodologías de investigación con el equipo de la empresa, o mediante entrevistas, encuestas, revisión de denuncias, así como las incidencias que sean detectadas por cualquier área de la organización. A través de estos se hallarán los problemas más comunes y después se revisarán con metodología.<sup>191</sup>

---

<sup>189</sup> ISO 31000 ¿En qué consiste la identificación de riesgos? (coem.mx), <https://coem.mx/iso-31000-en-que-consiste-la-identificacion-de-riesgos/> (consultado el 25 de febrero del año 2021).

<sup>190</sup> *Idem.*

<sup>191</sup> Biegelman, Martin T. y Biegelman, Daniel R., *Building a World- Class Compliance Program, Best Practices and Strategies for Success*, 2008, Jhon Wiley & Sons, Inc. Hoboken, New Jersey, p. 16.

Es importante determinar el tipo de riesgo legal que podría enfrentar la organización en caso de incumplimiento, en consecuencia, recordemos que de esa situación se pueden desprender daños económicos, reputacionales, de imagen, legales, administrativos, entre otros. Por ello, será indispensable hacer un análisis detallado de cada incidencia mayor que surja. Asimismo, deben conocerse las incidencias que ocurren con más frecuencia dentro de la organización para saber su impacto en esta.

Dentro de la parte de evaluación de riesgos de una organización y de su línea de negocios es importante elaborar escalas, mediante una jerarquización de riesgos legales, en donde se deben incluir dos rubros.

El primer rubro es la frecuencia, sumando cada incidencia para calcular la recurrencia de esta por día, semana, mes y año.<sup>192</sup> Cuantificar las incidencias nos da la oportunidad de proyectar un número estimado de daño a la empresa en cualquier situación de incumplimiento de la norma que contemple sanciones.

El segundo rubro es la severidad del tipo de riesgo detectado. Dependiendo de la clasificación la podemos entender desde un daño insignificante hasta un daño fatal o catastrófico para la organización.<sup>193</sup>

---

<sup>192</sup> Henao Cardona, Luis Felipe y Castro Cuenca, Carlos Guillermo. *Compliance: prevención de la corrupción pública y privada*. Tirant Lo Blanch, Bogotá, D.C. 2020, p. 127.

<sup>193</sup> *Ibidem*, p. 129.

Finalmente, ambos resultados deben multiplicarse para determinar el riesgo residual y juzgar a qué tipo de riesgo nos enfrentamos, por ejemplo: aceptable sin revisión; aceptable con revisión; indeseable; o inaceptable.<sup>194</sup>

El nivel de riesgo negativo se puede clasificar de acuerdo con el resultado obtenido entre la severidad y la frecuencia en:

1. Menor.
2. Moderado.
3. Grave.
4. Catastrófico

La presente clasificación de riesgo negativo se puede estudiar en conjunto con el consejo de administración o el administrador único para decidir si es conveniente para la organización.

Es importante mencionar que toda norma ISO mencionada en la presente investigación contiene lo establecido para dar seguimiento a las acciones que se tomen, y más cuando existen riesgos legales. En ese supuesto, la matriz de riesgos debe abarcar controles o puntos de control dentro de la organización, así podremos evitar responsabilidades en contra de las personas morales, como más adelante mostraremos.

---

<sup>194</sup> Biegelman T. Martin y Bartow Joel T., *Executive Roadmap to Fraud Prevention and Internal Control*, 2da edición, 2012, Jhon Wiley & Sons, Inc. Hoboken, New Jersey, p.130.

## 1) Planeación de la implementación del SGCN

Una vez que se hayan determinado los riesgos legales de la empresa, se debe planear su implementación. Al inicio, se debe de tomar en cuenta los procesos y las políticas que serán la documentación que estructure el programa de *compliance*.

La documentación es muy importante, ya que, si no se especifican lineamientos claros para cumplir con todas las regulaciones pertinentes, será imposible mantener el buen funcionamiento del programa de *compliance*. La documentación se debe comunicar, capacitar, evaluar y mejorar, establecer plazos, así como roles y responsabilidades de la implementación del programa de *compliance*.

Dentro de la planeación se definirá la estructura de la organización: quién tendrá el papel de la alta dirección, y quién será el encargado de dar seguimiento al programa de *compliance*. Además, se debe trazar el cronograma general de implementación, y el plan de comunicaciones y capacitación.

El cronograma de actividades de implementación es el plan detallado del proyecto de *compliance* y sirve como mecanismo de control para obtener indicadores de cumplimiento.<sup>195</sup> Su desarrollo comprende las fases del proyecto y los tiempos de ejecución. Además, se debe definir la clase de actividades que están enfocadas en el cumplimiento de las normas del sistema jurídico a implementar.

---

<sup>195</sup> Departamento administrativo de la función Pública, Red Universitaria de Extensión en Calidad, Guía de Planeación para Implementar el Sistema de Gestión de la Calidad bajo la Norma Técnica de Calidad en la Gestión Pública NTCGP 1000: 2004. p. 9, Guía de planeación SGC (slideshare.net), <https://es.slideshare.net/agualdron/3-guia-de-planeacion-sgc> (consultado el 13 de abril del año 2021).



El plan de trabajo podrá plasmarse en un manual en donde se establezcan las reglas de operación y los requerimientos para maximizar la prevención y detección de actividades de incumplimiento para la organización.<sup>196</sup>

El resultado será un plan detallado de actividades que describe responsables, tiempos de ejecución y plazos. Es conveniente precisar cómo se utilizarán y cumplirán los objetivos SMART, así como la forma de administración del personal y los recursos monetarios para implementar el sistema.

Como se explicó en el capítulo anterior, todo Sistema de Gestión de Cumplimiento Normativo debe estar confirmado bajo las cuatro premisas del diagrama de Deming: Planear, Hacer, Verificar y Actuar. Este ciclo le dará estructura a nuestra implementación del *compliance*.<sup>197</sup>

## **2) Seguimiento del SGCN**

El seguimiento ayuda a mantener el control de los procesos que forman parte de todo nuestro sistema de Gestión de Cumplimiento Normativo, indicando las características principales de cada uno de ellos: finalidad; entradas necesarias o los requisitos para operar los documentales; salidas o el resultado; y los recursos tal cual se decidieron en los objetivos SMART.

El seguimiento se complementa con la aplicación de métodos apropiados para medir la eficiencia de los procesos dentro de la organización. Dichos métodos demostrarán la capacidad de los procesos para alcanzar los resultados proyectados y, si no se llegaron a alcanzar, se deberán hacer correcciones o acciones

---

<sup>196</sup> Biegelman T. Martin y Bartow Joel T., *Executive Roadmap to Fraud Prevention and Internal Control*, 2da edición, 2012, Jhon Wiley & Sons, Inc. Hoboken, New Jersey, p. 29.

<sup>197</sup> *Ídem*.

correctivas, según sea conveniente, para asegurar el cumplimiento de las normas aplicables a la organización.<sup>198</sup>

El sistema de gestión de cumplimiento normativo abarca todos aquellos procesos y actividades que se pueden materializar en un riesgo para la organización y que influyen en mayor o menor grado en el cumplimiento de las normas. Durante las revisiones al programa de *compliance* deben preverse los cambios de este y la posibilidad de incluir nuevos procesos o excluir algunos de los ya existentes, para fortalecer el cumplimiento de las normas dentro de la organización.

Es importante reiterar que cada proceso dentro de la organización debe quedar claramente establecido: los responsables, las partes interesadas, la finalidad de los procesos, los recursos necesarios, los documentos de apoyo a elaborar, entre otros.

Para el cumplimiento de regulación en específico, pondremos el ejemplo del derecho penal en México, hablaremos un poco sobre el control de procesos en función de la importancia del procedimiento sobre cada parte de la organización. Además, se adoptarán los métodos de control de cada uno de estos procesos a fin de verificar su eficacia.

Generalmente, estos métodos de control se basan en indicadores (KPI o KRI) que han de seleccionarse teniendo en cuenta la facilidad de recoger los datos, y la de análisis, así como la mínima repercusión en las actividades diarias. De ese modo, en caso de que el ciclo del colaborador llegue a su final en la organización se pueda

---

<sup>198</sup> ISO 9001 Calidad. Sistemas de Gestión de Calidad según ISO 9001, Seguimiento de Procesos ISO 9001 calidad. Sistemas de Gestión de Calidad según ISO 9000., <https://iso9001calidad.com/seguimiento-de-procesos-187.html> (consultado el 10 de marzo del año 2021).

retomar por cualquier operador que tenga las mismas funciones o que sea designado por la alta dirección.

En función de los resultados de estos indicadores y durante la revisión del sistema de gestión de calidad, se llevarán a cabo acciones correctivas, preventivas o, en definitiva, acciones de mejora que permitan optimizar los controles establecidos por la organización. Existen incidencias que no podrán definirse por medio de indicadores concretos, por ejemplo la determinación de riesgos legales al inicio de la constitución de una sociedad, pero para ese caso se tomará en cuenta el análisis PESTEL para proyectar qué tipo de riesgos legales le pueden impactar a la organización, posteriormente las incidencias que se presenten durante un periodo de tiempo podrán comprobar si los controles establecidos desde un inicio fueron eficientes o no y determinar la estrategia legal que se debe de mantener.

### **3) Evaluación del SGCN**

Mucho se ha mencionado respecto a la mejor manera de evaluar un sistema de gestión de cumplimiento normativo, pero nada está definido aún, ya que, cada sistema se moldea de acuerdo con las necesidades de la organización, y usar los mismos estándares o métodos para todos, no es la mejor idea para hacer una evaluación objetiva respecto al programa de *compliance*.

La forma en que se pretende evaluar a este programa o a cualquier programa homólogo, es a través de una metodología integral que mida y estudie la madurez del sistema de gestión de cumplimiento normativo de la unidad de negocio o de cada una de ellas, cuidando el sector y las variables que por cada una de ellas se manejen.

Existen propuestas de métodos cuyo punto de partida es identificar y definir el problema. Sin embargo, la gran mayoría de las empresas no cuentan con ninguno de ellos. Como parte de esta investigación, analizaremos organizaciones que han

sufrido repercusiones considerables por no haber definido un programa estructurado de *compliance*.

Se debe decidir qué temas son esenciales para realizar una correcta evaluación del *compliance* dentro de la organización.<sup>199</sup> La forma de evaluar el programa dependerá de las herramientas que se utilicen, por ejemplo, el tipo de documentos que se emitan y hayan sido necesarios, tratamiento de incidencias, detección de causa raíz de los problemas, detección de riesgos legales, entre otros.

La evaluación debe tener relación con la matriz de riesgos legales y con los documentos que se originaron a consecuencia de las incidencias detectadas. Es imposible asegurar que los documentos fueron elaborados sin haber hecho antes un estudio de los riesgos que le aplican a la organización. Omitirlo implicaría que los riesgos detectados no recibieron el debido tratamiento, lo que restaría objetividad a la estrategia de *compliance*. Si eso sucede, estaríamos frente a dos supuestos.

El primero sería una falta de conocimiento en el sistema o, bien, no se cuentan con la formación y el conocimiento necesarios por parte de la organización para implementar dicho sistema.

El segundo se enfoca en la simulación que las empresas pretenden realizar al establecer políticas que solo les servirán para los fines que lo precisan. Por ejemplo, si una de ellas es proveedora de una organización, la cual le exige contar con ciertas políticas, elaborar los documentos probaría la falta de aplicación auténtica del

---

<sup>199</sup> ISO/IEC 17000:2004(es), Evaluación de la conformidad — Vocabulario y principios generales, <https://www.iso.org/obp/ui/#iso:std:iso-iec:17000:ed-1:v1:es> (consultado el 15 de abril del año 2021).

*compliance* y solo se demostraría la simulación de tener un SGCN para que sea contratado por el cliente.

Lo anterior, da como resultado que no haya evidencias verificables y, por lo tanto, los riesgos y su falta de seguimiento y tratamiento se ven expuestos.<sup>200</sup> El análisis de brecha nos ayudará a verificar si el sistema cuenta con los elementos suficientes para determinar la eficacia del programa de *compliance*.

#### **4) Mejora continua del SGCN**

¿Qué es una mejora continua y por qué debe incluirse en un sistema de gestión de cumplimiento normativo? La respuesta se reduce a que es un enfoque para depurar los procesos operativos basado en la necesidad de revisar continuamente las operaciones de los problemas, riesgos legales y otros factores que en conjunto permiten la optimización de los controles en el *compliance*.<sup>201</sup>

Con frecuencia se le asocia con metodología de procesos, es decir, la actividad que nos proporciona una visión continua, medición y retroalimentación para identificar, definir, medir, analizar, mejorar y controlar procesos empresariales con la única finalidad de prevenirlos.

Un sistema de mejora, como ya se mencionó, busca las fallas de los procesos, ya que, estas surgirán en las auditorías o en las incidencias directas que afecten a la integridad de la empresa o la pongan en riesgo. La gran mayoría de las empresas

---

<sup>200</sup> Henao Cardona, Luis Felipe y Castro Cuenca, Carlos Guillermo. *Compliance: prevención de la corrupción pública y privada*. Tirant Lo Blanch, Bogotá, D. C. 2020, p. 139.

<sup>201</sup> Mejora Continua, <https://www.heflo.com/es/definiciones/mejora-continua/> (consultado el 12 de mayo del año 2021).

calculan su eficiencia por medio de los KPI o los KRI, hechos por los propios colaboradores para encontrar deficiencias en los procesos que mantienen dentro de la empresa.

En varias normas ISO se contempla el PDCA (*Plan, Do, Check, Act*), el cual permite realizar mejoras de una manera inherente a un sistema dinámico, aplicado a cualquier área del *compliance*. Posteriormente, las mejoras migrarán a otras áreas de la organización.

También, hacer mejoras continuas será redituable, toda vez que se estarían estableciendo planes de acción según las normas que debe cumplir la empresa, para finalmente aplicar aquellas acciones de mejora estimadas por la alta dirección.<sup>202</sup>

## **5) Políticas esenciales de *compliance***

Como ya se comentó en el presente capítulo, el *compliance* tiene diversas herramientas a su disposición. Ahora bien, uno de los resultados palpables, y de manera casi inmediata, son los documentos.<sup>203</sup>

El *compliance* debe incluir la documentación adecuada para que se garantice la aplicación del marco normativo al interior de la organización.

---

<sup>202</sup> ISO: Mejora continua, <https://www.normas-iso.com/iso-mejora-continua/> (consultado el 16 de mayo del año 2021).

<sup>203</sup> La importancia del *compliance*. A cargo de Daniela Jiménez León, <https://adefinitivas.com/arbol-del-derecho/la-importancia-del-compliance/> (consultado el 16 de mayo del año 2021).

La documentación que se elabore, aunque sencilla, representa un papel determinante al momento de verificar que los procesos se encuentren identificados y debidamente controlados. La autoridad revisará los requisitos de las normas correspondientes para determinar el nivel de incumplimiento en caso de materializarse un riesgo o bien en el caso de las auditorías la autoridad revisará que se cuente con documentación que ampare los controles establecidos.

Los protocolos ofrecerán las recomendaciones de las ISO estudiadas en el capítulo anterior. Estas proporcionan directrices para la lucha contra el soborno, así como recomendaciones para gestionar los riesgos a los que se puede enfrentar una organización, y condiciones para adoptar, implementar y mejorar políticas de *compliance*.

Es importante resaltar que el cumplimiento de la norma no exige la creación de protocolos para comprobar que la empresa está al corriente con sus obligaciones, sino que a través de los protocolos se transparenta sea verificable la intención de la organización por mantener controles, y ello significaría evitar el incumplimiento de estas.

Elaborar los procesos y los protocolos garantiza conocer la forma de operar de la empresa, aunque con frecuencia el cumplimiento de las obligaciones se queda en simulación. Sin embargo, algo ineludible es su comprobación, porque deben elaborarse documentos de acuerdo con el negocio y a la realidad de las operaciones.<sup>204</sup>

---

<sup>204</sup> Biegelman T. Martin y Bartow Joel T., *Executive Roadmap to Fraud Prevention and Internal Control*, 2da edición, 2012, Jhon Wiley & Sons, Inc. Hoboken, New Jersey, p. 106.

Su comprobación definirá el grado de cumplimiento de los escritos y, por ende, sabremos si en realidad tenemos en nuestras manos un documento que observa la cultura de la prevención de riesgos y del *compliance*, o simplemente se trata de una simulación.<sup>205</sup>

Aún no hay criterio alguno en México, pero Philip A. Wellner menciona que la existencia de un programa efectivo de *compliance* precluye, en ciertos casos, los procesos jurídicos como el penal de una organización, cuando uno de sus colaboradores haya incumplido la ley.<sup>206</sup> Lo anterior, sucederá siempre y cuando la detección del incumplimiento haya sido temprana para lograr precluir la responsabilidad de la organización.

Asimismo, para Wellner, la virtual ausencia de casos que presentan a los tribunales con la tarea de evaluar la eficacia de un programa de cumplimiento significa que simplemente no hay ningún precedente establecido para guiar a las corporaciones y a la industria del cumplimiento.<sup>207</sup>

Por lo anterior, elaborar políticas proporcionará un control interno de las actividades que pueden ser un riesgo legal para la empresa. Si la organización se ve involucrada en un proceso penal o de cualquier tipo de responsabilidad, comprobaremos a través del SGCN y de sus documentos en qué medida cumple con las normas dentro y fuera de la organización. Además, tendrá los elementos suficientes y necesarios para respaldar su dicho.

---

<sup>205</sup> *Ídem*.

<sup>206</sup> Microsoft Word - WELLNER.FINAL.VERSION.doc (friedfrank.com)  
<https://www.friedfrank.com/sitefiles/publications/cdb6714353b1b712d3a5db85f508483e.pdf> (consultado el 25 de febrero del año 2021)

<sup>207</sup> *Ibidem*, p. 512.



Expresado lo anterior, las políticas o documentos son fundamentales y en los siguientes apartados nos referiremos a los elementos clave para valorar a cada tipo.

### **3.3.1. Políticas anticorrupción**

La corrupción es uno de los problemas más grandes a nivel mundial y en México no es la excepción. De acuerdo con el informe de Transparencia Internacional de 2020 y 2021, México se encuentra en el lugar 124 de 180 en el índice de corrupción, siendo el último el peor situado.<sup>208</sup>

Organizaciones internacionales como la Organización de las Naciones Unidas, la Organización de Cooperación y Desarrollo Económicos, el Consejo de Europa, el Fondo Monetario Internacional, y la Organización de Estados Americanos, entre otras, se han dado a la tarea de erradicar el problema.

Sin embargo, la corrupción aún es uno de los mayores desafíos a nivel mundial, representa uno de los grandes impedimentos para el desarrollo sostenible, con un impacto que permea a toda la sociedad. La corrupción y el soborno asedian al sector privado y público, y no distinguen entre clases sociales, nivel de avance tecnológico, ni mucho menos sistemas jurídicos.

Por tal razón, es necesario contar con una política en donde se establezca un objetivo claro que permita proporcionar a todos los colaboradores de la organización una guía para su comportamiento profesional.

---

<sup>208</sup> Transparencia internacional informe 2020, Transparencia Mexicana, <https://www.transparency.org/en/countries/mexico> (consultado el 10 de febrero del año 2021).

Esta guía debe adherirse a los estándares éticos y legales que constituyan la mejor protección para evitar responsabilidades legales, ya sea debido a la violación de las leyes anticorrupción de México o por cualquier acto que dañe la imagen de la empresa, o de sus socios comerciales. De esta manera, se pretende asegurar la prevención riesgos contra la reputación del personal, de la organización y de cualquier parte interesada.<sup>209</sup>

Esta política se aplicará a cualquier persona que trabaje para la organización, sin importar su nivel jerárquico o su estado dentro de la empresa, así como a las personas que hayan trabajado para la organización y a cualquiera que realice transacciones con ella, como contratistas, proveedores, asociados, e inclusive servidores públicos.

La política anticorrupción debe contemplar las leyes y los reglamentos pertinentes, por ejemplo: la Ley General de Responsabilidades Administrativas, el Sistema Nacional Anticorrupción, el Código Penal Federal. En el caso de las organizaciones extranjeras podrían ser la Ley de Prácticas corruptas Extranjeras (FCPA), la Ley de Sociedades Limpias en Brasil, la Ley de responsabilidad penal empresarial de Argentina, la Ley Anti soborno del Reino Unido (UK Bribery Act), la Convención de las Naciones Unidas contra la corrupción (UNCAC), la Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económico (OCDE) contra el soborno y la corrupción, entre otras aplicables en cada sistema jurídico de que se trate o se provenga.

El objetivo es proteger a los colaboradores de infracciones de la legislación anticorrupción aplicable, así como para evitar cualquier riesgo legal asociado a la responsabilidad de la organización.

---

<sup>209</sup> Biegelman, Martin T. y Biegelman, Daniel R., *Building a World- Class Compliance Program, Best Practices and Strategies for Success*, 2008, Jhon Wiley & Sons, Inc. Hoboken, New Jersey, p. 21.

La organización, a través de la presente política, tratará de evitar un incumplimiento a las leyes para no ser imputada por omisión en el ámbito penal o administrativo. Asimismo, con este tipo de políticas se prohíbe explícitamente a todos los colaboradores cometer cualquier forma de soborno en su cargo o comisión y durante todo el tiempo que labore para la organización.

Se pueden crear normas de conducta que no toleren ningún tipo de soborno o acto de corrupción cometido por terceros (subcontratistas, asesores, intermediarios, etc.) mientras actúen en nombre de la organización.

Dichas prohibiciones se enfocan en evitar comportamientos anti-éticos, como ofrecer, prometer u otorgar cualquier tipo de beneficio a funcionarios públicos o a cualquier otra persona con el fin de influenciar indebidamente cualquier acto, omisión o decisión, con el objeto de obtener un negocio u otra ventaja indebida. También se enuncia la prohibición de actos como solicitar, acordar recibir o aceptar cualesquiera beneficios destinados a los fines de influenciar o inducir o recompensar indebidamente cualquier acto, omisión o decisión.

Los pagos que se pueden regular dentro de la presente política son de cualquier suma para que las personas no hagan algo fuera de sus responsabilidades, se abstenga de actuar, haga caso omiso de documentos faltantes o falsos, entable acuerdos para obtener un contrato comercial, entre otras conductas contrarias a la integridad de la organización.

En la mayoría de los países se prohíbe a los funcionarios públicos aceptar beneficios incluso cuando no exista intención de soborno. Establecer situaciones donde se permita esta conducta debe de estar respaldadas por el SGCN a través de una directriz acerca de regalos y beneficios.

Las políticas deben de ser flexibles, ya que, no todo es negación de actividades para cumplir con la finalidad de prevención de actos de corrupción dentro de la organización, lo que busca el SGCN es establecer controles efectivos para tratar de controlar todas las conductas que puedan ser un riesgo legal y poder aplicar el tratamiento respectivo a cada uno de ellos.

### **3.3.2. Políticas de prevención de Riesgos Legales**

La política de prevención de riesgos es indispensable para elaborar una estrategia legal dentro de la organización, ya que, se deben de identificar, analizar y tratar dichos riesgos. Lo más importante de esta política es que debe actualizarse y se debe garantizar su cumplimiento y seguimiento.<sup>210</sup>

Establecer una política únicamente de riesgos presupone estar preparados para hacer frente a las incidencias de incumplimiento intencional o por omisión por medio de la estrategia legal que se vea reflejado en el SGCN. El proceso para identificar los riesgos involucra diversas fases que se establecerán en sus políticas; su implementación se hará al inicio de todos los proyectos. La evaluación de los riesgos debe incluir el control de su eficacia y la información indispensable para realizar el análisis pertinente.<sup>211</sup>

Además, debe existir un plan de capacitación dirigido a facilitar el conocimiento tanto de los alcances legales de los riesgos como de la metodología de investigación, y

---

<sup>210</sup> Biegelman T. Martin y Bartow Joel T., *Executive Roadmap to Fraud Prevention and Internal Control*, 2da edición, 2012, Jhon Wiley & Sons, Inc. Hoboken, New Jersey, p. 125.

<sup>211</sup> Henao Cardona, Luis Felipe y Castro Cuenca, Carlos Guillermo. *Compliance: prevención de la corrupción pública y privada*. Tirant Lo Blanch, Bogotá, D.C. 2020, p. 171.

la interpretación para prevenirlos y evitarlos. Para lograrlo, el plan puede sustentarse en las ISO mencionadas en el capítulo anterior, en particular las ISO 31000, 31010, 37302 y 31022.

La política deberá enumerar todos los riesgos legales para brindar una mejor estrategia y prevención. El objeto de la política de riesgos es conseguir información que pueda traducirse en identificar sus debilidades y convertirlas en fortalezas, y determinar cuáles son sus amenazas para posteriormente convertirlas en oportunidades para toda la organización.<sup>212</sup>

Tras limitar el alcance de la política, se han de establecer los objetivos a través de la metodología SMART, la cual contempla de manera estructurada la planeación para abordar objetivos claros en todos los riesgos detectados y desarrollar la planeación de una manera funcional, además de las actividades correspondientes para prevenirlos: elaboración, revisión o determinación de controles que ameriten su prioridad para la estrategia legal, entre otras.

Elaborar la política de riesgos legales brindará a la organización no solo una serie de conceptos fundamentales para establecer la estrategia legal de prevención a través del programa de *compliance*, sino también toda la documentación que debe de contar la organización para manifestar físicamente su integridad en el cumplimiento normativo.

Igualmente debe figurar el mecanismo para actualizar las políticas de acuerdo con la evaluación y el seguimiento de los riesgos, en donde se garantice a las partes interesadas que hay formas de prevenir las consecuencias de los riesgos detectados.

---

<sup>212</sup> *Ibidem*, p. 126.

La actividad preventiva se verá reflejada en los documentos antes mencionados, pero también habrá otros elementos en los que debemos enfocarnos a la par, como los aspectos operacionales, que deben derivar en procesos reales y descriptivos sin ser una limitante en la ejecución del negocio de la organización.

La estrategia legal debe ir encaminada a la prevención y, en su caso, a la mitigación de los riesgos. La mejor manera de diseñarla es a través de todos los documentos que se generen dentro de la empresa, y de las instrucciones que se pretendan difundir en la organización. Separarlos no es prudente, pues, de materializarse el riesgo, se perdería la secuencia de las órdenes, por lo cual, implementarla es obligatorio para cada una de las partes interesadas.

Detectar los riesgos es el inicio para contar con un sistema de documentos unificado con el programa de *compliance*; los documentos deben ser únicos y elaborados para la organización en específico.

### **3.3.3. Políticas de seguridad de la información y datos personales**

Todas las organizaciones deben contar con este tipo de políticas porque el sistema de Gestión de Cumplimiento Normativo intenta preservar o crear controles de confidencialidad, integridad y disponibilidad de la información aplicando una política o procesos claros que gestionen los riesgos y les den confianza a las partes interesadas sobre la adecuada protección y gestión de su información.

Su importancia yace en garantizar la protección de toda la información que se maneje, cuidando todos los procesos y velando por que las necesidades sean acordes a su objeto social.

La norma de tratamiento de los riesgos sumada a la norma ISO 27001 proporcionarán los elementos esenciales para implementar esta política en la

organización. Mantener a salvo la información de las partes interesadas comprende todos los niveles de la estructura de la organización.

El objeto de su implementación dependerá del alcance que la alta dirección quiera darle a la política de seguridad. Podría abarcar toda la información y cualquier tipo de contenido mencionado en correos electrónicos, por ejemplo. Su clasificación, así como su tratamiento, son responsabilidad exclusiva de la organización y, por lo tanto, hacen falta mecanismos suficientes para controlar y prohibir el uso, reproducción, retransmisión o divulgación no autorizada, parcial o total del contenido.<sup>213</sup>

Los mecanismos deben de estar en armonía con todas las políticas que ya se han mencionado en el presente capítulo. Asimismo, se deberán señalar los riesgos legales sobre el incumplimiento a la legislación local de México. Al respecto de ello, abordaremos la Ley Federal de Protección de Datos Personales en Posesión de Particulares y también de Sujetos Obligados.

Establecer la política de datos personales comprende, entre otros factores, el tratamiento de la información confidencial, como los datos personales de las partes interesadas. Manejar y controlar toda la información es una labor que corresponderá a los integrantes de la empresa conforme a su rol.

En suma, toda organización debe frenar los riesgos legales para evitar incumplimientos a la legislación, tanto local como extranjera. La política de seguridad de la información y datos personales debe ajustarse a los propósitos de la empresa, y esta ha de contar con los documentos pertinentes. Es necesario difundirla a todas las partes interesadas según su nivel de interacción.

---

<sup>213</sup> Biegelman, Martin T. y Biegelman, Daniel R., *Building a World-Class Compliance Program, Best Practices and Strategies for Success*, 2008, Jhon Wiley & Sons, Inc. Hoboken, New Jersey, p. 35.

### 3.3.4. Políticas antilavado de dinero y anti-financiamiento al terrorismo

Esta política, al igual que la de corrupción, se centra en un problema mundial: el lavado de dinero. Expone Min Zhu, subdirector gerente del FMI, que “el lavado de dinero y el financiamiento del terrorismo son delitos financieros que tienen consecuencias económicas. Pueden amenazar la estabilidad del sector financiero de un país o su estabilidad externa en general. Los regímenes eficaces de lucha contra el lavado de dinero y el financiamiento del terrorismo son esenciales para salvaguardar la integridad de los mercados y del marco financiero mundial, ya que, ayudan a mitigar factores que propician abusos financieros. Las medidas para evitar y combatir el lavado de dinero y el financiamiento del terrorismo, por lo tanto, responden no solo a una imperativa moral sino a una necesidad económica.”<sup>214</sup>

El Grupo de Acción Financiera Internacional (GAFI), el Banco Mundial, el Banco Interamericano de Desarrollo (BID), la Oficina de las Naciones Unidas contra la Droga y el Delito (ONUDD), Interpol, el Grupo Egmont y Transparencia Internacional, buscan desarrollar un plan complementario dentro de la lucha contra la corrupción, en particular en lo que respecta al lavado de dinero<sup>215</sup>; y promueven

---

<sup>214</sup> Min Zhu, Subdirector Gerente del FMI, *El FMI y la lucha contra el lavado de dinero y el financiamiento del terrorismo*, [www.imf.org/es/About/Factsheets/Sheets/2016/08/01/16/31/Fight-Against-Money-Laundering-the-Financing-of-Terrorism](http://www.imf.org/es/About/Factsheets/Sheets/2016/08/01/16/31/Fight-Against-Money-Laundering-the-Financing-of-Terrorism) (consultado el 18 de abril de 2021).

<sup>215</sup> 40 Recomendaciones del GAFI.

<https://www.cfatf-gafic.org/index.php/es/documentos/gafi40-recomendaciones> (consultado el 20 de febrero del año 2021).



el empleo de herramientas y técnicas prácticas para limitar y a la postre erradicar esta actividad.<sup>216</sup>

La política integrará, los lineamientos que emitan las autoridades nacionales y extranjeras, entre ellos figuran los relacionados a la prevención o el análisis de riesgo asociados a las actividades que pudieran afectar al negocio de la organización, por ejemplo:

- Adquirir e importar ilícitamente decenas de miles de armas de fuego y millones de municiones de alto poder.
- Corromper y cooptar servidores públicos, para ponerlos a su servicio.
- Comprar materia prima, precursores químicos y estupefacientes.
- Adquirir sofisticados vehículos terrestres, aéreos y marítimos, equipos de comunicación, y sistemas informáticos.
- Contratar los servicios de profesionistas para mantener la seguridad de sus comunicaciones y para ocultar el origen de sus ilícitas ganancias.

Es aconsejable aplicar medidas de *due diligence* (debida investigación) a aquellas transacciones o sujetos que puedan ser un riesgo legal.

Conocer cómo opera la organización es clave para protegerla legalmente. En el siguiente capítulo mencionaremos la forma en que nuestro sistema jurídico ha asimilado los requerimientos y recomendaciones internacionales a nuestro derecho positivo.

---

<sup>216</sup> El Grupo de Acción Financiera Internacional, GAFI – Pibisi, <https://blog.pibisi.com/es/2020/07/grupo-de-accion-financiera-internacional-gafi/> (consultado el 20 de abril del año 2021).

Atender la política aquí examinada servirá para sustentar que se han seguido los controles necesarios para evitar la comisión de delitos, incluso cuando se inicien investigaciones vinculadas al lavado de dinero y al financiamiento al terrorismo.

### **3.4. Comité de *compliance***

El comité de *compliance* es el órgano supremo tratándose de las conductas que van en contra de los documentos elaborados en la empresa, esto determinará el grado de incumplimiento por parte del colaborador y establecerá los cambios necesarios que se deben de realizar a toda la documentación que la misma requiera.<sup>217</sup>

El comité está facultado para revisar la investigación del caso de incumplimiento y, a su vez, es el encargado de dar parte a las autoridades cuando además de un incumplimiento a las normas internas de la organización exista una posible comisión de delito.

Esta estructura será útil cuando la responsabilidad no sea por omisión por parte de la empresa, pudiendo cambiar el enfoque de la situación jurídica de probable responsable a coadyuvante de la investigación que se lleve a cabo en contra de la empresa.

El objeto del Comité será establecer bases y tomar decisiones para dar continuidad a las acciones que se emprendan en la materia, además de evaluar su aplicación e informar al Consejo de Administración o al administrador único el seguimiento que se le dio a los casos revisados.

---

<sup>217</sup> Biegelman, Martin T. y Biegelman, Daniel R., *Building a World- Class Compliance Program, Best Practices and Strategies for Success*, 2008, Jhon Wiley & Sons, Inc. Hoboken, New Jersey, pp. 40–41.

### 3.4.1 Funciones del comité

Las funciones operativas serán la designación y remoción de los integrantes del comité. Dicho actuar será avalado por la alta dirección, por ser la máxima figura de autoridad y de toma de decisiones de la organización.

El comité podrá invitar a expertos internos y externos para llevar a cabo una buena investigación de los casos de posible incumplimiento de las normas de la empresa. Cada integrante determinará la frecuencia, así como las partes que intervendrán dependiendo de la persona que se esté investigando.

El comité es el único con la facultad para analizar, decidir, establecer y declarar el seguimiento a los asuntos, planes, políticas, lineamientos, proyectos y actividades que le competen dentro del papel del *compliance* en las organizaciones. Además, gestionará e identificará los riesgos y los aspectos o consultas de índole jurídico sobre el impacto legal que pueden llegar a tener en todas las áreas de la empresa.

