



Universidad de Oviedo

FACULTAD DE ECONOMÍA Y EMPRESA

GRADO EN PCEO ADMINISTRACIÓN DE EMPRESAS Y DERECHO

**CURSO ACADÉMICO  
2021-2022**

TRABAJO FIN DE GRADO

**LITIGIOS CON LA ADMINISTRACIÓN COMO PARTE DE LA ESTRATEGIA  
DE NO MERCADO DE LA EMPRESA**

LARA DEL BARRIO TORRES

OVIEDO, 23 DE ENERO

# **DECLARACIÓN RELATIVA AL ARTÍCULO 8.3 DEL REGLAMENTO SOBRE LA ASIGNATURA TRABAJO FIN DE GRADO**

(Acuerdo de 5 de marzo de 2020, del Consejo de Gobierno de la Universidad de Oviedo)

Yo Lara del Barrio Torres, con DNI XXXXXXXXXX

DECLARO

que el TFG titulado LITIGIOS CON LA ADMINISTRACIÓN COMO PARTE DE LA ESTRATEGIA DE NO MERCADO DE LA EMPRESA es una obra original y que he citado debidamente todas las fuentes utilizadas.

Oviedo a 23 de enero.

## **TRABAJO FIN DE GRADO QUE SE REALICEN EN LENGUA ESPAÑOLA**

### **TÍTULO EN ESPAÑOL: LITIGIOS CON LA ADMINISTRACIÓN COMO PARTE DE LA ESTRATEGIA DE NO MERCADO DE LA EMPRESA**

**RESUMEN EN ESPAÑOL:** Los litigios entre empresas y la Administración son cada vez más frecuentes. Casos recientes como la pugna entre Telefónica y Hacienda son buena muestra de ello. Por esta razón, el presente trabajo tiene como objetivo el estudio de la estrategia legal de la empresa en el marco de su estrategia de no mercado. Partiendo de una revisión de la literatura de no mercado y legal, se ha realizado un estudio empírico sobre una muestra de 122 empresas españolas cotizadas en la Bolsa de Madrid para conocer los factores condicionantes que influyen en que estas empresas litiguen contra el Estado. Los resultados apuntan a que el perfil de las empresas, el tema del objeto del litigio, y el hecho de que la empresa sea la parte demandante o demandada afectan tanto a la probabilidad como al resultado de enfrentarse al Estado en los tribunales.

### **TÍTULO EN INGLÉS: LITIGATION AGAINST THE ADMINISTRATION AS PART OF A COMPANY'S NONMARKET STRATEGY**

**RESUMEN EN INGLÉS:** Litigation between companies and the Administration is becoming increasingly frequent. Recent cases such as the dispute between Telefónica and the Spanish Treasury are a good example of this. For this reason, the present work aims to study the legal strategy of companies in the context of their nonmarket strategies. Based on a review of the nonmarket and legal literature, I have carried out an empirical study on a sample of 122 Spanish companies listed on the Madrid Stock Exchange to find out the conditioning factors that influence why these companies litigate against the State. The results suggest that the profile of the companies, the subject of the litigation, and their role in the process (i.e. plaintiff or defendant) affect the likelihood and outcomes of facing the State in court.

## ÍNDICE

<b>INTRODUCCIÓN</b> .....	1
<b>1.1. EL ENTORNO DE NO MERCADO</b> .....	2
<b>1.2. ESTRATEGIAS DE NO MERCADO Y SU COMPLEMENTACIÓN E INTEGRACIÓN CON LAS DE MERCADO</b> .....	4
<b>1.3. TIPOLOGÍA DE ESTRATEGIAS DE NO MERCADO</b> ....	7
<b>1.4. ELECCIÓN DE LA ESTRATEGIA DE NO MERCADO Y SUS IMPLICACIONES</b> .....	10
<b>2. ESTRATEGIA LEGAL</b> .....	14
<b>2.1. FACTORES QUE INFLUYEN EN LA ESTRATEGIA LEGAL</b> .....	16
<b>2.2. DERECHO COMO VENTAJA COMPETITIVA</b> .....	18
<b>2.3. EL FUTURO DE LA ESTRATEGIA LEGAL</b> .....	22
<b>2.4. LITIGACIÓN CONTRA EL ESTADO</b> .....	25
<b>3. ANÁLISIS ESTADÍSTICO DE LOS FACTORES CONDICIONANTES DE LA LITIGIOSIDAD CONTRA EL ESTADO</b> .....	31
<b>3.1. ANÁLISIS EXPLORATORIO PARA CONOCER EL PERFIL GENERAL DE LAS EMPRESAS</b> .....	31
<b>3.2. ANÁLISIS ESTADÍSTICO PARA CONocer LOS INDICIOS POR LOS QUE LAS EMPRESAS LITIGAN CONTRA EL ESTADO Y SU ADMINISTRACIÓN</b> .....	35
<b>BIBLIOGRAFÍA</b> .....	56
<b>ANEXO</b> .....	61

## INTRODUCCIÓN

Las empresas suelen verse frecuentemente involucradas en disputas legales, tanto con otras empresas como con la Administración Pública. La literatura en Dirección Estratégica se ha centrado en las primeras, sobre todo en aquellas que tienen que ver con el incumplimiento de patentes (ej. Cohen y otros, 2019). Uno de los ejemplos más conocidos a este respecto es la batalla legal iniciada en 2011 entre Apple y Samsung a consecuencia del diseño del Galaxy S. Tras 7 años de juicios y apelaciones que acabaron en el Tribunal Supremo norteamericano, la multinacional surcoreana fue condenada a pagar 539 millones de dólares a Apple<sup>1</sup>. Los litigios entre empresas y el Estado han recibido una menor atención en la literatura, a pesar de su relevancia para las empresas, ejemplificada en casos como la regularización de los trabajadores de plataformas como Glovo, Cabify o Uber<sup>2</sup>; la multa interpuesta por la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia (CNMC) a Iberdrola a causa de la falta de transparencia de la compañía en sus facturas<sup>3</sup>; o la devolución de 1000 millones de euros por parte de Hacienda a Telefónica<sup>4</sup>.

