¿Deben ser independientes los compliance officers?

Autor: **Miquel Fortuny**

Hace unos días, dentro del marco del VI Encuentro de Cumplen, tuve la ocasión de tratar sobre la independencia del ***compliance officer*** como indicador de la eficacia de un Modelo de Prevención de Delitos Corporativos (en adelante, MPDC).

La figura del ***compliance officer***tiene una importancia crucial para la evolución de un MPDC. Dicha importancia juega, como mínimo, en dos planos. Por un lado, en el plano operativo interno ***(ad intra)***, coadyuvando al órgano de administración en la supervisión del MPDC, a la vez que siendo un resorte del desarrollo de una cultura ética y de cumplimiento. Por otro lado, en el plano jurídico ***(ad extra)***, para que la persona jurídica pueda quedar exonerada de responsabilidad penal corporativa, necesita que el ***compliance officer*** haya realizado su labor de manera diligente (artículo 31 bis 2, 4ª del Código Penal).

Si tan importante es esta figura, ¿cómo puede influir su grado de independencia en la eficacia global del MPDC? ¿Es lo mismo tener autonomía que independencia? En general, no es lo mismo. Uno puede ser autónomo y no ser independiente. La autonomía obedece a la disposición de recursos para desarrollar la función, en cambio, la independencia se refiere a la libertad de decisión y actuación en el ejercicio de la función, sin presiones. Por poner un ejemplo banal: mis padres me pueden dar un buen dinero para comprarme un piso (autonomía/recursos), pero para que compre el que ellos han decidido que me conviene (independencia/libertad).

La autonomía e independencia del ***compliance officer*** son atributos que interactúan entre sí. En efecto, en principio, cuanta más autonomía tiene la función, más aumenta su capacidad de actuación y, en consecuencia, se presupone una mayor independencia. Sin embargo, esto no siempre es así. Por ejemplo, por un lado, podemos dar recursos al compliance officer para realizar una investigación interna y, a su vez, llevar a cabo prácticas que de facto dificulten su ejecución como, por ejemplo, restringir el acceso a determinados documentos o personas cuyo examen es necesario para el buen fin de la investigación.

Son varios los factores que interactúan entre sí a la hora de configurar la independencia del ***compliance officer***. De entre ellos, debemos destacar la autoridad y liderazgo que tenga dentro de la organización, la posición que ocupa en el organigrama, el apoyo y respaldo que reciba del órgano de administración y también del resto de la capa directiva, así como las soft skills que ostente el propio compliance officer.

En primer lugar, la autoridad permite elevar el grado de independencia. La autoridad está muy ligada al conocimiento, a la formación y experiencia del individuo, lo que nos confiere un criterio para decidir. Por lo tanto, a menor experiencia y conocimiento, menor autoridad y, con ello, riesgo de menor independencia en el ejercicio de su función.

El segundo aspecto que hay que considerar es la posición del ***compliance officer*** dentro del organigrama. El ***compliance officer*** debe ser nombrado por el órgano de administración, de forma que su autoridad e independencia también se la otorga el hecho de depender de la máxima autoridad dentro de la organización (otra cosa es si lo consideramos independiente del órgano de administración que lo supervisa). A su vez, idealmente, esta figura debería estar alejada del negocio, situándose en una segunda línea de defensa, evitando con ello situaciones de conflictos de interés. Sin embargo, muchas veces su inclusión en comités de ***compliance***, junto con otros miembros pertenecientes al negocio, o bien el hecho de compaginar el cargo con otras funciones propias del negocio, constituyen elementos que, a priori, pueden limitar su nivel de independencia.

El respaldo y apoyo que reciba el ***compliance officer*** del órgano de administración será un elemento clave para sustentar su independencia. Por mucho que formalmente cuelgue del órgano de administración, si materialmente no se le tiene en cuenta, o bien no se le dota de medios para llevar a cabo sus funciones, o se le deja en entredicho cuando realiza sus propuestas, o recibe presiones para que cambie de opinión, entre otros, son ejemplos que limitan materialmente la independencia de su función.

Las denominadas ***soft skills*** del ***compliance officer*** también pueden ser resortes de independencia. La capacidad comunicativa y resolutiva, el conocimiento del negocio y del sector, sus dotes relacionales, la ética personal, etc. son aspectos que permiten a lo largo del tiempo ganar cuotas de independencia y autoridad en el ejercicio del cargo.

En definitiva, respondiendo a la pregunta inicialmente planteada, cuanta mayor independencia ostente el ***compliance officer***, más se acercará la función a lo que debería ser una verdadera segunda línea de defensa y, en consecuencia, mayor cota de eficacia podrá alcanzar el MPDC. En caso contrario, se corre el riesgo de que no evolucione la cultura ética y de cumplimiento de la organización y, en el peor de los casos, no pueda operar la exención de responsabilidad penal de la persona jurídica

Fuente: Cinco Días