Su propósito es coadyuvar con el Consejo de administración y/o administrador único para la toma de decisiones y trabajará en conjunto con el oficial de *compliance* que el mismo comité le dotará de autoridad. Luego, puede anular, restringir o impedir la ejecución de sus decisiones, no así las de otros comités dentro de la organización.

El comité de *compliance* apoyará a las funciones de las áreas que integren a la empresa para impulsar el sentido ético de acatar, cumplir y hacer cumplir las resoluciones de la empresa, y para mantener relaciones adecuadas, basadas en la

ética del comportamiento entre sus colaboradores y las normas internas o externas que tengan injerencia en la organización.<sup>218</sup>

### **3.4.2 Funciones del Oficial de *compliance***

El *compliance officer* u oficial de cumplimiento tiene, entre otras funciones, las de mediación, esclarecimiento y generación de propuestas para solucionar problemas en la organización. La planeación y su interacción con la alta dirección serán primordiales en el diseño de una buena estrategia legal para determinar los riesgos y su tratamiento.

El oficial de cumplimiento es el encargado de procurar que las incidencias que se presenten dentro de la organización sean investigadas, tratadas y dar a conocer las incidencias al Comité de conducta y ética. Al momento de tener conocimiento el oficial de cumplimiento implementará o mantendrá controles de investigación interna para demostrar el cumplimiento de las normas ante cualquier posible auditoría.<sup>219</sup>

Dentro de sus funciones está mantener actualizados los riesgos legales, así como el análisis y tratamiento de estos, para evitar que se materialice un daño o en su caso de que se concrete el riesgo, su labor es la de tratar el riesgo para, trasladar o mitigar su impacto dentro de la organización. En el conocimiento de las actividades

---

<sup>218</sup> Biegelman, Martin T. y Biegelman, Daniel R., *Building a World- Class Compliance Program, Best Practices and Strategies for Success*, 2008, Jhon Wiley & Sons, Inc. Hoboken, New Jersey, p. 13.

<sup>219</sup> Biegelman T. Martin y Bartow Joel T., *Executive Roadmap to Fraud Prevention and Internal Control*, 2da edición, 2012, Jhon Wiley & Sons, Inc. Hoboken, New Jersey, p. 237.

empresariales de la organización deberá de mantener el secreto profesional en cada una de las investigaciones que realice.

El oficial de cumplimiento ha de velar por la buena ejecución del programa de *compliance*. Si existiera una omisión intencional del oficial de cumplimiento, podrá considerarse como un elemento agravante a los delitos que se hayan consumado dentro de la organización por considerarse coadyuvante el tener conocimiento privilegiado de la empresa.

Dentro de las actividades de seguimiento, prevención, auditoría y mejoramiento del programa de *compliance*, se encuentran las enunciadas a continuación:

- El robo en cualquiera de sus formas.
- No discriminación.
- Prevención del Hostigamiento laboral y sexual.
- *Bullying*.
- Corrupción y soborno.
- Desacato intencional de uno o más acuerdos del Comité que generen daño sobre el funcionamiento interno de la empresa.
- Publicar anuncios por cualquier medio ofreciendo productos o servicios a nombre de la organización.
- Hacer uso, sin la debida autorización, del patrimonio intelectual y material de la organización.
- Desacreditar o faltar al respeto a un colega como persona y/o como profesional ante terceros.
- Prácticas deshonestas.
- Protección de datos personales.
- Manejo de información confidencial.
- Prevención de lavado de dinero y financiamiento al terrorismo.
- Inteligencia artificial.
- Fintech.
- Derechos Humanos.

## 4. CAPÍTULO 4: REGULACIÓN Y VALORACIÓN DEL COMPLIANCE EN MÉXICO

### 4.1. *Compliance* en México y su relación con las personas morales

Desde el establecimiento de la figura del *compliance* en otros sistemas jurídicos, cada área del derecho ha tratado de justificar su relevancia con este sistema de gestión de cumplimiento normativo. De lo anterior, se desprende la teoría de que toda la influencia que ha dado impulso al *compliance* en México proviene de un trasplante legal realizado a nuestro sistema jurídico, el cual fue publicado el 5 de marzo del año 2014 en el Diario Oficial de la Federación.

La reforma realizada al Código Nacional de Procedimientos Penales (CNPP) incluyó en el Capítulo II del Título X del Libro Segundo un apartado relativo al procedimiento para la responsabilidad de las personas morales. Asimismo, se estableció que entraría en vigor a nivel federal de manera gradual sin que excediera el 18 de junio de 2016.

Posteriormente, el 18 de diciembre de 2014 se publicó en la Gaceta Oficial del Distrito Federal la reforma al Código Penal para el Distrito Federal en lo relativo a la responsabilidad penal de las personas morales. Conforme a lo anterior, se reitera que para efectos de esta investigación utilizaremos el concepto de personas morales como referencia a empresas, personas jurídicas, organizaciones, entre otras.<sup>220</sup>

---

<sup>220</sup> La referencia es tomada de acuerdo con el título segundo de las personas morales, en el artículo 25 del Código Civil Federal, en donde solo se mencionan las personas morales. En la fracción III se habla de las sociedades civiles o mercantiles, y en ningún momento se hace referencia a las personas jurídicas.

Asimismo, de acuerdo con el artículo segundo transitorio del decreto por el que se expidió el CNPP, la aplicación de la reforma a las entidades federativas entró en vigor en cada una de ellas cuando su órgano legislativo lo definiera. En ese entonces, el Distrito Federal determinó su inicio el 16 de enero del año 2015 para los delitos culposos y de querrela, y para los demás delitos sería el 16 de junio del año 2016.

La reforma en materia penal ha sido la más mencionada para la figura del *compliance* en México, ya que, la responsabilidad penal de las personas morales es de interés de todos los entes jurídicos constituidos legalmente en México, y no va dirigido a un solo sector, el riesgo de su materialización le puede pasar a cualquiera sin importar el sector o el tamaño de la organización. Ahora bien, ¿Por qué la responsabilidad penal de las personas jurídicas es considerada la reforma más mencionada del *compliance* en México? ¿Cuál es la referencia y el origen de dicha reforma? ¿Qué elementos son comunes dentro de la legislación mexicana para afirmar que se trata de *compliance*? ¿Cuál es el avance del *compliance* en nuestra legislación? ¿El trasplante legal realizado de la legislación española ha sido efectivo en México?

Antes de la entrada en vigor de las reformas en materia penal, las personas morales carecían de importancia para el derecho en cuanto a integridad y responsabilidad por el debido cumplimiento de las normas, salvo lo concerniente a la cuestión societaria y a las obligaciones que le corresponden según cada norma aplicable a su negocio. Con el trasplante legal realizado de España a México se ha logrado resaltar la importancia e impacto que tiene el no establecer controles para evitar que se materialicen riesgos penales dentro de la empresa.

No se cuenta con todos los elementos que integran al *compliance*, pero sí con los básicos para poder determinar la responsabilidad de las personas morales, lo que implica prevenir incumplimientos de la norma jurídica.

El sistema jurídico mexicano contemplaba y se enfocaba más a la responsabilidad penal de las personas físicas y no las personas morales, aunque en ciertas instancias se disponían sanciones. Como en el caso de la parte fiscal en donde, para garantizar el pago del crédito fiscal determinado, se hacía uso de la suspensión o intervención de sus actividades. A su vez, el derecho laboral también preveía mecanismos para reparar el daño a los trabajadores en determinados supuestos, más no incluía un esquema de controles como los que analizaremos en el presente capítulo.

Durante los últimos años, se han presentado nuevas reformas para mitigar la impunidad de ciertos delitos a través de procedimientos y sanciones, aunque no son suficientes para garantizar el cumplimiento de las normas dentro de las actividades de las personas morales. Por ello, la figura del *compliance* surge como estrategia para cubrir esa necesidad.

Todas estas revisiones no solo han impactado al derecho penal mexicano, sino también a otras áreas del derecho que abordaremos en el presente capítulo. Evaluaremos los cambios en la concepción de la responsabilidad de las personas morales en México y el efecto que cause en nuestro país la reforma del Código Penal de España.

Lo anterior, se debe a que los países de habla hispana usan a dicho Código como referencia del *compliance*, y las reformas no solo implicarían cambios en su regulación, sino que además tendrían que adoptar múltiples mecanismos de control y realizar diversas modificaciones en su normativa.

El antecedente a que nos referimos es la Ley Orgánica número 5/2010 por la que se modifica la Ley Orgánica número 10/1995 a través de reformas al Código Penal de España, y se proponen cambios relacionados con la responsabilidad penal de las personas jurídicas en dos aspectos.



El primer aspecto dirigido a los delitos cometidos en su nombre o por su cuenta y en su provecho de las personas morales, por las personas que tienen el poder de representación en las mismas. Asimismo, la responsabilidad por el incumplimiento provocado por no haber ejercido la persona moral el debido control sobre sus empleados, naturalmente tomando en cuenta las circunstancias del caso concreto y de la delegación de responsabilidades.

A efectos de evitar una lectura meramente subjetiva de esta regla se debe de retomar lo planteado en el capítulo 2 respecto a un análisis más detallado de los elementos relacionados a los tipos de control que se pueden establecer.

El segundo aspecto aclara que la responsabilidad penal de las personas jurídicas puede contemplarse a través de un catálogo de delitos, añadiéndose penas administrativas como lo son disoluciones, suspensión de actividades, clausura de establecimientos, entre otras sanciones administrativas.<sup>221</sup>

Las modificaciones en comento no solo se enfocan en la responsabilidad penal de las personas morales, sino que trascienden como un modelo a seguir a partir de la influencia del *compliance*, para la implementación e interpretación de los “debidos controles” dentro de la organización.

La reforma española está orientada desde su creación al aspecto penal, pero no toma en consideración que todos los controles o “debidos controles” nacen dentro de la persona moral. No como una estrategia de prevención de delitos, sino para

---

<sup>221</sup> Ley Orgánica 5/2010, de 22 de junio, por la que se modifica la Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal. Boletín Oficial del Estado, 23 de junio de 2010, sec. I. p. 152.

[https://www.ilo.org/dyn/natlex/docs/ELECTRONIC/84103/93300/F1763328394/ES\\_P84103.pdf](https://www.ilo.org/dyn/natlex/docs/ELECTRONIC/84103/93300/F1763328394/ES_P84103.pdf) (consultado el 1 de agosto del año 2021).

evitar que se materialice cualquier tipo de incumplimiento de las normas aplicables a la persona moral.<sup>222</sup>

Por ello, en el centro de la organización se planea un programa de *compliance* en donde, de acuerdo con la unidad de negocio, se definirán los controles, procesos y políticas que apliquen para evitar las sanciones por incumplimiento.<sup>223</sup>

Este enfoque nos dará apertura para implementar un sistema de gestión de cumplimiento normativo (*compliance program*) que no solo contemple áreas como el sector financiero o penal, sino que tome en cuenta todos los riesgos legales de la empresa para prevenir su materialización.

Lo más importante a destacar dentro de cada área del derecho para mitigar el incumplimiento de las normas, es establecer controles o “debidos controles” dentro de un Sistema de Gestión de Cumplimiento Normativo (*Compliance Program*). Un programa de *compliance* puede contar con diversidad de controles, ya sean debidos u opcionales, más todos son aplicables al mismo sistema de gestión integral y enfocados a los riesgos pertinentes de la persona moral.

Mientras el establecimiento de los “debidos controles” tiene las limitantes que el propio control determina, esto es, puntos en los que se enfoca sin contemplar todo el sistema, para el caso de cada área del derecho lo limita su misma norma de aplicación.

Es por eso por lo que no solo debemos centrarnos en instituir controles aisladamente: el *compliance* es integral y debe tener una interacción de manera

---

<sup>222</sup> Ontiveros, Miguel y Polaino Orts, Miguel, *Persona jurídica, Responsabilidad penal de las empresas y criminal compliance*, México, Flores editores, 2016, p. 296.

<sup>223</sup> *Ibidem*, p. 295.

sistemática para que a través de diversos mecanismos se adopten estrategias legales para la protección de las personas morales.<sup>224</sup> El establecimiento de controles después de la identificación de riesgos determinará si son controles enfocados más a un área del derecho que a otra.

A partir de lo anterior, y de la influencia proveniente de España, los controles serían creados para evitar el incumplimiento, en principio, de la normativa penal. Sin embargo, el análisis puede ampliarse a otras áreas del derecho, como la del derecho administrativo, para no incurrir en responsabilidades o en la comisión de infracciones meramente administrativas.

La reforma mencionada da idea de la intención del legislador español. Si bien se intenta evitar que la persona moral incurra en responsabilidad tipificada en el ordenamiento penal, lo cierto es que todo control surge de la naturaleza propia de la actividad empresarial y, por lo tanto, es administrativo en principio. Comprender esto permite detectar vulnerabilidades y previene la responsabilidad, que no necesariamente compete a una sola área del derecho, como se pretende establecer en la cultura general sobre el *compliance*.

Los controles existen para prevenir, mitigar o trasladar el riesgo de la organización, independientemente de la rama del derecho que se aplique. Cabe mencionar que las reformas efectuadas en otros sistemas jurídicos deben prever la metodología correcta para que el trasplante legal sea un éxito. Debe rehuirse de la mera reproducción de disposiciones de otros países sin considerar el contexto de cada sistema jurídico con sus fortalezas y debilidades.

Los países que ya han realizado una adaptación de la reforma en cita dentro de su sistema jurídico deben tener en cuenta toda la metodología que involucra no solo la

---

<sup>224</sup> *Ibidem*, p. 297.

reforma, sino el *compliance* inmerso en ella. Como se podrá observar, toda la normativa internacional evaluada en el capítulo segundo será la que destaque al momento de planear los controles de nuestro programa de *compliance*.<sup>225</sup>

Gracias a dicha metodología notaremos que las reformas realizadas en nuestro país (una de ellas influida por la noción de responsabilidad penal de las personas jurídicas conforme a la regulación española) contienen diversas herramientas que se han agregado en cada adaptación normativa en los últimos años. El estudio de tales reformas demostrará que se cuenta con elementos esenciales que exigen una metodología que brinde certeza en el cumplimiento de las normas.

Mediante los controles se puede verificar si una persona moral tiene o no la voluntad de cumplir con las normas jurídicas que le apliquen dependiendo de sus negocios. Será a través de la alta dirección y de su estructura que se genere una estrategia legal, tal y como nos referimos en el capítulo dos, que enfatice la interacción de las partes interesadas.

El enfoque de la responsabilidad penal de las personas morales se enfoca en resaltar que son sujetos de derecho, independientes de quienes las integran o las crean, y eso no las excluye de un tipo de responsabilidad que puede ser a través de un proceso penal y con sanciones administrativas. La materialización de los riesgos implica la posibilidad de incumplir con sus obligaciones y generar responsabilidad en cualquier área del derecho como la civil, mercantil, laboral, fiscal, penal, financiero, entre otras.

Por lo tanto, el término “control” aparecerá en diversas normas que ya hemos mencionado y que seguiremos estudiando en el presente capítulo, y será evaluado con la metodología y buenas prácticas que hemos analizado previamente de las

---

<sup>225</sup> *Ibidem*, p. 299.

normas ISO. Para efectos de la presente investigación, se propone definir “control” o “debido control” como una actividad, medidas o registros que involucren cuestiones de fiscalización, verificación, seguimiento, regulación y forma parte de un sistema de gestión integral para evitar irregularidades o corregirlas, con el único objetivo de prevenir que se realicen conductas que afecten o pongan en riesgo a la organización.<sup>226</sup>

#### **4.2. Legislación y *compliance***

En México se han publicado diversas leyes, así como reformas, ligadas a la figura del *compliance*. Si bien no hay una legislación uniforme, la regulación ha fijado mecanismos y técnicas que apoyan el cumplimiento de las normas. Es preciso mencionar que dichos controles y su metodología aún no son generales. Cada organización debe darles seguimiento de acuerdo con sus recomendaciones internas y externas, y a su tipo de regulación que le sea aplicable.

Propiamente, no se ha emitido un criterio metodológico único para la aplicación del *compliance*. Sin embargo, con apego a las reglas existentes asociadas a las personas morales, podremos trazar un primer mapa de la regulación del *compliance* en el país.

Las reformas realizadas en México aún no contemplan la figura textual del *compliance*, pero con el trasplante legal de la responsabilidad penal para las personas morales se ha tenido éxito en resaltar la importancia de contar con un programa de *compliance* y además se adoptó la metodología propia de un sistema de gestión de cumplimiento normativo a través de los mecanismos de verificación,

---

<sup>226</sup> Ontiveros, Miguel y Polaino Orts, Miguel, op. cit. p. 303.

así como la necesidad de plasmar en diversas normas la figura del control y la identificación de los riesgos.<sup>227</sup>

A partir del año 2015, se incrementó el contenido de múltiples normas nuevas y pasadas con la única intención de fortalecer el cumplimiento de la norma en ciertas áreas de interés de nuestro sistema jurídico.

### **4.3. Análisis de la regulación nacional**

El análisis de la regulación nacional tiene por objeto garantizar la homologación de las disposiciones y elementos de *compliance*, y que los beneficios sean superiores a las consecuencias jurídicas para las personas morales.

En esta sección apreciaremos, sistemáticamente, los impactos potenciales de la influencia del *compliance* para la toma de decisiones en las estrategias legales y en las reformas que son necesarias para su implementación en las respectivas normas jurídicas, fomentando que estos sean claros y que se obtengan los resultados deseados.

Los primeros esfuerzos por implementar una regulación de *compliance* en el plano nacional se llevaron a cabo a nivel federal y, a través de reformas, han dado los lineamientos y recomendaciones necesarios para que cada entidad federativa dé seguimiento en sus respectivas competencias.

En México, la implementación del *compliance* ha dependido de las exigencias que se establecen en cada norma jurídica y, al carecer de una referencia directa, se ha optado por agregar elementos metodológicos en diversas normas que demuestran la presencia y aplicación del *compliance*. Es por ello por lo que identificaremos y

---

<sup>227</sup> *Ibidem*, p. 298.

analizaremos las disposiciones aplicables tanto federales como locales que están asociadas al *compliance*.

Dentro del presente capítulo se pretende encontrar la armonización normativa que contienen elementos del *compliance*, toda vez que cualquier tipo de incumplimiento es de interés general para las organizaciones, más allá de si tienen territorio, cultura, pueblo y gobiernos locales independientes unos de otros.

#### **4.3.1 Ley Federal para la Prevención e Identificación de Operaciones con Recursos de Procedencia Ilícita**

La estrategia del Gobierno de México para prevenir el lavado de dinero consiste en recuperar los puntos ciegos que las autoridades federales o las entidades federativas, incluyendo sus municipios han dejado abiertos a la delincuencia. Asimismo, mediante reformas legislativas se pretende incrementar las capacidades operativas y tecnológicas de las autoridades y fortalecer la cooperación internacional con el Grupo de Acción Financiera Internacional (GAFI) respecto al cumplimiento de las 40 recomendaciones en materia de la lucha contra el lavado de dinero y el financiamiento al terrorismo en nuestro país.

El GAFI es un organismo intergubernamental cuyos objetivos consisten en establecer normas y promover la aplicación efectiva de las medidas legales, reglamentarias y operativas para combatir el lavado de dinero, el financiamiento al terrorismo, la proliferación de armas de destrucción masiva y otras amenazas relacionadas con la integridad del sistema financiero internacional.<sup>228</sup>

---

<sup>228</sup> Grupo de Acción Financiera Internacional, [https://www.uiaf.gov.co/asuntos\\_internacionales/normatividad\\_internacional/las\\_40\\_recomendaciones\\_gafi](https://www.uiaf.gov.co/asuntos_internacionales/normatividad_internacional/las_40_recomendaciones_gafi) (consultado el 20 de agosto del año 2021).

El GAFI fue creado en 1989 por el Grupo de los Siete (G7). En abril de 1990 dio a conocer sus cuarenta recomendaciones que tienen por objeto proporcionar un plan de acción necesario para la lucha contra el lavado de dinero y el financiamiento al terrorismo. Las recomendaciones contemplan los estándares internacionales utilizados por más de 180 países para combatir, eficazmente y de manera global, los delitos de lavado de dinero y financiamiento al terrorismo, así como para evitar el uso de los sistemas financieros con fines ilícitos.<sup>229</sup>

Todos los países que integran el GAFI son sometidos a un proceso de evaluación, el cual culmina con un reporte que da cuenta de la situación general de cada país evaluado. En el proceso participan especialistas (en las áreas financiera, legal y operativa) de diferentes países. Tomando a México como ejemplo, dichos especialistas integrarán un equipo que visita el país para entrevistarse con las autoridades de los diferentes organismos que, directa o indirectamente, tratan la problemática del lavado de activos y del financiamiento de actos terroristas.

El GAFI recomienda que los Estados adopten políticas adecuadas para permitir a quienes realizan las actividades vulnerables coadyuvar en la protección de la integridad de la economía formal. Lo anterior se logra a través de alertas, controles y avisos a las autoridades acerca de la celebración de operaciones que pueden representar un riesgo legal de incumplimiento de dichas recomendaciones, y con ello aportar información para investigar y, en su caso, prevenir las incidencias de los delitos.<sup>230</sup>

---

<sup>229</sup> Grupo de Acción Financiera del Caribe GAFIC, <https://www.cfatf-gafic.org/index.php/es/documentos/gafi40-recomendaciones> (consultado el 22 de agosto del año 2021).

<sup>230</sup> Ídem.



Los riesgos pueden ser identificados con el apoyo de las normas internacionales ISO 31000 e ISO 31010, mencionados en el capítulo segundo, ya que, la Ley Federal para la Prevención e Identificación de Operaciones con Recursos de Procedencia Ilícita (LFPIORPI) en su artículo 19 menciona que el reglamento de la Ley establecerá medidas simplificadas para el cumplimiento de las obligaciones en función del nivel de riesgo de las actividades vulnerables y de quienes las realicen.

Lo anterior, es de suma importancia ya que darles un buen cumplimiento a las normas dependerá de la metodología que se utilice, ya que, uno de los elementos del *compliance* es la identificación de riesgos para determinar los controles necesarios y así prevenir el incumplimiento de la norma. La norma internacional ISO 31000 acerca del manejo de riesgos, la ISO 31010 sobre las herramientas metodológicas y la ISO 31022 respecto a los riesgos legales son lineamientos que las personas morales deben tener en cuenta al momento de identificar los riesgos legales.

A nivel internacional, existen diversas normas de estandarización a las que las empresas se someten voluntariamente, como una más de las medidas de auto regulación y auto establecimiento de controles.<sup>231</sup>

El establecimiento de controles a través de un programa de *compliance* sirve para evitar que los recursos de procedencia ilícita entren a la economía formal mediante la simulación de operaciones o por cualquier otra vía. Los controles que establece la LFPIORPI es con el objeto de realizar la búsqueda e identificación de los riesgos para tener una contramedida en caso de que estos se lleguen a materializar y, de esa forma, evitar el incumplimiento y cualquier otro tipo de consecuencias para todas las partes interesadas.

---

<sup>231</sup> Botero Gómez, Santiago, *Empresa, Sociedad y Derecho, Teoría general sobre la función social de la empresa*, Editorial Porrúa, 2015, p. 237.

El término de control se encuentra presente en la LFPIORPI para enfatizar el alcance de los mecanismos que se pueden implementar y que sean necesarios como área de oportunidad y de esta manera, fortalecer el sistema de prevención. Es importante aclarar que la forma de presentación de un “control” se puede expresar a través de cualquier tipo de medida que se implementa para dar cumplimiento a la norma; además de ser incorporado a un sistema de gestión de cumplimiento normativo, el control permite crear evidencia para acreditar lo establecido en la norma.

La LFPIORPI establece diversos tipos de medidas y supervisión a sectores claves de la economía mexicana, como el sector financiero: bancos, casas de bolsa, casas de ahorro, todo el sistema bursátil, el sistema de negocios y el sistema financiero, principalmente. Además, abarca controles para el uso de efectivo. En conclusión, se trata de establecer controles a cierto tipo de operaciones que no eran debidamente observadas.

La norma no expresa controles generales aplicables a todas las personas morales, ya que, no todas se encuentran dentro de los supuestos que marca la ley en comento. Como consecuencia, los mecanismos, la información, las obligaciones y, en su caso, la metodología recomendada por el gobierno solo va dirigido a personas morales de un cierto sector de la economía, creando así un control incompleto o limitado, por no poderlo utilizar de manera más eficiente en el resto de los sectores.

Y es que este tipo de controles no están enfocados a todas las áreas de oportunidad de la persona moral, solamente al aspecto financiero, lo cual limita contemplarlo como un programa de *compliance* funcional para el cumplimiento solo de las obligaciones establecidas en la LFPIORPI. La creación de este tipo de normativa

atiende a compromisos adquiridos en la GAFI, por lo cual no se preocupan integralmente por todo lo que implica el sistema de *compliance*.<sup>232</sup>

Implementando las obligaciones exigidas por la LFPIORPI se fortalece la coordinación entre la Fiscalía General de la República y la unidad de inteligencia financiera de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público. Es preciso mencionar que dentro de los aspectos más importantes del *compliance* son la capacitación y la evaluación, para difundir todos los mecanismos de control para no incumplir con la norma, previniendo los riesgos dentro de las organizaciones. Asimismo, derivado de las obligaciones de la LFPIORPI, los funcionarios que integrarán la Fiscalía General de la República deben ser sometidos a estrictos controles de confianza para garantizar no solamente el profesionalismo de sus actividades sino también la honestidad en el ejercicio de esta alta responsabilidad.

Además, se establecen controles estrictos a la confidencialidad de los avisos y reportes que presenten los sujetos obligados a las autoridades competentes, lo cual garantiza la protección de los datos personales de los clientes. Este último aspecto es importante puesto que no solo se cumplen los requisitos financieros, sino que se abordan los temas de los riesgos, la capacitación, la evaluación y la protección de la información.

Con estos elementos, nos encontramos frente a un sistema de gestión derivado de las obligaciones de la LFPIORPI, pero que implica no solo enfocarse en los aspectos financieros sino también en los temas en donde la organización es vulnerable. Aunque no se enfoca el sistema directamente en otros aspectos de incumplimiento

---

<sup>232</sup> Grupo de Acción Financiera Internacional, [https://www.gob.mx/cms/uploads/attachment/file/80948/VSPG\\_GAFI\\_\\_\\_13042016.pdf](https://www.gob.mx/cms/uploads/attachment/file/80948/VSPG_GAFI___13042016.pdf) (consultado el 20 de agosto de 2021).

si toca las áreas que mencionamos en la presente investigación como una forma de coordinación entre áreas.

El siguiente aspecto es el enfoque basado en riesgos que la LFPIORPI establece como obligación, haciendo partícipe de su estrategia a las personas morales obligadas, además de medir los riesgos a nivel nacional, de lo cual se encargan la Secretaría de Hacienda y Crédito Público y las Entidades Financieras. Este enfoque establece medidas y procedimientos para prevenir y detectar actos, omisiones u operaciones que pudieran ubicarse en los supuestos previstos artículo 400 Bis del Capítulo II del Título Vigésimo Tercero del Código Penal Federal en cuanto a las operaciones con recursos de procedencia ilícita.

Respecto a las medidas y procedimientos que las Entidades Financieras deben establecer y observar encontramos la que hace referencia a contar con una política de identificación de sus clientes. Esta incluye la integración y conservación de un expediente de identificación de cada uno de ellos con información y documentación sobre su identidad y demás datos generales, así como la elaboración y observación de una política de conocimiento de clientes.

Dicha política debe contener los procedimientos para que las Entidades Financieras den seguimiento a las actividades vulnerables en las que participan. Además de identificar entre otros elementos los procedimientos para el debido conocimiento del perfil transaccional de cada uno de sus clientes; los supuestos en que las operaciones son realizadas con sus clientes y la identificación del perfil transaccional de cada uno de ellos; las medidas para la identificación de actividades vulnerables y consideraciones para modificar el grado de riesgo que deben determinar para sus clientes.<sup>233</sup>

---

<sup>233</sup> Artículo 19 de la LFPSRPI.

Como se puede observar, la identificación de riesgos, así como el pensamiento basado en riesgos y en procesos, son indispensables dentro de la presente norma, reiterando que el enfoque establecido es funcional de acuerdo con los requisitos señalados por la LFPIORPI.

#### **4.3.2 Ley Federal de Protección de Datos Personales en Posesión de los Particulares**

El derecho a la privacidad es un derecho humano, en donde se prohíbe la intervención de comunicaciones y la privación de los documentos sin orden judicial, y con el desarrollo de nueva tecnología y de la inteligencia artificial que permite la acumulación y procesamiento de la información personal, es necesario se contemple contar con mecanismos de control que ayuden a su protección. Por ello, el Consejo de Europa y su Tribunal de Derechos Humanos ha desarrollado una actualización del derecho de tercera generación a la privacidad reconocido por la Organización de las Naciones Unidas.<sup>234</sup>

México reformó su Constitución en 2009 para tutelar la protección de datos personales y consagrar los derechos al acceso, rectificación y cancelación de los datos personales, así como la oposición a su tratamiento.<sup>235</sup>

---

<sup>234</sup> Estrada Avilés, Jorge Carlos, *El derecho a la intimidad y su necesaria inclusión como garantía individual, México, repositorio orden jurídico, p. 7, 2020, <http://www.ordenjuridico.gob.mx/Congreso/pdf/86.pdf> (consultado el 15 de agosto del año 2021).*

<sup>235</sup> Geraldine Da Cunha López, Teresa M., *Las recientes reformas en materia de protección de datos personales en México*, México, Anuario Jurídico y Económico Escurialense, XLIV (2011) 317-334 / ISSN: 1133-3677, Centro de Investigaciones Jurídicas y Sociales Universidad Michoacana de San Nicolás de Hidalgo, p. 1.

El concepto del derecho fundamental a la protección de datos personales se entiende como el poder de disposición que faculta a su titular a decidir cuáles de sus datos proporciona a un tercero, así como a saber quién posee esos datos para determinar su tratamiento.<sup>236</sup>

La Ley Federal de Protección de Datos Personales en Posesión de los Particulares (LFPDPPP) protege la intimidad del individuo y su derecho para ejercer plenamente su autonomía personal y decidir sobre el tratamiento de sus datos personales. En este sentido, la protección de datos personales es un derecho fundamental diferente, puesto que se aboca a la protección de datos asociados a la evolución tecnológica que vivimos en nuestros días. El flujo de información personal es incuantificable, lo que hace necesario no solo el establecimiento de controles locales, sino también la previsión de los riesgos para evitar incumplimientos. Los tipos de riesgos asociados al manejo de datos personales influyen en la manera en que se delimitan los controles.<sup>237</sup>

El derecho a la protección de datos personales involucra a toda persona física y moral, principalmente en lo que se refiere al establecimiento de protocolos y medidas de control para responder de manera efectiva a los retos que el uso de los datos implica. Lo anterior, en el contexto que la persona moral desarrolla en su negocio y los medios tecnológicos que utiliza para recolectar los datos personales. Así, el derecho a la protección de datos personales es un área que puede mejorar

---

<sup>236</sup> Al respecto puede consultarse la resolución STC 292/2000 del Tribunal Constitucional español, en donde se dan por sentado los antecedentes del derecho fundamental a la protección de datos de carácter personal.

<http://hj.tribunalconstitucional.es/es-ES/Resolucion/Show/4276> (consultado el 20 de agosto del año 2021).

<sup>237</sup> Tenorio Cueto, Guillermo A. (coord.), *Ley Federal de Protección de Datos Personales en Posesión de los Particulares, Comentada*, INAI, p. 167.

a través de uso y promoción de herramientas metodológicas para cumplir con el objetivo de la LFPDPPP.

A través de esta metodología se garantiza que las personas tengan o mantengan el control sobre su información personal, control que se diluye rápidamente a consecuencia de la evolución de los desarrollos tecnológicos como el internet, las redes sociales, o cualquier otro tipo de tecnología que almacene datos.<sup>238</sup> De ahí la importancia de la mejora continua, aspecto que se desarrolló en el capítulo 2 de la presente investigación.

Dentro del derecho a la protección de datos personales en posesión de sujetos obligados es más fácil encontrar elementos y metodología de gestión que mantienen una estrecha relación con el *compliance*. El avance del desarrollo tecnológico ha obligado a todas las personas morales que recaban datos personales al establecimiento de herramientas que permitan el ejercicio y garantía de los derechos ARCO.

Establecer la metodología para el control y el tratamiento de dicha información permite acreditar que es posible ejercer un derecho cuando la persona moral está obligada. El grado de cumplimiento puede notarse a través de documentación y de procesos claros establecidos en el programa de *compliance*. Así, resulta evidente la importancia de una metodología que favorezca un alto nivel de cumplimiento.

Cualquier información que la persona moral recabe y le pertenezca a una persona tiene que protegerse a través de controles establecidos de acuerdo con su nivel de riesgo previamente identificado, así como darle su tratamiento correspondiente.

---

<sup>238</sup> *Ibidem*, p. 139.

Derivado de la necesidad de la protección de los datos personales, el 5 de julio de 2010 se expidió la Ley Federal de Protección de Datos Personales en Posesión de los Particulares con el objetivo de proteger los datos personales y garantizar la privacidad y el derecho a la autodeterminación informativa.

Esta ley establece que el Instituto Nacional de Transparencia, Acceso a la Información y Protección de Datos Personales (INAI) es el órgano garante del cumplimiento de las obligaciones en la materia para lo cual se ejercen atribuciones de verificación y seguimiento.

En 2014 se enfatizó que la tutela de datos personales comprende, también, a los órganos del sector público.<sup>239</sup> El tratamiento de los datos personales se ha automatizado, lo cual independientemente de sus mecanismos produce efectos jurídicos que pueden ser correctos o no.

Por ejemplo, en el caso de que una persona requiera cancelar el tratamiento de sus datos personales, realiza la petición, pero si la persona moral no cuenta con controles ni procesos efectivos que le permitan garantizar dicha solicitud, pueden materializarse los riesgos legales de incumplimiento, y la autoridad encargada de auditar su cumplimiento podría imponer sanciones.<sup>240</sup>

Con el apoyo de las normas ISO, las personas morales se pueden allegar metodología y propuestas de control para garantizar el tratamiento efectivo de sus datos personales mediante la metodología de identificación de riesgos, el tratamiento, el seguimiento, la auditoría y, en su caso, la prevención.

---

<sup>239</sup> Página oficial INAI, [https://home.inai.org.mx/?page\\_id=1626](https://home.inai.org.mx/?page_id=1626) (consultado el 24 de agosto del año 2021).

<sup>240</sup> Tenorio Cueto, Guillermo A. (coord.), *op. cit.* p. 214.