El párrafo anterior resalta la importancia de que las empresas diseñen una estrategia legal que les permita afrontar los litigios de tal manera que consigan de esta forma los beneficios que no pudieron alcanzar por otras vías (Casarin, 2015). Dado que estas esperan obtener una ventaja competitiva a través de sus relaciones con reguladores y gobiernos, autores como Fernández-Méndez y otros (2021) incluyen la estrategia legal dentro de las estrategias de no mercado, definidas por Baron (1995a, 47) como “el patrón concertado de acciones de una empresa para mejorar su desempeño mediante la gestión del contexto institucional o social de competencia económica”.

El presente trabajo pretende contribuir a esta rama de la literatura en Dirección Estratégica a través del análisis de los litigios de la Administración como parte de la estrategia de no mercado de la empresa. El primer capítulo se dedica a revisar la literatura de no mercado. El segundo capítulo se centra en la estrategia legal, poniendo especial énfasis a los litigios entre las empresas y el Estado. El tercer capítulo recoge el análisis empírico llevado a cabo sobre el conjunto de empresas cotizadas en la Bolsa de Madrid en 1990 para el periodo entre 1986 y 2010. Los resultados obtenidos sugieren que el perfil de las empresas, el tema del objeto del litigio, y el hecho de que la empresa sea la parte demandante o demandada afectan tanto a la probabilidad como al resultado de enfrentarse al Estado en los tribunales. Así pues, junto con la actividad política y la responsabilidad social corporativa, la estrategia legal emerge como el tercer pilar básico de la estrategia de no mercado de las empresas.

---

<sup>1</sup> *Fin a la batalla judicial: Samsung deberá pagar 539 millones de dólares a Apple por copiar el diseño del iPhone*, Business Insider, 25 de mayo de 2018.

<sup>2</sup> *Bruselas se lanza a regularizar la relación laboral de las plataformas como Glovo, Cabify y Uber*, ABC, 9 de diciembre de 2021.

<sup>3</sup> *La CNMC multa con 1.350.000 euros a Iberdrola Clientes por incumplir las medidas de protección al consumidor*, CNMC, 3 de junio de 2021.

<sup>4</sup> *Hacienda tendrá que devolver hasta 1.000 millones de euros a Telefónica en impuestos*, elEconomista, 19 de noviembre de 2021.

## 1. ESTRATEGIA DE NO MERCADO

La estrategia de no mercado o *nonmarket strategy*, permite a las empresas encontrar oportunidades fuera del mercado a través de la interacción con actores como el público, gobiernos, instituciones públicas, medios de comunicación y activistas, consiguiendo con esto obtener ventaja competitiva (Baron 1995a; Lux y otros, 2011; Preston y Post, 1975). También es definible como “el patrón concertado de acciones de una empresa para mejorar su desempeño mediante la gestión del contexto institucional o social de competencia económica” (Baron, 1995a, 47).

Bach y Allen afirman que la estrategia de no mercado “se caracteriza por ir más allá de lo que es el mercado y por lo tanto reconoce a las empresas como entidades políticas y sociales, y no solo agentes económicos” (2010, 14). De este modo lo que intentan esta clase de estrategias es que las organizaciones se comprometan y diseñen planes que aborden temas sociales, políticos y ambientales.

Este tipo de estrategia se diferencia de la estrategia de mercado en que las de mercado suelen ser las más estudiadas en los estudios de administración de empresas. Las estrategias de mercado están enfocadas a las interacciones entre las empresas y otros actores del mercado, en las que se da un intercambio de carácter económico, llevando a cabo acuerdos de carácter privado y voluntarios. En cambio, en las estrategias de no mercado, los acuerdos no siempre tienen un carácter voluntario, sino que también pueden ser obligatorios si los gobiernos entran a regular ciertas actividades de carácter económico. También el enfoque de creación de valor es distinto, siendo en las de mercado la creación de valor mediante mejoras en los indicadores económicos-financieros y en las de no mercado mediante la actuación genérica de la organización. Así, las estrategias de no mercado se enfocan en la idea de que las empresas no actúan aisladamente sin tener en cuenta su entorno social e institucional (Bagley, 2010).

Esta idea fue ya expuesta por los economistas Preston y Post en los años setenta al expresar en una de sus publicaciones “la existencia de una relación intrínseca e interactiva entre las organizaciones empresariales privada y la sociedad en general que constituye su entorno” (1975, 12, traducción). Baron (1995a) también comparte esta idea de que la estrategia de no mercado se encuentra en un entorno de relaciones entre las empresas y los factores legales, sociales y políticos que las afectan. La relación con estos factores puede crear una ventaja competitiva al abordar cuestiones referentes a dichos factores como parte de una estrategia empresarial y abandonando la visión tradicionalista de negociación. Por ello, las empresas que son las creadoras y distribuidoras de valor se ven afectadas por actores que tratan de influir en ellas vía regulaciones, leyes o por presión social, para que haya una percepción pública dentro de las empresas. Esto ha provocado que se especialice un equipo directivo de la empresa que se comprometa a contribuir en el entorno político y social en el que se encuentra y reducir la presión de estos factores, lo cual no significa un daño al control de la organización sino una oportunidad, ya que actuar en el no mercado no es algo malo en sí mismo.

