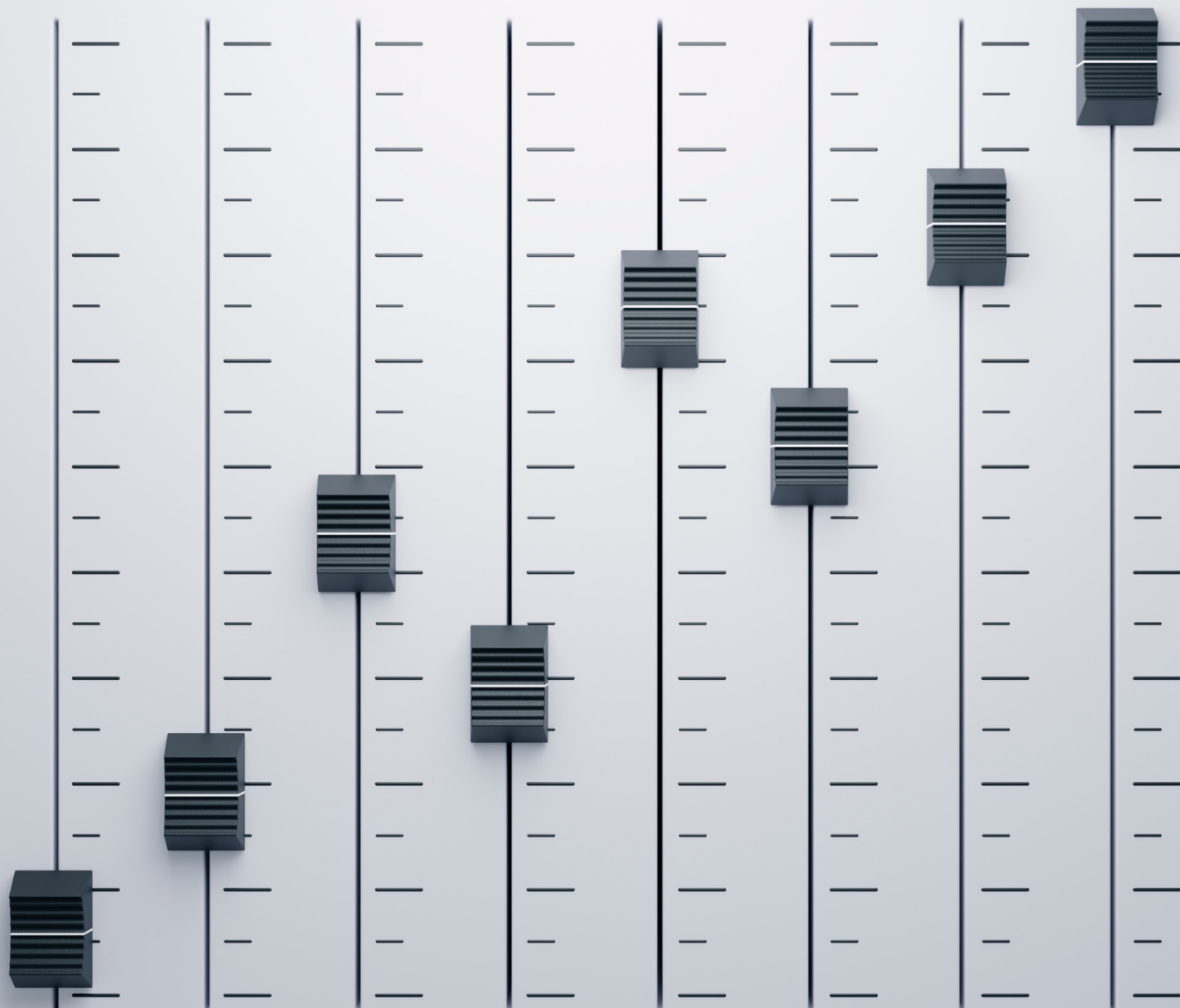


Análisis de un modelo de compliance de competencia

STSJ Cat 1572/2025 de 5 de mayo



En este documento se analiza la STSJ Cat 1572/2025 de 5 de mayo en la que evalúa si un modelo de compliance de competencia cumple con los requisitos mínimos exigidos por la legislación vigente.

Antecedentes

La parte actora interpuso recurso contencioso administrativo contra la desestimación presunta de la segunda solicitud de levantamiento de las prohibiciones de contratar impuestas por la demandada en 2021.