Principalmente podemos mencionar la norma ISO 27001/2013 respecto al Sistema de Gestión de seguridad de la información de una organización, misma norma que nos apoya para garantizar el derecho de las personas a decidir sobre sus datos personales.

Con la presente Ley y con la norma ISO 27001/2013, las personas morales pueden crear, mantener y adecuar todos los controles sobre su información, incluso sobre la seguridad de la información de las plataformas o los medios electrónicos que manejen dentro de la organización.

En tal sentido, la ley en conjunto con las normas internacionales trata de establecer un equilibrio manteniendo por encima de todo control lo dispuesto por la ley, pero utilizando la metodología a través de su guía para implementar un Sistema de Gestión de Seguridad de Datos Personales<sup>241</sup> cuyo objetivo es favorecer el pleno cumplimiento de la ley.

La guía de cumplimiento comprende recomendaciones en materia de seguridad de datos personales. Entre ellas figura la implementación de un Sistema de Gestión de Seguridad de Datos Personales (SGSDP) basado en el diagrama de Deming mencionado en el capítulo segundo de la presente investigación– Planear-Hacer-Verificar-Actuar (PHVA)<sup>242</sup> , para la protección de datos personales.<sup>243</sup>

El documento antes referido contempla no solo la norma ISO 27001/2013 respecto a los requerimientos de un sistema de gestión de la seguridad de la información,

---

<sup>241</sup> Guía implementación SGSDP - consulta.docx (inai.org.mx) (consultado el 25 de agosto del año 2021).

<sup>242</sup> Tenorio Cueto, Guillermo A. (coord.), *op. cit.* p. 161.

<sup>243</sup> Guía implementación SGSDP consulta (inai.org.mx) (consultado el 25 de agosto del año 2021).

sino también los códigos de prácticas y controles mencionados en la norma ISO 27002:2013 y la norma ISO 31000/2009 sobre la guía para la gestión de riesgos.

Es importante centrar la referencia antes descrita, ya que, desde el año 2013 la autoridad ha recomendado el empleo de un sistema de gestión que, aunque solo se limita a la protección de datos personales, la realidad es que su aplicación pudo ampliarse a otras áreas de derecho y que, de igual manera, todas las personas morales o físicas están obligadas a seguir.<sup>244</sup> Ya que, la fusión entre las normas ISO de referencia y la LFPDPPP, se encuentran armonizadas con lo dispuesto por el reglamento de la ley en cita.

Un aspecto por considerar para la buena implementación es comenzar con la identificación de los riesgos, puesto que cada unidad de negocios opera con diferentes supuestos, lo cual implica elaborar controles adecuados a través de las políticas o los procedimientos necesarios para mantener la información segura.

El análisis para la identificación de los riesgos legales asociados al manejo de los datos personales debe contener las medidas de seguridad implementadas (enfoque basado en riesgos<sup>245</sup>) para salvaguardar la protección de datos personales contra daño, pérdida, alteración, destrucción o el uso, acceso o tratamiento no autorizado, así como para evitar las vulneraciones descritas en el artículo 63 del reglamento de la LFPDPPP.

La Ley en su artículo 1 establece que su finalidad es regular su tratamiento legítimo, controlado e informado, a efecto de garantizar la privacidad y el derecho a la autodeterminación informativa de las personas que han proporcionado sus datos

---

<sup>244</sup> Tenorio Cueto, Guillermo A. (coord.), *op. cit.* p. 156.

<sup>245</sup> *Ibidem*, p. 258.

personales a los particulares, no distinguiendo si se trata de personas físicas o morales.

Además, el artículo 3 de la LFPDPPP menciona que los datos personales sensibles son aquellos que afectan a la esfera más íntima de su titular, o cuya utilización indebida pueda dar origen a discriminación o conlleve un riesgo grave para este. Luego, podemos aseverar que dentro del análisis de riesgo debemos contemplar no solo la protección de datos, sino también los mecanismos o controles que prevengan o mitiguen cualquier acto de discriminación o peligro que pueda derivar de una exposición de la información no autorizada.<sup>246</sup>

La obligación de establecer controles y la metodología de análisis de riesgos, se encuentran contempladas en el artículo 19 de la Ley, respecto a que todo responsable que lleve a cabo tratamiento de datos personales deberá establecer y mantener medidas de seguridad administrativas, técnicas y físicas que permitan proteger los datos personales contra daño, pérdida, alteración, destrucción o el uso, acceso o tratamiento no autorizado.

Medidas que deben de ser establecidas mediante controles de acceso, tratamiento, difusión, transferencia, procesos claros, entre otros aspectos para garantizar los derechos ARCO.<sup>247</sup>

En caso de no contar con las medidas de seguridad administrativas que se establezcan en las políticas y procedimientos de actuación para todo el personal de la organización, no podrá garantizarse el cumplimiento y ejercicio de los derechos

---

<sup>246</sup> Tenorio Cueto, Guillermo A. (coord.), *op. cit.* p. 100.

<sup>247</sup> *Ibidem*, p. 15.

ARCO.<sup>248</sup> Por lo tanto, ante el incumplimiento tendremos como consecuencia un posible daño económico a través de las multas de la autoridad.

Otro aspecto relevante que contempla la ley es que deben identificarse los riesgos propios del negocio con apego a una metodología que fije el nivel de riesgo existente, las posibles consecuencias para los titulares como parte interesada de sus sistemas, la sensibilidad de los datos y el desarrollo tecnológico en donde se gestione su protección.<sup>249</sup> En rigor, un sistema de gestión de cumplimiento normativo (*compliance*) resulta indispensable y siempre podrá complementarse con otras normas existentes.

La presente norma contempla criterios basados en el tratamiento de riesgos de datos personales y se limita a lo mínimo indispensable que obedece a la simple lógica de, a mayor número de datos y de procesos de tratamiento, mayor es el nivel de riesgo de la información, tomando en cuenta no solo el aspecto cualitativo sino el cuantitativo para poder demostrar el punto de riesgo.<sup>250</sup>

De esta manera, el responsable (oficial de cumplimiento) debe llevar a cabo tareas y esfuerzos razonables para tratar el número de datos y el tiempo de tratamiento de estos, y el programa de *compliance* otorga esa posibilidad para mantener las tareas y actividades designadas al interior de la organización.<sup>251</sup>

Finalmente, el artículo 80 del RLFPDPPP establece los objetivos específicos de la autorregulación vinculante, los cuales pueden traducirse en códigos deontológicos o de buenas prácticas profesionales, sellos de confianza, políticas de privacidad,

---

<sup>248</sup> *Ibidem*, p. 61.

<sup>249</sup> *Ídem*.

<sup>250</sup> Artículo 80, fracción II de la LGPDPPP.

<sup>251</sup> *Ibidem*, p. 103.

reglas de privacidad corporativas u otros mecanismos que incluyan reglas o estándares específicos.

La inclusión de dichos objetivos tiene espacio dentro del programa de *compliance*, el cual promueve el compromiso de los responsables para implementar políticas de privacidad, incluyendo herramientas, mecanismos de transparencia, supervisión interna continua, control interno, evaluación de riesgo, verificaciones externas y sistemas de remediación.<sup>252</sup>

#### **4.3.2.1 Ley Federal de Protección de Datos Personales en Posesión de Sujetos Obligados**

El establecimiento de un sistema de gestión de cumplimiento de la norma se ha extendido al sector público. Este ámbito emplea, indudablemente, un considerable caudal de datos personales, por lo que está sujeto a contar con las medidas de seguridad necesarias. Para ello, el sector público ha de implementar un conjunto de acciones, actividades, controles o mecanismos administrativos, técnicos y físicos que permitan proteger los datos que tienen bajo su resguardo.

En efecto, los datos personales en posesión de las entidades, órganos y dependencias requieren de protección frente a su posible vulneración. Los particulares entregan de manera constante datos personales a las dependencias y debe tenerse la certeza de que serán debidamente resguardados, con excepción de las sociedades de información crediticia y aquellos que sean recabados con fines exclusivamente personales y sin fines de divulgación o uso comercial.<sup>253</sup>

---

<sup>252</sup> *Ibidem*, p. 161.

<sup>253</sup> Tenorio Cueto, Guillermo A. (coord.), *op. cit.* p. 45.

La importancia de preservar la confidencialidad de los datos personales en posesión de las entidades, órganos y dependencias queda definida en el artículo 42 de la Ley General de Protección de Datos Personales en Posesión de Sujetos Obligados (LGPDPPSO). Dicha disposición establece la obligación de implementar controles o mecanismos que tengan por objeto que todas aquellas personas que intervengan en cualquier fase del tratamiento de los datos personales guarden sigilo, obligación que subsistirá aún después de finalizar la relación con los particulares.

Lo anterior, sin menoscabo de lo establecido en las disposiciones de acceso a la información pública gubernamental que imponen un sistema de gestión que, aunque incompleto, sí forma parte de la cultura del *compliance* por interactuar con las demás áreas que recaban y manejan los datos personales que reciben.

Aspectos metodológicos que se utilizan en el *compliance* pueden ser utilizados para el cumplimiento de la presente Ley, como la identificación de los riesgos en cuestión de datos personales y su tratamiento, objetivos SMART, FODA, PESTEL, *due diligence* de partes interesadas, planeación, matrices, análisis de brecha, monitoreo, auditoría.

En relación con el presente punto, los requerimientos pueden ser apoyados con la guía para la implementación de un Sistema de Gestión de Seguridad de la información, complementada con la norma ISO 37301/2021 respecto al Sistema de Gestión del Cumplimiento Normativo (*compliance*), y que puede ser certificable para las personas morales que así lo decidan.

Nuevamente, el riesgo es tomado en consideración en la presente Ley respecto al contenido mínimo de criterios para su evaluación.<sup>254</sup> Dichos criterios sirven para evaluar el posible impacto a la protección de datos personales y la necesidad de

---

<sup>254</sup> Artículo 70 de la LGPDPPSO.

contar con acciones y controles específicos que permitan mitigar los riesgos potenciales que, en su caso, se detecten a través de instrumentos como un mapa de calor o de una matriz.

La figura de la auditoría por parte del INAI o de algún organismo garante es una forma de seguimiento, aunque su aceptación solo sea voluntario, tal y como lo dispone el artículo 151 de la LGPDPPSO. La ventaja de las auditorías, practicadas por el INAI, radica en evita realizar gastos ante organismos certificadores privados, además de que el INAI es la autoridad de control de protección de datos personales por designación de Ley.

Mediante la auditoría del INAI, se abre la oportunidad de que los sujetos obligados puedan mejorar su sistema de gestión de protección de datos personales y, también, verificar la adaptación, adecuación, eficacia de los controles, medidas y mecanismos implementados para el cumplimiento de la norma.

Como resultado, el dictamen de auditoría debe mencionar observaciones e incidencias de incumplimiento sobre el cumplimiento de las medidas y controles implementados por el responsable para identificar deficiencias, así como proponer acciones correctivas complementarias, o bien recomendaciones, que correspondan para mejorar el sistema.

Todas las acciones que se encuentran tanto en la LGPDPPSO como en el reglamento y, en su caso, las provenientes de las normas ISO, son necesarias para contar con una protección integral y que puede ser una herramienta para la prevención de incumplimientos; finalidad que persigue el *compliance*.

En el caso de incumplimiento a las disposiciones de la Ley de protección de datos personales en posesión de sujetos obligados, a cargo de un servidor público se da vista al órgano de control interno correspondiente, a fin de iniciar el procedimiento

administrativo respectivo independientemente del tipo de consecuencias legales a que pueda dar lugar dicho incumplimiento.<sup>255</sup>

Al fomentar la implementación de controles no solo en el sector privado, sino en el público, se evitará la materialización de riesgos de diversas autoridades o bien se reducirá en gran medida los daños económicos y reputacionales que puede sufrir la autoridad.

### **4.3.3 Ley para regular las Instituciones de Tecnología Financiera**

El 01 de marzo del año 2018, la Cámara de Diputados aprobó en sus términos la minuta que expide la Ley para regular las Instituciones de Tecnología Financiera (LRITF), que tiene por objeto reglamentar los servicios que prestan las entidades bancarias a través de medios tecnológicos, su organización, operación y funcionamiento. Asimismo, norma los servicios sujetos a ciertas políticas especiales, que sean ofrecidos o realizados por medios innovadores.

La LRITF, mejor conocida como Ley Fintech<sup>256</sup>, precisa que para realizar operaciones como Institución de Tecnología Financiera (ITF) se requiere autorización de la Comisión Nacional Bancaria y de Valores (CNBV) y se debe difundir la información que permita a sus clientes identificar los riesgos de sus

---

<sup>255</sup> Tenorio Cueto, Guillermo A. (coord.), *op. cit.* p. 188.

<sup>256</sup> Fintech es un modelo de negocio en donde las empresas usan la tecnología para brindar servicios financieros de manera eficiente, ágil, cómoda y confiable. El término está formado por dos palabras: *finance* y *technology*.



operaciones.<sup>257</sup> De nueva cuenta, advertimos que los riesgos y su indudable relación con el *compliance* cuentan con un área de oportunidad más allá del cumplimiento de lo dispuesto por la ley.

Dentro de las obligaciones que se contemplan encontramos que las personas morales bajo esta modalidad de negocios tendrán que divulgar los peligros, de manera clara y sencilla, a través de su página de internet o en el medio que utilicen para prestar su servicio, especificando que en caso de utilizar activos virtuales no se trata de moneda de curso legal. Por ende, no están respaldados por el gobierno federal ni por el Banco de México, esto último como parte de la referencia específica a las criptomonedas.

Se debe informar a los usuarios sobre la imposibilidad de revertir las operaciones una vez ejecutadas; la volatilidad del valor de esos activos; y los riesgos tecnológicos, cibernéticos o fraudes inherentes. Los posibles riesgos pueden detectarse con apego a una matriz y de acuerdo con la metodología de la norma ISO 31010, respecto a la metodología de riesgo.

Hay que tener en cuenta que, además de la valoración FODA respecto a las fortalezas, oportunidades, debilidades y amenazas, se recomienda la evaluación

---

<sup>257</sup> *Comentarios a la Circular 4/2019 “Disposiciones de Carácter General Aplicables a las Instituciones de Crédito e Instituciones de Tecnología Financiera en las Operaciones que Realicen con Activos Virtuales”*, emitida por el Banco de México y publicada en el Diario Oficial de la Federación el 8 de marzo de 2019, p. 3. file:///C:/Users/Ivan/Downloads/%7B309BD73B-245B-E278-76B3-C76E328AF5F0%7D.pdf. (consultado el 20 de septiembre del año 2021).

PESTEL para identificar riesgos políticos, económicos, sociales, tecnológicos, ambientales y legales.<sup>258</sup>

Expedir la Ley Fintech representa la oportunidad de agregar e impulsar metodología de *compliance* para establecer un Sistema de Gestión de Cumplimiento Normativo, a saber, un programa de *compliance* que incluya el cumplimiento de las obligaciones derivadas de la presente norma. La *ley Fintech* se encuentra enfocada al sector financiero y constituye un factor básico para agregar más herramientas de control que sirvan para gestionar un buen cumplimiento respecto a la presente norma y a las normas internacionales necesarias para cada organización.<sup>259</sup>

La Ley Fintech era indispensable en el espacio mexicano ante la innovación tecnológica y el incremento de modelos de negocios que no cuentan con regulación y supervisión de las autoridades.

Dicha ley requiere del establecimiento de controles y de estrategias de auto regulación para cumplir debidamente con los requisitos legales. A su vez, el Estado proporciona los elementos esenciales y pertinentes para cumplir con la norma, pero se abstiene de dar mayores elementos y herramientas de *compliance*, por lo que

---

<sup>258</sup> González Sardinero, Miguel, *Banca Comercial y Fintech, Colegio Universitario de Estudios Financieros*, 2018, p. 9.

[https://biblioteca.cunef.edu/files/documentos/TFM\\_MUIMF\\_2018-11.pdf](https://biblioteca.cunef.edu/files/documentos/TFM_MUIMF_2018-11.pdf)

(consultado el 21 de septiembre del año 2021).

<sup>259</sup> *Comentarios a la Circular 4/2019 “Disposiciones de Carácter General Aplicables a las Instituciones de Crédito e Instituciones de Tecnología Financiera en las Operaciones que Realicen con Activos Virtuales”*, emitida por el Banco de México y publicada en el Diario Oficial de la Federación el 8 de marzo de 2019, p. 7 (consultado el 20 de septiembre del año 2021).

estos deben incluirse en el sector vigilado del sistema financiero o, en su caso, remitir correctamente a la normativa internacional ya mencionada.

La razón de contar con un programa de *compliance* idóneo para adaptar mecanismos de control plasmados en la legislación es que con estas herramientas se da certeza jurídica a los usuarios de los servicios financieros a través de las nuevas tecnologías; detectando, controlando y deteniendo el lavado de dinero, y dando certeza y seguridad a los usuarios que lo utilicen.<sup>260</sup> El establecimiento de controles que, entre otras cosas, documenten el grado de cumplimiento, aseguran el crecimiento y la continuidad del negocio.

Como elemento del *compliance* que se repite en la presente norma, desde el artículo 4 de la ley Fintech se hace referencia a lo que se entiende por control, a saber: la capacidad de imponer, directa o indirectamente, decisiones en las asambleas generales de accionistas, de socios u órganos equivalentes, o nombrar o destituir a la mayoría de los consejeros, administradores o sus equivalentes de una persona moral; mantener la titularidad de derechos que permitan, directa o indirectamente, ejercer el voto respecto de más del cincuenta por ciento del capital social de la sociedad; dirigir, directa o indirectamente, la administración, la estrategia o las principales políticas de la sociedad, ya sea a través de la propiedad de valores o por cualquier otro acto jurídico.

Como se puede observar, el apartado de control es muy extenso, por lo cual, además de establecer los controles, es imperativo hacer la correcta identificación de los riesgos en todas las partes interesadas que se mencionan, usando indicadores claros de medición y rendimientos.<sup>261</sup>

---

<sup>260</sup> González Sardinero, Miguel, *op. cit.* p. 21.

<sup>261</sup> Botero Gómez, Santiago, *Empresa, Sociedad y Derecho, Teoría general sobre la función social de la empresa*, Editorial Porrúa, 2015, p. 65.

Dentro de la misma Ley Fintech se establece que la CNBV otorgará la autorización a las ITF cuando estas cuenten con la infraestructura y los controles internos necesarios para realizar las operaciones que pretendan llevar a cabo; tales como sistemas operativos, contables, de seguridad y de oficinas, así como contar con los manuales respectivos de acuerdo con las disposiciones de carácter general aplicables en términos de la Ley Fintech.<sup>262</sup>

Como se puede apreciar, los controles y la generación de documentación son clave para llevar cabo con éxito los objetivos de cumplimiento propuestos. En las solicitudes de registro de las organizaciones deben obtener la autorización de la CNBV y contar con medidas y políticas en materia de control de riesgos operativos, así como de seguridad de la información, incluyendo las políticas de confidencialidad.

Debe mostrarse que la existencia de un soporte tecnológico seguro, confiable y preciso para sus clientes con los estándares mínimos de seguridad que aseguren la confidencialidad, disponibilidad e integridad de la información y prevención de fraudes y ataques cibernéticos. En algunos casos, las personas morales realizan ya un acuerdo estratégico con otras del sector de seguridad para dar tratamiento a estos riesgos.<sup>263</sup>

---

<sup>262</sup> Artículo 37 de la LRITF.

<sup>263</sup> *Comentarios a la Circular 4/2019 “Disposiciones de Carácter General Aplicables a las Instituciones de Crédito e Instituciones de Tecnología Financiera en las Operaciones que Realicen con Activos Virtuales”*, emitida por el Banco de México y publicada en el Diario Oficial de la Federación el 8 de marzo de 2019, p. 23. (consultado el 20 de septiembre del año 2021).

Es indispensable contar también con procesos operativos y de control de identificación de sus clientes. Esos procesos, a su vez, deben contener los criterios precisos y consistentes para la evaluación y selección de las partes interesadas (lo que nosotros hemos abordado en el capítulo 2), y realizar un *due diligence* o debida investigación.<sup>264</sup>

La ley en comentario dispone, en el artículo 40, que aquella ITF que reciba la autorización, debe de acreditar ante la CNBV, con al menos treinta días hábiles de anticipación al inicio de operaciones, que cuenta con la infraestructura tecnológica; los controles internos necesarios para realizar sus actividades y otorgar sus servicios; así como con las políticas, procedimientos, manuales y demás documentación necesaria.

La CNBV tiene un cometido importante, ya que, es la encargada de emitir disposiciones de carácter general orientadas a preservar la estabilidad y el correcto funcionamiento de las ITF en materia de controles internos y administración de riesgos a que deberán sujetarse en la realización de las operaciones, segregación de funciones respecto de las modalidades de operaciones que realicen y demás servicios que ofrezcan, prevención de conflictos de interés, identificación de sus clientes, prácticas societarias y de auditoría, contabilidad, revelación de información, transparencia y equidad en las actividades y servicios relacionados con la actividad de que se trate.

Dentro de las disposiciones financieras que maneja la referida ley, se prevén reglas en materia de seguridad de la información donde se incorpora la norma ISO 27001/2013, en conjunto con las políticas de confidencialidad, uso de medios electrónicos, ópticos o de cualquier otra tecnología, sistemas automatizados de

---

<sup>264</sup> Artículo 39 de la LRITF.

procesamiento de datos y redes de telecomunicaciones, ya sean privados o públicos.

Respecto al pensamiento basado en riesgos, la norma contempla la obligación de desarrollar metodología para la identificación, medición y mitigación del riesgo, lo anterior, para organizarse y operar como ITF, además, es requisito para obtener la autorización por la CNBV, previo acuerdo del Comité Interinstitucional.<sup>265</sup>

Dentro del artículo 39 de la ley en comento, se menciona que las solicitudes para obtener las autorizaciones de la CNBV deberán acompañarse de las políticas de divulgación de riesgos y responsabilidades por la realización de las operaciones en la ITF.<sup>266</sup> Igualmente, deberá incluirse la información esencial para la adecuada toma de decisiones de los clientes.

Esa información comprenderá no solo las del aspecto legal, sino que será necesario mantener una comunicación dentro de sus sistemas con las demás áreas de la organización para poder obtener los conceptos y montos de la totalidad de las comisiones que cobrarán a sus clientes y cualquier otro cargo o retención, así como la divulgación en la interfaz, página de internet o medio de comunicación electrónica

---

<sup>265</sup> Rodríguez Suárez, J. Santiago y Morales Rodríguez, Mariana V. (coord.), *México: Nación Fintech, Nuevos negocios y ecosistemas en el sector financiero mexicano*, Bancomext, 2018, p. 173. <https://www.bancomext.com/wp-content/uploads/2018/12/MEXICO-NACION-FINTECH-V5.pdf> (consultado el 15 de septiembre del año 2021).

<sup>266</sup> Flash legal 02/2018-14 de marzo de 2018, Deloitte Legal, *Decreto por el que se expide la Ley para Regular las instituciones de Tecnología Financiera (Ley Fintech)*, p. 2.

<https://www2.deloitte.com/content/dam/Deloitte/mx/Documents/legal/2018/Decreto-Ley-Fintech.pdf> (consultado el 22 de septiembre del año 2021).

o digital que utilice la ITF, las advertencias relativas a la utilización de dicha interfaz, página de internet o medio de comunicación electrónica o digital, cumpliendo lo que emita la CNBV.<sup>267</sup>

Además, se deben integrar las medidas y políticas en materia de control de riesgos operativos, así como de seguridad de la información, incluyendo las políticas de confidencialidad, con la evidencia de que cuentan con un soporte tecnológico seguro, confiable y preciso para sus clientes y con los estándares mínimos de seguridad que aseguren la confidencialidad, disponibilidad e integridad de la información y prevención de fraudes y ataques cibernéticos. Las normas ISO 27001, ISO 31000 e ISO 37301 son referencias internacionales que apoyan la elaboración de los documentos necesarios para cumplir los requisitos legales.

La Ley Fintech contempla la imposición de obligaciones a las ITF para establecer medidas y procedimientos para prevenir y detectar actos, omisiones u operaciones que pudiesen ubicarse en los supuestos de los artículos 139 Quáter o 400 Bis del Código Penal Federal en cuanto al financiamiento al terrorismo.<sup>268</sup>

La exigencia de establecer dentro de las personas morales las medidas y procedimientos a que se refiere el párrafo anterior es porque deben presentarse a la CNBV. Dicho órgano funge como ente regulador de este tipo de acciones y tiene la función de emitir regulación y buenas prácticas al respecto.<sup>269</sup>

---

<sup>267</sup> Rodríguez Suárez, J. Santiago y Morales Rodríguez, Mariana V. (coord.), *op. cit*, p. 170.

<sup>268</sup> Artículo 58 de la LRITF.

<sup>269</sup> *Artículo Ley FinTech, lo que debes de considerar en materia de ciberseguridad*, MNEMO, año 2021 <https://cert.mnemo.com/ley-fintech-lo-que-debes-de-considerar-en-materia-de-ciberseguridad/> (consultado el 20 de septiembre del año 2021).

Para el desarrollo de las medidas y procedimientos, las ITF deben establecer una metodología diseñada e implementada para realizar una evaluación de los riesgos por los cuales pudieran ser utilizadas para llevar a cabo los actos, omisiones u operaciones derivado de los productos, servicios, prácticas o tecnologías con los que operen la persona moral. Lo anterior refuerza la postura de que, para contar con una buena identificación de riesgos legales, se debe utilizar la metodología que un programa de *compliance* puede aportar y posteriormente se puedan establecer los controles pertinentes dentro del SGCN.

Toda la información relativa a la metodología, incluyendo los resultados, deberá estar a disposición de la SHCP y de la CNBV, pudiendo esta última ordenar a las ITF la adopción de las modificaciones o adiciones que estime pertinentes como ente regulador y auditor.<sup>270</sup>

Aun en las solicitudes de autorización temporal, las personas morales que pretendan operar con modelos novedosos deberán incluir políticas de análisis de riesgo, incluyendo aquellas políticas a seguir en materia de seguridad en la infraestructura tecnológica y de seguridad de la información. Por lo cual, las normas ISO enunciadas en el capítulo 2 son necesarias para tener una guía y cumplir con los presentes requerimientos.<sup>271</sup>

#### **4.3.4 Ley General de Responsabilidades Administrativas**

La integridad empresarial toma fuerza en México a través de lo previsto en los artículos 21 y 25 de la Ley General de Responsabilidades Administrativas (LGRA). Esta, a su vez, surge de la obligación de nuestro país para prevenir la corrupción, y

---

<sup>270</sup> González Sardinero, Miguel, *op. cit.* p. 147.

<sup>271</sup> Artículo 83 de la LGRA.



mejorar las normas contables y de auditoría en el sector privado, ya que, el principal problema es la elaboración excesiva de documentación cuyo único fin es simular un cumplimiento.

Derivado de lo anterior, y ante casos de simulación dentro de la Ley, se contemplan sanciones en caso de incumplimiento. Ello nace del compromiso adquirido por México en la Convención de las Naciones Unidas Contra la Corrupción en el año 2003 para realizar mecanismos que mitiguen el problema en el sector privado y en el público. De igual manera, dentro de la LGRA se crean dos artículos que trascienden en que muchas personas opten por implementar programas de *compliance*. Dichos preceptos se refieren a los artículos 21 y 25, y se dirigen al sector privado con el fin de establecer una serie de controles que funjan como el modelo de un Programa de Integridad Empresarial.<sup>272</sup>

El artículo 21 establece que la Secretaría de la Función Pública en el Poder Ejecutivo Federal y sus homólogos en las entidades federativas podrán suscribir convenios de colaboración con las personas físicas o morales que participen en contrataciones públicas, así como con las cámaras empresariales u organizaciones industriales o de comercio, con la finalidad de orientarlas en el establecimiento de mecanismos de autorregulación que incluyan la instrumentación de controles internos y un programa de integridad que les permita asegurar el desarrollo de una cultura ética en su organización.<sup>273</sup>

De este modo, las personas morales que diseñen y supervisen los mecanismos de control podrán considerar las mejores prácticas internacionales sobre controles, ética e integridad en los negocios. Además, serán capaces de incluir medidas que

---

<sup>272</sup> Artículo 12 de la LGRA.

<sup>273</sup> Botero Gómez, Santiago, *Empresa, Sociedad y Derecho, Teoría general sobre la función social de la empresa*, Editorial Porrúa, 2015, p. 181.

inhiban la práctica de conductas irregulares, que orienten a los socios, directivos y empleados de las empresas sobre el cumplimiento del programa de integridad, y que contengan herramientas de denuncia y de protección a denunciantes.

Como podemos apreciar, estamos ante una excelente oportunidad de utilizar toda la normativa enunciada en el capítulo segundo, ya que, al no existir límites en un área específica podemos abarcar desde la prevención de delitos hasta los riesgos reputacionales que pueden sufrir las personas morales.

Otro aspecto relevante sobre esta serie de artículos es que contempla a las partes interesadas, como los socios de las empresas, trabajadores, proveedores, clientes y el gobierno; siendo este último un puente de comunicación para evitar actos que puedan ser constitutivos del soborno entre el sector público y privado.<sup>274</sup> Además, dentro de los objetivos no solo es la de prevenir delitos, actos de corrupción, mejora la percepción de la empresa sino que además la finalidad es prevenir los riesgos legales.

La propuesta de la LGRA para contemplar la integridad de las personas morales también propone sancionar no desde el enfoque penal sino desde el administrativo, cuando sus actos sean vinculados con faltas administrativas graves y sean realizados por personas físicas que actúen a su nombre o representación de la persona moral y que pretendan obtener mediante tales conductas beneficios<sup>275</sup> para éstas.

La política de integridad cuenta con mayores elementos que las normas analizadas previamente, puesto que la LGRA intenta prevenir la responsabilidad de las personas morales con apego a una política de integridad. Sin embargo, el límite

---

<sup>274</sup> Botero Gómez, Santiago, *op. cit.* p. 69.

<sup>275</sup> Artículo 24 de la LGRA.

observado es que crear documentación para acreditar el cumplimiento puede enfocarse en las acciones anticorrupción. Este tipo de criterios es de esperarse, ya que, la Secretaría de la Función Pública verificará la política de integridad sin dictaminar si es efectiva o tiene áreas de oportunidad.

La LGRA desarrolla una política de integridad basada en los siguientes elementos:

- I. Un manual de organización y procedimientos que sea claro y completo; en el que se delimiten las funciones y responsabilidades de cada una de sus áreas, y que especifique las distintas cadenas de mando y de liderazgo en toda la estructura.<sup>276</sup> Es decir, tener en cuenta los alcances y funciones de la descripción de puestos dentro de la persona moral para determinar las funciones básicas en un diagrama de flujo de la empresa, y distinguir dónde comienzan y dónde terminan las funciones de cada área.
- II. Un código de conducta debidamente publicado y socializado entre todos los miembros de la organización, que cuente con sistemas y mecanismos de aplicación real.<sup>277</sup> Como elemento del *compliance*, el código de conducta y ética permite que se desarrolle la estructura documental que necesita cada persona moral.<sup>278</sup>

---

<sup>276</sup> *Modelo de Programa de integridad empresarial*, Unidad de ética, integridad pública y prevención de conflictos de interés, Secretaría de la Función Pública, 2017, p. 2.

<sup>277</sup> *Ibidem*, p. 3.

<sup>278</sup> Botero Gómez, Santiago, *op. cit.* p. 231.

El código de conducta y ética es clave, puesto que toda la documentación debe de ir sustentada con los principios que darán origen a todas las demás políticas.<sup>279</sup>

- III. Sistemas adecuados y eficaces de control, vigilancia y auditoría, que examinen de manera constante y periódica el cumplimiento de los estándares de integridad en toda la organización. Dichos controles pueden ser usados en su defensa, no solo administrativa, sino también penal o de cualquier otra área del derecho, siempre y cuando sean medidas efectivas que deriven de una identificación correcta de los riesgos.<sup>280</sup>
- IV. Sistemas de denuncia, tanto al interior de la organización como hacia las autoridades competentes, así como con procesos disciplinarios y consecuencias concretas para quienes actúan de forma contraria a las normas internas o a la legislación mexicana. Este punto tiene relación con las normas ISO 37301, ISO 37001 e ISO 27301, respecto a un sistema de gestión de cumplimiento normativo alimentado por las denuncias de los colaboradores al interior y exterior de la organización.
- V. Sistemas y procesos de entrenamiento y capacitación de las medidas de integridad que contiene este artículo. La capacitación de todo el programa de *compliance* es esencial para contar con una uniformidad de conocimientos de las políticas al interior y exterior de la organización. Además, debe tenerse en

---

<sup>279</sup> *Ibidem*, p. 186.

<sup>280</sup> *Guía práctica para la implementación de políticas de integridad empresarial*, COPARMEX, Programa de integridad, Comisión Nacional Anticorrupción, p. 23 [https://www.coparmex.org.mx/downloads/ENVIOS/GUIA\\_INTEGRIDAD\\_EMPRESARIA\\_121017.pdf](https://www.coparmex.org.mx/downloads/ENVIOS/GUIA_INTEGRIDAD_EMPRESARIA_121017.pdf) (consultado el 15 de septiembre del año 2021).

cuenta que no solo es capacitar, sino tener evidencia de la evaluación de los resultados.

Como resultado se generan indicadores que ponen en evidencia las áreas de oportunidad, y aquellas en donde hay mayor cumplimiento. Los elementos que la capacitación, así como la evaluación, deben contener dependerán de cada una de las personas morales, de su plantilla laboral, y del modelo de negocio que se encuentra establecido.

- VI.** Políticas de recursos humanos tendientes a evitar la incorporación de personas que pongan en riesgo la integridad de la corporación. Estas políticas en ningún caso autorizarán la discriminación de persona alguna motivada por origen étnico o nacional, el género, la edad, las discapacidades, la condición social, las condiciones de salud, la religión, las opiniones, las preferencias sexuales, el estado civil o cualquier otra que atente contra la dignidad humana y tenga por objeto anular o menoscabar los derechos y libertades de las personas.

La fracción VI es controvertida, ya que, no se precisan los factores que califican a una persona como amenaza. Mediante la matriz de identificación de riesgos se pueden establecer los parámetros de riesgo para las personas morales, pero no por ello se puede determinar el peligro que supondría un posible empleado de la organización.