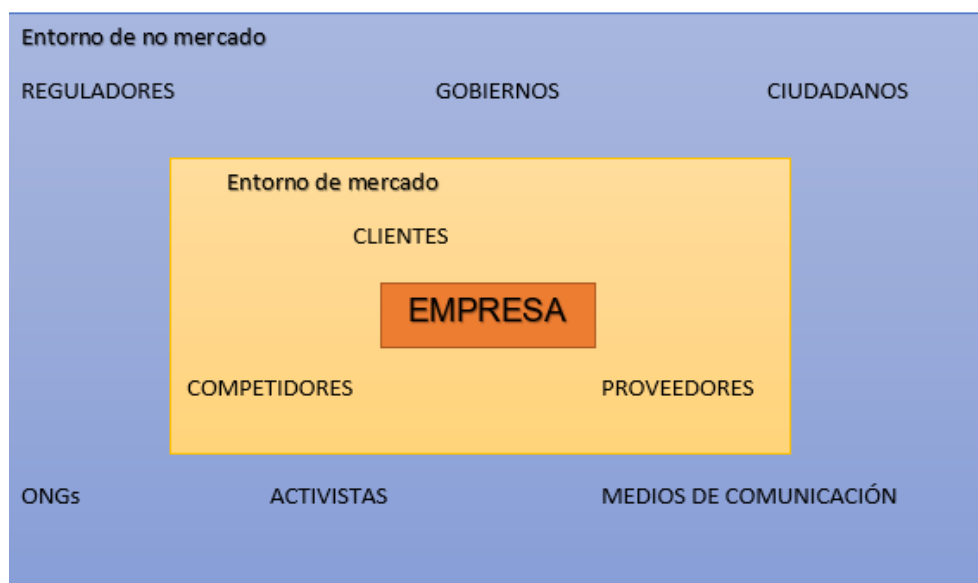
### 1.1. EL ENTORNO DE NO MERCADO

El entorno de no mercado (o *nonmarket environment*) consiste en los acuerdos sociales, políticos y legales que estructuran las interacciones entre las empresas y su público ligando a la organización con el mercado. Estos acuerdos, como previamente se ha indicado se llevan a cabo con gobiernos, medios de interés, activistas y el público.

Este entorno difiere del entorno de mercado en varios aspectos:

- Mientras que el entorno de mercado se compone principalmente de clientes, proveedores y competidores, el de no mercado se caracteriza por los acuerdos de carácter político, legal, sociales y culturales que facilitan o limitan en cierto modo las actividades de las organizaciones.
- Otro punto a destacar es la razón por la que las empresas tienden a competir en los distintos entornos. En el de mercado, estas compiten por los beneficios y recursos disponibles; por el contrario, en el de no mercado se centran más en el impacto y rendimiento de la regulación que se aplica, la responsabilidad social o el comportamiento ético.
- Por último, como ya se ha expuesto anteriormente, ambos entornos difieren en la clase de actores que participan en el mismo.

Figura 1. 1. Entornos que influyen sobre las organizaciones.



Fuente: adaptado de *Bach y Allen (2010, 45)*.

El entorno de no mercado es un elemento muy importante a tener en cuenta por las organizaciones junto con el entorno de mercado (ver figura 1.1.), ya que provocan un fuerte impacto en el rendimiento de las organizaciones y en el alcance de los objetivos que persiguen las mismas; por ello, se le debe tratar conjuntamente como una pieza clave para lograr el éxito (Lawton y otros, 2014). Si no se gestiona adecuadamente la influencia que generan los grupos de interés ligados al entorno de no mercado puede causar desventajas a las organizaciones, impidiendo la entrada a nuevos mercados, elevando los costes y limitando los aumentos de precio. Pero no todo son desventajas. Esta influencia también puede imponer barreras a la competencia, reducir ciertas regulaciones o desbloquear mercados creando de este modo una ventaja competitiva. Esto nos lleva a afirmar que las organizaciones necesitan un enfoque más amplio al desarrollar sus estrategias y que deben diseñar meticulosamente estrategias relacionadas con el no mercado que complementen o refuercen las de mercado.

Como todo entorno, el entorno de no mercado posee unas características propias que Baron (1995b) las resume en las famosas 4 I's: "Issues, Institutions, Interests and Information" (Problemas, Instituciones, Intereses e Información).

- Issues / Problemas → Son los que establecen los objetivos de la estrategia de no mercado.

- II. Institutions / Instituciones → Son los organismos que pueden regular o restringir las acciones de la organización
- III. Interests / Intereses → Son las preferencias individuales o colectivas de cualquier grupo de interés sobre algún tema.
- IV. Information / Información → Son los conocimientos que la organización y los grupos de interés tienen sobre las relaciones entre actuaciones y consecuencias y sobre las preferencias y capacidades de las partes.

Las 4 I's de Barón serán claves para explicar la creación de las estrategias de no mercado.

## **1.2. ESTRATEGIAS DE NO MERCADO Y SU COMPLEMENTACIÓN E INTEGRACIÓN CON LAS DE MERCADO**

A la hora de diseñar y analizar estrategias enfocadas al no mercado es necesario especificar el entorno de no mercado a través de las 4 I's de Barón (1995b) y establecer un sistema propio de no mercado. El resultado que se obtiene del sistema es una estrategia de no mercado adaptada al entorno de no mercado y de mercado a la vez, ocasionando la obtención de una ventaja competitiva.