La actora desarrolló un Programa de Cumplimiento para la revisión de las prohibiciones citadas. La demandada consideró que dicho Programa no tenía entidad suficiente para el levantamiento de la prohibición de contratar.

Resumen alegaciones de la parte actora

Señala el carácter idóneo, posterior y efectivo del Programa de Cumplimiento presentado, que incluye:

1. **Identificación de riesgos** y diseño de protocolos o mecanismos de control.
2. **Régimen disciplinario** en materia de competencia.
3. Creación de un **Comité de Compliance** y Competencia integrado por directivos del más alto nivel de la compañía.
4. Designación de un **Compliance Officer** externo.
5. Creación de un **canal de denuncias**, con dirección de correo externalizada y procedimiento de investigación.
6. Actualización y, en su caso, elaboración de nuevos **protocolos y políticas**.
7. Plan de **formación** presencial para directivos y personal.

Añade que se han cumplido todas las exigencias de la Guía de la CNMV y, por ello, el Programa resulta adecuado para evitar la comisión de futuras infracciones.

Resumen alegaciones de la parte demandada (i)

1. Criterios de valoración

Debe acreditarse el cumplimiento de una serie de requisitos y la adopción de medidas técnicas, organizativas y de personal apropiadas para evitar la comisión de futuras infracciones administrativas.

La Ley no establece los criterios que permitan apreciar cuando se puede entender que un Programa de cumplimiento garantiza la citada finalidad.

2. Carga de la prueba corresponde a la parte actora

La actora no cumple con el principio de carga de la prueba en la revisión de la prohibición de contratar y no se acredita que el Programa de cumplimiento sea eficaz ni los requisitos del artículo 72.5 LCSP .

Los criterios y requisitos que ha de reunir un buen Programa de cumplimiento normativo vienen recogidos en la Guía de la CNMV de 10 de junio de 2020, sin que la actora demuestre que su Programa se adecúa a la misma

Resumen alegaciones de la parte demandada (ii)

3. Falta de elementos clave

i. Ausencia de un mapa de riesgos:

El Programa de cumplimiento ha de partir de la identificación de las posibles situaciones o riesgos que podrían llevar a la comisión de la infracción a la vista de las circunstancias específicas de la empresa y la ausencia de un análisis casuístico y la proposición de medidas abstractas impiden que el Programa de cumplimiento pueda ser idóneo o efectivo

ii. Plan de formación en competencia no adecuado.

iii. Ausencia de incentivos al cumplimiento normativo.

iv. No se identifican la gravedad de las conductas infractoras y las consecuencias disciplinarias asociadas.

v. Otras deficiencias: ausencia de autonomía e independencia y ausencia de conocimientos del Comité de Compliance.

FJ6 - Eficacia de los modelos de compliance y carga de la prueba

Se establece que el hecho de haber implementado un programa de compliance no implica que este sea eficaz, así como la carga de la prueba:

*Ahora bien, la adopción de determinadas medidas no implica que de forma automática se deje sin efecto la prohibición de contratar, sino que es preciso que **se demuestre la aplicación y eficacia de dichas medidas** para conseguir los fines citados de reparación y prevención, **correspondiendo a la demandada valorar y motivar si ello es así. La exigencia de que la actora acredite la aplicación y eficacia de las medidas no puede considerarse desmesurada o desproporcionada.***

Reitera jurisprudencia del TJUE, concretamente, la Sentencia de 2 de octubre de 2024, recurso T-126/23, puntos 70 y 71.

FJ7 - Eficacia de las medidas disciplinarias (i)

No se ha incorporado una cláusula rescisoria como medida disciplinaria en los contratos de directivos y trabajadores para toda la plantilla:

- i. Solo se ha introducido respecto de los nuevos contratos y no a todos los vigentes.
- ii. El porcentaje es mínimo respecto de la totalidad de la plantilla.
- iii. Pasados tres años no se acredita la incorporación progresiva a los contratos vigentes de una cláusula de rescisión por incumplimiento de la normativa.

Y que no es bastante que el personal conozca la posible sanción disciplinaria por incumplimiento del Código de conducta y otros documentos del Programa para garantizar la eficacia del mismo y que la introducción de una cláusula rescisoria, especialmente respecto de los empleados que participaron en las conductas, tiene un efecto disuasorio superior para prevenir futuros incumplimientos.