- VII.** Mecanismos que aseguren en todo momento la transparencia y publicidad de sus intereses.<sup>281</sup> La difusión y la disponibilidad de los recursos hablan de la transparencia del sistema; si se les comunica a las personas es para dar a conocer la postura de la persona moral respecto a su política de integridad

---

<sup>281</sup> Artículo 25 LGRA.

empresarial. Esto promueve el compartir la información, como los resultados financieros, objetivos, factores de riesgo, estructuras de gobierno, entre otros.<sup>282</sup>

Por supuesto, esta política de integridad empresarial no es obligatoria. Las personas morales que se encuentren en disposición de cumplirla tienen que elaborar el sistema de gestión pertinente a los 7 requisitos que marca la norma y, una vez que tengan toda la documentación, pueden realizar su registro en la plataforma de la Secretaría de la Función Pública para hacerse acreedores al distintivo de integridad empresarial.

La LGRA establece que las autoridades competentes serán responsables de la oportunidad, exhaustividad y eficiencia en la investigación, la integralidad de los datos y documentos, así como el resguardo del expediente en su conjunto. Igualmente, incorporarán a sus investigaciones, las técnicas, tecnologías y métodos de investigación que observen las mejores prácticas internacionales.<sup>283</sup>

Lo anterior, se complementa con el acuerdo por el que se emiten los Lineamientos del Padrón y del Distintivo de Integridad Empresarial de la Secretaría de la Función Pública, publicado en el DOF el 10 de noviembre de 2022. El acuerdo de referencia tiene por objeto regular el Padrón y el Distintivo de Integridad Empresarial de la Secretaría de la Función Pública.

En el contenido del acuerdo de referencia se define a la Política de Integridad Empresarial como un conjunto de principios, directrices, normas y actividades que

---

<sup>282</sup> *Guía práctica para la implementación de políticas de integridad empresarial*, COPARMEX, Programa de integridad, Comisión Nacional Anticorrupción, p. 38 [https://www.coparmex.org.mx/downloads/ENVIOS/GUIA\\_INTEGRIDAD\\_EMPRESARIA\\_121017.pdf](https://www.coparmex.org.mx/downloads/ENVIOS/GUIA_INTEGRIDAD_EMPRESARIA_121017.pdf) (consultado el 15 de septiembre del año 2021).

<sup>283</sup> Artículo 90 LGRA.

establecen las empresas con el propósito de fomentar la integridad en su operación y prevenir riesgos de corrupción. Figuras como el riesgo y control se vuelven a citar en el presente acuerdo, dando continuidad a las figuras esenciales del *compliance* que ya hemos citado en la presente investigación.

Otro aspecto importante es que definen a las buenas prácticas como los parámetros, herramientas, experiencias, controles y sistemas implementados por las empresas para desarrollar una cultura ética y de integridad en su operación. Mencionando a los controles y a los sistemas dentro de la redacción normativa, haciendo del contenido una referencia más a los elementos que integran el SGCN.

#### **4.3.5 Código Nacional de Procedimientos Penales**

En el presente apartado nos enfocaremos en algunas particularidades y en la interpretación de lo que menciona el capítulo II del Código Nacional de Procedimientos Penales (CNPP) respecto al procedimiento para personas jurídicas establecido en el artículo 421, en concreto sobre el ejercicio autónomo de la acción y responsabilidad penales.

Las personas jurídicas serán penalmente responsables de los delitos cometidos a su nombre, por su cuenta, en su beneficio o a través de los medios que ellas proporcionen, cuando existió inobservancia del debido control en su organización.<sup>284</sup> En este apartado no se establecen los documentos, evaluación de riesgos o cualquier otro elemento que hayamos mencionado previamente y, aunque deriva del trasplante legal del Código Penal Español, no es el caso de toda la

---

<sup>284</sup> Herrera Torres, Javier, Delincuencia económica: la responsabilidad penal de las personas jurídicas, p. 8.

normativa que se cuenta en España para darle sentido a lo que denominan como “debido control”.<sup>285</sup>

El mismo apartado establece que el Juez de sentencia podrá ejercer la acción penal en contra de las personas morales.<sup>286</sup> Convendría preguntarnos lo siguiente: ¿cuenta el Ministerio Público con los conocimientos mínimos para analizar si sus debidos controles son eficaces y si realmente se implementaron para prevenir la comisión de los delitos? ¿Qué tipo de investigación realizará o qué tipo de peritajes serán necesarios para integrar la carpeta de investigación?

Todos ellos son cuestionamientos válidos, ya que, como se ha expresado en la presente investigación el *compliance* puede ser ambiguo si no cuenta con los elementos metodológicos que lo distinguen.

Según Miguel Ontiveros Alonso, el Ministerio Público deberá solicitar a la empresa por lo menos la siguiente información: a) Estructura orgánica del ente colectivo; b) Reglamento y normativa interna de la empresa; c) Diagnósticos de riesgos elaborados hasta el día de los hechos y medidas asumidas para su control; d) protocolos de actuación y flujogramas; e) Esquema de división de tareas por competencias; f) Programas de capacitación y certificación del personal; g) Procesos de denuncias internas y externas; y h) Mecanismos de supervisión y sanción al interior del ente colectivo.<sup>287</sup>

Sin embargo, no se coincide con el planteamiento de Miguel Ontiveros Alonso, ya que, algunas de sus propuestas ya son requisitos enunciados en el artículo 25 de la

---

<sup>285</sup> Moreno Hernández, Moisés y Ontiveros Alonso, Miguel coord., *Comentarios al Código Nacional de Procedimientos Penales*, Ubijus, p. 306.

<sup>286</sup> *Ibidem*, p. 313.

<sup>287</sup> Ontiveros Alonso, Miguel y Polaino Orts, Miguel, *op. cit.* p. 307.



LGRA, y al no evaluar previamente la eficiencia de estos solo se generarán documentos que carezcan de aplicación dentro de la empresa. De hecho, el autor señala más adelante la necesidad de verificar los programas de cumplimiento, independientemente de que exista o no responsabilidad penal.

Por lo tanto, dichos programas pueden elaborarse con fines distintos a los de prevención de delitos dentro de la organización.<sup>288</sup> Fortaleciendo el punto que el *compliance* no se encuentra clasificado en un área del derecho en específico.

Convendría preguntarse si el Juez de sentencia, al desconocer cómo se desarrolla un sistema de gestión de cumplimiento normativo, solo aceptará la documentación de los controles como un elemento de atenuación de la pena y, de esta manera, se abocará a sancionar a la persona moral o si es el caso determinaría la exclusión del delito por contar con elementos que acrediten tener un programa de *compliance*.

El *compliance* se establece con el objetivo de prevenir incumplimientos en cualquier área del derecho. Cuando un sistema de *compliance* detecta una acción que puede catalogarse como un incumplimiento, incluso como un delito, podrá avisarse a la autoridad competente y resguardar todo elemento relacionado con el incumplimiento.<sup>289</sup> De tal suerte que la persona moral no quedaría vinculada, necesariamente al incumplimiento ya que de manera oportuna coadyuvaría a la investigación del delito.

La persona moral podrá coadyuvar en la investigación y aportará los elementos suficientes para deslindarse de la responsabilidad.<sup>290</sup> Lo anterior, bajo la premisa de

---

<sup>288</sup> *Ibidem*, p. 310.

<sup>289</sup> Moreno Hernández, Moisés y Ontiveros Alonso, Miguel coord., *op. cit.*, p. 314.

<sup>290</sup> *Ídem*.

“cero tolerancias” y de cooperación mutua con cualquier autoridad que le requiera información.

Otro aspecto a considerar, y que fue adicionado a partir de la presente reforma, es que las personas morales pueden ser acreedoras a medidas de seguridad o sanciones administrativas derivado de un proceso penal, por ejemplo: suspensión de actividades, clausura de locales o establecimientos, prohibición de realizar en el futuro las actividades en cuyo ejercicio se haya cometido o participado en su comisión, inhabilitación temporal consistente en la suspensión de derechos para participar de manera directa o por interpósita persona en procedimientos de contratación del sector público, entre otras.

Lo anterior implica que el procedimiento penal para las personas morales siempre acaba en una sanción administrativa de conformidad con lo establecido en el artículo 422 del CNPP respecto a las consecuencias jurídicas. Aunque, a través del *compliance* se puede contemplar prevenir esta situación en diversas áreas del derecho, incluso la penal.

#### **4.3.5.1 Código Penal Federal**

El Código Penal Federal establece un catálogo de delitos que pueden estimarse como riesgos legales para las personas morales desde el punto de vista del *compliance*. No se debe de perder de vista que estos riesgos y su materialización dependerán del tipo de negocio que tenga la persona moral, por lo cual denominarlos riesgos sin que previamente se haga su identificación y ponderación no contribuye en nada a la figura del *compliance*.

Para este momento, el encargado de la implementación del área de *compliance* establecerá una política de prevención de delitos. Los controles internos y externos fijados por la persona moral mitigarán el riesgo o incluso lo prevendrán, y en su caso

eliminarán una parte del proceso de negocio.<sup>291</sup> No hay certeza de que todos los delitos lleguen a pasar al mismo tiempo, ni tampoco de que derivado de la materialización de alguno se vaya a recibir la sanción más grande que establece el Código. Por ello, es importante la debida identificación de los riesgos de la persona moral antes de emitir cualquier criterio de prevención.

Finalmente, no concordamos con lo establecido en el artículo 422 del Código Nacional de Procedimientos Penales. En concreto, respecto a que las sanciones podrán atenuarse hasta en una cuarta parte si, con anterioridad al hecho imputado, las personas jurídicas contaban con un órgano de control permanente encargado de verificar el cumplimiento de las disposiciones legales aplicables; de dar seguimiento a las políticas internas de prevención delictiva y que haya logrado disminuir el daño provocado.

Un Sistema de Gestión de Cumplimiento Normativo implica establecer una serie de controles, su existencia no garantiza la erradicación de toda incidencia que se presente dentro de la empresa, en cambio, su omisión suscitaría una posible materialización del incumplimiento de las normas.<sup>292</sup> Es claro que la normativa nacional e internacional examinada promueve la importancia de fijar controles dentro de las organizaciones para detectar, tratar, prevenir o en su caso mitigar los riesgos legales que puedan presentarse con el incumplimiento de dichas normas.

---

<sup>291</sup> Ontiveros Alonso, Miguel, ¿Para qué sirve el *Compliance* en material penal? (A propósito del Código Nacional de Procedimientos Penales) Instituto de Investigaciones Jurídicas, p. 146.

<https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/9/4032/14.pdf> (consultado el 5 de octubre del año 2021).

<sup>292</sup> *Ibidem*, p. 152.

#### 4.3.5.2 Código Penal de la Ciudad de México y del Estado libre y soberano de Quintana Roo

Dentro de la Ciudad de México, la reforma en materia penal sobre la responsabilidad de las personas morales se ha replicado a través del artículo 27 Bis, mencionando que las personas morales serán responsables penalmente de los delitos dolosos o culposos, y en su caso, de la tentativa de los primeros, todos previstos en el Código Penal de la Ciudad de México (CPCDMX).

Lo anterior, cuando sean cometidos en su nombre, por su cuenta, en su provecho o exclusivo beneficio, por sus representantes legales y/o administradores de hecho o de derecho o cuando las personas sometidas a la autoridad de las personas físicas mencionadas realicen un hecho que la ley señale como delito por no haberse ejercido sobre ellas el debido control que corresponda al ámbito organizacional que deba atenderse según las circunstancias del caso.<sup>293</sup>

De la referencia anterior podemos destacar dos aspectos. Primero, las consecuencias de las acciones por parte del representante legal, administrador o cualquier persona física que se encuentre sometida por estos, implica un riesgo de responsabilidad penal para la organización. Por ello se debe tener un programa de *compliance* que pueda aportar la evidencia suficiente para acreditar la previa capacitación y evaluación. Así, en caso de que se pretenda establecer una responsabilidad penal podría identificarse oportunamente a la persona física que, intencionalmente, afectó a la persona moral.

De nada sirve contar con documentación si no se ha obtenido una buena comprensión y una correcta evaluación de esta, ni se ha dado a conocer a todos los integrantes de la organización. En suma, la existencia de controles y su

---

<sup>293</sup> Miguel Ontiveros, Alonso y Polaino Orts, Miguel, *op. cit.*, p. 302.

documentación al interior de la organización mitiga el riesgo de posibles afectaciones a la persona moral.<sup>294</sup>

Además, el Código Penal de la Ciudad de México solo contempla circunstancias que son atenuantes de la responsabilidad penal de las personas morales incluso con el establecimiento de controles o un SGCN (programa de *compliance*) al interior de la organización.

Dentro del perfeccionamiento del trasplante legal respecto a la responsabilidad de las personas morales, podemos mencionar una variante a la regla en México, ya que, no solo podemos mitigar el daño, además, podemos realizar medidas preventivas, razones suficientes para excluir la responsabilidad penal. Lo anterior, lo retoma el Estado libre y soberano de Quintana Roo.

El Estado libre y soberano de Quintana Roo no solo fija la responsabilidad de las personas morales en la comisión de delitos, sino que enfatiza la importancia de contar con modelos de organización, gestión y prevención que incluyan medidas de vigilancia y control idóneas y adecuadas para prevenir delitos o para reducir de forma significativa el riesgo de su comisión, cuyo funcionamiento y cumplimiento sean comprobables a través de su organización, gestión y enfoque basados en riesgos y otros requisitos que tienen la intención de dejar excluida de responsabilidad penal a la persona moral.<sup>295</sup>

---

<sup>294</sup> Marcos Escobar, Sídney Ernestina, *Criminal Compliance* y Responsabilidad Penal de las Personas Morales, Revista de la Facultad de Derecho de la Universidad Veracruzana, 2020, P. 28.

<https://www.uv.mx/derecho/files/2019/04/Revista-de-la-Facultad-de-Derecho-No-3-CRIMINAL-COMPLIANCE-Y-RESPONSABILIDAD-PENAL-DE-LAS-PERSONAS-JURIDICAS.pdf> (consultado el 5 de octubre del año 2021).

<sup>295</sup> Art. 18 Ter Código Penal para el Estado Libre y Soberano de Quintana Roo

Ello resalta lo contemplado en el capítulo 3 respecto a los elementos del *compliance*, y a cómo las organizaciones deben contar con esos elementos mínimos para establecer un SGCN; la relevancia que este tendrá en el cumplimiento de las normas será esencial e indispensable.

El artículo 18 Ter del Código Penal para el Estado libre y soberano de Quintana Roo menciona una posibilidad de exclusión del delito siempre y cuando, el hecho ilícito sea cometido por los representantes legales o por aquellos que actuando individualmente o como integrantes de un órgano de la persona jurídica, y estén autorizados para tomar decisiones en nombre de la persona jurídica u ostenten facultades de organización y control dentro de la misma.

La persona jurídica quedará excluida de responsabilidad si cuentan con un órgano de administración que haya adoptado y ejecutado con eficacia, antes de la comisión del delito, modelos de organización, gestión y prevención, incluyendo medidas de vigilancia y control idóneas, y adecuadas para prevenir delitos o para reducir de forma significativa el riesgo de su comisión.

Además, establece como requisito contar con una supervisión del funcionamiento y del cumplimiento del modelo de organización, gestión y prevención que tenga la función de verificar la eficacia de los controles internos de la persona jurídica, siempre y cuando los autores individuales hayan cometido el delito eludiendo fraudulentamente los modelos de organización y de prevención.

De esta manera, se debe demostrar que no se ha producido una omisión o un ejercicio insuficiente de sus funciones de supervisión, vigilancia y control por parte del órgano encargado de tal función.

La reforma realizada al artículo 18 Ter del ordenamiento citado propone un avance en cuanto a la no responsabilidad penal de la persona moral cuando ha

implementado un programa de *compliance*, de la cual coincidimos por lo expresado en la presente investigación, ya que, el programa de *compliance* no solo complementa la parte técnica y documental, sino también da pauta para que los operadores del programa de cumplimiento se capaciten en cuestiones administrativas, gestión y de aplicación de metodología para demostrar que se cuenta con los elementos mínimos de gestión para atender la norma que permite ser excluidos de la responsabilidad penal.

En el caso de que los delitos cometidos por quienes, estando subordinados o sometidos a la autoridad de las personas físicas dentro de la organización, cometan el delito por falta de supervisión, vigilancia y control de la persona moral indebidamente organizada, la persona moral quedará excluida de responsabilidad. Para ello se deberán de considerar todo lo relacionado a los roles y responsabilidades y a los datos específicos del caso de que se encuentre relacionado al delito.

Conforme a lo anterior, se debe resaltar la postura de la exclusión de la responsabilidad penal, siempre y cuando, la organización antes de la comisión del delito haya adoptado y ejecutado eficazmente un modelo de organización, gestión y prevención que resulte idóneo y adecuado para prevenir delitos de la naturaleza o para reducir de forma significativa el riesgo de su comisión y que se haya acreditado que los autores individuales eludieron fraudulenta e intencionalmente dicho modelo.<sup>296</sup>

El Código Penal del Estado libre y soberano de Quintana Roo establece situaciones en donde se debe comprobar, a través de sistemas de gestión, la intención de la persona moral por prevenir los delitos y de esa manera quedar excluidos de responsabilidad legal. Ahora bien, en lo que se refiere a cómo se van a auditar, aún

---

<sup>296</sup> *Ibidem*, p. 29.

no se tiene claro, pero en caso de que se implementen y no se tenga evidencia el mismo código referido no contempla la atenuación de la pena.<sup>297</sup>

#### **4.3.6 Ley Federal del Trabajo**

La relación del *compliance* y la presente legislación, es porque la presente norma regula y exige el cumplimiento de ciertos apartados para las organizaciones y para los trabajadores de la Ley Federal del Trabajo (LFT). Por ejemplo, la prevención por parte de la organización y de los trabajadores para evitar el acoso sexual al interior y exterior de esta.

Además, se han incrementado las obligaciones de los patrones para cumplir las disposiciones laborales aplicables a sus empresas o establecimientos. Ello en temas de implementación de controles de entrada y salida, incidencias, teletrabajo, subcontratación, norma oficial mexicana 035, entre otras obligaciones y nuevos cambios. La pandemia ha probado que tener controles dentro de la organización es una forma de prevención y mitigación de los riesgos y, si se aplican correctamente, los mismos influyen en las relaciones laborales.

El uso de protocolos, lineamientos, procesos y otro tipo de controles ha demostrado que tanto para la contratación como para la permanencia de los trabajadores es más transparente. En caso de incidentes que susciten un despido, se contará con elementos clave que podrían fungir como pruebas en un proceso. Quedaría en

---

<sup>297</sup> *Ídem.*



evidencia cómo está definida la toma de decisiones, la responsabilidad de cada colaborador y los alcances de sus acciones.<sup>298</sup>

Por lo anterior, se evaluarán aspectos relevantes en los últimos años que, a través del *compliance* y de su metodología, pueden mejorar y perfeccionar el proceso de la relación laboral entre el patrón y el colaborador.

#### **4.3.6.1 Teletrabajo**

La reforma en materia de teletrabajo publicada en el Diario Oficial de la Federación el 11 de enero de 2021 tuvo por objeto regular aspectos asociados a la pandemia provocada por el virus SARS-COV-2, mejor conocido como COVID-19.

Es difícil encontrar la relación entre el teletrabajo y el *compliance* si no se contempla lo siguiente: el teletrabajo es definido como una forma de organización laboral subordinada que consiste en el desempeño de actividades remuneradas, en lugares distintos al establecimiento o establecimientos del patrón, por lo que no se requiere la presencia física de la persona trabajadora en el centro laboral. Se emplean, al efecto, las tecnologías de la información y comunicación para gestionar el contacto y el mando.

Si bien se reconoce el trabajo remoto, se dejan de lado aspectos importantes como la seguridad de la información, el resguardo de los activos, entre otros aspectos que tienen relación directa con las organizaciones. Los controles para cuidar tanto la confidencialidad de la información como los mismos objetos, no se tomaron en

---

<sup>298</sup> Del Prado López, Josefina, *El compliance en materia de prevención de riesgos laborales*, blog de PRL, IMF <https://blogs.imf-formacion.com/blog/prevencion-riesgos-laborales/actualidad-laboral/compliance-prl/> (consultado el 8 de octubre del año 2021).

cuenta. Por ello, el *compliance* y la elaboración de sus protocolos son la opción viable para proteger los intereses de la persona moral.

El riesgo que se puede materializar cuando una persona se encuentra bajo la modalidad de teletrabajo, es que presta sus servicios en un lugar distinto a las instalaciones donde se encuentra el patrón, apoyándose con las tecnologías de la información y la comunicación. Así, pueden ponerse en riesgo la información confidencial de la empresa e, incluso, los servidores ante posibles ataques cibernéticos.

Para efectos de la modalidad de teletrabajo, se debe contar con controles que permitan a la persona moral utilizar la tecnología y proteger en la medida de lo posible toda la información de la empresa. Mediante los controles y la identificación de riesgos, el *compliance* se puede enfocar en el aspecto laboral de la persona moral y tomar en cuenta aspectos de la información, la comunicación, servicios, infraestructura, redes, software, aplicaciones informáticas y dispositivos que tienen como propósito facilitar las tareas y funciones de trabajo.<sup>299</sup>

La presente reforma toma en consideración los mecanismos, sistemas operativos y cualquier tecnología utilizada para supervisar el teletrabajo, los cuales deberán ser proporcionales a su objetivo de control y tratamiento del riesgo. Se debe de garantizar el derecho a la intimidad de las personas que colaboran en la modalidad de teletrabajo, y se respetará el marco jurídico aplicable en materia de protección de datos personales, para lo cual el *compliance* es la herramienta perfecta del derecho para cumplir con lo que se decida.

Como se puede observar, una reforma que influye en las personas morales hace eco en otras áreas del derecho: las modificaciones laborales tocan aspectos

---

<sup>299</sup> Artículo 330-B de la LFT.

penales, de protección de datos personales, de seguridad de la información, entre otros.

Los inspectores del trabajo tienen las atribuciones y el deber de comprobar que los patrones tengan toda la documentación que ampare el cumplimiento de la presente reforma en la modalidad de teletrabajo, en cumplimiento a las obligaciones de seguridad y salud en el trabajo, aunque se encuentren en casa. La forma de cumplir dependerá de la estrategia legal que la empresa determine en conjunto con el área de *compliance*.

Los inspectores laborales son los encargados de constatar el debido cumplimiento de las obligaciones especiales establecidas en las disposiciones del teletrabajo, pero será necesario que también tengan los conocimientos mínimos sobre el *compliance* para que las verificaciones sean eficaces.

#### **4.3.6.2 Norma Oficial Mexicana 035**

La Norma Oficial Mexicana 035 (NOM 035) tiene como objetivo establecer los elementos, controles y cualquier tipo de políticas para identificar, analizar y prevenir los factores de riesgo psicosocial, así como para promover un entorno organizacional favorable en los centros de trabajo. La NOM 035 es de carácter obligatorio y prevé la elaboración de un programa para la atención de los factores de riesgo psicosocial para propiciar un entorno organizacional favorable y prevenir actos de violencia laboral, contemplando las áreas de trabajo y/o los trabajadores.

Dicho programa debe contener las acciones y las medidas de control, fechas programadas, control de los avances de la implementación del programa, evaluación posterior a la aplicación de las medidas de control y, en su caso, el responsable de su ejecución. También, el uso de objetivos inteligentes cubre los requisitos que pide la norma y nos otorga una visión de cómo podemos organizarnos mejor para dar cumplimiento a esta.

Mientras que los factores de riesgo psicosocial son aquellos que pueden provocar trastornos de ansiedad, estrés grave y de adaptación, derivado de la naturaleza de las funciones del puesto de trabajo, el tipo de jornada de trabajo y la exposición a acontecimientos traumáticos severos o a actos de violencia laboral al trabajador por el trabajo desarrollado.

Dentro de la identificación de los riesgos se comprenden las condiciones peligrosas e inseguras en el ambiente laboral, las cargas de trabajo cuando exceden la capacidad del trabajador, la falta de control sobre el trabajo (posibilidad de influir en la organización y desarrollo del trabajo cuando el proceso lo permite), las jornadas de trabajo superiores a las previstas en la Ley Federal del Trabajo, rotación de turnos, descanso, interferencia en la relación trabajo-familia, el liderazgo negativo y las relaciones negativas en el trabajo.

#### **4.3.7 Ley General de Sociedades Mercantiles**

Respecto a la normativa analizada en el presente capítulo se pretende demostrar que el *compliance* puede, sin limitación, ser un elemento de apoyo para las personas morales en el seguimiento del cumplimiento de las normas a través de una metodología comprobable.

Por otro lado, no podemos omitir el papel de las personas responsables que realizan las modificaciones, ni que la Ley General de Sociedades Mercantiles (LGSM) centra su atención en la figura de los administradores, siendo estos solidariamente responsables para con la sociedad sobre el cumplimiento de los requisitos legales y estatutarios establecidos a los dividendos que se paguen a los accionistas.<sup>300</sup>

---

<sup>300</sup> Artículo 158 LGSM.

La ley, aunque no denomina a los administradores como oficiales de cumplimiento, sí establece que estos tienen responsabilidad solidaria en caso de incumplimiento de los requisitos legales.

El comisario es el antecedente más claro dentro de nuestro país como figura del *compliance officer*, ya que, es el encargado de dar vigilancia a la sociedad de manera temporal y revocable. Se menciona de igual manera que los comisarios pueden ser socios o personas extrañas a la sociedad.<sup>301</sup> Un punto importante ya que la figura del *compliance* busca cumplir con la regulación sin que tenga un conflicto de intereses.

Las funciones que son similares a las de un *compliance officer* se encuentran en el artículo 166 de la LGSM, respecto a las facultades y obligaciones de los comisarios para cerciorarse de la constitución y subsistencia de la garantía que exige el artículo 152 de la LGSM, dando cuenta sin demora de cualquier irregularidad a la Asamblea General de Accionistas.

Los comisarios también tienen facultades de verificación y auditoría para exigir a los administradores una información mensual que incluya por lo menos un estado de situación financiera y un estado de resultados.

La realización de las auditorías, así como la valoración del porcentaje de cumplimiento, son posibles a través de exámenes de las operaciones, documentación, registros y demás evidencias comprobatorias, en el grado y extensión que todos ellos sean necesarios para efectuar la vigilancia de las operaciones que la LGSM enuncia.

#### **4.4 Proyección del *compliance* en México**

---

<sup>301</sup> Artículo 164 LGSM.

Desde el inicio de la presente investigación se han resaltado las ventajas jurídicas del *compliance*, sobre todo en los aspectos comunes entre la normatividad internacional y nacional. Los puntos en común se analizaron desde la visión del funcionalismo causalista. Desde este enfoque, el *compliance* busca reducir el incumplimiento de las normas a través de un sistema de gestión. En dicho sistema se utiliza una metodología basada en múltiples controles cuyo uso correcto limita el riesgo legal en cualquier sistema jurídico.

Como se ha demostrado, los sectores público y privado a nivel mundial tienen problemas relacionados con casos de corrupción y sobornos que desafían la ética empresarial. Mediante el *compliance*, se enfrentan dichos problemas y se vigila el cumplimiento cabal de las normas a través de un sistema de gestión que permita demostrar la eficiencia de los controles ante las incidencias que se presentan dentro de la organización.

En este trabajo se ha recomendado el uso e implementación de los Sistemas<sup>302</sup> de Gestión<sup>303</sup> de Cumplimiento Normativo para la investigación y control de las incidencias de incumplimiento de la norma dentro de las organizaciones. Los SGCN se conforman por diversas normas internacionales que aportan la información necesaria para crear mecanismos de control, seguimiento, evaluación y mejora de estos.

Asimismo, se ha resaltado el uso de los Sistemas de Gestión que incluso en México, a través de la Dirección General de la Estandarización, es participante para la

---

<sup>302</sup> Sistema: es el Conjunto de elementos interrelacionados o que interactúan. ISO 9000/2015.

<sup>303</sup> Gestión: son las actividades coordinadas para dirigir y controlar una organización incluyendo políticas, objetivos, procesos. ISO 9000/2015.

creación de las normas ISO. Además, el conocimiento es replicado en las NOM's y en los estándares en México (antes Normas Mexicanas, NMX), cuya finalidad es prevenir, mantener, mejorar y dar una ventaja competitiva a través de los sistemas de gestión de cumplimiento de las normas.

Aunque nuestro objetivo es analizar la aplicabilidad del *compliance*, también se ha plasmado la evolución del concepto desde el método funcional finalista, el cual contempla que los elementos centrales de análisis en esta forma del funcionalismo están íntimamente ligados con la operación de las instituciones de diversos sistemas jurídicos, ya que, son similares y pueden servir como una forma de comparación entre ellos ya que la finalidad del *compliance* abarca los temas similares que existen en los sistemas jurídicos analizados.

Es importante destacar que la comparación de las instituciones, así como de su regulación, ha estado inmersa en diferentes aspectos de la presente investigación y se ha visualizado según las modificaciones normativas de la corriente del *compliance* en figuras como el sistema de protección de datos personales y de responsabilidad penal de las personas morales, entre otras.

El funcionalismo finalista dispone que se pueden encontrar soluciones similares por medio de diferentes significados. Gracias a eso, en nuestro país se ha desarrollado una propuesta de modificaciones normativas que sirvan para obtener las mismas soluciones que en otros sistemas jurídicos, o bien para que sean similares al ser adaptadas a nuestra regulación.

Así surge la propuesta de trasplante legal que tenemos en materia penal, respecto a la responsabilidad penal de las personas morales y que, derivado de la misma, se han creado diversos tipos de mecanismos. Incluso, en los últimos cinco años, han surgido cursos especializados para evitar el incumplimiento en todas las áreas del derecho.

El trasplante legal impulsó al *compliance* en México para difundir las bondades de contar con un sistema de gestión de cumplimiento normativo, el cual ya había sido probado por las instituciones y las normas en España. El trasplante legal realizado a nuestro sistema jurídico, publicado el 5 de marzo del año 2014 en el Diario Oficial de la Federación, reformó el Código Nacional de Procedimientos Penales, incluyendo el Capítulo II del Título X del Libro Segundo en un apartado relativo al procedimiento para la responsabilidad de las personas morales.

Desde el aspecto funcional, se decidió realizar el trasplante legal mencionado (y en donde previamente se realizó el derecho comparado) para analizar el sistema jurídico mexicano, la figura del *compliance* y su posibilidad de éxito. El resultado fue una serie de situaciones compatibles con los criterios legislativos que se encuentran alrededor del presente fenómeno y que son respaldados con toda la norma y guías internacionales, sobre todo, con las normas ISO que pueden ser aplicadas como complemento de la norma jurídica.

Un elemento esencial dentro de la alta dirección es la toma de decisiones, las cuales ayudarán a que un programa de *compliance* se complemente con las normas internacionales; esto le ayudará a mejorar el negocio de la organización y el cumplimiento de la normativa que debe tenerse en cuenta.

Lo anterior implicó abordar el primer elemento que se presenta no solo en la normativa internacional, sino en la regulación normativa local, es decir el riesgo legal, entendiéndose el mismo como el efecto de la incertidumbre legal sobre los objetivos de la organización. El tratamiento del riesgo legal se puede realizar con respaldo de las normas ISO contempladas en el capítulo 2, las cuales aportan el conocimiento teórico para establecer los criterios de evaluación mínimos que definirán los riesgos legales.

Por otro lado, se ha enfatizado la necesidad de establecer controles para tratar el riesgo legal de cada organización. En el presente capítulo se ha demostrado que



las normas locales obligan a contar con controles, los cuales no necesariamente tienen un mínimo de requisitos para ser implementados dentro de las organizaciones.

Contar con un programa de *compliance*, o también llamado “Sistema de Gestión de Cumplimiento Normativo”, permite detectar las incidencias de incumplimiento a través de herramientas y técnicas metodológicas para evitar la materialización de los riesgos, lo que abre la posibilidad de una posible exclusión de ser sujetos de sanciones.

Recordemos que la propuesta realizada para definir al *compliance* puede ser concebida como un **“Sistema de Gestión de Cumplimiento Normativo que, de manera directa, materializa la integridad de cumplimiento en la organización, mediante el uso de herramientas y técnicas metodológicas comprobables que ayudan a la identificación de riesgos legales y el establecimiento de controles”**.

Las herramientas y técnicas metodológicas son los elementos faltantes en la presente investigación para corroborar la eficiencia de los controles establecidos en los programas de cumplimiento (*compliance*), cuyo fin es prevenir riesgos de incumplimiento legal y así no generar documentación solo para reducir o distorsionar la responsabilidad legal de las personas morales.

Es importante definir los tipos de herramientas y de metodología japonesa que pueden ser utilizadas como propuesta base para determinar si el programa de cumplimiento fue elaborado para evitar el incumplimiento normativo, o solamente se hizo como una forma de simulación documental para reducir el daño de las organizaciones.

La metodología japonesa que se abordará en el siguiente capítulo contempla la aplicación basada en las cuatro facetas del círculo de Deming para mejorar los

sistemas de gestión, dentro de los cuales se encuentra el *compliance*. La característica principal de las herramientas y técnicas metodológicas que se evaluarán es su naturaleza cíclica, de ese modo cada uno de los pasos es alimentado por el siguiente.

La metodología mínima japonesa incentiva la medición constante de los indicadores claves de riesgo para elegir la mejor decisión y la estrategia legal respecto al cumplimiento de la normatividad por parte de la organización.<sup>304</sup>

A través del pensamiento basado en riesgos (con enfoque japonés) se mostrará la conveniencia de adoptar dicho modelo en México. La metodología se acompaña de la identificación de la causa raíz del problema, técnica que se utiliza en las principales empresas en Japón. Lo anterior, permite tener una visión más completa del origen de los problemas y de la generación de riesgos que impactan a la organización para que, tras analizar los datos, se tome la decisión más adecuada en cuanto a la estrategia legal.

El empleo de las herramientas y de las metodologías japonesas, las cuales revisaremos en el próximo capítulo, puede contemplar entre otros aspectos la técnica de los “cinco porqués” para eliminar opciones de causa y subclase; el diagrama de Ishikawa o de espina de pescado para delimitar la causa raíz de los problemas incluyendo los del aspecto legal; *hoshin kanrin* (administración por directrices para el establecimiento de seguimiento de los procesos); *hoshin tenkai* (despliegue de la planeación de cumplimiento); *kaizen* legal o mejora continua en el aspecto legal dentro de la organización.

---

<sup>304</sup> Norma ISO 37301, 2021 *Sistema de Gestión de Compliance -Guía de implementación y requerimientos*, p. 12.

Además, se pueden utilizar otras herramientas como *teian seido* (sistema japonés de sugerencias para la confirmación del buzón de denuncias de la organización); círculos de control de cumplimiento; estandarización horizontal para que las demás áreas conozcan las modificaciones en cuestión de cumplimiento normativo; sistema *poka yoke* para implementar mecanismos y políticas a prueba de interpretaciones equivocadas (a prueba de errores); *nichijo kanri* (control diario); tablero *kanban*; *just in time*; *jidoka*; entre otros.