Las estrategias de no mercado ayudan no solo a obtener ventajas competitivas sino también a compensar las desventajas competitivas que se ocasionen al operar en el mercado. Las estrategias de no mercado pueden reestructurar las reglas entre los competidores del mercado o incentivar el desarrollo de normas regulatorias por instituciones gubernamentales. Además, es muy importante la correcta identificación de los asuntos de no mercado que inciden en la estrategia de mercado porque solo los que inciden serán relevantes en la creación de la estrategia de no mercado. La estrategia de no mercado alberga las siguientes características (Barón, 1995b):

- No existe la regla de la unanimidad al llevar a cabo las acciones dentro de la actuación organizacional, sino que, por el contrario, las acciones de no mercado se rigen por la regla de la mayoría.
- Los derechos en el no mercado no son exclusivos como en el caso del mercado, donde únicamente están en poder los participantes, en el intercambio económico. En este caso hay más participantes incluyendo los actores del entorno de mercado.
- Las acciones del no mercado no son voluntarias únicamente; pueden ser obligatorias, produciéndose beneficios públicos.
- Acciones como la cooperación o colusión entre empresas son permitidas en el entorno de no mercado siempre y cuando sea en el plano gubernamental.
- La actuación en el no mercado se evalúa en responsabilidad y principios éticos.
- Los intereses no son puramente económicos, sino que se centran en las personas y grupos con preferencias e intereses en un tema.

Para obtener la información básica que ayudará al diseño correcto de la estrategia de no mercado, Bach y Allen (2010) proponen la realización de 6 preguntas en su artículo "What every CEO needs to know about Nonmarket Strategy":



### **1. ¿Qué tema, asunto o problema tenemos?**

Dependiendo de cómo una organización actúe en el mercado se verá afectada por un asunto u otro, pero no todos ellos serán relevantes en la estrategia de la empresa. Por ello el ejecutivo tiene que ser capaz de identificar cuáles son aquellos que proporcionan una situación ventajosa a la empresa en caso de aprovecharlos o cuales suponen un obstáculo para poder atajarlos. El modo en que las organizaciones resuelven los problemas puede afectar a la habilidad de crear valor. Las empresas no deben centrarse únicamente en la neutralización de los problemas sino también en su resolución, pudiendo ocasionar con la resolución una nueva oportunidad.

### **2. ¿Quiénes son los involucrados en el asunto?**

Cuando se identifica un problema es importante conocer a las partes interesadas en el mismo por razones políticas, ideológicas o económicas, así como los potenciales conflictos entre ellas.

### **3. ¿Cuáles son sus intereses?**

Los intereses pueden definirse como lo que esperan conseguir los actores involucrados en el asunto. También es importante saber en el caso de que sean varios interesados el grado de homogeneidad de sus intereses para comprobar si existe división interna o, por el contrario, hay alianzas.

### **4. ¿En qué campo de juego se mueven?**

Saber en qué campo actúan los actores es importante porque las reglas o las regulaciones varían mucho según el contexto. Va a tener una fuerte influencia en la eficacia de la estrategia.

### **5. ¿Qué tipo de información es clave para que ganen influencia en el campo de juego?**

La información que se maneje puede influir en la resolución de un problema. También la fuente de la información condiciona la relevancia a la hora de manejarla en la resolución del asunto. Además, los que sean propietarios de dicha información ostentan una ventaja con independencia del entorno en el que se desenvuelve el asunto.

### **6. ¿Qué recursos son necesarios para imponerse en el campo de juego?**

Los recursos útiles para imponerse pueden ser, por ejemplo: la reputación de una organización, la confianza que transmite, los conocimientos que ostenta un grupo de interés o una institución gubernamental, una amplia red de contactos, etc.

Estas pautas para conseguir una estrategia de no mercado no siempre garantizan el éxito en el mercado, pero ayudan a establecer las bases para la gestión proactiva. Una vez obtenida la información básica que asienta los cimientos de la estrategia habrá que formularla e implementarla. Baron (1995b) expone que para ello hay tres fases para la formulación de la estrategia: selección, análisis y elección (véase figura 1.2). Este proceso elabora políticas o estrategias concretas que ayudarán al directivo a tomar decisiones en situaciones concretas.

En la fase de selección los directivos se encargan del descarte de alternativas estratégicas y acciones contrarias a las políticas que se llevan a cabo dentro de la organización. Una vez realizado el escrutinio de las alternativas no necesarias, los directivos analizan las alternativas elegidas para detectar las consecuencias que pueden tener al implantarlas. Tras hacer la selección y el análisis se elige la estrategia más adecuada de acuerdo con los principios y objetivos que persigue la organización. Finalmente, lo que se consigue con estas fases es una estrategia adecuada para

solucionar un problema específico de no mercado o de mercado.

Figura 1.2. Fases de la formulación de las estrategias de no mercado.



Fuente: elaboración propia a partir de *Baron (1995b)*.

Si la estrategia es adecuada ayudará dentro del entorno de mercado a llevar a cabo un estudio de la situación institucional no relacionadas con el mercado como puede ser la presión sobre legisladores o el suministro de información que ayude a influenciar en las instituciones para defender cierto interés

Baron (1995b) cree que para lograr la eficacia de una estrategia empresarial tanto la estrategia de mercado como la de no mercado tienen que integrarse y adaptarse a los entornos de mercado y sus competencias. Ambas deben integrarse ya que la estrategia de no mercado, como anteriormente se ha resaltado, se centra más en la creación de mejoras en aspectos más genéricos como, por ejemplo, que un gobierno cree una política comercial en apertura al mercado extranjero que afecta positivamente a la empresa. En cambio, la estrategia de mercado se centra más en lograr resultados económicos, como puede ser la apertura de nuevas sucursales en países extranjeros para lograr mayor cuota de mercado. Para coordinar esta relación entre estrategias y evitar que ambas actúen de forma individual es importante la existencia de un directivo que sea responsable tanto de la estrategia de no mercado como de mercado.