FJ7 - Eficacia de las medidas disciplinarias (ii)

Ausencia de graduación de infracciones y ausencia de identificación de conductas infractoras

No se establece una graduación de las infracciones leves, graves y muy graves, ni las sanciones por incumplimiento. La actora propuso imponer una sanción para el Sr. Benigno y la falta de cumplimiento resta credibilidad al Programa. Añade que la novación contractual no ha de ser unilateral ya que el ordenamiento jurídico permite una novación de mutuo acuerdo, sin que se acredite que se haya intentado tal novación.

Además, las conductas no se clasifican por su gravedad y las alegaciones de la actora relativas a que las consecuencias del incumplimiento del régimen disciplinario se explicaron en un curso de formación no resulta bastante a los efectos analizados. No se trata de sancionar conductas pasadas o prescritas sino verificar la credibilidad de la actora para dotar de eficacia el Programa de cumplimiento.

En particular, conviene resaltar que no se advierte que las medidas disciplinarias sean previsibles, transparentes y proporcionadas a la gravedad de la conducta ya que no se establece una graduación de las infracciones y las sanciones por incumplimiento de las normas de competencia que ni pueden ser los suficientemente disuasorias para los directivos y trabajadores en general a los fines de asegurar que sus cometidos se ajusten a las normas y estándares éticos aplicables a su actividad. No resulta bastante que en el curso de formación se concretaran las conductas sancionables.

FJ7 - Eficacia de las medidas disciplinarias (iii)

Ausencia de sanciones al personal infractor:

- i. La única medida adoptada es un compromiso a futuro de los directivos de desplegar una conducta ejemplar respecto de la legalidad y defensa de la competencia, siendo la adopción de medidas reactivas ante incumplimientos un indicador de la eficacia del Programa de cumplimiento normativo.

*No se ha adoptado ninguna medida técnica, organizativa o de personal respecto los directivos y trabajadores que participaron directamente en los hechos, que **han mantenido la misma posición y facultades de decisión**, mostrando que las declaraciones de compromiso de la recurrente o la voluntad de adopción de medidas disciplinarias no pueden ser consideradas suficientes para acreditar la eficacia del sistema disciplinario, que exigiría que las medidas hubieran sido efectivamente aplicadas. **Y que tales medidas pueden ser diversas, desde la reducción de los ingresos hasta la limitación de promoción y el despido.** Y respecto del Sr. Benigno , la propia actora anunció la suspensión de trabajo y sueldo, que ahora dice no poder llevar a efecto por incumplir la normativa laboral.*

(...)

*Y, como se ha dicho, **el hecho de que no se sancionara al Sr. Benigno es un elemento más que la resolución impugnada valora junto al resto de los ya citados pero que no resulta determinante para la denegación de la revisión solicitada.***

FJ8 - Comunicación y adhesión al programa de cumplimiento

No se dispone de acceso a los documentos del modelo de compliance y ausencia de firma de compromiso

*Respecto de la comunicación y aceptación de documentación efectuada a los trabajadores, directivos o colaboradores de la actora **no todos los documentos están disponibles de forma rápida y sencilla en la aplicación corporativa y hay trabajadores que no habían recibido o aceptado la comunicación del programa de cumplimiento**, correspondiendo a la actora acreditar que la comunicación no efectuada a determinados trabajadores resulta irrelevante para la efectividad del programa en razón a sus funciones. **Y las capturas de pantalla no muestran la idoneidad de la ubicación para garantizar la accesibilidad al programa de cumplimiento por parte de los trabajadores de forma rápida y sencilla.***

Ausencia de cláusula de compromiso de cumplimiento con terceros

No se acredita que se haya incluido una cláusula de compromiso de cumplimiento de la normativa en los contratos vigentes con terceros, siendo exigible exigir la revisión de estos contratos como medida para evitar futuras infracciones.

No se acredita que todo el personal de la actora haya accedido y conozca el programa de cumplimiento, como se había comprometido. Y no se acredita que se haya procedido a la revisión de los contratos preexistentes con proveedores, socios o alianzas comerciales vigentes.