En el capítulo siguiente se profundizará en las herramientas y la metodología japonesa ligada a diversos aspectos culturales y normativos del cumplimiento. El *compliance* en japonés tiene diversas referencias por ejemplo en el idioma japonés 法令遵守 (*Hourenjunshu*)<sup>305</sup>, o en katakana コンプライアンス pero todas dentro de la cultura japonesa cuentan con el uso de la metodología necesaria para fortalecer nuestros conceptos de control y riesgo legal, y llevar a cabo correctamente y de una manera eficiente la implementación de un SGCN.

---

<sup>305</sup> 法令遵守 Significa en una traducción básica “cumplimiento normativo” <https://es.glosbe.com/ja/es/%E6%B3%95%E4%BB%A4%E9%81%B5%E5%AE%88> (consultado el 13 de noviembre del año 2020).

## 5. CAPÍTULO 5: METODOLOGÍA JAPONESA PARA EL CUMPLIMIENTO DE LAS NORMAS JURÍDICAS

### 5.1. Contexto de aplicación del *compliance* en el Gobierno corporativo en Japón

Como se ha observado en la presente investigación el *compliance* ha realizado diversas modificaciones en los sistemas jurídicos en los últimos diez años, demostrando la gran importancia para promover el cambio cultural de cumplimiento de las normas jurídicas, así como el uso de buenas prácticas internacionales.

La presente investigación ha resaltado el cambio del *compliance* desde el enfoque pasivo y reactivo a la proyección de un enfoque proactivo y preventivo, que busca evitar la materialización de los riesgos legales mediante la implementación de herramientas metodológicas comprobables que se manifiesten en el establecimiento de diversos tipos de controles. Mismos que se pueden ver reflejados a través de procesos, lineamientos, códigos, políticas, directivas, matrices, entre otros, los cuales permiten monitorear y garantizar la gestión de cumplimiento de las disposiciones legales aplicables a la organización, ya sea respecto al derecho positivo que le corresponda o a la parte ética que la sociedad local o internacional le exija.

Contar con un programa de *compliance* o como se propone un “Sistema de Gestión de Cumplimiento Normativo” permitirá detectar las incidencias de incumplimiento a través de herramientas y técnicas metodológicas japonesas, mismas que se verán plasmados en el establecimiento de medidas de control para la prevención de incumplimiento de la norma. Desarrollar un sistema de gestión de cumplimiento normativo es el inicio de un sistema integral que contenga elementos esenciales de alerta para que el mismo sistema pueda ser autónomo en varias áreas del derecho, tal y como se contempla en el diagrama de Deming.

En este capítulo presentaremos las herramientas metodológicas utilizadas en diversos ordenamientos internacionales para ser el soporte al programa de *compliance*, las cuales no son exclusivamente para empresas japonesas. El uso de esta metodología se ha expandido ampliamente y se materializa en las normas internacionales ISO, abordando la gestión de riesgos y su metodología para su tratamiento.<sup>306</sup>

Asimismo, se advertirán las bondades de esta metodología para ser utilizada de manera obligatoria en las actividades de las personas morales, carentes de un programa de *compliance* y de herramienta metodológicas que anticipen y limiten el incumplimiento de las normas jurídicas. Como beneficio se visualiza la disminución de las incidencias y por lo tanto la frecuencia del riesgo legal hasta un punto en el cual solo se dará monitoreo sin que sea prioritaria su tratamiento o implementación de controles de manera inmediata.

El *compliance* es precisamente ese imperativo clave de la regulación normativa y de soporte a otras áreas del derecho. Se sustenta en la necesidad de determinar y evaluar los riesgos de incumplimiento legal, los cuales deben basarse en un marco jurídico establecido y medido de acuerdo con su frecuencia y severidad aplicable para la organización. Ha de preverse un tratamiento que aliente a tomar buenas decisiones y acote la materialización de los riesgos legales en su aplicación o concepción.

Es así como la figura del *compliance* es mencionada en varios sistemas jurídicos por contener directrices metodológicas concretas y específicas que permiten comprender la importancia de la medición y correcto tratamiento de los riesgos con el objetivo de crear una estrategia jurídica y el establecimiento correcto de los

---

<sup>306</sup> Masaaki, Imai, *Gemba Kaizen, un enfoque de sentido común para una estrategia de mejora continua*, Madrid, McGraw-Hill/Interamericana de España, S.L., 2014, p. 59.

debidos controles internos. Se persigue evitar afectaciones jurídicas en el ámbito de la persona moral.

Para efectos de la presente investigación se propuso la definición siguiente: **“Compliance es un Sistema de Gestión de Cumplimiento Normativo que, de manera directa, materializa la integridad de cumplimiento en la organización, mediante el uso de herramientas y técnicas metodológicas comprobables que ayudan a la identificación de riesgos legales y el establecimiento de controles”**. Esta definición requiere una metodología que contemple los tipos de control que se establecen dentro de la organización.

La normativa internacional ISO es la que proporciona la estructura esencial para que se desarrolle el programa de *compliance* en cuanto a la gestión del sistema para cumplir con la normativa aplicable a la persona moral. Mediante el presente sistema de gestión y la metodología se podrá identificar las áreas que necesiten el establecimiento de controles que permitan prevenir los riesgos legales.

El modelo basado en el análisis de los riesgos<sup>307</sup> legales que aquí se propone adopta un enfoque japonés el cual aparte de considerar los aspectos de identificación y tratamiento de los riesgos mantiene la esencia del diagrama de Deming en cuanto a la mejora evaluación y mejora constante del sistema. La actualización y mejora del sistema lo convierte en un mecanismo que evita su obsolescencia o la mera generación de documentos de trabajo para cumplir formalmente las obligaciones legales.

---

<sup>307</sup> Se refiere a los obstáculos legales o normativos que pueden obstaculizar las funciones de una organización en un sitio determinado.

Este enfoque contribuye a una mejor evaluación para la toma de estrategias legales, incrementa la cultura jurídica y favorece el cumplimiento del derecho en las organizaciones.

Los riesgos legales y su respectivo tratamiento deben ser oportunamente identificados mediante una metodología que avale y compruebe su ponderación, medición y tratamiento, así como el posible daño en caso de materializarse, ya que, afecta directamente a todas las partes interesadas de la organización. Abordar la identificación de los riesgos legales dentro del programa de *compliance* da las bases para medir la información de las incidencias recabadas, incluso la información cualitativa puede ser transformada en medición de datos cuantitativos y de esa manera implementar controles correctos.

A través del pensamiento basado en riesgos con enfoque japonés se pueden identificar los riesgos y también su causa raíz del problema, sistema que utilizan las principales organizaciones internacionales para identificar el riesgo y establecer controles. La identificación de la causa raíz del problema permite tener una visión completa del origen de los incidentes y de la generación de riesgos legales que le impactan a la organización para después tomar la mejor estrategia legal y así poder cumplir con las normas aplicables.

La obligación de cumplir con las normas ya se tiene, pero el “cómo cumplir” o “la mejor forma de cumplir” no se encuentra especificado. Por lo anterior, y con apoyo en la identificación de riesgos podremos elaborar el mejor programa de *compliance* para la organización den que se trate. Al igual que el establecimiento o las características mínimas de los controles que piden diversas normas, por ello el índice de fracaso de la implementación de los programas de *compliance* de las personas morales es alto o bien se considera que es un costo excesivo para que se tenga dentro de las empresas de cualquier tamaño.

El programa de *compliance* y su estructuración no solo nos dan un mejor control, sino que además nos brindan un panorama diferente con el cual podemos mitigar, trasladar o aceptar el riesgo legal a través de diversas políticas, protocolos, lineamientos, matrices, procesos, entre otros, que ayudan a prevenir este tipo de riesgos dentro de la organización, con la única finalidad de estar preparados cuando el riesgo legal o cualquier otro riesgo se materialice y que implique una afectación directa a la organización.<sup>308</sup>

El uso preventivo de las herramientas metodológicas asegura que en cada área del derecho se tenga mayor certeza para mitigar el incumplimiento de las normas. Lo anterior se alcanza mediante el uso correcto de controles o “debidos controles” como se denomina en el área penal, además de que el área financiera contempla no solo los controles sino el “enfoque basado en riesgos”. Ambos enfoques coinciden previo a la elaboración o implementación de un Sistema de Gestión de Cumplimiento Normativo (*compliance program*).

Como se ha mencionado, un programa de *compliance* cuenta con diversos tipos de controles implementados posterior a la identificación de los riesgos legales, los cuales pueden ser obligatorios u opcionales, pero todos aplicados e implementados dentro del mismo sistema de gestión integral y enfocado a los principales riesgos encontrados en la persona moral.

Conforme a lo anterior, no solo debemos enfocarnos en el establecimiento de controles de manera aislada: el *compliance* es integral y debe tener una interacción de manera sistemática para que a través de diversos mecanismos se adopten estrategias legales para la protección de las personas morales.<sup>309</sup> El *compliance* no

---

<sup>308</sup> Biegelman, Martin T. y Biegelman, Daniel R., *Building a World-Class Compliance Program, Best Practices and Strategies for Success*, New Jersey, Jhon Wiley & Sons, Inc. Hoboken, 2008, pp. 42-43.

<sup>309</sup> *Ibíd*em, p. 297.



es propio de un área del derecho en particular. Antes bien, es una herramienta para todas las áreas del derecho presente dentro de la organización. En función del análisis de riesgo se establecerán controles que pueden tener presencia en otras ramas del derecho que no dependan de la organización.

Es preciso aclarar que bajo la influencia del enfoque del sistema jurídico español los “debidos controles” centran su atención en el cumplimiento de la normativa penal. Como se ha demostrado en la presente investigación, el *compliance* no debe acotarse a un área jurídica. En realidad, extiende su influencia a todos los campos de la organización. Por lo tanto, no solo el derecho penal tiene participación en el cumplimiento de las normas para la organización.

Una manera de apreciarlo es en el análisis de riesgos legales previo al programa de *compliance*. En su elaboración se hace uso de una matriz en la cual se podrá observar que un problema no solo contempla un riesgo penal, sino también puede contemplar un riesgo, civil, administrativo, fiscal, financiero, migratorio, entre otros.

Dejemos de lado la idea de que el *compliance* trata de evitar que la persona moral incurra en responsabilidad tipificada en el ordenamiento penal, lo cierto es que todo programa de *compliance* en principio, surge de la naturaleza propia de la actividad organizacional y de negocio. Así, en principio el control es societario y, posteriormente, de acuerdo con su identificación de riesgos se distribuyen a las demás ramas del derecho tal y como se demostrará en el presente capítulo.

El establecimiento de los controles depende de la actividad de cada persona moral. Ello permite mitigar, trasladar o aceptar el riesgo legal detectado. A través de los programas de *compliance* se pretende identificar, además, las vulnerabilidades y prevenirlas para evitar la responsabilidad legal por incumplir las disposiciones legales en las diversas áreas jurídicas.

A través de dicha metodología analizaremos que las reformas realizadas en nuestro país (una de ellas influida por la noción de responsabilidad penal de las personas morales conforme al sistema jurídico español) contienen diversas figuras que hacen referencia a las adaptaciones normativas en los últimos años. Tal es el caso de la figura de los riesgos y de los controles.

El estudio realizado demuestra que se cuenta con elementos esenciales que exigen el uso de conceptos base que brinde certeza en el cumplimiento de las normas. Tales conceptos son, ciertamente, los de riesgo y control. A través de los controles que se establezcan se puede demostrar si una persona moral tiene o no la intención de cumplir con las normas jurídicas que le apliquen, independientemente del tipo de objeto social que ejerza.

Será a través de la alta dirección y de su estructura organizacional que se suscite la generación de una estrategia legal y de controles, tal y como nos referimos en el capítulo 2 donde se debe de enfatizar la interacción de las partes interesadas.

Por lo tanto, la importancia de la palabra “control” aumentará con la metodología que se propone en el presente capítulo para la planeación del programa de *compliance*, su importancia es tal que sin esos dos principios cualquier programa de *compliance* carece de una estructura que pueda ser eficiente al momento de materializarse un riesgo legal.

Su importancia se ha permeado en las reformas legales que se han abarcado en el capítulo anterior y que se mantendrán vigentes y en planes futuros de reformas por su importancia. La presente investigación aporta no solo la importancia del *compliance* en el área jurídica, sino también destaca los principios básicos para poder distinguir y evaluar un programa de *compliance* a través de metodología y de buenas prácticas internacionales como las normas ISO.

Desde el inicio de la presente investigación se han resaltado las ventajas jurídicas del *compliance*, especialmente con la generación de evidencia que mitiga o traslada los riesgos legales de las organizaciones. Los puntos en común fueron analizados desde la visión del funcionalismo finalista. Desde este enfoque, el *compliance* reduce el incumplimiento de las normas a través de un sistema de gestión de cumplimiento normativo que pretende enfocarse en los problemas comunes a través de la implementación de controles que se han realizado en otros sistemas jurídicos.

En dicho sistema se utiliza una metodología basada en diversos controles cuyo uso correcto reduce la materialización del riesgo legal en cualquier sistema jurídico por tal motivo el funcionalismo finalista, el derecho comparado, el derecho societario entre otras áreas han sido y serán de gran ayuda para perfeccionar el *compliance* en nuestro país.

En este trabajo se ha recomendado el uso e implementación de los Sistemas<sup>310</sup> de Gestión<sup>311</sup> de Cumplimiento Normativo para la investigación y control de las incidencias de incumplimiento de la norma dentro de las organizaciones, las cuales se conforman por diversas normas internacionales que aportan la información necesaria para crear mecanismos de control que cumplan con la metodología de comprobación.

Lo anterior implica abordar la metodología de análisis de riesgo y la manera en cómo se determina no solo en la normativa internacional, sino también en la regulación normativa local. El riesgo legal se entiende como el efecto de la incertidumbre legal sobre los objetivos de la organización que no se encuentran controlados. Es por ello

---

<sup>310</sup> Sistema: es el Conjunto de elementos interrelacionados o que interactúan. ISO 9000/2015.

<sup>311</sup> Gestión: son las actividades coordinadas para dirigir y controlar una organización incluyendo políticas, objetivos, procesos. ISO 9000/2015.

por lo que, antes de implementar cualquier programa de *compliance*, resulta imperativo identificar y ponderar los riesgos legales.

El tratamiento del riesgo legal es el siguiente paso con apoyo de las normas ISO enunciadas en el capítulo 2. Dichas normas aportan todo el conocimiento teórico para establecer los criterios de evaluación mínimo y de esa manera elaborar la matriz de riesgos de la organización.

Las herramientas y técnicas metodológicas que se enunciarán en el presente capítulo son los elementos que nos ayudarán a identificar los riesgos legales de las organizaciones y determinar los controles idóneos que mejor se puedan integrar en los programas de cumplimiento (*compliance*) para evitar la materialización del riesgo legal. De esta manera, se evita la generación de documentación cuyo único efecto inmediato es reducir o distorsionar la responsabilidad legal de las personas morales.

Después de analizar los elementos esenciales que contempla un programa de *compliance* y la normativa internacional que debemos de considerar, estamos en la posibilidad de proponer la elaboración de una **matriz de trazabilidad de riesgos legales** que ha sido elaborada y mejorada en los últimos años en el sector público y privado. Importa notar que dicha propuesta ha sido puesta en práctica y compartida en las aulas para visualizar el efecto que tienen en estos sectores.

Es importante mencionar que tanto el riesgo como el control son elementos esenciales para poder establecer un programa de control, ya que, sin un análisis e identificación del riesgo nos provee la información necesaria para poder proyectar qué tipo de controles necesitamos y si es que podemos trasladar el riesgo o bien disminuido.

Mediante la matriz de trazabilidad de riesgos se abordan los dos elementos que tiene nuestra legislación para favorecer el cumplimiento de las normas (*compliance*) y su homologación a los estándares internacionales, incluso su aplicación por las

autoridades al revisar un programa de *compliance* o bien de integridad organizacional. Ello, con el objetivo de verificar que el personal habilitado tenga los conocimientos esenciales para determinar su eficacia o bien identificar si se trata de una simulación de *compliance* para evitar una responsabilidad legal por incumplimiento.

El primer paso para la conformación del programa de *compliance* es necesario elaborar la matriz de trazabilidad de riesgos legales con el uso de técnicas y métodos. Para tal efecto, proponemos un enfoque japonés. Lo anterior, ya que, han sido implementadas dentro de las normas ISO referidas y recibidas positivamente, incluso se han hecho publicaciones que centran la atención en el programa de *compliance* a través de la matriz de identificación de riesgos legales que se propondrá.<sup>312</sup>

Conviene notar que, en los últimos dos años, el modelo basado en la matriz de trazabilidad de riesgos legales ha sido sometido a difusión, prueba y mejora continua por quien esto escribe en los ámbitos académico y laboral. Así, ha logrado ampliarse el conocimiento sobre el *compliance* al alumnado de pregrado y posgrado.

Como se podrá observar la presente propuesta es más que un formulario de control interno, es un elemento que integra la matriz de trazabilidad de riesgos la cual se pretende sean los criterios mínimos que las autoridades deben de tomar en consideración para valorar si realmente las personas morales han puesto controles que permitan prevenir la comisión de actos de incumplimiento normativo o se trata de una simulación de cumplimiento.

---

<sup>312</sup> Ruiz Gordillo, Franklin Martín, *El control de los riesgos fiscales a través del compliance*.[https://ccpg.org.mx/wp-content/uploads/2021/09/01-Control\\_riesgos\\_compliance.pdf](https://ccpg.org.mx/wp-content/uploads/2021/09/01-Control_riesgos_compliance.pdf), (consultado el 01 de mayo de 2022).

Es precisamente para su verificación que se propondrán técnicas y metodología efectivamente probadas en el gobierno corporativo de las empresas japonesas para fortalecer los criterios de evaluación respecto al *compliance* en México.

Respecto al Gobierno Corporativo, Japón ha realizado mejoras a sus normas dirigido a las empresas, destacando el Código de Gobierno Corporativo de 2015. Con el documento de referencia Japón ha disminuido los casos de incumplimiento ya que este problema se había vuelto habitual entre las compañías japonesas de la vieja economía.

La generación de jóvenes empresarios que buscan obtener riqueza a toda costa, sin importar las cuestiones éticas de las demás partes interesadas, era un problema importante para el gobierno de Japón ya que ponía en desequilibrio la competitividad en el comercio internacional. Por lo anterior, el Código de Gobierno corporativo no solo fija principios para las organizaciones que cotizan en la bolsa de Japón, sino también busca garantizar el crecimiento sustentable de la mayoría de las empresas y mejorar el valor corporativo a mediano y largo plazo.

Un aspecto importante en el código de referencia es la obligación de cumplir con todo el contenido del documento para las empresas que cotizan en la bolsa japonesa. En caso de incumplir las obligaciones que establece el documento, deben explicar la razón por la cual no cuentan con su programa de *compliance* (sistema de gestión de cumplimiento normativo).

La última actualización al código de referencia contempla enfoques de *compliance* a ciertas áreas como los riesgos ambientales, sociales y de gobernanza global. Además, se ha incentivado el crecimiento de las ganancias de las empresas ya que, la población japonesa no está creciendo, así que la única forma de mejorar la economía es aumentando la eficiencia del capital de las organizaciones. Contar con

el Sistema de Gestión de Cumplimiento Normativo hace más atractiva la inversión y promueve la confianza hacia este tipo de empresas.<sup>313</sup>

El Código de Gobierno Corporativo de Japón contempla los siguientes objetivos rectores:

1. Garantizar los derechos y la igualdad de trato de los accionistas;
2. Promover la cooperación adecuada con las partes interesadas distintas de los accionistas;
3. Garantizar la divulgación de la información apropiada y la transparencia;
4. Responsabilizar las actividades de la junta; y
5. Promover el diálogo con los accionistas.<sup>314</sup>

El Código de Gobierno Corporativo está diseñado para ser revisado cada tres años para potenciar las funciones del consejo de administración y alentar a las empresas a fortalecer su organización mediante el nombramiento de directores calificados e independientes.<sup>315</sup> A su vez, dentro de las actividades que se proponen está la divulgación de una lista de conocimientos, experiencia y habilidades de cada miembro de la junta directiva (matriz de habilidades).<sup>316</sup>

Desde la elaboración del Código de Gobierno Corporativo en el año 2015 las empresas japonesas han avanzado en el aumento de la proporción de directores

---

<sup>313</sup> Gunji, Harry, *Gobierno corporativo en Japón: nuevas reformas en camino*. <https://www.capitalgroup.com/intermediaries/es/es/insights/articles/japan-corporate-governance-more-reforms-are-on-the-way.html> (Consultado el 25 de julio de 2022).

<sup>314</sup> *Japan's Corporate Governance Code 2021*, Gobierno de Japón, Tokyo Stock Exchange, Inc. Japan, p. 3. <https://www.jpx.co.jp/english/news/1020/b5b4pj0000046kxj-att/b5b4pj000004610c.pdf> (Consultado el 25 de julio de 2022).

<sup>315</sup> *Ibídem*, p. 30.

<sup>316</sup> *Ibídem*, p. 26.

externos. En este contexto, la revisión del año 2021 propuso que las empresas construyeran sistemas para mejorar aún más la eficacia de la junta directiva en sus funciones de supervisión de la gestión y toma de decisiones. Nuevamente, el uso de sistemas de gestión son propuestas de mejorar, incluso para los gobiernos corporativos en Japón.

Desde el año 2014 y en tan solo 6 años el 72.8% de las empresas que cotizan en la bolsa japonesa designaron directores externos independientes para al menos un tercio de sus cargos en sus directorios, pero solo el 7.7% del total de las empresas ha seleccionado a dos tercios de la mayoría de los directores externos independientes.<sup>317</sup> Aun con un Código de Gobierno Corporativo persiste la oposición de seguir buenas prácticas internacionales.

El código de referencia propone una evaluación de riesgos para mitigarlos y resalta su importancia para prevenir un daño por incumplimiento al implementar el código en toda la estructura corporativa. Es un buen precedente que la mayoría de los sistemas jurídicos debería adoptar, ya que, el establecimiento del pensamiento basado en la prevención de riesgos legales será clave para el desarrollo de un buen programa de *compliance* que apoye la cultura de la legalidad y cumplimiento dentro de las organizaciones.<sup>318</sup>

Se hace mención del trabajo colaborativo entre las partes interesadas, ya que, incluso dentro de las mismas organizaciones se debe de tomar en cuenta<sup>319</sup> su opinión para poder tomar la mejor estrategia de trabajo y de prevención de riesgos legales. Además, el establecimiento de un liderazgo a través de esta estrategia de implementación de un sistema de gestión de cumplimiento normativo dentro de las organizaciones japonesas permite la implementación de la cultura de gobierno

---

<sup>317</sup> *Ibíd*em, p. 28.

<sup>318</sup> *Ibíd*em, p. 12.

<sup>319</sup> *Ibíd*em, p. 4.



corporativo donde independientemente de la posición de las partes interesadas son respetadas los actos de negocios desde la perspectiva ética y de buenas prácticas internacionales.<sup>320</sup>

Como ha sido expresado, es necesario prever los riesgos legales de las partes interesadas para determinar sus necesidades y expectativas, así como su interacción en el sistema de gestión de cumplimiento normativo que podemos establecer dentro de las organizaciones.

Las partes interesadas tienen que ser identificadas antes de elaborar el análisis de riesgos legales y de su respectivo tratamiento para evaluar la estrategia a seguir. Al identificar los riesgos legales desde la perspectiva de una matriz, se facilita su comprensión en la implementación del programa de *compliance* en las organizaciones ya que todo se encuentra debidamente estructurado.

El establecimiento de un código de conducta dentro de la organización persigue la finalidad de reforzar el cumplimiento voluntario de la normativa en conjunto con la adopción de buenas prácticas corporativas.<sup>321</sup> Debemos recordar que pese a no ser vinculatorios los Códigos de ética, son un elemento de apoyo a la integridad empresarial que la alta dirección ha decidido manifestar a la sociedad para divulgar sus intenciones de cumplir de la mejor manera con la normatividad que le aplica.

Otro aspecto que contempla el Código de Gobierno Corporativo es que promueve una mayor contratación de mujeres en las estructuras de las empresas japonesas con mando medio como nivel mínimo, siempre y cuando en la evaluación las personas que se vayan a contratar cuenten con los conocimientos necesarios para desarrollar sus funciones de acuerdo con la descripción de perfil que ha de emitir la organización. Así, determinar los roles y responsabilidades es parte del gobierno

---

<sup>320</sup> *Ibíd.*, p. 10.

<sup>321</sup> *Ibíd.*, p. 11.

corporativo japonés, mismo que se encuentra dentro de los criterios del programa de *compliance*.

Dentro del documento en comento se contempla la propuesta del establecimiento de un buzón de denuncias que permita a los integrantes del gobierno corporativo el acercamiento entre las partes interesadas y los integrantes de la alta dirección de manera confidencial, permitiendo que la transparencia sea notoria a través de este medio de contacto directo.

Acercamiento que se encontrará monitoreado por el área de *compliance* de la organización, la cual dentro de sus funciones está la de realizar la revisión e investigación de las incidencias de un posible incumplimiento previo a su presentación a la alta dirección o al comité de auditoría.<sup>322</sup>

La figura de la transparencia se hace presente de una manera similar a la referida en la LGRA respecto a la elaboración de documentación que el gobierno corporativo japonés debe emitir y difundir sobre su política de integridad empresarial. Entre los documentos aplicables figuran los siguientes: código de ética, estados financieros, estrategias, problemas, riesgos, entre otros elementos que compruebe el cumplimiento de la normativa aplicable.<sup>323</sup>

En la mayoría de los casos la documentación a que se hace referencia en el párrafo anterior contendrá el mínimo de controles que permita a la organización la toma de decisiones en cuanto a la estrategia de cumplimiento normativo de esta. Al contar con una política de integridad empresarial (es parte del programa de *compliance*) es atractivo para los inversionistas constatar que la organización mantiene principios éticos de cumplimiento a las normas nacionales e internacionales. Así,

---

<sup>322</sup> *Ibíd*em, p. 13.

<sup>323</sup> *Ibíd*em, p. 14.

promueve el interés de los clientes e inversionistas ya que la parte de cumplimiento normativo se encuentra en constante mejora continua.<sup>324</sup>

Otro aspecto relevante es el establecimiento de los roles y responsabilidades de manera clara entre los integrantes del gobierno corporativo en donde cada uno podrá visualizar el alcance de sus actividades y, de esa forma, mejorar la gestión de las actividades. Con esta medida se incrementa la cultura del gobierno corporativo así como la gestión de la organización. Asimismo, se logra una investigación rápida sobre cualquier incidencia que se presente en algún proceso con cualquier parte interesada que, conforme el sistema de gestión de cumplimiento normativo deba observarse.<sup>325</sup>

El *compliance* se ha complementado con las buenas prácticas de diversos sistemas jurídicos. En el caso de japón se ha seguido la metodología básica mencionada en la presente investigación. En este sentido, se hace posible su inclusión en cualquier organización, sea cual sea su antigüedad.

## **5.2. Método de los 3 Gen “三現主義” Sangen Shugi: (“現場” Genba; recorrido, “現物” Genbutsu; materialidad y “現実” Genjitsu; realidad)**

Como ya se ha mencionado en la presente investigación la figura del *compliance* va más allá de la intención ética de cumplir con las normas (puesto que su cumplimiento viene explícito en el momento de su constitución legal de la sociedad). Además, no basta con la generación de documentación para cumplir con un programa de *compliance*.

---

<sup>324</sup> *Ibíd.*, p. 15.

<sup>325</sup> *Ibíd.*, p. 20.

Uno de los aspectos que ha merecido la suficiente importancia es lo asociado al *compliance* y sus elementos esenciales, así como su implementación o mantenimiento de un sistema de gestión. Lo anterior implica la fusión entre la parte jurídica y la operativa de un sistema de gestión en un programa de *compliance*. Si bien existe una diferencia significativa entre la norma y un sistema de gestión, con las herramientas metodológicas adecuadas esa brecha existente cambia de ser una amenaza de incompatibilidad a tornarse en un área de oportunidad para el derecho.

Para lograr dicha oportunidad de mejora se propone el uso de la metodología de los “3 Gen” herramienta de gestión desarrollada en Japón para el fortalecimiento de las empresas con el objetivo de eliminar el problema o incidencia de incumplimiento desde la comprensión y análisis objetiva de la causa raíz, y de esta forma establecer contramedidas sobre las incidencias actuales o futuras (enfoque basado en riesgos legales). Es una herramienta metodológica indispensable en la identificación correcta de los riesgos legales que pueden prevenir incidencias de incumplimiento.

En este capítulo acotamos las premisas del uso de la metodología japonesa en la aplicación de la identificación de la causa raíz del problema, evaluación y tratamiento del riesgo legal para el establecimiento de controles debidos, considerando las fases y las etapas en que se divide la metodología de los “3 Gen”.<sup>326</sup>

La aplicación de la metodología de los “3 Gen” requiere de tres elementos esenciales: una estructura organizacional (gobierno corporativo: roles y

---

<sup>326</sup> Sejzer, Raúl, *Método de los 3 Gen para la Resolución de Problemas*, Quality Road blog. P.1. <https://qualityway.wordpress.com/2019/01/24/metodo-de-los-3-gen-para-la-resolucion-de-problemas-por-raul-sejzer/> (consultado el 10 de febrero de 2022).

responsabilidades); políticas y procesos internos, y un programa de capacitación.<sup>327</sup> Son elementos que también se encuentran mencionados en las normas ISO respecto a contar con un sistema de gestión, mismas que ya se han analizado y que facilitan la incorporación de controles preestablecidos en un programa de *compliance*.

Al cumplir con los 3 elementos anteriores, se está en la posibilidad de realizar la debida identificación de los riesgos legales para la organización, ya que, serán esenciales para que el sistema de gestión de cumplimiento normativo funcione correctamente<sup>328</sup> y sea una herramienta que apoye a la estrategia legal de las organizaciones. Contar con políticas y procesos dentro de la organización apoya a la implementación del programa de *compliance*, ya que, son esas normas internas las que favorecerán la detección de incidencias de incumplimiento legal.

El sistema de gestión de cumplimiento normativo debe asegurar la eficacia y eficiencia de los controles, con valores claros y medibles que demuestren el compromiso de cumplir con la normativa interna y externa, incluyendo los requisitos legales, los códigos de conducta y ética, así como con los estándares de buen gobierno corporativo y expectativas de las partes interesadas.<sup>329</sup>

Es menester mencionar que, en las revisiones de las autoridades respecto a las órdenes de inspección ordinarias se precisa en su objeto lo siguiente: “Analizar, revisar, verificar, comprobar y evaluar los sistemas de control”. La autoridad utiliza

---

<sup>327</sup> *Japón presume su teoría San Gen.*

<https://www.eleconomista.com.mx/el-empresario/pymes/japon-presume-su-teoria-san-gen> (consultado el 24 de febrero de 2022).

<sup>328</sup> Casares San José-Martí, Isabel, *¿Cómo implementar un sistema de gestión de compliance normativo en las empresas?*

<https://www.auditool.org/blog/compliance/6443-como-implementar-un-sistema-de-gestion-de-compliance-normativo-en-las-organizaciones> (consultado el 30 de abril de 2022).

<sup>329</sup> Ídem.

verbos que enuncian una revisión minuciosa de los elementos que contiene un sistema de gestión de cumplimiento normativo.

Otro aspecto que refuerza el cumplimiento del sistema de gestión de cumplimiento normativo, es el uso de indicadores claves que reflejen el funcionamiento del *compliance*, en caso de que los riesgos legales no puedan medirse por la reciente creación de la organización o bien porque la constitución se encuentra en proceso.

Puede utilizarse el análisis PESTEL el cual apoya en la identificación de riesgos legales y su correlación con las dimensiones política, económica, social, tecnológica y ambiental. Dicho análisis aportará una visión preventiva de los posibles riesgos legales que la organización puede tener en los supuestos mencionados.

La identificación de riesgos legales de manera cuantitativa y cualitativa atenderá al modelo de negocio, es decir, la identificación previa de los riesgos legales apoya a la estrategia jurídica para la toma de decisiones, ya que, la normativa no es aplicable a todas las organizaciones por igual aun cuando posean el mismo objeto social.

Para la planeación del contenido y estructuración de la identificación de riesgos legales es necesario contemplar una matriz de trazabilidad la cual debe contemplar el establecimiento de controles y preparar la estrategia legal de la organización.

La elaboración y análisis de la matriz de trazabilidad de riesgo legal, contempla los siguientes pasos:

1. Identificación del problema/ incidencia de incumplimiento.
2. Identificación del Riesgo Legal.
  - 2.1. Causa raíz del problema.
  - 2.2. Técnica de los 5 porqués para determinar la causa raíz de la incidencia.
3. Fundamento legal del riesgo.

4. Evaluación del riesgo Legal.
  - 4.1. Frecuencia.
  - 4.2. Severidad.
  - 4.3. Evaluación/escalas.
  - 4.4. Jerarquización del nivel de riesgo legal.
  - 4.5. Prioridad de las medidas de control.
5. Tratamiento del riesgo legal.
6. Medidas para el control del riesgo legal.
7. Verificación de los controles.
8. Estado de los controles.
9. Monitoreo de los controles.
  - 9.1. Fecha compromiso.
  - 9.2. Monitoreo de incidencias.
10. Auditoría.
11. Reevaluación del Riesgo.
12. Revisión y Mejora de los controles.
  - 12.1. Generación de buenas prácticas para otras áreas dentro de la organización.

Los pasos enunciados aseguran una estandarización para elaborar la matriz de identificación de riesgos legales adecuados para la organización (el primer paso para comprender el alcance de un programa de *compliance*). Identificar la información cualitativa y cuantitativa será indispensable para integrar los controles necesarios y determinar su pertinencia como “debidos controles”, tal y como lo refiere la legislación penal.

Cambiando el orden de las palabras para que pueda tener una mejor interpretación del concepto “debidos controles” se propone la expresión “controles debidos” a los riesgos legales identificados. Con apego a esta denominación las revisiones efectuadas por cualquier parte interesada asumirán coherentemente los controles con apego al tipo de riesgos encontrados.