Las actividades de mercado de la empresa en numerosas ocasiones provocan problemas de no mercado, por ello las estrategias de no mercado complementan las de mercado y ayudan a lograr las 5 fuerzas de mercado de Porter (poder de negociación con los clientes, poder de negociación con los proveedores, amenazas de nuevos competidores entrantes, amenaza de nuevos productos sustitutos y rivalidad de los competidores). La aproximación más acertada sería la integración del análisis de no mercado en el proceso estratégico y localizar los problemas y acciones de no mercado, sustituyendo los mismos por acciones de mercado. De este modo ambos tipos de estrategia se defienden de forma conjunta de las fuerzas del mercado. De otro modo también es posible la utilización de estrategias de no mercado para influir en el entorno de mercado, como ocurre con las regulaciones en defensa de la competencia como, por ejemplo, la Ley 15/2007, de 3 de julio, de Defensa de la Competencia en nuestro país.

En conclusión, la estrategia de negocio de una empresa debe de ser congruente con las características del entorno que la rodea tanto el de mercado como el de no mercado y con las capacidades que posee la empresa para desarrollarlas. Aunque siempre se ha pensado que las empresas deben de centrarse principalmente en la estrategia de mercado, actualmente se considera que es crucial la estrategia de no mercado por la relación que posee con la de mercado. Un caso claro sería cuando un gobierno controla las acciones de una empresa, que haría necesaria la combinación de estrategias de mercado y no mercado para operar de manera más efectiva (véase figura 1.3).

Figura 1.3. Integración de la estrategia de mercado y no mercado.



Fuente: adaptado de *Baron (1995a, 49)*.

### 1.3. TIPOLOGÍA DE ESTRATEGIAS DE NO MERCADO

Una vez explicado lo que es una estrategia de no mercado, su entorno y el modo de desarrollarla, se detallan a continuación los distintos tipos de estrategias de no mercado podemos encontrar (véase tabla 1.1). Para una mejor exposición diferenciaremos en dos dimensiones; una caracterizada por la intención que persigue la estrategia (adaptación, acumulación o transformación) y otra caracterizada por el modo de control elegido para su aplicación (individual o colaborativa).

Tabla 1.1. Tipos de estrategias según su intención.

Dimensión intencional de la Estrategia de NM				
Control		Adaptación	Acumulación	Trasformación
	Individual	E.Incorporación	E. Proactiva	E. Influencia
	Colaborativa	E.Asociación	E.Colectiva	E.Coalición

Fuente: *adaptado de Dorobantu y otros (2017, 118)*.

En ciertos supuestos las organizaciones aceptan el entorno institucional en el que se desenvuelven como algo instituido y al que tienen que adaptarse. Por el contrario, existe la posibilidad de que las organizaciones, de forma individual o colaborativa, pretendan influir en el entorno institucional que las rodea para intentar reducir los costes y

transformar las estructuras institucionales, obteniendo de este modo valor en el entorno de mercado. Un ejemplo de reestructuración del entorno por parte de las empresas, es el caso de las externalidades positivas, al llevar a cabo prácticas beneficiosas para los grupos interesados, lo que esperan es una compensación económica por parte de los gobiernos.

Dentro de la gestión estratégica con gestión individual con intención de provocar modificaciones del entorno encontramos las siguientes clases (ver tabla 1.2):

- **Estrategia de incorporación:** adapta de manera inclusiva el entorno institucional existente que rodea la organización dentro de la misma, logrando de este modo la apropiación y creación de valor.
- **Estrategia proactiva:** organizaciones que buscan voluntariamente complementar el entorno institucional en el que desarrollan su actividad. Tienen como objetivo compartir el valor creado de forma unilateral para obtener una recompensa.
- **Estrategia de influencia:** las organizaciones buscan transformar el entorno institucional para influir en el gobierno de tal forma que este actúe en su beneficio.

Opuesta a la actuación individual está la colaborativa (ver tabla 1.2). Esta colaboración entre organizaciones y actores en el entorno de no mercado puede ser tanto de carácter bilateral como multilateral y puede implicar acuerdos entre empresas o con otras partes interesadas no relacionadas con el mercado como legisladores u organizaciones institucionales. Esta colaboración puede alcanzarse por contratos formales o relacionales. Dentro de este tipo de gestión colaborativa de estrategias de intención de modificación del entorno encontramos las siguientes clases:

- **Estrategia de asociación:** creación de una forma de gobierno con carácter híbrido adaptando el entorno, que reduce el oportunismo y potencia la colaboración entre partes para lograr un beneficio mutuo.
- **Estrategia colectiva:** de manera similar a las estrategias proactivas solo que, de manera colectiva, complementa el entorno institucional que rodea a la organización con la colaboración de otras organizaciones empresariales o actores del mercado. Así, gestionan los recursos conjuntamente.
- **Estrategia de coalición:** agrupación de varias organizaciones para promover la transformación de las instituciones de gobierno de forma que todas ellas obtengan beneficio.

Tabla 1.2. Tabla resumen de las seis estrategias.