FJ9 - Formación y sensibilización (i)

Ausencia de un plan de formación eficaz

*Las deficiencias detectadas se refieren al plan de formación en materia de competencia que **no contempla impartir formaciones específicas que adapten** el contenido de los cursos a los **cambios legislativos u organizativos de la empresa**. Tampoco resulta flexible para realizar las acciones formativas respecto de nuevos trabajadores o directivos **sin tener que esperar a la formación de los trabajadores (dos años) o de los directivos (un año)**.*

*Añade que las formaciones impartidas **resultan insuficientes (una hora u hora y media al año)**, habiendo sido dirigidas las de una hora al personal técnico y de oficina. **Y que no se considera eficaz una formación estándar** que consiste en unas **nociones básicas** sobre las normas de defensa de competencia que **habría de incluir las políticas, procedimientos y controles** para facilitar las obligaciones del personal de cumplimiento de la normativa.*

*La formación ha de ser **adecuada para alcanzar los objetivos** en términos de suficiencia, comprensión, accesibilidad y adaptación, necesitando ser **monitorizada de forma periódica** para comprobar su implementación, actualización y mejora continua.*

FJ9 - Formación y sensibilización (ii)

Ineficacia de la política de incentivos

*Respecto de la política de incentivos, dice que la organización debe disponer de **indicadores a los efectos de considerar posibles promociones profesionales o incrementos de salario vinculados a aspectos del Programa de cumplimiento**. En este caso, la participación y acreditación del aprovechamiento en la formación consiste en una bonificación económica para los trabajadores vinculada a objetivos externos de calidad en la prestación de servicios de los contratos públicos con la AMB, que no se puede considerar idónea ni efectiva como incentivo a la asistencia y aprovechamiento de los cursos de formación y a la finalidad del Programa de cumplimiento*

FJ10 - Canales de denuncias (i)

No se especifica como enviar denuncias anónimas vía email

*Las deficiencias detalladas en la resolución administrativa se refieren a que **no se especifica cómo se puede transmitir de manera anónima un correo** donde se denuncian conductas infractoras y cuáles son los mecanismos para preservar el anonimato.*

Ausencia de investigación de denuncias anónimas

*Y que la actuación del Comité de Compliance se ve limitada en su investigación en el caso de denuncia anónima ya que puede solicitar al denunciante aclaración o más información, y que en apartado 2 de las normas de utilización del Canal se establece que **se admiten las denuncias aunque la tramitación puede quedar limitada ante la imposibilidad de contrastar su veracidad, a pesar de existir mecanismos para comprobar la veracidad** o completar la información del denunciante anónimo, sin que resulte justificada la imposición de estas limitaciones en detrimento de la eficacia del Programa.*

(...)

Se concluye en el sentido de que el Canal de denuncias no resulta suficiente ya que, por un lado, en el Programa se establece que la tramitación anónima de las comunicaciones puede quedar limitada ante la imposibilidad de contrastar la veracidad de la denuncia y, por otro, la seguridad y confidencialidad del denunciante es esencial para que el Canal funciones con eficacia.

*La eficacia del Canal de denuncias es **detectar con rapidez conductas infractoras** que requiere la **garantía de confidencialidad y de anonimato** que **proteja de futuras represalias** al denunciante.*

ribas

FJ11 - Responsable diseño y control programa de cumplimiento es la primera línea (órgano de compliance)

Ausencia de independencia y conflictos de intereses

La creación de un Comité de Compliance con miembros de la organización implicados directamente en las conductas sancionadas y ello hace dudosa su adecuación para formar parte de dicho Comité encargado de velar y promocionar la cultura de cumplimiento en materia de defensa de la competencia.

Ausencia de conocimientos de los miembros del órgano

El Compliance Officer ha de tener conocimientos específicos y acreditables en esta área, independencia, autonomía y recursos adecuados para llevar a cabo sus funciones, siendo dudoso que un curso general de derecho de la competencia de una duración de 25 horas habilite la persona designada para tal función.

Ausencia de asesores externos

Falta de firma del documento de servicios complementarios de asesoramiento de un despacho profesional de abogados al Comité de Compliance, es decir, falta de adopción de la medida.

FJ12 - Mapa de riesgos

No se han identificado todas las conductas

No se ha acreditado que el Mapa de riesgos aportado en el marco del procedimiento de vigilancia del primer Programa de Cumplimiento no haya tenido variaciones, además de que no se refiere a la conducta infractora del segundo expediente.

Ausencia de controles

Añade que es cierto que la actora ha aprobado protocolos específicos, entre otros, el de encuentros y contactos con competidores y el de actuación para la presentación de ofertas de licitación y constitución de UTEs pero no se ha acreditado haber introducido la cláusula propuesta por la actora consistente en el compromiso de cumplimiento de la normativa de defensa de la competencia en los supuestos de participación en una misma licitación de empresas del mismo grupo empresarial, a pesar de que la efectividad del Programa implica que la dirección y los trabajadores tuvieran conocimiento de que las empresas del grupo Direxis son consideradas competidores respecto de ciertos aspectos, situaciones que pueden comportar riesgo para la competencia.