Asimismo, también se cubre el aspecto del enfoque basado en riesgos adoptado por la Comisión Nacional Bancaria y de Valores. Los riesgos se identifican cualitativamente, pero también se le asigna un valor con relación a los datos cuantitativos. En este enfoque se pone atención en los riesgos legales asociados al lavado de dinero; financiamiento al terrorismo; régimen de prevención y de los sujetos obligados al régimen de la legislación aplicable. Sin embargo, no establece la metodología para calcular la severidad y la frecuencia de los riesgos.<sup>330</sup>

De hecho, la Guía para la elaboración de una metodología de evaluación de riesgos en materia de prevención de lavado de dinero y financiamiento al terrorismo (PLD /FT-2019), establece un diagrama de flujo para la identificación de los riesgos y pone la siguiente ponderación:

## 1. Indicadores

- 1.1. Definir la escala o rango que se utilizará para dar una calificación o valoración de riesgo a cada indicador.
- 1.2. Asignar un peso o porcentaje a cada indicador en función de su importancia para describir el riesgo asociado al elemento al que pertenecen.

## 2. Elementos de Riesgo

- 2.1. Definir la escala o rango que se utilizará para dar una calificación o valoración de los elementos de riesgo, con base en las calificaciones o valoraciones de riesgo de los indicadores, los pesos asignados a cada uno de ellos y el impacto.

---

<sup>330</sup> Barajas Fuentes, Zyania, *Conocimientos en auditoría, supervisión y enfoque basado en riesgos en PLD/ FT*, Comisión Nacional Bancaria y de Valores, p. 16. [https://www.cnbv.gob.mx/PrevencionDeLavadoDeDinero/Documents/3-3\\_EBR\\_CONTEXTO\\_NACIONAL.pdf](https://www.cnbv.gob.mx/PrevencionDeLavadoDeDinero/Documents/3-3_EBR_CONTEXTO_NACIONAL.pdf) (Consultado el 01 de mayo de 2022).



**2.2.** Asignar un peso o porcentaje a cada elemento en función de su importancia para describir los riesgos a los que está expuesto el sujeto supervisado.

### **3. Riesgo Sujeto Supervisado**

**3.1.** Definir la escala o rango que se utilizará para dar una calificación o valoración al riesgo al que está expuesto el sujeto supervisado, con base en las calificaciones o valoraciones de riesgo de los elementos y los pesos asignados a cada uno de ellos.<sup>331</sup>

Respecto a lo propuesto en la guía de referencia por la Comisión Nacional Bancaria y de Valores, es ambigua y no otorga los detalles mínimos de valoración que ayude a las personas morales a tener un criterio estandarizado de su establecimiento de riesgos. Omite la prevención desde el origen del problema y, aunque se enfoca en contemplar los supuestos de las normas aplicables al sector financiero, puede ser una opción para aplicación en otras áreas del derecho.<sup>332</sup>

Otro ejemplo de una explicación ambigua para determinar los riesgos legales de incumplimiento es la metodología de análisis de riesgos del Instituto Nacional de Transparencia, Acceso a la Información y Protección de Datos Personales (INAI). Dicha metodología centra su estudio en tres variables que afectan la percepción del valor de los datos personales para un atacante:

1. Beneficio para el atacante. Aquellos datos personales que representen mayor beneficio tienen más probabilidad de ser atacados (por ejemplo, beneficio económico por venderlos o usarlos).

---

<sup>331</sup> *Consulta la Guía para la elaboración de una metodología de evaluación de riesgos en materia de PLD/FT 2019.*

[https://www.gob.mx/cms/uploads/attachment/file/491487/Guia\\_para\\_la\\_Metodologia\\_de\\_Evaluacion\\_2019.pdf](https://www.gob.mx/cms/uploads/attachment/file/491487/Guia_para_la_Metodologia_de_Evaluacion_2019.pdf) (consultado el 01 de mayo de 2022).

<sup>332</sup> Ídem.

2. Accesibilidad para el atacante. Aquellos datos personales que sean de fácil acceso tienen mayor probabilidad de ser atacados (por ejemplo, miles de personas pueden acceder a la vez a una base de datos a través de un sitio web, pero sólo unas cuantas lo podrían hacer a un archivo).
3. Anonimidad del atacante. Aquellos datos personales cuyo acceso represente mayor anonimidad tienen más probabilidad de ser atacados (por ejemplo, internet es un medio más anónimo que presentarse físicamente a las instalaciones de una organización).<sup>333</sup>

Los documentos antes mencionados se enfocan en enunciar los riesgos propios de la actividad descrita en la norma, pero dejan de lado el contexto del negocio de cada organización y su operación. Los riesgos que se enuncian no cuentan con una metodología clara y pueden carecer de evidencia suficiente para demostrar el cómo se identificaron, por ejemplo: la clasificación de riesgos legales como graves, dependiendo la forma de cálculo también pueden ser riesgos bajos, dependiendo de qué tipo de mecanismos de prevención tiene la persona moral y la frecuencia de las incidencias dentro de esta.

Después de resaltar la necesidad de contar con una matriz de trazabilidad de riesgos legales previa a la elaboración de una estructura del *compliance* que ayude a las organizaciones a identificarlos en la ejecución de su operación, se debe de hacer uso de la metodología de los “3 Gen” que se desarrollará en el presente capítulo.

---

<sup>333</sup> *Metodología de análisis de riesgo BAA, Instituto Nacional de Transparencia, Acceso a la información y Protección de Datos Personales, junio 2015.* INAI, p. 5. [http://inicio.inai.org.mx/DocumentosdelInteres/Metodolog%C3%ADa\\_de\\_An%C3%A1lisis\\_de\\_Riesgo\\_BAA\(Junio2015\).pdf](http://inicio.inai.org.mx/DocumentosdelInteres/Metodolog%C3%ADa_de_An%C3%A1lisis_de_Riesgo_BAA(Junio2015).pdf) (consultado el 01 de mayo de 2022).

### **5.2.1. Propuesta de uso de metodología y técnicas japonesas (principio de los 3 Gen) para la estandarización de la medición de riesgos legales que integrarán al *Compliance***

Como primer punto para elaborar la matriz de trazabilidad de riesgos legales es indispensable identificar el problema o la incidencia de incumplimiento las cuales normalmente las detectamos por los reportes de otras áreas que nos hacen llegar.

Sin embargo, dentro del programa de *compliance* debemos de considerar que la detección de algún incidente de incumplimiento/problema dentro de la organización, debe de registrarse en la matriz de trazabilidad de riesgo para comenzar con el proceso de análisis.

En el caso de que se carezca de datos cuantitativos porque aún no esté constituida o bien sea reciente la creación de la persona moral, debe efectuarse una proyección con el análisis PESTEL para determinar los posibles riesgos y la posible vulneración en el contexto de la organización o bien político, económico, sociocultural, tecnológico, ambiental y legal.

A través de la matriz se realizará el análisis de los riesgos legales que la organización debe identificar previo a la planeación del programa de *compliance* y su implementación. Se debe abordar desde el aspecto metodológico de los pasos que deben considerarse en el uso del principio de los “3 Gen” para identificar los riesgos de atención prioritaria para la organización.<sup>334</sup>

---

<sup>334</sup> *Priorización de peligros y riesgos*, blog HSE. <https://hse.software/2020/12/03/priorizacion-de-peligros-y-riesgos/> (consultado el 30 de abril de 2022).

Lo anterior ya que, para establecer un sistema de gestión de cumplimiento normativo (*compliance*) y detectar diversos riesgos legales en la protección de datos, prevención de la corrupción, lavado de dinero, antimonopolio, laborales, seguridad y salud en el trabajo, entre otras.<sup>335</sup>

Es importante mencionar que medir los riesgos y establecer controles es la parte más importante para establecer la figura del *compliance*. Como se ha mencionado en empresas con el mismo tipo de negocio pueden presentar diferentes tipos de riesgos.

Una vez identificados los problemas más recurrentes o bien la proyección del posible riesgo se identificará el precepto legal que podría ser incumplido y dar lugar a la materialización de daños, con las consecuencias jurídicas aplicables. La intención de la prevención es mantener los lineamientos de integridad que la empresa ha decidido implementar.

La integridad se contempla desde la responsabilidad empresarial que asume la persona moral para cumplir con lo que enuncian sus políticas internas y que tengan coherencia con su actuar. Por tal motivo, el *compliance* tiene ese objetivo de coherencia entre la identificación del riesgo y las acciones para corregir o mitigar en caso de que el riesgo se materialice.

A través del análisis de la causa raíz de las incidencias que se presenten dentro de la organización se determinará cuál fue el origen del problema y se aplicarán los controles necesarios. La metodología japonesa será relevante dentro del esquema

---

<sup>335</sup> *Sistemas de Gestión de Compliance ISO 37301: qué implican los principales cambios frente a ISO 19600.*  
<https://www.escolaeuropeaexcelencia.com/2021/10/sistemas-de-gestion-de-compliance-iso-37301-que-implican-los-principales-cambios-frente-a-iso-19600/>  
(consultado el 05 de mayo de 2022).

de la presente investigación, por ejemplo, la técnica de los 5 porqués para la identificación de la causa raíz de los problemas.

La técnica de los 5 porqués se utiliza en organizaciones internacionales como una herramienta eficaz en la búsqueda de la causa raíz del problema, aquella causa que podemos solucionar para evitar la repetición de este. Esta se diferencia de la causa inmediata, que es circunstancial y cuya solución en nada garantiza que el problema no se presente nuevamente.

La técnica de los 5 porqués ha sido utilizada con mucho éxito en las áreas de gestión de la calidad y gestión de riesgos, pero en la práctica puede ser utilizada en cualquier departamento como es el caso de su aplicación al *compliance*.<sup>336</sup>

Para definir la forma uniforme de realizar la técnica de los 5 porqués, es necesario aplicar el primer punto de la metodología de los “3 Gen”, refiriéndonos al Genba “Recorrido”.

### **5.2.2. Realizar el recorrido a las áreas operativas de las personas morales (Genba, 現場, Recorrido)**

Genba significa en su traducción lisa y llana “*recorrido*”. En esta interpretación el recorrido en la organización aporta conocimiento operativo para identificar los riesgos legales que no necesariamente se pueden visualizar en los reportes de las áreas.<sup>337</sup>

---

<sup>336</sup> *Análisis de causa raíz de no conformidades: técnica de los 5 porqués.* <https://www.escolaeuropeaexcelencia.com/2018/12/analisis-de-causa-raiz-de-no-conformidades-tecnica-de-los-5-porques/> (consultado el 28 de abril de 2022).

<sup>337</sup> *Matriz Vester para la priorización de problemas.* <http://forosenar.blogspot.com/2020/06/matriz-vester-para-la-priorizacion-de.html> (consultado el 28 de abril de 2022).

Realizar este tipo de recorridos dentro de la organización cubre tres aspectos:

1. Identificar directamente las incidencias legales.
2. Conocer las incidencias a través de la entrevista a los responsables de las áreas o de los mismos colaboradores.
3. Identificar los riesgos legales adicionales a los reportados por las áreas.

Una vez identificado de manera presencial dentro del recorrido “las incidencias de incumplimiento”, “el funcionamiento de la organización” y “las funciones de cada una de las áreas” podemos realizar el análisis de la causa raíz del problema detectado a través de la técnica de los (五なぜ) “5 por qué”.

Los “5 por qué” es una técnica sistemática japonesa para realizar preguntas utilizadas durante la fase de análisis de problemas para buscar su posible causa raíz. Esta técnica requiere que se pregunte “por qué” al menos cinco veces, o se trabaje a través de cinco niveles de detalle cuando se pretende hacer un estudio más detallado de la causa raíz del problema. Cuando encontremos que es difícil responder a una de las preguntas, entonces habremos identificado la causa más probable del problema.<sup>338</sup>

Durante el desarrollo de esta técnica de investigación no se debe preguntar “¿quién?” ya que el establecimiento de controles derivará en procesos o procedimientos y no en el comportamiento de las personas directamente. Hay que recordar que la fase de identificación y análisis de riesgos legales deben enfocarse hacia los problemas legales de las personas morales y no hacia las personas involucradas.

---

<sup>338</sup> González González, Rodrigo y Jimeno Bernal, Jorge, *Los 5 Porqués: Cinco preguntas para buscar las causas de los problemas*, Año 2012. <https://www.pdcahome.com/los-5-porques-2/> (consultado el 01 de mayo de 2022).

Si la técnica se utiliza correctamente puede ayudar a identificar la causa raíz de los problemas que originan un riesgo legal para la organización. Por ejemplo: en el caso de una falta de aviso de privacidad para el manejo de datos personales de los trabajadores en posesión de los particulares podemos utilizar la referida técnica en el sentido expresado en la tabla siguiente.

**Fig. 1 Ejemplo de la técnica “5 por qué”**

Problema	1.er. Por qué	2.do. Por qué	3.er. Por qué	4.to. Por qué	5.to. Por qué
<b>Falta de aviso de privacidad para el manejo de datos personales de los trabajadores.</b>	Porque no tenían el documento en los papeles de contratación.	Porque el área jurídica no los ha elaborado.	Porque no está contemplado dentro de sus objetivos prioritarios de la organización.	Porque no tienen un Gobierno corporativo estructurado, que tenga roles y responsabilidades definidas.	Porque los socios de la personal moral no consideran importante establecer un Gobierno Corporativo que contemple la protección de datos personales.

Como se puede observar en el ejemplo “Fig. 1”, si solo nos quedamos con la primera impresión del problema, muy seguramente nuestro control sería la elaboración del aviso de privacidad que se requiere para los trabajadores. Sin embargo, como se ha mostrado no se había indagado más sobre la verdadera causa del problema. En el ejemplo mencionado se puede observar que la estrategia de la alta dirección desestimó contar con un gobierno corporativo que previera ese tipo de riesgos en las operaciones de la organización.

La técnica de los “5 por qué” para identificar la causa raíz de los problemas nos permite visualizar escenarios que pueden originar riesgos legales para la organización, información que será necesaria para realizar la siguiente fase de elaboración de la matriz de trazabilidad de riesgo legal.<sup>339</sup>

---

<sup>339</sup> Masaaki, Imai, *Gemba Kaizen, un enfoque de sentido común para una estrategia de mejora continua*, Madrid, McGraw-Hill/Interamericana de España, S.L., 2014, p. 30.

Es importante, mencionar que también se puede trabajar con la herramienta del diagrama de Ishikawa (pescado) que emplea un proceso de generación de ideas de causas de origen probable, conforme a lo siguiente:

1. Definir y escribir el problema, situación o evento que se desea analizar. (cabeza del pescado).
2. Hacer una lluvia de ideas de causas probables de lo escrito en la cabeza del diagrama. Cada una de las causas detectadas será una espina mayor derivada de la espina central.
3. Analizar el problema desde cada una de las espinas mayores.
4. Profundizar en las causas tanto como lo permita el problema.
5. Realizar el mismo procedimiento según el número de causas mayores identificadas.
6. Finalizado el diagrama, analizar las causas obtenidas y determinar en cuáles se va a actuar.<sup>340</sup>

El modelo del diagrama de Ishikawa (causa- efecto) es muy conocido en los círculos de sistemas de gestión respecto a su uso para identificar la ramificación de las posibles causa raíz del problema. Sin embargo, para determinar la causa raíz del problema se sugiere utilizar la técnica de los “5 porqués” ya que es en cierta forma, una técnica sencilla de elaborar en temas legales.

---

<sup>340</sup> Diagrama de causa efecto como herramienta de calidad, Kaoru Ishikawa. [https://www.ingenioorganización.com/diagrama-causa-efecto/#google\\_vignette](https://www.ingenioorganización.com/diagrama-causa-efecto/#google_vignette) (Consultado el 12 de mayo de 2022).



### 5.2.3. Análisis de la información real o 現物 (Genbutsu; objeto real)

Una vez que tenemos la información obtenida por los “5 porqués” y de la recabada durante el recorrido por las demás áreas, se está en posibilidad de establecer la evaluación de riesgos legales para que posteriormente se establezca los controles dentro del programa de *compliance*, mismos que se abordarán más adelante.

El término “Genbutsu” trata de fomentar la comprensión real de las cosas, reconocer que existen incidencias dentro de la organización para prevenir los problemas legales.<sup>341</sup> En otras palabras, se busca el equilibrio de los casos reales sin que llegue a un nivel de investigación metodológica excesiva; recopilar toda información que permita medir el riesgo legal de la organización para poder realizar su tratamiento es el aspecto más importante.<sup>342</sup>

Otro punto para considerar, es el fundamento legal de la sanción que se pretende evitar como daño del riesgo. Ello aportará, en la mayoría de los casos, la información del daño económico, jurídico, reputacional o cualquier supuesto jurídico que pueda ser sujeto la persona moral.

Realizar el recorrido aporta el conocimiento real y básico para que se pueda hacer el ejercicio del enfoque basado en riesgos. Taiichi Ohno de la organización Toyota-Japón aplica el recorrido y el análisis de la información real como un “ve al lugar y observa” para que el personal jerárquico se dé cuenta de los problemas en persona, sin intermediarios ni bajo la influencia de opiniones subjetivas para tener una apreciación real del impacto legal hacia la organización.

---

<sup>341</sup> Masaaki, Imai, *Gemba Kaizen, un enfoque de sentido común para una estrategia de mejora continua*, McGraw-Hill/Interamericana de España, S.L., Madrid, 2014, p. 28.

<sup>342</sup> *Ibíd*em, p. 6.

Lo anterior, permite hallar el problema, pero también el fundamento jurídico para determinar qué nivel de riesgo tendrá dentro de la ponderación de casos por atender dentro de nuestro programa de *compliance*. Además, se propone el llenado de la matriz siguiendo el ejemplo de la falta de aviso de privacidad y demás elementos de cumplimiento sobre la protección de datos personales dentro de la organización.

**Fig. 2 Identificación del riesgo legal**

ID	Identificación del problema	Causa raíz del problema	Metodología utilizada	Riesgo	Fundamento legal
1	Falta de aviso de privacidad para el manejo de datos personales de los trabajadores.	Porque los socios de la personal moral no consideran importante establecer un Gobierno Corporativo que contemple la protección de datos personales.	5 porqués y auditoría interna	Sanciones económicas por parte del INAI	Artículo 64 de la LFPDPPP.

Para efectos de la presente investigación y una vez obtenido el análisis de la causa raíz del problema a través de los “5 por qué”, determinaremos el nivel de riesgo legal que la organización se encuentra expuesta en caso de no realizar ninguna contramedida o bien ningún control para tratar el riesgo.

La información objetiva que se haga llegar al área de *compliance* es analizada y utilizada para posteriormente realizar la medición del riesgo legal y finalmente, clasificar el nivel de riesgo de acuerdo con el contexto de la organización.

Para continuar con la siguiente fase de evaluación de los riesgos legales es importante que se consideren dos elementos esenciales para su medición frecuencia y severidad. El primero se refiere a la frecuencia de los eventos de las incidencias de incumplimiento en la organización; y el segundo parte del conocimiento de la severidad del daño que pueda causar el incumplimiento de la norma jurídica.

#### 5.2.4. Definición de la frecuencia de incidencias

El requisito de establecer los valores correspondientes de la frecuencia se contempla de acuerdo con el número de incidencias que se presentan respecto a un evento del mismo tipo. Por ejemplo, en los casos de acoso sexual dentro de las organizaciones, se debe de contar el número de veces que se presentan las quejas sobre el presente tema, independientemente de que se pueda verificar su comisión al interior de la organización.

Una vez realizado el conteo de los casos que se han presentado dentro de la organización, se establece una escala, la cual debe de ser catalogada por niveles, en su caso establecer el número de veces por unidad de tiempo o por porcentaje.

Para ejemplificar el presente paso se propone la siguiente tabla:

**Fig. 3 Frecuencia de incidencias**

Categoría	Denominación	Veces por unidad de tiempo de las incidencias dentro de la organización	Porcentaje de probabilidad de las incidencias dentro de la organización
1	Muy Remota / Muy Improbable	una vez por año o menos	20 %
2	Aislada / Improbable	una vez cada seis meses	40 %
3	Ocasional / Posible	una vez cada tres meses	60 %
4	Recurrente / Probable	una vez por mes	80 %
5	Frecuente / Muy probable	más de una vez por día	100 %

El grado de frecuencia será verificado y registrado a través de los recorridos *Genba* o de la recepción por buzón de quejas, auditorías, entre otras. Siendo el primer paso para que se pueda constatar el número de incidencia o bien generar juntas de análisis legal con las demás áreas, la cual será una manera de poder identificar si existen incidencias que no han sido contemplados por el área de *compliance*.

Además, dentro del mismo análisis se puede conocer la opinión de las partes interesadas para identificar las incidencias que ellos han detectado a fin de monitorearlos. Cuantos más datos se recaben, más fácil se fijará el nivel de frecuencia de acuerdo con nuestra escala. Es importante mencionar que para efectos de la presente investigación se propone mantener la escala de la figura 3 y clasificar el número de incidencias de acuerdo con el número de incidencias y colocarlo en la categoría que corresponda.

#### **5.2.5. Determinación de la severidad del riesgo legal**

Otro aspecto que contempla el Genbutsu o el análisis real de las cosas, se refiere al daño que la organización no está dispuesta a asumir en caso de que se le imponga una sanción por incumplimiento de acuerdo con la norma jurídica o bien respecto al daño a la capacidad económica que puede tener la organización.

Antes de ubicar el posible daño en el mapa de riesgo legal, se debe tener la información financiera para saber si una sanción económica le impactaría de manera tolerable o inaceptable. En ambos casos es un daño, pero para poder realizar el establecimiento de controles o bien la prevención de los riesgos es necesario realizar la proyección de daño respecto a cada uno que se encuentre y analizarlos con la información propia de la persona moral.

Es importante determinar a través de información del derecho fiscal, financiero, económico, penal, administrativo, entre otros, los criterios de impacto respecto a las sanciones que se establece en caso de incumplimiento por cada uno de los riesgos legales que se identifiquen.

Es en este punto donde se opta por el uso de la media aritmética para completar el cuadro relacionado a la severidad del riesgo que se está evaluando. Así, el análisis debe destacar los niveles de severidad del daño, ya que, no es lo mismo, por ejemplo, una sanción económica que una clausura permanente del establecimiento.

Los riesgos de cada rama del derecho son diferentes, pero pueden coincidir que un riesgo contempla daños tanto económicos como administrativos.

Para el siguiente ejemplo seguiremos con el tema de la protección de datos personales en posesión de los particulares y el hecho de que no tengan documentación que ampare el cumplimiento de las obligaciones sobre la protección de estos, por lo cual estamos en presencia de un riesgo y que la organización puede ser acreedora de una sanción establecida en el artículo 64 de la LFPDPPP, la cual puede ser la siguiente:

“Artículo 64.- Las infracciones a la presente Ley serán sancionadas por el Instituto con:

I. El apercibimiento para que el responsable lleve a cabo los actos solicitados por el titular, en los términos previstos por esta Ley, tratándose de los supuestos previstos en la fracción I del artículo anterior;

II. Multa de 100 a 160,000 días de salario mínimo vigente en el Distrito Federal, en los casos previstos en las fracciones II a VII del artículo anterior;

III. Multa de 200 a 320,000 días de salario mínimo vigente en el Distrito Federal, en los casos previstos en las fracciones VIII a XVIII del artículo anterior, y

IV. En caso de que de manera reiterada persistan las infracciones citadas en los incisos anteriores, se impondrá una multa adicional que irá de 100 a 320,000 días de salario mínimo vigente en el Distrito Federal. En tratándose de infracciones cometidas en el tratamiento de datos sensibles, las sanciones podrán incrementarse hasta por dos veces, los montos establecidos. ...”

Respecto al artículo en cita podemos visualizar que la multa dependiendo del tipo de incumplimiento podrá ser de 100 días de salario mínimo vigente (DSMV) (fracción II) hasta 320,000 DSMV (fracción IV). En este punto contamos con un rango mínimo y máximo. Conviene notar que en caso de que el incumplimiento sea sobre datos sensibles el monto de la multa puede incrementarse por dos veces.

Dentro de la siguiente tabla la información de daño económico se representará de la siguiente manera: Categoría 1, inciso a) será el monto mínimo que establece la norma, categoría 5, inciso b) es el monto máximo que establece la norma. Hasta este punto no tenemos más información para llenar la categoría 2, 3 y 4 por lo cual se sugiere se realice lo siguiente:

1. Categoría 1, inciso a)
2. Categoría 5, inciso b)
3. Categoría 3, inciso c), suma de cifras del inciso a) y b) entre 2
4. Categoría 2, inciso d), suma de cifras del inciso a) y c) entre 2
5. Categoría 4, inciso e), suma de cifras del inciso c) y b) entre 2

De esa manera, la escala de severidad estará completa y la sanción dependiendo de la multa que establezca la ley, se podrá clasificarla en esos rangos, en caso de que no se tenga ningún antecedente y solo se requiera la prevención de la materialización de este riesgo, estaremos a la capacidad económica de la persona moral de acuerdo con su estado financiero para poder establecer el daño que puede recibir y donde puede ser ubicado en nuestra escala, tal y como se muestra a continuación en la figura 4.

**Fig. 4 Severidad del riesgo**

<b>Categoría</b>	<b>Denominación</b>	<b>Riesgo Económico<sup>343</sup></b>
<b>1</b>	<b>Menor</b>	a) 100 DSMV (\$40,744.00 MXN)
<b>2</b>	<b>Considerable</b>	d) 80,075 DSMV (\$16,611,380.32 MXN)
<b>3</b>	<b>Moderado</b>	c) 160,050 DSMV (\$33,200,772.00 MXN)
<b>4</b>	<b>Crítica</b>	e) 240,025 DSMV (\$49,790,786.00 MXN)
<b>5</b>	<b>Fatal / Catastrófico</b>	b) 320,000 DSMV (\$66,380,800.00 MXN)

El grado de severidad y su afectación a la organización serán determinados en principio por la norma jurídica y dependiendo del caso en concreto, un problema puede contemplar más de un riesgo legal. Cada área de la organización puede tener diferentes tipos de severidad, como lo es el económico que contempla solamente el daño monetario; el administrativo que contempla desde visitas por parte de la autoridad hasta la clausura temporal o definitiva del centro de trabajo o penal, el cual puede determinar la responsabilidad penal de la persona moral.

Todos los ejemplos mencionados en el párrafo que antecede contemplan su severidad en la norma jurídica de forma general y en un estudio más detallado no solo se pueden medir los riesgos legales que la norma contempla, sino los que pueden llegar a existir por cuestiones políticas, sociales, económicas, legales y hasta tecnológicas mediante la herramienta de análisis PESTEL.

Es importante mencionar que la norma jurídica brinda una escala de riesgo mínimo y máximo para establecer el parámetro de severidad. Dicho parámetro no es definitivo ya que depende de las escalas que la misma organización determine de acuerdo con sus niveles de tolerancia en su continuidad del negocio, por lo cual, dentro de la presente investigación, la tabla propuesta en la figura 4 solo muestra el daño económico de acuerdo con la norma jurídica.

---

<sup>343</sup> El salario mínimo vigente para el año 2023 es de 207.44 pesos, publicado en el Diario Oficial de la Federación el 07 de diciembre de 2022.

Una vez determinada la frecuencia y severidad, dentro de nuestra escala existen 5 categorías para ambas. Es indispensable se contemple la jerarquización del nivel de riesgo, en esta fase debemos de contemplar los valores categóricos que se designaron en la frecuencia y en la severidad para que se haga una trazabilidad y podamos darle un valor en una escala de semaforización.

Dentro de la jerarquización del nivel de riesgo (o el mapa de calor como también se conoce) fijamos la escala o el nivel de riesgo dentro de su evaluación. En función del resultado estableceremos lo que más adelante será el resultado en puntos. La regla para el cálculo de los puntos del riesgo consiste en multiplicar el número de categoría de severidad por el número de categoría de la frecuencia. El resultado se traduce en puntos que más adelante serán interpretados por la clasificación del riesgo y toma de medidas de control. (Fig.5)

**Fig. 5 Jerarquización del nivel de riesgo legal**

			Severidad				
			1	2	3	4	5
			Menor	Considerable	Moderado	Crítica	Fatal / Catastrófico
Frecuencia	1	Muy Remota / Muy Improbable	Tolerable con revisión Nivel 1	Tolerable con revisión Nivel 1	Tolerable con revisión Nivel 2	Tolerable con revisión Nivel 2	Tolerable con revisión Nivel 2
	2	Aislada / Improbable	Tolerable con revisión Nivel 1	Tolerable con revisión Nivel 2	Tolerable con revisión Nivel 2	Indeseable	Indeseable
	3	Ocasional / Posible	Tolerable con revisión Nivel 2	Tolerable con revisión Nivel 2	Indeseable	Indeseable	Inaceptable
	4	Recurrente / Probable	Tolerable con revisión Nivel 2	Indeseable	Indeseable	Inaceptable	Inaceptable
	5	Frecuente / Muy probable	Tolerable con revisión Nivel 2	Indeseable	Inaceptable	Inaceptable	Inaceptable

Posteriormente, ya que, tenemos la jerarquización del riesgo legal debemos convertir los puntos que dieron como resultado. La multiplicación entre ambas categorías y el resultado debe graficarse mediante un mapa de calor para



determinar el tipo de riesgo. Conforme al resultado obtenido se fijarán las medidas de control necesarias para tratar el riesgo. Además, se debe determinar el plazo acordado para establecer estas medidas debido a su importancia.

En el caso que nos ocupa podemos proponer la siguiente clasificación en donde el resultado de las categorías de frecuencia y severidad arrojan los “debidos controles” o como se ha propuesto “controles debidos” a los riesgos legales que se han identificado. En este caso el significado de “debido” tiene sentido, ya que, derivado del estudio que antecede sobre los riesgos legales, el problema detectado, causa raíz, frecuencia y la severidad del incidente, le dan ese significado de “control debido” a los riesgos identificados en el análisis de resultados, los cuales justifican los controles propuestos.

De esa forma cualquier control que sea establecido de acuerdo con la presente tabla contará con legitimidad respecto a la metodología que se haya utilizado para obtener los resultados.

**Fig. 6 Resultado en puntos de las clases de riesgo**

Resultado en puntos <sup>344</sup>			Clases de riesgo legal	Medidas de Control	Plazo acordado
1	a	2	Tolerable con revisión Nivel 1	Plazo abierto	entre 1 año y 2 años
3	a	6	Tolerable con revisión Nivel 2	Mediano plazo	entre 1 mes y hasta 2 años
7	a	12	Indeseable	Corto plazo	entre 1 semana y 1 mes
Mayor o igual a		13	Inaceptable	De forma inmediata	menor a 1 semana

Recapitulando: De la tabla 3 a la 6 se exponen todos los elementos que permiten evaluar el riesgo legal de acuerdo con el contexto de la organización y con la mayor

<sup>344</sup> Modelo de Cálculo Consultoría Scancio

objetividad posible. Los colores tornan visual la representación de la evaluación del riesgo legal y su código entraña lo siguiente:

1. **Verde significa “Tolerable con revisión nivel 1” y las medias de control para este tipo de riesgos legales son a plazo abierto y el plazo acordado es entre 1 año y 2 años.**

Lo anterior, ya que, puede trasladar la obligación de cumplimiento con algún proveedor o bien la operatividad de la persona moral le permite no tener incidencias al respecto o tolerar el daño en caso de que se materialice.

2. **Amarillo significa “Tolerable con revisión nivel 2” y las medias de control para este tipo de riesgos legales son programados, esto es de un mes a menos de dos años.**
3. **Naranja significa “Indeseable” y las medias de control para este tipo de riesgos legales son a corto plazo, esto es de una semana a un mes.**
4. **Rojo significa “Inaceptable” y las medias de control para este tipo de riesgos legales son de manera inmediata y por lo tanto se deben de atender y realizar en un tiempo inferior a una semana.**

Con la representación propuesta contamos con todos los elementos necesarios para poder realizar la evaluación de riesgo legal de acuerdo con la matriz y a los valores que se propone. Para ello, el siguiente paso es realizar la evaluación del riesgo legal de acuerdo con la información real utilizando la última “Gen” la cual será de gran apoyo.

### **5.2.6. Análisis de la causa raíz real en una matriz de trazabilidad de riesgos legales o 現実 (Genjitsu; realidad)**

El Genjitsu es un concepto que incluye una interpretación de los problemas de manera realista y objetiva, misma que se analizará propiamente en la matriz de riesgos legales. Hasta este punto, ya se han identificado no solo los problemas, sino la causa raíz de estos a través de la técnica japonesa de los “5 porqués”; también analizamos y definimos las categorías y, los valores para la frecuencia y severidad de las incidencias que se puedan presentar dentro de la organización.

En seguimiento a la evaluación del riesgo legal a través de la matriz de trazabilidad, es momento de establecer los valores para determinar el nivel de riesgo, respecto al problema detectado sobre la “Falta de aviso de privacidad para el manejo de datos personales de los trabajadores.”

En esta ocasión en frecuencia se considera establecer el máximo de la categoría, ya que, al carecer de elementos que ayuden a cumplir con lo establecido por el ordenamiento jurídico para la protección de datos personales, el incumplimiento se repite más de una vez al día. Por ello, en nuestro ejemplo se asigna el valor máximo de 5 (Fig. 3).

Respecto a la severidad y al no contar con el estado financiero que brinde información sobre la capacidad de tolerancia del daño económico para la persona moral, es idóneo establecer la mayor categorización (5). Lo anterior, ya que, el tope máximo de sanción comprometería la operatividad de la persona moral. En todos los casos desde Micro hasta grandes empresas se debe de contemplar todos los elementos de su estado financiero para poder determinar el daño que puede tolerar y el que pone en riesgo la operatividad de sus funciones con relación a su estado financiero. (Fig. 4)

**Fig. 7 Evaluación del riesgo legal**

Frecuencia	Severidad	Riesgo	EVALUACIÓN DEL RIESGO LEGAL
5	5	25	Inaceptable

Al multiplicar el valor de ambas categorizaciones nos da como resultado 25 y de acuerdo con la tabla de resultados en puntos sobre las clases de riesgo, 25 es mayor a 13 el cual da como resultado tener un riesgo legal “Inaceptable”.

Con la evaluación de riesgo conforme a los criterios e información de las figuras 3,4, 5 y 6, continuaremos al establecimiento de los controles conforme a la evaluación:

**Fig. 8 Controles**

Medida(s) para el Control del Riesgo	Verificación del Control del Riesgo	Estado
<ol style="list-style-type: none"> <li>1. Cumplir con los requisitos que establece la LFPDPPP.</li> <li>2. Avisos de privacidad</li> <li>3. Manuales de operación</li> <li>4. Protocolos derechos ARCO</li> </ol>	<ol style="list-style-type: none"> <li>1. Auditoría interna y de segunda parte a las obligaciones que contempla la Ley.</li> <li>2. Revisión del plan de trabajo.</li> <li>3. Capacitación del personal en temas de protección de datos personales.</li> </ol>	Planeado

Como fase final de la matriz de riesgos legales que se está proponiendo y para que los controles no solo sean una documentación que se entregue para integrarla a las carpetas de investigación como simulación del programa de *compliance*, se debe comprobar el último punto del diagrama de Deming. Es en esa parte donde entra la metodología de mejora continua (KAIZEN) legal en donde el seguimiento y el mantenimiento de la matriz expresará la eficiencia y eficacia del programa de *compliance* implementado dentro de la persona moral.