<b>Estrategia</b>	<b>Mecanismo de creación de valor</b>	<b>Mecanismo de apropiación de valor</b>	<b>Impacto en los costes institucionales</b>	<b>Ejemplo</b>
<b>Incorporación</b>	Coordinación de actividades dentro de la empresa / límites de la empresa	Propiedad / contratos de trabajo	Sin cambios	Integración vertical; de propiedad absoluta de las filiales; conglomerado diversificado
<b>Asociación</b>	Coordinación entre socios con recursos / capacidades complementarias	Contratos formales o relacionales / Contratos entre socios	Sin cambios	Alianzas; Joint Ventures; conexiones políticas; Relaciones con las partes interesadas
<b>Proactiva</b>	Realización de externalidades positivas / reducción de las externalidades negativas	Las recompensas recibidas de beneficiarios u otras partes interesadas por cooperación condicionada	Más bajo para el actor focal actor central; sin cambios para otros	Iniciativas de RSE; prácticas empresariales sostenibles
<b>Colectiva</b>	Coordinación para la creación de externalidades externalidades / reducción de externalidades negativas	Aplicación de normas voluntarias a través de mutuas / Supervisión de terceros	Más bajo para actores participantes; sin cambios para los demás	Autoregulación de la industria; compromiso voluntario a terceros o normas de certificación
<b>Influencial</b>	Competitivo ventaja de preferente regulación	Regulaciones legales	Más bajo para el actor focal actor central; sin cambios para otros	Donaciones políticas; grupos de presión de empresas
<b>Coalición</b>	Ventaja del grupo de la regulación preferencial regulación preferencial	Regulaciones legales	Más bajo para actores participantes; más alto para los demás	Grupos de presión para cambios regulatorios

Fuente: adaptado de *Dorobantu y otros (2017, 120)*.

## 1.4.ELECCIÓN DE LA ESTRATEGIA DE NO MERCADO Y SUS IMPLICACIONES

Para una correcta elección de una estrategia de no mercado hay que centrarse en varios factores: naturaleza del entorno, las capacidades de la organización y los costes asociados a la actividad principal de la empresa, que pueden ocasionar que la empresa elija una estrategia de carácter no comercial o comercial. Hay que remarcar que no es necesario elegir una única estrategia con exclusión de las demás—puede darse el caso de poderse implementar dos de ellas simultáneamente—. <sup>5</sup>

### 1.4.1. Entorno institucional en el que se desarrolla la estrategia

Centrándonos en el entorno institucional podemos encontrar dos tipos de instituciones: unas incompletas, en las que hay inexistencia de normas y estructuras institucionales para la correcta apropiación y creación de valor; y otras controladas, en las que hay existencia de normas y estructuras institucionales, pero se encuentran influenciadas por los intereses de un grupo minoritario elitista. Estos dos tipos de instituciones desarrollan dos teorías. La primera es la teoría de contrato (*contract theory*) en la que el Estado fija un marco legal que permite a los socios del intercambio contratar con el Estado; y la segunda, teoría predatoria (*predatory theory*), en la que el Estado es el instrumento para transferir recursos de un grupo a otro (Dorobantu y otros, 2017).

Dependiendo si nos encontramos en una estructura institucional incompleta o no, los costes repercutirán de manera distinta a los actores dentro del entorno donde se encuentran las instituciones. De este modo, si la institución es incompleta los costes son más elevados para todos los que actúan en ella, y en aquellas instituciones atrapadas por interés de un grupo minoritario los costes son menores para quienes controlan dicha institución.

En las instituciones incompletas, cuyo marco regulatorio no se aplica o se aplica de forma débil, se pretende que las partes que actúan realizando transacciones establezcan cierto grado de confianza, provocando que las organizaciones tengan un alto grado de incertidumbre en relación con la capacidad de apropiación de valor. Pero esta incertidumbre proporciona una débil protección a todos los actores por igual. Ejemplo de esta situación sería la debilidad del Estado de Derecho. Las empresas que operan en estos entornos institucionales se enfrentan a elevados costes institucionales por la exposición a la actuación oportunista de sus socios en las transacciones.

En cambio, en el contexto de instituciones controladas, los costes institucionales no son simétricos porque se da prioridad a que reciban menores costes el grupo elite, provocando un perjuicio para el resto a la hora de capturar valor. Ejemplo de esta situación se daría cuando hay un elevado nivel de corrupción. Las empresas que operen en el entorno de esta clase de instituciones van a enfrentarse a un elevado coste institucional debido al alto riesgo de expropiación por el Estado y su élite.

### 1.4.2. Elección de la estrategia de no mercado

Existen varios factores que influyen en la elección de la estrategia de no mercado: entorno institucional, capacidad estratégica de la empresa, estrategias complementarias adoptables y efectos sobre los resultados sociales. El más relevante y que modela al resto es el tipo de entorno institucional analizado previamente, en el que distingue dos clases: instituciones incompletas o controladas. Esta distinción condiciona en cierto modo la elección de una estrategia de no mercado por parte de la organización ya que

---

<sup>5</sup> Este apartado ha sido desarrollado a partir del texto de Dorobantu y otros (2017).

elegirá un tipo u otro dependiendo del control institucional y la repercusión en costes que este control provoque (ver tabla 1.3).

Si el objetivo de la organización es adaptarse al entorno institucional existente, en el supuesto de una organización que opera en entornos con instituciones incompletas, es más probable que opte por un enfoque de estrategia adaptativo, ya que los costes institucionales se deben al oportunismo de los socios en las transacciones. Por ello, las empresas en estos entornos prefieren la elección de estrategias de integración, adaptando las transacciones más relevantes bajo el control de la organización y evitando el riesgo de oportunismo. Si dentro de este enfoque las empresas se decantan por una estrategia de asociación, podrían evitar el oportunismo y alcanzar una reducción de costes a través de la coordinación de socios, recursos y capacidades de carácter complementario, pero mucho menos eficaz que la estrategia de integración. Para elegir una estrategia de carácter asociativo y obtener mejores resultados que en el caso de que se eligiera una estrategia de carácter adaptativo, la organización debe de desarrollar su actividad dentro de un entorno institucional controlado. En este supuesto las organizaciones intentan forjar relaciones de carácter político con actores del entorno; por ejemplo, intentando alianzas con empresas que tengan sólidas relaciones políticas o que tengan influencia sobre el grupo de alto estatus. Estas relaciones permiten obtener mejor información a la hora de elegir un tipo de estrategia y mayores oportunidades para influir en las decisiones sobre la apropiación de valor e influencia en las regulaciones. De este modo reduce costes institucionales, alcanzando una ventaja competitiva y aumentando el interés de otras organizaciones para ser socios.