El Programa de Cumplimiento ha de identificar los riesgos relacionados con la competencia según las características de cada empresa y una matriz de controles, es decir, protocolos y mecanismos para la prevención, detección y reacción rápida ante los riesgos identificados

Tabla resumen análisis elementos clave (i)

Elemento clave	Conclusión	Explicación
Medidas disciplinarias	No se ha incorporado una cláusula rescisoria como medida disciplinaria	Solo se ha introducido respecto de los nuevos contratos y no a todos los vigentes.
		El porcentaje es mínimo respecto de la totalidad de la plantilla.
		Pasados tres años no se acredite la incorporación progresiva a los contratos vigentes.
	Ausencia de graduación de infracciones y ausencia de identificación de conductas infractoras	No se advierte que las medidas disciplinarias sean previsibles, transparentes y proporcionadas a la gravedad de la conducta ya que no se establece una graduación de las infracciones.
	Ausencia de sanciones al personal infractor	La única medida adoptada es un compromiso a futuro de los directivos de desplegar una conducta ejemplar respecto de la legalidad y defensa de la competencia.
		No se ha adoptado ninguna medida técnica, organizativa o de personal respecto los directivos y trabajadores que participaron directamente en los hechos, que han mantenido la misma posición y facultades de decisión.

Tabla resumen análisis elementos clave (ii)

Elemento clave	Conclusión	Explicación
Comunicación y adhesión al programa	No se dispone de acceso a los documentos del modelo de compliance y ausencia de firma de compromiso	No todos los documentos están disponibles de forma rápida y sencilla en la aplicación corporativa y hay trabajadores que no habían recibido o aceptado la comunicación del programa de cumplimiento.
	Ausencia de cláusula de compromiso de cumplimiento con terceros	No se acredita que se haya incluido una cláusula de compromiso de cumplimiento de la normativa en los contratos vigentes con terceros.
Formación y sensibilización	Ausencia de un plan de formación eficaz	Formaciones actualizadas a cambios legislativos y organizaciones de la empresa.
		Periodicidad de las formaciones insuficientes (esperar hasta 2 años).
		Duración de las formaciones insuficiente (solo 1 hora).
	Contenido de las formaciones no adaptado (formación estándar) y básico, así como ausencia de las medidas de control.	
Ineficacia política de incentivos	Bonificación económica para los trabajadores vinculada a objetivos externos de calidad no se puede considerar incentivo de compliance.	
Canales de denuncias	No se especifica como enviar denuncias anónimas vía email	No se especifica cómo se puede transmitir de manera anónima un correo.
	Ausencia de investigación de denuncias anónimas	Se admiten las denuncias anónimas, aunque la tramitación puede quedar limitada ante la imposibilidad de contrastar su veracidad.

Tabla resumen análisis elementos clave (iii)

Elemento clave	Conclusión	Explicación
Responsable del diseño y control del programa de cumplimiento (órgano de compliance)	Ausencia de independencia y conflictos de intereses	Miembros de la organización implicados directamente en las conductas sancionadas.
	Ausencia de conocimientos de los miembros del órgano	Curso general de derecho de la competencia de 25 horas resulta dudoso para acreditar conocimientos.
	Ausencia de asesores externos	No hay evidencia de la firma de documento de servicios.
Mapa de riesgos	No se han identificado todas las conductas	No ha tenido variaciones, además de que no se refiere a la conducta infractora del segundo expediente.
	Ausencia de controles	No se ha acreditado haber introducido la cláusula propuesta por la actora consistente en el compromiso de cumplimiento de la normativa de defensa de la competencia en los supuestos de participación en una misma licitación de empresas del mismo grupo empresarial.

Datos de contacto

Nombre del despacho	Ribas
Domicilio	Diagonal 640 1C - 08017 Barcelona
Persona de contacto	Xavier Ribas
Correo electrónico	xavier.ribas@ribastic.com
Teléfono fijo	934940748
Teléfono móvil	639108413
LinkedIn	https://www.linkedin.com/in/javierribas/
Web	http://ribas.legal
Blog	http://xribas.com