Es importante mencionar que el mantenimiento se refiere a actividades cuyo objeto es preservar los niveles vigentes de aceptación en los indicadores claves de riesgo, respecto a toda la información que se reúna sobre el programa de *compliance*, la gestión y el funcionamiento operativo, así como preservar esos niveles con formación, disciplina y las presentes herramientas metodológicas que aseguren la veracidad de la información que contenga la matriz.<sup>345</sup>

**Fig. 9 Seguimiento**

MONITOREO												Reevaluación del Riesgo Legal				
Fecha Compromiso	ene-23	feb-23	mar-23	abr-23	may-23	jun-23	jul-23	ago-23	sep-23	oct-23	nov-23	dic-23	Frec. Res.	Severidad Residual	Riesgo Residual	Re-EVALUACIÓN
29/12/2023	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	1	5	5	Tolerable con revisión Nivel 2

Después de establecer los controles necesarios o bien los “debidos controles” indispensables en la organización de acuerdo con su resultado de nivel de riesgo se propone el seguimiento de estos en la misma matriz.

La razón del monitoreo surge para evaluar la eficacia de los controles, el seguimiento es indispensable para poder determinar los indicadores claves de riesgo o KRI (Key Risk Indicators) los cuales tienen como finalidad informar a través de indicadores o métricas especiales el rendimiento de los controles dentro de la organización.

Los indicadores se alimentan de la información recabada a través del monitoreo, principalmente de manera anual para que la alta dirección pueda tomar mejores decisiones respecto al estado de los controles de riesgo legal, estrategias o

---

<sup>345</sup> Masaaki, Imai, *Gemba Kaizen, un enfoque de sentido común para una estrategia de mejora continua*, Madrid, McGraw-Hill/Interamericana de España, S.L., 2014, p. 3.

inversiones que tenga la organización y de esa manera se defina una línea de acción presente y futura.

Cabe mencionar que los indicadores claves de riesgos solo miden los datos cuantitativos por lo cual se resalta la importancia de establecer criterios de medición en los procesos y en el levantamiento de las incidencias, y de esta forma poder ampliar los indicadores de referencia.

Es preciso mencionar que, de acuerdo con la Figura 9, las incidencias que se presenten después de establecer el control deben contemplarse en los valores de la frecuencia en la parte de la reevaluación del riesgo legal. De esta manera, se determina si después de los controles el riesgo se preserva el mismo valor, o bien disminuyen las incidencias.

El valor de la severidad no se recomienda modificar, ya que, se calcula de acuerdo con los valores de la sanción de la norma jurídica. Solo cambiará si es que la norma jurídica es modificada o también, en el caso de que los estados financieros sean actualizados, también podrá modificarse la escala del daño económico para la organización en la parte del ajuste en la severidad.

En el caso que estamos analizando de la figura 7, el valor del nivel de riesgo es 25 puntos por lo cual dentro de la escala tiene el grado de inaceptable mientras que, en la reevaluación, las incidencias de incumplimiento solamente se presentaron en una ocasión durante el primer mes de monitoreo (simulación), por lo anterior, la categorización de la frecuencia baja de 5 a 1, resultados que cuentan con sustento no solo en números sino en evidencia de seguimiento.

Respecto a los indicadores claves de incumplimiento legal se puede observar una disminución en la frecuencia y respecto a la severidad se mantiene, ya que, no se ha modificado la norma jurídica, dando como resultado una buena implementación de los controles que se tomaron para prevenir el riesgo legal.

Dentro de la reevaluación podemos realizar comentarios al riesgo residual después de haber verificado la información y de esa manera poder mejorar la estrategia legal de la organización de manera preventiva.

**Fig. 10 Mejora continua**

<b>Mejora continua (Kaizen Legal)</b>	
<b>Comentarios en el riesgo residual</b>	<b>Estrategia legal</b>
<p>1. Se consideran idóneos los controles establecidos para la prevención de la materialización del riesgo legal por incumplimiento a la normativa jurídica sobre la protección de datos personales en posesión de particulares.</p> <p>2. Con lo anterior, se sugiere replicar el mismo control y revisión de los controles en las demás partes interesadas en los que tenga contacto la organización.</p>	<p>1. Realizar una auditoría de segunda parte para poder mejorar nuestro Sistema de Gestión de Cumplimiento Normativo en cuanto a la protección de datos personales.</p> <p>2. Solicitar a los proveedores de la organización para que cumplan con lo establecido por la Ley sobre datos personales.</p> <p>3. Informar a las personas de las que tenemos sus datos personales que contamos con la protección de sus datos para que manifiesten lo que a su derecho convenga.</p> <p>4. Mantener actualizada todas las políticas de protección de datos y capacitar a la alta dirección como a todos los colaboradores de la organización.</p>

### **5.3. Compliance con metodología japonesa para la toma de decisiones y prevención de riesgos legales**

Como se ha observado a lo largo de la presente investigación el *compliance* es más que elaborar documentación para presentar un programa de cumplimiento o política de integridad o cualquier otra referencia que se cuente actualmente acotada en cualquier norma de nuestro derecho positivo vigente.

El *compliance* es un sistema de gestión para el cumplimiento normativo que cualquier tipo de organización puede implementar a través de las herramientas y técnicas que se mencionan en la presente investigación. A través de estas legitiman la identificación de los riesgos legales y su tratamiento respectivo se realiza a través de controles surgidos por estos últimos, los cuales darán la pauta para establecer la estrategia legal de acuerdo con la ponderación de los riesgos en el programa de *compliance*.

La identificación de los riesgos legales y el establecimiento de los respectivos controles son indispensables para poder realizar la estrategia de implementación del *compliance* en las organizaciones, y como se ha mostrado en el presente capítulo a través de la metodología de los “3 Gen” japonesas se puede elaborar la matriz de trazabilidad de los riesgos legales de la organización.

Como se ha mostrado de manera sistemática, la elaboración de la matriz de trazabilidad de riesgos permite a las organizaciones identificar los riesgos legales a través de la detección de las incidencias al interior de las organizaciones. Para las partes interesadas dicha matriz aporta beneficios, ya que, los riesgos que tienen injerencia en cualquier de las partes interesadas pueden identificarse y prevenirse.

En cuanto el aporte al sistema jurídico mexicano la presente propuesta da claridad a las palabras “riesgo” y “control” ya que a través de la presente matriz de trazabilidad de riesgos legales se determina de manera clara un criterio que de acuerdo con la presente investigación aplica para cualquier organización y dependiendo de los riesgos a detectar se puede implementar sin ningún problema independientemente de la materia jurídica de que se trate.

Además, centra la atención en la importancia de la identificación de riesgos y su tratamiento a través de controles para que a partir de la ponderación de los riesgos se elabore la mejor estrategia legal para implementar un Sistema de Gestión de Cumplimiento Normativo (programa de *compliance*).



La presente matriz cuenta no solo con el sustento jurídico en su elaboración, también toma en cuenta la identificación de la causa raíz del problema para poder visualizar el origen del riesgo legal que contempla la norma jurídica o cualquier otra que sea aplicable a la organización, interpreta la información cualitativa en datos cuantitativos y de esa forma establece métricas y ponderaciones de los riesgos detectados.

Lo anterior, como se ha mencionado será de gran importancia para establecer el tratamiento del riesgo a través de los controles necesarios que el *compliance officer* determine con su conocimiento jurídico a través de los controles. Mismos que deberán de ser auditables con la información propia de los riesgos detectados, así como los controles establecidos. Todo esto dentro de un sistema de gestión de cumplimiento normativo.

Con la presente propuesta metodológica japonesa implementado al SGCN se está complementando la cultura jurídica en México, El exministro Juan N. Silva Meza en el mensaje de presentación de la Guía de apoyo para el estudio y aplicación del Código Nacional de Procedimientos Penales mencionó:

“Hoy esta publicación está a su alcance con la finalidad de atender el espíritu de la ley, y estamos seguros de que será un auxiliar en el estudio del código nacional. En ella se representan gráficamente, mediante diagramas de flujo, las actividades que se llevan a cabo en cada una de las partes del procedimiento judicial, así como las pautas para el desarrollo de las audiencias que, a partir de la identificación de los sujetos procesales y de las partes en el procedimiento, favorecen la diferenciación en las obligaciones, en los derechos y en las facultades

de cada uno de ellos. También se incluyen comentarios y observaciones para una mejor toma de decisiones.”<sup>346</sup>

De lo anterior podemos observar lo siguiente:

- a. El uso de la herramienta de diagramas de flujo para explicar el procedimiento judicial.
- b. Explica roles y responsabilidades de cada una de las partes que interactúan en el proceso.
- c. Con el uso de los diagramas de flujo en la parte jurídica se pueden tomar mejores decisiones.

Finalmente, la guía menciona que las bondades de la publicación consisten en la **ilustración del nuevo procedimiento, de la representación del cauce en actos en los que se concreta el quehacer jurisdiccional mediante el uso de herramientas que, por regla general, no se emplean en la materia del derecho, pero que se auxilian de su inducción.**<sup>347</sup> Además de la descripción de las acciones que la ley contempla, la ubicación de artículos, términos y comentarios que estamos seguros le permitirá profundizar en el estudio de la materia, lo que ayudará a aumentar su eficacia.

Como podemos observar es muy acertado el señalamiento sobre el uso de herramientas que normalmente no se emplean en el derecho, pero que resultan ser muy provechosas tal y como ha sido demostrado en la presente investigación.

---

<sup>346</sup> Quibera Preciado, Marcela del Socorro (coord.), *Guía de apoyo para el estudio y aplicación del Código Nacional de Procedimientos Penales*, México, Suprema Corte de Justicia de la Nación, 2014, p. 12.  
<https://www.cjf.gob.mx/documentos/guiaCNPP.pdf> (Consultado el 5 de septiembre de 2022).

<sup>347</sup> *Ibíd.*, p. 10.

El SGCN (*compliance*) a través de las herramientas japonesas auxilian al derecho en su cumplimiento por parte de las personas morales. Además, el SGCN permite al área jurídica contar con datos duros para la toma de estrategias legales de prevención y no de simple mitigación como normalmente se tiene la cultura.

## CONCLUSIONES

Como se ha mostrado en la presente investigación la figura del *compliance* no es sencilla de comprender y mucho menos estructurar todos sus elementos desde la visión del derecho. Asimismo, uno de los objetivos de la investigación fue dar respuesta a los cuestionamientos relacionados al *compliance* y el derecho respecto a:

¿Se encuentra regulado el *compliance* dentro de nuestro ordenamiento jurídico?

La figura literal del *compliance* no se encuentra regulada pero existen los elementos esenciales del *compliance* que ya se encuentran normados en varios ordenamientos legales en nuestro país.

¿Cuáles son las características del *compliance*?

Las características del *compliance* se reflejan en los tres elementos que se logró identificar en la investigación (Riesgo, Control, Sistema de Gestión) y que están presentes no importando el tipo de sistema jurídico donde se implemente el *compliance*.

¿Puede el *compliance* realizar cambios normativos o éticos dentro del cumplimiento de las normas jurídicas?

Se identificaron códigos y leyes en México que han sido creadas o modificadas para incluir los elementos esenciales del *compliance*. Los cambios que se identificaron dentro del ordenamiento jurídico de México realizan un cambio ético de manera directa cuando son implementados por el *compliance*.

¿El *compliance* utiliza metodología para su aplicación?

Debido que hasta el día de hoy no hay una metodología uniforme que sea obligatoria para la implementación o medición de la eficiencia del programa de *compliance*, se propuso el uso tanto de la metodología del enfoque basado en riesgos como la de

los 3 Gen proveniente de japon, porque se consideró una opción de fácil aplicación y que genera grandes beneficios para la aplicación del derecho.

Como se podrá constatar en el desarrollo de la investigación se allegó de técnicas y metodología que nos aportaron una visión amplia de lo que significa el *compliance* no solo en nuestro país sino en varios sistemas jurídicos, de esta manera, se resolvieron varias interrogantes formuladas al inicio y durante la elaboración del presente trabajo.

Además, el derecho internacional comparado, el trasplante legal, el funcionalismo, la metodología de riesgos y la proveniente de la cultura japonesa fueron clave para analizar la figura del *compliance* en diferentes sistemas jurídicos como el de Estados Unidos de América, Reino Unido de Gran Bretaña e Irlanda del Norte, República Popular China, Japón, Estados Unidos Mexicanos y Argentina. Asimismo, se resaltaron las aportaciones así como las fortalezas y debilidades en su implementación, y regulación aun siendo de diferentes sistemas jurídicos, la figura del *compliance* prevalece como una tendencia de uso por el beneficio multidisciplinario.

A lo largo de la presente investigación reafirmamos nuestra hipótesis con los elementos de investigación mencionados, respecto a que la figura del *compliance* no se encuentra comprendida adecuadamente y por lo tanto, no está regulada adecuadamente al contexto normativo de México; no refleja las mejores prácticas legales internacionales, ni tampoco la metodología mínima que hace del *compliance* una herramienta indispensable para el cumplimiento de las normas, de modo tal que podemos concluir lo siguiente:

1. Como parte fundamental, se hizo referencia del funcionalismo como una corriente metodológica que apoya la figura del *compliance*, con el objetivo de comprender y explicar las estructuras de los sistemas jurídicos a través de la

observación, análisis y estudio de las funciones que desempeñan las estructuras jurídicas en la sociedad.

Se resaltó la relación entre el funcionalismo, el *compliance* y el derecho ya que todas se centran en cómo las estructuras y funciones en cada sistema jurídico están relacionadas con los objetivos y funciones que cumple el derecho en la sociedad.

Desde la perspectiva del funcionalismo, el *compliance* distingue entre el problema y sus posibles variaciones, considerando soluciones que han sido efectivas en otros sistemas jurídicos. Sin embargo, antes de implementar la figura del *compliance* en nuestro sistema jurídico, es necesario fortalecer varios aspectos en su regulación y en su concepción para asegurar su efectividad. A pesar de esto, la primera intención es implementar el *compliance* para mejorar el funcionamiento del sistema e ir desarrollando criterios uniformes que permitan una aplicación más eficiente y justa.

2. Se mostró que el derecho internacional y el trasplante jurídico desempeñaron un papel esencial en el estudio de la implementación y concepción del *compliance* en diversos sistemas jurídicos, especialmente en las normas jurídicas de México. El derecho internacional aportó a esta investigación una visión y conocimiento de los sistemas jurídicos donde se encuentra el *compliance*, permitiéndonos visualizar el contexto de su aplicación y desarrollo. Además, nos permitió conocer la razón principal de su implementación y cómo se ha desarrollado en diferentes contextos.

De lo anterior, podemos agregar que el derecho comparado abona al *compliance* la posibilidad de conocer y comprender otros sistemas jurídicos, identificando sus características y elementos particulares. Esto ayudó a mejorar el *compliance* de un sistema jurídico determinado al comparar y contrastar con

otros. Además, puede ser útil en la elaboración de leyes para adaptar los cambios internacionales respecto al *compliance*.

Por otro lado, el trasplante jurídico aportó el conocimiento sobre cómo la transferencia de leyes a través de las fronteras lingüísticas de diferentes sistemas jurídicos que no necesariamente cuentan con el mismo idioma. El trasplante legal es un esfuerzo de traducción masiva que no siempre contempla la realidad del contexto de aplicación o creación del *compliance*.

Sin embargo, el trasplante legal permitió identificar conceptos y elementos abstractos tales como el riesgo, el control y el sistema de gestión para comprender mejor la figura del *compliance*. Estos conceptos son fundamentales para entender cómo el *compliance* puede ser transferido y adaptado entre diferentes sistemas legales, permitiendo una mejor implementación de prácticas éticas y legales en las empresas.

En este sentido, se propuso las bases de una doctrina general del *compliance* integrada por los conceptos y elementos abstractos mencionados anteriormente, tales como el riesgo, el control y el sistema de gestión, para establecer un marco de actuación que permita a las organizaciones prevenir posibles riesgos legales y cumplir con sus obligaciones normativas. Esto podría lograrse mediante la implementación de políticas y procedimientos claros y efectivos que permitan a las empresas identificar, evaluar y gestionar los riesgos legales asociados con su actividad empresarial.

Además, el trasplante jurídico fomenta la cooperación y el entendimiento entre diferentes sistemas jurídicos y promueve la transferencia, armonización y uniformidad de las normas a nivel no solo nacional sino internacional, un ejemplo de lo anterior, son los temas comunes entre varios sistemas como la prevención de lavado de dinero, financiamiento al terrorismo, uso de datos personales, responsabilidad penal de las personas morales entre otras.

En conclusión, el trasplante legal permitió y permite a la figura del *compliance* la transferencia de conceptos, elementos y características de normas entre diferentes ordenamientos jurídicos para fortalecer su concepción. Esto ayudó a robustecer el contexto de aplicación, cooperación y armonización de la figura del *compliance* con ayuda de otros sistemas jurídicos, lo anterior, ya que al permitir la adopción de soluciones legales probadas y con efectividad comprobada en otros sistemas jurídicos, es validado por el funcionalismo y por el derecho internacional.

3. El *compliance* complementa y refuerza la integridad empresarial de las organizaciones al fortificar su imagen y generar confianza a través de la implementación de un Sistema de Gestión de Cumplimiento Normativo (SGCN) con técnicas y metodologías japonesas. Además, el *compliance* genera indicadores que permiten demostrar la tendencia de cumplimiento de las normas, en el área del derecho el generar indicadores es algo difícil pero gracias a la matriz de riesgos legales que es parte del *compliance* lo puede hacer posible y determinar cuantitativamente los aspectos cualitativos.

El poder cuantificar y expresar las estrategias legales a través de indicadores clave de riesgo o rendimiento permite a las organizaciones demostrar su implementación del *compliance* y de esa manera poder evidenciar la integridad empresarial. Implementar la figura del *compliance* garantiza que las organizaciones actúen de manera ética y responsable, lo que les permite mejorar su reputación y generar confianza en las partes interesadas porque no solo les dan seguimiento a las incidencias que se presenten sino que establecen controles para que no vuelva a ocurrir.

El *compliance* no solo mejora la integridad empresarial a través de indicadores y documentación, sino que también fomenta una cultura de cumplimiento entre los colaboradores de la organización. Al compartir los mismos principios y



valores, los trabajadores reflejan directamente la integridad empresarial en su comportamiento y acciones dentro y fuera de la organización.

La implementación de controles efectivos dentro del marco del *compliance* es esencial para lograr una mejora en la integridad empresarial y prevenir la simulación de cumplimiento por parte de las organizaciones. Estos controles deben ser diseñados y aplicados de manera rigurosa y de acuerdo con una buena identificación de riesgos legales para asegurar que se cumplan los estándares éticos y legales. Además, la capacitación y la comunicación son fundamentales para fomentar una cultura de cumplimiento y responsabilidad en toda la organización.

Sin embargo, es importante tener en cuenta que el incumplimiento de los controles dentro de las organizaciones puede conllevar a la materialización de riesgos legales, como sanciones legales, pérdida de reputación y disminución de la confianza de las partes interesadas. Por lo tanto, es fundamental contar con una matriz de riesgos legales para su tratamiento y de esta manera mantener la integridad empresarial de las organizaciones.

4. Respecto a la relación entre el *compliance* y la integridad empresarial, se concluyó que el SGCN se aplica desde el interior de la organización para asegurar que sus actividades y negocios se desarrollen de acuerdo con la normativa vigente, y con las políticas y procedimientos internos. Esto permite que la empresa opere con integridad, lo que significa que existe coherencia entre la aplicación del *compliance* y los indicadores de su eficacia.

Además, el *compliance* ayuda a prevenir, detectar y corregir posibles incumplimientos, lo que contribuye a mejorar la reputación y la confianza en la organización. Al mejorar consistentemente su integridad, la organización puede fortalecer su posición en el mercado, aumentar su rentabilidad y fomentar una cultura ética en su entorno laboral.

5. El *compliance* es una herramienta del derecho que actualmente su comprensión es complicada y se pretende encuadrar en todas las áreas del derecho de manera independiente. Idea que a lo largo de la presente investigación se ha desvirtuado y por tal motivo se propuso una definición que mantuviera sus características y elementos del *compliance* y que fueran contemplados en un Sistema de Gestión de Cumplimiento Normativo (SGCN).

Un SGCN es la mejor referencia para poder conceptualizar el significado de la figura del *compliance*, no se encuentra limitado a un área específica del derecho ni mucho se pretende crear una figura nueva o diferente a la que se encuentra en otros sistemas jurídicos analizados.

Un SGCN es constituido al igual que el *compliance* por un conjunto de políticas, procesos y procedimientos utilizados por parte de una organización para planificar, implementar, revisar y mejorar sus actividades para evitar que se materialicen los riesgos legales.

Este sistema puede ser aplicado a todas las áreas de la organización, así como a cualquier área del derecho que sea necesario para cumplir con sus actividades o su objeto social de la organización. Lo anterior, ya que las directrices provienen principalmente de las ISO, lo que los vuelve una fuente confiable por provenir de un trabajo multidisciplinario.

6. El SGCN es una estructura sistematizada con todas las áreas de la empresa para gestionar el funcionamiento y aplicación de las políticas, y procedimientos de la organización para garantizar que cumplan con la normativa vigente. El objetivo del SGCN es promover una cultura de cumplimiento en la organización, incentivando la integridad, minimizando el riesgo de incumplimiento y sus posibles consecuencias. El SGCN puede incluir herramientas como la matriz

legal, FODA, PESTEL, entre otros, que ayudan a las organizaciones a identificar, gestionar y cumplir con sus obligaciones legales.

7. El *compliance* es una herramienta del derecho que ayuda a cumplir con la norma jurídica mediante buenas prácticas estandarizadas. De esta manera, ante ambigüedades o lagunas en la aplicación de la ley, el *compliance* ofrece criterios para abordar ciertas deficiencias descriptivas en la norma jurídica.

El *compliance* al ser considerado como una herramienta de cumplimiento cuenta con técnicas y metodología para fortalecer todos los elementos que lo constituyen con la finalidad de mejorar la prevención de incumplimiento dentro de la organización.

El *compliance* aporta beneficios al derecho al ser una herramienta con técnicas y metodología que, por regla general, no se emplea en la materia del derecho. Sin embargo, su uso genera un beneficio cualitativo y cuantitativo para todas las partes interesadas, ya que permite a las organizaciones cumplir con sus obligaciones y prevenir posibles riesgos legales.

Al ser una herramienta metodológica que se puede usar en el derecho es viable para elaborar una estrategia legal sólida y detallada que permite cumplir no solo con la normativa general, sino también con la regulación más específica. Esta herramienta es aplicable tanto en Micro, Pequeñas y Medianas Empresas (MIPyMEs) como en grandes organizaciones.

8. Es importante mencionar que actualmente existe una falta de criterios uniformes en la implementación de programas de *compliance*, los cuales provocan al momento de su implementación una dificultad para obtener buenos resultados. En México, la normativa existente no hace referencia alguna sobre la concepción del *compliance*, lo que puede generar diferencias en su aplicación o confusión con conceptos tales como integridad o ética empresarial.

Por lo tanto, es importante resaltar que en algunos ordenamientos jurídicos ya existen los elementos esenciales del *compliance* y solo falta que sean uniformes para toda la regulación en nuestro país. De esta manera, destacamos la importancia de dichos elementos y como a través de estos podemos visualizar el avance en nuestro país.

9. Se identificó a la matriz de identificación de riesgos legales como el primer elemento del *compliance*. Además, fue resaltada la ventaja de emplear la metodología indicada para anticipar posibles daños y prevenirlos.

Como se demostró el enfoque basado en riesgos ya se encuentra contemplado en varias normas jurídicas en México pero la falta de criterios uniformes confunde su aplicación y concepción en las organizaciones.

Al aplicar esta matriz de riesgos legales en conjunto con el principio japonés de los “3 Gen” que se ha recomendado en la presente investigación, se pueden identificar los riesgos prioritarios para cada organización y establecer controles para su tratamiento. Esto brinda una protección multidisciplinaria a la organización al permitirle anticipar y prevenir los riesgos legales, financieros, operativos, entre otros. Al utilizar esta metodología, las empresas pueden mejorar su capacidad de gestión de riesgos legales y aumentar su resiliencia ante posibles eventos adversos.

10. La recomendación realizada para la aplicación conjunta de la matriz de riesgos legales y el principio japonés de los “3 Gen” permite una identificación más eficiente de los riesgos legales en una organización, brindando una protección multidisciplinaria. El método de los 3 Gen combina los conceptos de Genba (recorrido), Genbutsu (materialidad) y Genjitsu (realidad) para proporcionar un enfoque efectivo en la identificación y resolución de problemas. Al aplicarlo, se pueden diferenciar tres etapas: en el Genba se observa lo que sucede en el sitio,

con el Genbutsu se analiza su origen y con el Genjitsu se analiza el aspecto real y cómo tomar medidas para tratar el riesgo.

De acuerdo con el uso del método de los 3 Gen japonés fortalece la figura del *compliance*, al aportar una mayor metodología lo que permite mejorar su sistema a través de controles enfocados a la prevención de riesgos legales.

11. El *compliance* al formar parte de un sistema de gestión nos puede proporcionar indicadores que nos muestran las áreas de oportunidad en las que se puede trabajar dentro de la organización para la prevención de riesgos o su seguimiento. De esta manera, se podrá demostrar cuantitativamente mediante los KPI's el seguimiento a los datos cualitativos y la eficiencia de los controles implementados.

12. El sistema de gestión de cumplimiento normativo (*compliance*) es un apoyo fundamental a la educación del derecho. A través de la generación de la documentación, capacitación y evaluación, transmite la esencia del derecho, no solo manteniendo el cumplimiento al interior de las organizaciones, sino también extendiéndose a la sociedad a través de las personas físicas que interactúan con la persona moral.

De esta manera, el *compliance* desempeña un papel crucial en la promoción de una cultura de cumplimiento y respeto al derecho.

13. Los elementos esenciales del *compliance*; la identificación de riesgos, la implementación de controles y un sistema de gestión, son fundamentales para establecer correctamente los criterios de un buen SGCN. Dado que estos elementos ya se encuentran presentes en la legislación, estamos en una transición de lo optativo a lo obligatorio en cuanto a la figura del *compliance*.

Al existir ya los elementos esenciales del *compliance* identificados en las leyes mexicanas, era imprescindible que dentro de nuestra investigación se propusiera la forma de identificación de los riesgos para establecer un criterio homologado. El primer paso del *compliance* radica en la correcta identificación de los riesgos por ello se ha señalado su importancia y con apoyo del método japonés de los 3 Gen podemos identificar mejor los mismos.

14. La matriz de trazabilidad de riesgos legales es una herramienta esencial para las organizaciones, ya que les permite identificar riesgos, establecer controles y realizar un seguimiento del cumplimiento de la normativa vigente. Esto representa un paso crucial en la implementación de un SGCN adaptado a las necesidades específicas de cada organización. Al utilizar una matriz legal, las organizaciones pueden mejorar su capacidad para gestionar riesgos y garantizar el cumplimiento normativo.

Establecer una metodología clara y bien definida es esencial para garantizar un criterio uniforme y coherente en la toma de decisiones. Esto permite a las partes interesadas comprender y aplicar el mismo enfoque, lo que puede mejorar la eficiencia y la eficacia en la consecución de objetivos comunes.

15. Con los resultados obtenidos, se propone que la figura del *compliance* adquiera mayor importancia vinculatoria, modificando principalmente la LGSM para que, desde el momento de la constitución de la sociedad, se establezca la obligación de contar con un SGCN que cuente con los elementos mínimos siguientes:

- a. Identificación de riesgos;
- b. Establecimiento de controles;
- c. Responsable del SGCN y,
- d. Que se integre en la presentación de las sesiones ordinarias al Consejo de administración.

La reforma se propone realizarla en el artículo 6 de la LGSM, que refiere al contenido de la escritura o póliza constitutiva de una sociedad, adicionando la fracción VIII bis para quedar expresada de la siguiente manera:

**Artículo 6o.** La escritura o póliza constitutiva de una sociedad deberá contener:

I a VIII...

**VIII bis. La implementación de un sistema de Gestión de Cumplimiento Normativo que sea presentado una vez por año en asamblea ordinaria;**

IX...

Con esta reforma se dará un paso importante para que el SGCN cuente con la parte vinculante, independientemente del área del derecho que decida utilizarla o de las partes interesadas que decidan solicitar las actas de asamblea con el seguimiento de estas.

Conocer si cuentan con seguimiento de su SGCN será benéfico para la debida investigación de las personas morales, ya sean clientes o proveedores o cualquier otra parte interesada. De tal forma que dentro de las actas de asamblea se podrá observar la tendencia o el enfoque del programa de *compliance* de la organización y visualizar si los riesgos que contempla la persona moral son identificados en la parte penal, fiscal, financiero, laboral o de cualquier otra índole y conocer qué riesgos legales tiene la organización con la que se realizarán actos jurídicos.

16. Otro aspecto para considerar en las reformas futuras es la del Oficial de cumplimiento, el cual tiene un papel indispensable para implementar el *compliance*, por lo cual se sugiere homologar la figura referida a la del comisario mencionado en la LGSM. Aunque solo se menciona para la sociedad anónima,

nada impide que se pueda incluir en la estructura organizacional del resto de sociedades, ya que, el comisario tiene dentro de sus facultades la de ser el que vigila a la sociedad.<sup>348</sup> Lo anterior, conforme al artículo 166 de la LGSM:

**“Artículo 166 LGSM.** - Son facultades y obligaciones de los comisarios:

...

III. **Realizar un examen de las operaciones, documentación, registros y demás evidencias comprobatorias, en el grado y extensión que sean necesarios para efectuar la vigilancia de las operaciones que la ley les impone** y para poder rendir fundadamente el dictamen que se menciona en el siguiente inciso.

IV. - **Rendir** anualmente a la Asamblea General Ordinaria de Accionistas un **informe respecto a la veracidad, suficiencia y razonabilidad de la información presentada** por el Consejo de Administración a la propia Asamblea de Accionistas. Este informe deberá incluir, por lo menos:

- a. La **opinión del comisario sobre** si las **políticas** y criterios contables y de información seguidos por la sociedad son adecuados y suficientes tomando en consideración las circunstancias particulares de la sociedad.
- b. La **opinión del comisario** sobre si esas **políticas y criterios han sido aplicados consistentemente** en la información presentada por los administradores.

---

<sup>348</sup> Artículo 166 de la Ley General de Sociedades Mercantiles (LGSM).



- c. La **opinión del comisario** sobre si, como consecuencia de lo anterior, **la información presentada** por los administradores **refleja en forma veraz y suficiente** la situación financiera y los **resultados de la sociedad**.

...”

Como se puede observar la figura del comisario tiene cierta similitud con la del Oficial de cumplimiento y si fuera el caso de proceder una reforma a la LGSM para incluir la exigencia de la vigilancia al SGCN tendríamos un elemento coercitivo para solicitar en la rendición anual el resultado de sus indicadores de Riesgo o bien de eficiencia de controles.

## GLOSARIO COMPLIANCE

**Acción correctiva:** Acción para eliminar la causa de una no conformidad y prevenir que se repita.

**Acción preventiva:** Acción que se toma para eliminar la(s) causa(s) de una no conformidad potencial o de otra situación potencialmente no deseable.

**Alta dirección:** Persona o grupos de personas que dirigen, lideran y controlan la operativa de una organización al más alto nivel.

**Análisis:** Examen profundo de los hechos o de los datos. Sin importar su grado de importancia, los hechos o datos aislados no constituyen en sí una base completa para pasar a la acción o definir prioridades. Para lograr el efecto deseado, las acciones exigen una comprensión completa de las interrelaciones entre múltiples hechos y datos.

**Auditoría:** Proceso sistemático independiente y documentado que permite obtener evidencia de auditoría y hacer evaluaciones de manera objetiva para determinar en qué medida los criterios de auditoría son alcanzados.

**Auditoría interna o auditoría de primera parte:** Auditoría realizada por o en nombre de la organización y de acuerdo con sus necesidades internas.

**Auditoría de segunda parte:** Auditoría llevada a cabo por un cliente de la organización.

**Auditoría de tercera parte:** Auditoría llevada a cabo por un organismo externo e independiente, cómo los entes de certificación.

**Auditoría del sistema de *compliance*:** Auditoría para validar el grado de cumplimiento de la política de *compliance* y del sistema de gestión de *compliance* de la organización.

**Capacitación:** Conjunto de acciones planificadas de inducción y promoción para que el personal conozca las principales normas legales e identifique las prácticas que pueden implicar un riesgo para la empresa, o que son consideradas corruptas.

**Certificación:** Actividad mediante la cual un organismo reconocido, e independiente de las partes interesadas, proporciona una garantía escrita de que un producto, un proceso o un servicio se adhiere a las exigencias especificadas.

**Cliente:** Organización o persona que recibe un producto. El cliente puede ser interno o externo. Ejemplos: consumidor, cliente, usuario final, beneficiario, miembro, comprador, etc.

**Código de ética:** Documento que refleja los valores y la filosofía empresarial; asociado directamente a los objetivos y a la identidad de la organización. Es un instrumento que asienta la forma en que la organización pretende alcanzar sus objetivos.

**Código de conducta:** Normativa de cumplimiento interno de la organización que abarca su identidad, sus principios y filosofía, y el estándar de conductas y controles internos capaces de reducir aquellas acciones impropias e ilegales.

**Competencia:** Capacidad para aplicar conocimientos y habilidades con el fin de lograr los resultados previstos.

**Compliance:** Conjunto de buenas prácticas y controles de carácter preventivo, detectivo y reactivo, que garantizan que la organización y quienes la conforman actúen en apego a la legislación y a toda disposición normativa obligatoria o voluntaria.

**Compliance penal:** Conjunto de buenas prácticas y controles que permiten a la organización reforzar su cumplimiento normativo y prevenir la comisión de delitos contemplados en el Código Penal, los cuales pueden acarrear sanciones como multas, suspensión de las actividades, entre otros.

**Compliance officer:** Persona responsable del buen funcionamiento del sistema de gestión *compliance* y guardián del cumplimiento normativo dentro de la organización.