En el caso de que una organización busque aumentar el entorno institucional (estrategia de acumulación) y opere bajo la actuación de instituciones incompletas, estarán motivadas a adoptar estrategias proactivas a través de prácticas empresariales sostenibles o de responsabilidad social corporativa (RSC), asegurándose de este modo la cooperación entre las partes interesadas. Las estrategias proactivas son menos propensas a desarrollarse en entornos de instituciones controladas ya que estarían expuestas a un amplio riesgo de corrupción, pero en la práctica también se adoptan en este contexto. En el supuesto de implantarse en entornos institucionales controlados, deberían llevarse a cabo por organizaciones que poseen información privilegiada y que pudieran optar a compartir parte del valor obtenido de la asimetría institucional con el resto de partes interesadas. De la misma manera y contrario al caso del enfoque adaptativo, en el supuesto que una organización opere en un entorno institucional controlado no va a ser recomendable elegir una estrategia colectiva, sino que las estrategias con esta aplicación colaborativa van a resultar también adecuadas en entornos institucionales incompletos. Esto se debe a que si se escogiese una estrategia en entornos institucionales controlados sería probable que si se intentara establecer instituciones alternativas estas fracasaran. Únicamente se evitaría el fracaso si hubiera una colaboración con el Estado, pero esto conlleva la desventaja ya que el Estado puede apropiarse de su valor.

Finalmente, centrándonos en las empresas cuyo objetivo sea la transformación del entorno, si estas se enfrentan a instituciones incompletas, van a optar por estrategias de coalición ya que los costes institucionales afectan de manera simétrica a todas las organizaciones, por lo que el interés político en la reducción de los costes lo tienen todas las partes y el diseño de las iniciativas para obtener beneficios son fáciles de diseñar. Únicamente las estrategias de coalición serán beneficiosas en entornos de instituciones controladas cuando se trate de organizaciones externas en el marco de las instituciones controladas, colaborando entre las internas y las externas para superar la desventaja de su situación de inferioridad, intentando reducir los costes institucionales o aumentando los beneficios de las estructuras institucionales existentes. Para organizaciones que

desarrollen su actividad en un entorno institucional controlado será más conveniente adoptar una estrategia de influencia complementando con una estrategia de coalición.

En conclusión, las organizaciones tenderán a elegir un tipo de estrategia u otro, fijándose en aquella que le permita crear y apropiarse de mayor valor en el entorno institucional que se encuentre. La elección supondrá no únicamente un impacto institucional sino también un impacto financiero (ver tabla 1.3).

Tabla 1.3. Elección más favorable de estrategias según el tipo de entorno institucional en el que la organización desempeñe su actividad

Estrategia de NM	Entorno institucional más proclive a adoptar	Capacidad estratégica de la firma	Estrategia complementaria	Efecto en los resultados sociales
E. Incorporación	Incompleta	Superior		Neutral
E. Asociación	Controlada	Inferior	E. Influencia	Negativa
E. Proactiva	Incompleta / Controlada (externa a la organización)	Superior	E.Colectiva	Positiva
E. Colectiva	Incompleta / Controlada (externa a la organización)	Superior	E.Colectiva/ E.Coalición	Positiva
E. Influencia	Controlada	Inferior	E.Asociación	Negativa
E. Coalición	Incompleta / Controlada (externa a la organización)	Superior	E.Colectiva	Positiva (si es inclusiva)/ Negativa (si es exclusiva)

Fuente: adaptado de *Dorobantu y otros (2017, 129)*.

La tabla 1.3 también muestra cómo la elección de una clase de estrategia u otra depende no únicamente del entorno institucional, sino que también existen otros como la capacidad estratégica de la empresa, estrategias complementarias adoptables y efectos sobre los resultados sociales.

Centrándonos en la capacidad de la organización, si esta es grande puede elegir estrategias de no mercado de forma independiente para mejorar su ventaja competitiva. Estas organizaciones con elevada capacidad eligen: estrategias de incorporación para proteger sus recursos y sus capacidades; estrategias proactivas si tienen mayor valor para compartir entre los interesados; estrategias de coalición cuando intenten transformar el entorno institucional existente, ya que su posición proporciona más información y logran persuadir a más empresas para alcanzar acuerdos colectivos. Si la organización tiene pequeña capacidad, la estrategia de asociación suele ser más común, ya que permite percibir mayores beneficios al asociarse con actores con



relaciones políticas, las cuales ayudan a dichas empresas con capacidad inferior atraer a organizaciones socios con mayor capacidad estratégica. También las organizaciones con capacidad inferior siguen estrategias de influencia si su actividad la relacionan en entornos institucionales de control ya que los dirigentes se benefician de su posición dominante y resulta más fácil de mantener.