**Conclusiones de la auditoría:** Resultados que el auditor obtiene tras haber tomado en cuenta los objetivos de la auditoría y todos los hallazgos de esta.

**Conformidad:** Satisfacción del cumplimiento de un requisito; puede ser reglamentaria, profesional, interna o del cliente.

**Control:** Evaluación de la conformidad mediante la observación y el juicio, acompañados de medidas, pruebas o calibración.

**Control del *compliance*:** Parte de la gestión orientada al cumplimiento de los requisitos del *compliance*.

**Contexto de la organización:** Combinación de cuestiones internas y externas que pueden afectar al enfoque de la organización para el desarrollo y logro de sus objetivos.

**Corrección:** Acción tomada para eliminar una “no conformidad” detectada. Las acciones pueden ser de dos tipos: reproceso o reclasificación.

**Criterios de auditoría:** Conjunto de políticas, procedimientos o requisitos utilizados como referencia.

**Conflicto de intereses:** Situación en la que intereses de negocios externos, financieros, familiares, políticos o personales podrían interferir en el juicio de los miembros de la organización cuando llevan a cabo sus tareas.

**Cultura empresarial:** Valores, costumbres, creencias y conductas de los miembros de una organización.

**Cultura de *compliance* o cultura de cumplimiento:** Conductas de los miembros de una organización que constituyen evidencia del cumplimiento normativo, y que

se plasman en el actuar y en la forma de trabajo de las personas al interior de la empresa.

**Desempeño:** Resultado medible asociado a una conducta dentro de la organización.

**Diligencia debida o *due diligence*:** Proceso de investigación dirigido a obtener y evaluar el grado de cumplimiento de una organización o persona física; sucede previo al inicio de una relación comercial o contractual.

**Delito:** Acto típico antijurídico, imputable a una persona física o jurídica y sancionable con una pena.

**Eficacia:** Grado en el que se realizan las actividades planeadas y se logran los resultados esperados.

**Ética empresarial:** Políticas éticas y buenas prácticas que enmarcan la filosofía y los valores de las empresas. Estos principios se reflejan de forma coherente en los objetivos estratégicos y en el modelo de gestión y liderazgo de las organizaciones.

**Funcionario:** Cualquier persona que tenga un cargo legislativo, administrativo o judicial, ya sea designado por sucesión o electo; o cualquier persona que ejerza una función pública, incluso para un organismo público o para una empresa pública; o cualquier funcionario o agente de una organización nacional o internacional pública; o cualquier candidato a funcionario público.

**Gestión:** Actividades coordinadas para dirigir y controlar una organización.

**Gestión de riesgos o *Risk Management*:** Estrategia de gestión basada en la identificación, análisis, ponderación, control y seguimiento de las situaciones que puedan producir incertidumbre; y en prevenir o potenciar sus resultados según sean negativos o positivos.

**Gobierno corporativo:** Traducción del concepto *corporate governance*, el cual se refiere al establecimiento de principios, normas y buenas prácticas internacionales

que regulan las funciones y responsabilidades de los órganos directivos en las organizaciones.

**Habilidad:** Capacidad demostrada para poner en práctica conocimientos y *know-how*.

**Hallazgo de auditoría:** Resultados obtenidos tras haber comparado las evidencias de auditoría contra los criterios de auditoría.

**Incidencia:** Desviación de lo que se espera. Incluye los conceptos de no conformidad y de defecto.

**Información documentada:** Producto del proceso bajo los cuales se registra la información que genera una organización.

**Informe de evaluación de riesgos:** Documento contentivo del análisis de los riesgos; describe los factores que inciden en su valoración, permitiendo elaborar el mapa de riesgos.

**KRI:** *Key Risk Indicators*, en su traducción al español, son los indicadores claves de riesgo.

**KPI:** *Key Performance Indicators*, en su traducción al español, son los indicadores claves de rendimiento.

**Lavado de dinero:** Mecanismo utilizado para encubrir el origen de fondos obtenidos ilícitamente y poder introducirlos en el ciclo de la economía legal. Comprende la adquisición, posesión, utilización, transmisión y conversión de bienes (de toda clase) procedentes de una actividad delictiva.

**Mandos directivos:** Representantes legales que disponen de autoridad para la toma de decisiones; tienen facultades de organización y control.<sup>349</sup>

---

<sup>349</sup> AENOR, Norma UNE 19601 Sistemas de *compliance* Penal, 2017.

**Mapa de riesgos:** Visualización gráfica de los riesgos a que está expuesta una organización.

**Medición:** Proceso para determinar el valor.

**Mejora continua:** Actividad cuyo objetivo es aumentar la probabilidad de satisfacer a las partes interesadas y sus propios requisitos.

**Mejora del *compliance*:** Parte de la gestión del *compliance* orientada a aumentar la capacidad de cumplir con los requisitos del *compliance*.

**Miembros de la organización:** Integrantes del órgano de gobierno, directivos, empleados, trabajadores o empleados temporales o bajo convenio de colaboración, voluntarios, y el resto de las personas bajo subordinación jerárquica de cualquiera de los anteriores.

**No conformidad:** Incumplimiento de un requisito marcado como obligatorio por la organización.

**Estándar:** Documento técnico que prevé un uso común y repetido de reglas, especificaciones, atributos o métodos de prueba aplicables a un bien, producto, proceso o servicio, así como aquellas relativas a terminología, simbología, embalaje, marcado, etiquetado o concordaciones.<sup>350</sup>

**NOM:** La Norma Oficial Mexicana es la regulación técnica de observancia obligatoria expedida por las dependencias normalizadoras competentes a través de los Comités Consultivos Nacionales de Normalización, conforme al artículo 40 de la LFMN, la cual establece reglas, especificaciones, atributos, directrices, características o prescripciones aplicables a un producto, proceso, instalación,

---

<sup>350</sup> Decreto por el que se expide la Ley de Infraestructura de la Calidad y se abroga la Ley Federal sobre Metrología y Normalización, publicado en el Diario Oficial de la Federación el 1 de julio del año 2020.

sistema, actividad, servicio o método de producción u operación, así como aquellas relativas a terminología, simbología, embalaje, marcado o etiquetado y las que se le refieran a su cumplimiento o aplicación.<sup>351</sup>

**Organización:** Persona o grupo de personas que tienen sus propias funciones, con responsabilidades, autoridades y relaciones para el logro de sus objetivos.

**Órgano de administración:** Ente encargado de la administración, disposición y representación de la sociedad.

Órgano que tenga legalmente encomendada la función de supervisar la eficacia de los controles internos de la misma. En el caso de sociedades cotizadas, sociedades emisoras de valores y sociedades de interés público, es requisito la creación de una Comisión de Auditoría con la función de supervisar los controles internos.

Órgano o unidad de la organización *ad hoc* al que el órgano de administración le otorga poderes de iniciativa y control.

**Órgano de gobierno:** Grupo u organismo que tiene la responsabilidad y autoridad fundamental de las actividades, la gobernanza y las políticas de una organización, y al que la alta dirección informa y le rinde cuentas.

**Órgano de supervisión y control:** Ente responsable de velar por el cumplimiento normativo en la organización. Puede ser individual o colectivo.

**Partes interesadas:** Personas u organizaciones que puedan afectar, verse afectadas, o percibirse como afectadas por una decisión o actividad.

**Plan de acción y adecuación al *compliance*:** Herramienta que define las tareas específicas que deberán llevarse a cabo en un período determinado de tiempo para reforzar progresivamente el sistema de cumplimiento normativo de la organización.

---

<sup>351</sup> *Ídem.*



**Planificación:** Parte de la gestión orientada a establecer los objetivos y a la especificación de los procesos operativos y los recursos necesarios para lograr dichos objetivos.

**Política:** Intención y dirección de una organización, como las expresa formalmente su alta dirección.

**Política de obsequios:** Documento que establece el tipo de obsequios, hospitalidades y concesiones que pueden ofrecer o aceptar los miembros de una organización.

**Política empresarial:** Conjunto de normas que abarcan las buenas prácticas y que orientan los modelos de gestión, los objetivos y el comportamiento de los miembros de la organización.

**Política de *compliance*:** Voluntad de una organización, según la expresa formalmente su alta dirección o su órgano de gobierno, en relación con sus objetivos de *compliance*.<sup>352</sup> Se trata de un documento marco para la revisión, definición y consecución de los objetivos del *compliance*.

**Proveedor:** Persona física, moral u organización que proporciona un producto o un servicio.

**Proveedor externo:** Proveedor que no es parte de la organización.

**Proveedor de un proceso de resolución de conflictos:** Persona u organización que provee y opera un proceso de resolución de conflictos externo.

**Procedimiento:** Forma específica de llevar a cabo una actividad o proceso.

---

<sup>352</sup> AENOR, *Norma UNE 19601 Sistemas de compliance Penal*, 2017, [http://www.garberipenal.com/recursos-compliance/compliance-penal-glosario/#\\_ftnref1](http://www.garberipenal.com/recursos-compliance/compliance-penal-glosario/#_ftnref1) (consultado el 20 de agosto del año 2020).

**Proceso:** Conjunto de actividades interrelacionadas, o que interactúan, y que transforman los elementos de entrada en elementos de salida.

**Proyecto:** Proceso único consistente en un conjunto de actividades coordinadas y controladas, con fechas de inicio y de finalización, llevadas a cabo para lograr un objetivo conforme con requisitos específicos, incluyendo las limitaciones de tiempo, costo y recursos.

**Requisito legal:** Requisito obligatorio especificado por un organismo legislativo.

**Responsabilidad penal de las personas morales:** Capacidad de responder penalmente por acciones cometidas por personas físicas en beneficio o representación de la organización.

**Responsable de la resolución de conflictos:** Persona individual designada por un proveedor para ayudar a las partes en la resolución de un conflicto.

**Riesgo:** Efecto de la incertidumbre sobre los objetivos de la organización.

**Seguimiento:** Determinación del estado de un sistema, un proceso, un procedimiento o una actividad al interior de la empresa.

**Sistema:** Un sistema es un conjunto de elementos relacionados entre sí que funciona como un todo. Si bien cada uno de los elementos de un sistema puede funcionar de manera independiente, siempre formará parte de una estructura mayor.

**Sistema de ética empresarial:** Medio provisto por las organizaciones para que sus *stakeholders* (partes interesadas) puedan informar sobre cualquier hecho o sospecha respecto a situaciones que pongan en riesgo el buen actuar de la empresa. También es llamado “canal de denuncias”.

**Sistema de gestión de *compliance*:** Sistema único y adaptado a la empresa, que abarca el diseño, la implementación, la revisión y mejora del conjunto de elementos que contribuyen al cumplimiento normativo de la empresa. También es llamado “Programa de *compliance*” o “Modelo de Prevención de Delitos”.

**Soborno:** Delito que consiste en la solicitud u ofrecimiento de favores o retribuciones económicas a funcionarios públicos, a cambio de un beneficio no justificado.

**Socio de negocio:** Cualquier parte, salvo los miembros de la organización, con quien la organización tiene, o prevé establecer, algún tipo de relación de negocios.

**Subordinado empleado:** Colaboradores que actúan bajo la autoridad y el liderazgo de los mandos directivos de las organizaciones.

**Tercero:** Persona física o jurídica u órgano que es independiente de la organización.

***Tone and the Top:*** Convicción, compromiso y conducta ética de los directivos que descienden hacia los colaboradores en las organizaciones.

**Transparencia empresarial:** Procesos y canales que emplean las organizaciones, de forma accesible hacia sus grupos de interés, para visibilizar la información relacionada con su actividad, en cumplimiento con el marco legal. La transparencia en las organizaciones agrega valor a su gestión cuando es adoptada como valor ético y política empresarial.

**Vigilancia y control:** Conjunto de acciones estructuradas para verificar el avance en el cumplimiento de los objetivos estratégicos de las organizaciones.<sup>353</sup>

---

<sup>353</sup> Normas ISO 9001 Vocabulario, <http://www.garberipenal.com/recursos-compliance/compliance-penal-glosario/> (consultado el 15 de octubre del año 2019).

## FUENTES DE CONSULTA

### RECURSOS BIBLIOGRÁFICOS

1. Alan Watson. *Legal Transplants: An approach to Comparative Law*, 2ed .1993.
2. Banchio, Pablo Rafael, 2019, *Introducción al compliance en el derecho comparado*, Argentina, Revista Argentina de *compliance*, Año 1, número 3.
3. Barkow, Rachel E., 2009, *Organizational Guidelines for the Prosecutor's Office*, Estados Unidos de América, New York School of law Research paper vol. 31.
4. Biegelman T. Martin y Bartow Joel T., *Executive Roadmap to Fraud Prevention and Internal Control*, 2da edición, 2012, Jhon Wiley & Sons, Inc. Hoboken, New Jersey.
5. Biegelman, Martin T. y Biegelman, Daniel R., *Building a World- Class Compliance Program, Best Practices and Strategies for Success*, 2008, Jhon Wiley & Sons, Inc. Hoboken, New Jersey.
6. Blanco Contreras, Sara. *Los trasplantes institucionales en el campo del derecho. Una nueva perspectiva para la nueva economía institucional*, Iberian Journal of the History of Economic Thought, Universidad Rey Juan Carlos, 2016.
7. Bleed, Peter, et al., 1996, *Japanese History*, Kondansha International, Japón, Tokyo.
8. Botero Gómez, Santiago, *Empresa, Sociedad y Derecho, Teoría general sobre la función social de la empresa*, Editorial Porrúa, 2015.
9. Cárdenas Gracia, Jaime Fernando, *Introducción al estudio del derecho*, México, Instituto de Investigaciones jurídicas, 2009.
10. Carrau Criado, Rafael. *Compliance para Pymes*. Valencia, Tirant lo Blanch, 2016.
11. Curzon, Barrister L. B., 1998, *Q&A a series Jurisprudence 3ra ed*, London, 2da ed., Cavendish Publishing Limited.
12. Dancy, Jonathan, y Prades Celma, José Luis. *Introducción a la epistemología contemporánea*. Madrid: Tecnos, 1993.

13. De Pina, Rafael, *Elementos de derecho civil mexicano*, 11a. ed., México, Porrúa, 1983.
14. Estrada Avilés, Jorge Carlos, *El derecho a la intimidad y su necesaria inclusión como garantía individual*, México, repositorio orden jurídico. 2020.
15. Fabra, Jorge L. y Rodríguez, 2015, Verónica, *Enciclopedia de Filosofía y Teoría del Derecho*, México.
16. Fernández González, Benigno y Moreno Jiménez, Teodomiro. *Hacia una evolución de la concepción de analogía: aplicación al análisis de libros de texto*. Enseñanza de las ciencias: revista de investigación y experiencias didácticas, 2005,
17. Furuta, Hirokiyo, 2015, *Origins and History of compliance*, Faculty of Law, Chuo University Press.
18. García Déctor, Romeo. *Las fuentes del conocimiento y el derecho*, Amicus Curiae. 2da ed. 2014.
19. Geraldine Da Cunha López, Teresa M., *Las recientes reformas en materia de protección de datos personales en México*, México, Anuario Jurídico y Económico Escurialense, XLIV (2011) 317-334 / ISSN: 1133-3677, Centro de Investigaciones Jurídicas y Sociales Universidad Michoacana de San Nicolás de Hidalgo.
20. González Martín, Nuria, 2000, *Sistemas jurídicos contemporáneos: Nociones introductorias y familia jurídica romano-germánica*, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas.
21. Gutiérrez Sáenz, Raúl, *Introducción al método científico*, 10a ed., México, Esfinge, 1996.
22. Graziadei, Michele, "Legal Transplants, Language Contact, and Legal Translations" en *The Oxford handbook of comparative law* por Reimann, Matias y Zimmermann Reinhard, Cpi Group (UK) Ltd. Croydon, 2 ed., Reino Unido, 2019.
23. Heineman. JR. Ben W., 2008, *High performance with high integrity*. Estados Unidos de América, Harvard Business Press.

24. Henao Cardona, Luis Felipe y Castro Cuenca, Carlos Guillermo. *Compliance: prevención de la corrupción pública y privada*. Tirant Lo Blanch, Bogotá, D.C. 2020.
25. Herrera Torres, Javier, *Delincuencia económica: la responsabilidad penal de las personas jurídicas*.
26. Kanzenbach, Katrin, 2017, *The role of the compliance officer – a comparison of US, UK and German law and practice*, España, Facultad de Ciencias Jurídicas y de la Empresa (FCJE).
27. Kingsbury, Benedict, 1997, *The concept of compliance as a function of competing conceptions of international law*. Estados Unidos de América, Escuela de leyes de la Universidad de New York, 19a. ed.
28. Lin, Li, 1999, *Historia del Derecho Chino y su Sistema Jurídico Contemporáneo*. Law Review, México, Instituto de Investigaciones Jurídicas.
29. Masaaki, Imai, Gemba Kaizen, un enfoque de sentido común para una estrategia de mejora continua, Madrid, McGraw-Hill/Interamericana de España.
30. Márquez Romero, Raúl (coord.), *La incorporación de la normatividad internacional en el orden jurídico interno mexicano vía artículo 133 constitucional*, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas.
31. Merryman, Jhon Henry, 1969, *The Civil Law Tradition*, Estados Unidos de América, Universidad de Stanford, 3ra. ed.
32. Michaels, Ralf, “*The functional method of comparative law*” en *The Oxford handbook of comparative law* por Reimann, Matias y Zimmermann Reinhard, Cpi Group (UK) Ltd. Croydon, 2 ed., Reino Unido, 2019.
33. Moreno Hernández, Moisés y Ontiveros Alonso, Miguel coord., *Comentarios al Código Nacional de Procedimientos Penales*, Ubijus.
34. Nuria González Martín, *Sistemas jurídicos contemporáneos: Nociones introductorias y familia jurídica romano-germánica*, Jurídica: Anuario, Número 30.
35. Ontiveros Alonso, Miguel. *Manual básico para la elaboración de un Criminal Compliance Program*. México: Editorial Tirant lo Blanch, 2018

36. Ontiveros, Miguel y Polaino Orts, Miguel, *Persona jurídica, Responsabilidad penal de las empresas y criminal compliance*, México, Flores editores, 2016.
37. ONUDD, OCDE y Banco Mundial. *Ética Anticorrupción y Elementos de Cumplimiento: Manual para Empresas*.
38. Pachter McWhorter, Smith, *Guía anual de tendencias de cumplimiento y ejecución de la FCPA*, 1ª. ed., 2018, EUA
39. Perret, Louis y Fuentes, Graciela, 1998, *La ciencia del derecho durante el siglo XX, El sistema jurídico del derecho civil en el siglo XX*, México, Instituto de Investigaciones Jurídicas.
40. Piaget, Jean, 1999, *Los procedimientos de la educación moral, de la pedagogía*, Argentina, Buenos Aires, Ed. Paidós.
41. Ruiz, Gilberto Silva y Guillermo JR Garduño Valero, eds. *Antología de teoría sociológica clásica Émile Durkheim*. UNAM, FCPS, 1997.
42. Sistemas de Gestión de *Compliance* ISO 37301: qué implican los principales cambios frente a ISO 19600.
43. T'ung-Tsu Ch'ü, 1961, *Law and Society in Traditional China*, Paris, Mouton, and Co.
44. Taberner, José y Bolivar, Antonio, 2002, *La educación Moral*, España, Universidad de Córdoba, Ed. Trotta.
45. Tardif Chalifour, Éric, 2016, *Sistemas jurídicos contemporáneos (Derecho comparado)*, 2da. ed., México, Limusa.
46. Tenorio Cueto, Guillermo A. (coord.), *Ley Federal de Protección de Datos Personales en Posesión de los Particulares, Comentada*, INAI.
47. Tiezheng, Li, 2017, *Compliance management and compliance training in China*, Alemania, *Compliance* Elliance Journal CEJ, vol. 3.
48. Toharia, José Juan, 2003, *Sistema judicial y cultura jurídica en España (1975-2000)*. *Culturas jurídicas latinas en tiempos de globalización*, México, Instituto de Investigaciones Jurídicas, Serie Doctrina Jurídica.
49. *U.S. Department of Justice Criminal Division Evaluation of Corporate Compliance Programs*, Guidance Document, Actualizado en 2019.

50. Varela, Gonzalo. *La teoría de la sociedad de Niklas Luhmann*. Sociológica México 27, 2015
51. Wai-Hang, Yee y Shui-Yan, Tang, 2016, *Regulatory compliance when the rule of law is weak: Evidence from China's environmental reform*. Journal of Public Administration Research and Theory, Estados Unidos de América, Universidad de Oxford.
52. Whitney Hall, John, 1986, *Historia de Japón*, 5° ed., Editorial Siglo XXI, S.A., México.
53. Zweigert, Konrad y Kötz, Hein, *An Introduction to Comparative Law*, 2a. ed., Gran Bretaña, North-Holland Publishing Company, 1992.

## **NORMAS ISO**

1. Norma ISO 31010-2013, Gestión de riesgo - Técnicas de evaluación del riesgo.
2. Norma ISO 27001-2013, Sistemas de Gestión de la Seguridad de la Información.
3. Norma ISO 19600-2014, *Compliance* management systems- Guidelines.
4. Norma ISO 37001-2016, Anti-bribery management systems - Requirements with guidance for use.
5. Norma ISO 31000-2018, Risk Management- Guidelines.
6. Norma ISO 31022-2020, Risk Management - Guidelines for the management of legal risk.
7. Norma ISO 37301-2020, *Compliance* management systems - Requirements with guidance for use.

## **RECURSOS ELECTRÓNICOS**

1. AENOR, *Norma UNE 1960 Sistemas de compliance Penal*, 2017, [http://www.garberipenal.com/recursos-compliance/compliance-penal-glosario/#\\_ftnref1](http://www.garberipenal.com/recursos-compliance/compliance-penal-glosario/#_ftnref1)



2. Análisis de causa raíz de no conformidades: técnica de los 5 porqués”.  
<https://www.escuelaeuropeaexcelencia.com/2018/12/analisis-de-causa-raiz-de-no-conformidades-tecnica-de-los-5-porques/>
3. Arana, David, *Pymes mexicanas, un panorama para 2018: International Finance Corporation*, 2018., <https://www.forbes.com.mx/pymes-mexicanas-un-panorama-para-2018/>
4. Atsumi & Sakai Law Firm, 2018 *Risk & compliance Management in Japan*. Japón, <https://www.lexology.com/library/detail.aspx?g=c06cbc90-82e4-4674-8b1f-81090b94a383>
5. Barajas Fuentes, Zyania, Conocimientos en auditoría, supervisión y enfoque basado en riesgos en PLD/ FT, Comisión Nacional Bancaria y de Valores. [https://www.cnbv.gob.mx/PrevencionDeLavadoDeDinero/Documents/3-3\\_EBR\\_CONTEXTO\\_NACIONAL.pdf](https://www.cnbv.gob.mx/PrevencionDeLavadoDeDinero/Documents/3-3_EBR_CONTEXTO_NACIONAL.pdf)
6. Casares San José-Martí, Isabel, ¿Cómo implementar un sistema de gestión de *compliance* normativo en las organizaciones?, <https://www.auditool.org/blog/compliance/6443-como-implementar-un-sistema-de-gestion-de-compliance-normativo-en-las-organizaciones>
7. Consulta la Guía para la elaboración de una metodología de evaluación de riesgos en materia de PLD/FT 2019, [https://www.gob.mx/cms/uploads/attachment/file/491487/Guia\\_para\\_la\\_Metodologia\\_de\\_Evaluacion\\_2019.pdf](https://www.gob.mx/cms/uploads/attachment/file/491487/Guia_para_la_Metodologia_de_Evaluacion_2019.pdf)
8. Cuevas Moreno, Ricardo, *La construcción de la ética de la empresa o ética de los negocios: Las formas a partir de la adopción de la ética*, México, UNAM, 2005, <https://www.redalyc.org/pdf/395/39521606.pdf>
9. Del Prado López, Josefina, *El compliance en materia de prevención de riesgos laborales*, blog de PRL, IMF. <https://blogs.imf-formacion.com/blog/prevencion-riesgos-laborales/actualidad-laboral/compliance-prl/>
10. Desjardins, Jeff, *Visualizing Corruption Around the World*, <https://www.visualcapitalist.com/visualizing-corruption-around-the-world/>

11. Diagrama de causa efecto como herramienta de calidad, Kaoru Ishikawa, [https://www.ingenioorganización.com/diagrama-causa-efecto/#google\\_vignette](https://www.ingenioorganización.com/diagrama-causa-efecto/#google_vignette)
12. *Diccionario Cambridge inglés-español.* <https://dictionary.cambridge.org/es/diccionario/ingles-espanol/compliance>
13. Documentos relevantes de Competitividad y Normatividad / Normalización, <https://www.gob.mx/se/acciones-y-programas/competitividad-y-normatividad-normalizacion>
14. *Empresas mexicanas no son sancionadas por casos de corrupción transnacional*, El Herald de México, 2020. <https://heraldodemexico.com.mx/nacional/2020/10/14/empresas-mexicanas-no-son-sancionadas-por-casos-de-corrupcion-transnacional-214916.html>
15. Flash legal 02/2018-14 de marzo de 2018, Deloitte Legal, *Decreto por el que se expide la Ley para Regular las instituciones de Tecnología Financiera (Ley Fintech)*, <https://www2.deloitte.com/content/dam/Deloitte/mx/Documents/legal/2018/Decreto-Ley-Fintech.pdf>.
16. GAFI. 40 Recomendaciones del GAFI. <https://www.cfatf-gafic.org/index.php/es/documentos/gafi40-recomendaciones>
17. Garat, María Paula. *Compliance de las empresas: un instrumento para el cumplimiento normativo y una garantía para los derechos fundamentales*. Revista de la Facultad de Derecho de México 68, 2018, <http://dx.doi.org/10.22201/fder.24488933e.2018.2765375>
18. González, Rodrigo y Jimeno Bernal, Jorge, Los 5 Porqués: Cinco preguntas para buscar las causas de los problemas, Año 2012. <https://www.pdcahome.com/los-5-porques-2/>
19. González Sardinero, Miguel, *Banca Comercial y Fintech, Colegio Universitario de Estudios Financieros*, 2018. [https://biblioteca.cunef.edu/files/documentos/TFM\\_MUIMF\\_2018-1pdf](https://biblioteca.cunef.edu/files/documentos/TFM_MUIMF_2018-1pdf).
20. Guía implementación SGSDP - consulta.docx (inai.org.mx)

21. *Guía práctica para la implementación de políticas de integridad empresarial*, COPARMEX, Programa de integridad, Comisión Nacional Anticorrupción, [https://www.coparmex.org.mx/downloads/ENVIOS/GUIA\\_INTEGRIDAD\\_EMPRESARIA\\_121017.pdf](https://www.coparmex.org.mx/downloads/ENVIOS/GUIA_INTEGRIDAD_EMPRESARIA_121017.pdf).
22. Guillaume Lesoin *What is Deming Cycle Definitions & Examples*, Edraw. Mayo 2020. <https://www.edrawsoft.com/business-diagram/deming-cycle.html>
23. Herrera, Marco, *Todas las Empresas en México Necesitan de Sistemas compliance para Enfrentar los Riesgos Administrativos y Penales*, Foro Jurídico. 2018, diciembre. s/n. <https://forojuridico.mx/todas-las-empresas-en-mexico-necesitan-de-sistemas-compliance-para-enfrentar-los-riesgos-administrativos-y-penales/>
24. High Level Conference Launch of the Colombian Chapter of the World *compliance* Association (WCA): “Trends, Challenges and Good *compliance* Practices” <https://www.oecd.org/about/secretary-general/launch-of-colombian-chapter-of-world-compliance-association-august-2020.htm>
25. ISO 31000 ¿En qué consiste la identificación de riesgos? (coem.mx), <https://coem.mx/iso-31000-en-que-consiste-la-identificacion-de-riesgos/>
26. ISO 9001 Calidad. Sistemas de Gestión de Calidad según ISO 9001, Seguimiento de Procesos ISO 9001 calidad. Sistemas de Gestión de Calidad según ISO 9000. <https://iso9001calidad.com/seguimiento-de-procesos-187.html>
27. ISO/IEC 17000:2004(es), Evaluación de la conformidad — Vocabulario y principios generales, <https://www.iso.org/obp/ui/#iso:std:iso-iec:17000:ed-1:v1:es>
28. ISO: Mejora continua, <https://www.normas-iso.com/iso-mejora-continua/>
29. Japón presume su teoría San Gen. <https://elorganizaciónrio.mx/emprendedores/japon-presume-su-teoria-san-gen>
30. Marcos Escobar, Sídney Ernestina, *Criminal Compliance y Responsabilidad Penal de las Personas Morales*, Revista de la Facultad de Derecho de la Universidad Veracruzana, 2020.

<https://www.uv.mx/derecho/files/2019/04/Revista-de-la-Facultad-de-Derecho-No-3-CRIMINAL-COMPLIANCE-Y-RESPONSABILIDAD-PENAL-DE-LAS-PERSONAS-JURIDICAS.pdf>.

31. Matriz Vester para la priorización de problemas”.  
<http://forosenar.blogspot.com/2020/06/matriz-vester-para-la-priorizacion-de.html>
32. Metodología de análisis de riesgo BAA, Instituto Nacional de Transparencia, Acceso a la información y Protección de Datos Personales, junio 2015.  
[http://inicio.inai.org.mx/DocumentosdeInteres/Metodolog%C3%ADa\\_de\\_An%C3%A1lisis\\_de\\_Riesgo\\_BAA\(Junio2015\).pdf](http://inicio.inai.org.mx/DocumentosdeInteres/Metodolog%C3%ADa_de_An%C3%A1lisis_de_Riesgo_BAA(Junio2015).pdf)
33. Morineau, Marta, “Evolución de la familia jurídica romano-canónica”, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2006. <http://biblio.juridicas.unam.mx/libros/4/1855/5>.
34. Normas ISO 9001 Vocabulario, <http://www.garberipenal.com/recursos-compliance/compliance-penal-glosario/>
35. Ontiveros Alonso, Miguel. *¿Para qué sirve el compliance en materia penal? (a propósito del Código Nacional de Procedimientos Penales)*. García Ramírez, Sergio e Islas de González Mariscal, Olga (coords.), El código nacional de procedimientos penales. Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM, México, 2015. <https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/9/4032/14.pdf>
36. Priorización de peligros y riesgos”, blog HSE.  
<https://hse.software/2020/12/03/priorizacion-de-peligros-y-riesgos/>
37. Rodríguez Suárez, J. Santiago y Morales Rodríguez, Mariana V. (coord.), *México: Nación Fintech, Nuevos negocios y ecosistemas en el sector financiero mexicano*, Bancomext, 2018. <https://www.bancomext.com/wp-content/uploads/2018/12/MEXICO-NACION-FINTECH-V5.pdf>.
38. Ruiz Gordillo, Franklin Martín, El control de los riesgos fiscales a través del *compliance*, [https://ccpg.org.mx/wp-content/uploads/2021/09/01-Control\\_riesgos\\_compliance.pdf](https://ccpg.org.mx/wp-content/uploads/2021/09/01-Control_riesgos_compliance.pdf)

39. Sejzer, Raúl, Método de los 3 Gen para la Resolución de Problemas, Quality Road blog. <https://qualityway.wordpress.com/2019/01/24/metodo-de-los-3-gen-para-la-resolucion-de-problemas-por-raul-sejzer/>
40. Watson, Stephany, 2004, *Fostering Positive Corporate Culture in the Post-Enron Era*, Tennessee, Tennessee Journal of Business Law. <https://trace.tennessee.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1062&context=transactions>

## LEGISLACIÓN

1. *Código Nacional de Procedimientos Penales*, publicado en el Diario Oficial de la Federación el 5 de marzo de 2014.  
[http://dof.gob.mx/nota\\_detalle.php?codigo=5334903&fecha=05/03/2014](http://dof.gob.mx/nota_detalle.php?codigo=5334903&fecha=05/03/2014)
2. *Código Penal para el Distrito Federal*, publicado en la Gaceta Oficial de la Ciudad de México el 16 de julio de 2002.  
[https://paot.org.mx/centro/codigos/df/pdf/2021/COD\\_PENAL\\_DF\\_26\\_02\\_2021.pdf](https://paot.org.mx/centro/codigos/df/pdf/2021/COD_PENAL_DF_26_02_2021.pdf)
3. *Código Penal Federal*, publicado en el Diario Oficial de la Federación el 14 de agosto de 1931  
[https://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf\\_mov/Codigo\\_Penal\\_Federal.pdf](https://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf_mov/Codigo_Penal_Federal.pdf)
4. *Código Penal para el Estado libre y Soberano de Quintana Roo*, publicado en el Periódico Oficial del Estado el 29 de marzo de 1991.  
<http://documentos.congresoqroo.gob.mx/codigos/C6-XV-20180427-157.pdf>
5. *Ley Federal para la Prevención e Identificación de Operaciones con Recursos de Procedencia Ilícita*, publicado en el Diario Oficial de la Federación el 17 de octubre de 2012  
[https://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/LFPIORPI\\_200521.pdf](https://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/LFPIORPI_200521.pdf)
6. *Ley Federal de protección de datos personales en posesión de particulares*, publicado en el Diario Oficial de la Federación el 5 de julio de 2010.  
<https://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/LFPDPPP.pdf>

7. *Ley federal de protección de datos personales en posesión de sujetos obligados*, publicado en el Diario Oficial de la Federación el 26 de enero de 2017.  
<https://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/LGPDPPSO.pdf>
8. *Ley Federal del Trabajo*, publicado en el Diario Oficial de la Federación el 1º de abril de 1970.  
<https://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/LFT.pdf>
9. *Ley General de Responsabilidades Administrativas*, publicado en el Diario Oficial de la Federación el 18 de julio de 2016.  
<https://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/LGRA.pdf>
10. *Ley General de Sociedades Mercantiles*, publicado en el Diario Oficial de la Federación el 4 de agosto de 1934  
[https://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf\\_mov/Ley\\_General\\_de\\_Sociedades\\_Mercantiles.pdf](https://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf_mov/Ley_General_de_Sociedades_Mercantiles.pdf)
11. *Ley Orgánica 5/2010, de 22 de junio, por la que se modifica la Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal Español. Boletín Oficial del Estado, 23 de junio de 2010.*
12. *Ley para regular las Instituciones de Tecnología Financiera*, publicado en el Diario Oficial de la Federación el 9 de marzo de 2018.  
[https://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/LRITF\\_200521.pdf](https://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/LRITF_200521.pdf)
13. *Ley 27401, Ley de responsabilidad penal aplicable a las personas jurídicas privadas*, <https://www.argentina.gob.ar/normativa/nacional/ley-27401-296846> (consultado el 14 de noviembre del año 2020).