La elección de una estrategia de no mercado puede depender además de si los costes institucionales son específicos de una empresa determinada. Las empresas que se enfrentan a costes institucionales específicos son más propensas a elegir enfoques adaptativos si estos son elevados y se aplican únicamente a una zona delimitada (como puede ser un mismo país o sector). Por el contrario, cuando los costes institucionales son generales no son efectivas las estrategias con enfoques adaptativos sino las estrategias con enfoques transformadores porque los cambios en las instituciones existentes son de interés general y por lo tanto pueden que tengan menos costes a la hora de llevarlos a cabo.

Como se ha explicado el hecho de elegir una clase de estrategia de no mercado no es motivo exclusivo ni excluyente para elegir otra, ya que estas pueden complementar entre sí. Esto puede darse en organizaciones que operan en entornos con instituciones incompletas que hayan implementado una estrategia proactiva (esta puede ser complementada con una estrategia colectiva). La estrategia proactiva se utiliza para diferenciarse mientras que la colectiva se utiliza para dar a conocer y legitimar las actuaciones llevadas a cabo<sup>6</sup>.

Por último, aunque la elección de una estrategia de no mercado deriva de los intereses propios de la organización, no quiere decir que estas estrategias no tengan consecuencias más amplias para los resultados sociales. Los resultados sociales son especialmente importantes en las estrategias proactivas debido a su característica principal, ya que permiten a las empresas actuar correctamente al mismo tiempo que hacen el bien. Por el contrario, si nos centramos en las estrategias de influencia cuyo objetivo es que los costes sean asimétricos beneficiando a la organización a costa de otras, estas estrategias pueden ser perjudiciales socialmente porque limitan la innovación y restringen la competencia, además si en la estrategia de influencia se ejecuta en un entorno institucional controlado puede favorecer al mantenimiento de este control. También pueden tener efectos sociales perjudiciales las estrategias de asociación con actores políticos u otras élites institucionales, ya que refuerzan la permanencia de las instituciones controladas perjudicando más severamente a aquellos excluidos por las instituciones controladas. Entre estos dos extremos las estrategias de incorporación son neutras en términos sociales, ya que el valor creado por las actuaciones empresariales de la organización se capta internamente. Y en el caso de las estrategias de coalición hay que averiguar si la coalición intenta reduce los costes institucionales, no sólo para la organización que implanta la estrategia sino para todos los participantes en la estrategia, en cuyo caso dichas estrategias son beneficiosas; o si, por el contrario, sólo reduce los costes para sus miembros aumentando de este modo los costes para el resto y ayudando así a la perpetuación del control institucional que es socialmente perjudicial.

---

<sup>6</sup> Para ver más ejemplos de complementación de estrategias de no mercado, ver tabla 1.3: "Elección más favorable de estrategias según el tipo de entorno institucional en el que la organización desempeñe su actividad".

## 2. ESTRATEGIA LEGAL

Los problemas legales que rodean a una organización pueden determinar considerablemente su entorno de operaciones y la estrategia de no mercado a implementar para solucionarlos y evitar la pérdida competitiva o, por el contrario, pueden ser determinantes para adoptar una posición ventajosa a través de una estrategia legal. La estrategia legal puede definirse a través de dos enfoques: un enfoque de gestión que ayuda a detectar que opciones legales ayudarían a mejorar los rendimientos de la organización y un enfoque más normativo centrado en la comprensión de las normas legales para encontrar oportunidades existentes explorándola (Evans y Gabel, 2014, 364). Este tipo de estrategias ayuda a descubrir las oportunidades y amenazas de la organización que la implanta, descubriendo indicadores clave de desempeño para medir el progreso y ofrecer la mejor oportunidad de éxito. Debido a la incidencia del derecho en el entorno de las organizaciones y a la ventaja competitiva que puede suponer, se están realizando diversos estudios para determinar el impacto de este factor.

Cada vez más altos ejecutivos reconocen lo crucial que es desarrollar la estrategia legal para lograr el éxito empresarial continuo y comprender la importancia de trabajar con asesores legales, como ha ocurrido en empresas como Disney y Microsoft (Bird y Orozco, 2014). No obstante, hay que remarcar que esta clase de estrategias son más costosas y se tienden a abandonar a la hora de lograr ventajas estratégicas. Por ello es importante identificar las distintas formas en las que una estrategia legal puede ser útil para la organización para identificar oportunidades de crear valor y obtener una ventaja competitiva. Elementos que ayudan a identificar las distintas estrategias pueden ser: las habilidades del asesor jurídico, la capacidad del departamento legal y la actitud de los administradores hacia la ley. De este modo utilizando estos elementos el ejecutivo encargado de diseñar una estrategia legal podrá hacerlo de modo más eficiente logrando adaptarse a las necesidades comerciales particulares de su organización.

Bird y Orozco (2014) descubrieron que las organizaciones utilizan cinco tipos de vías legales (elusión, cumplimiento, prevención, valor y transformación) con distinta incidencia cada una de ellas en el ámbito estratégico (Teixeira y otros, 2021). Estas cinco vías dan forma a cinco clases de estrategias legales, las cuales se explican a continuación y se resume de menor a mayor integración del derecho en la gestión en la figura 2.1. La categorización también se basa en trabajos previos como Bagley (2008) o Bird (2011):

- **Estrategia legal de elusión:** el asesor legal adopta una postura defensiva, ya que los asesores están expuestos a controles judiciales. Estos controles se deben a que el asesor trata de eludir la ley y lograr un objetivo que desea por el conocimiento que tiene sobre la misma. La elusión no es ilegal en el sentido estricto de la palabra, por cuanto no se está violando una ley directamente, sino que mediante la manipulación o simulación de la realidad económica se evita la obligación de cumplir una ley<sup>7</sup>.
- **Estrategia legal de cumplimiento:** los gerentes de la empresa conciben el cumplimiento legal como un coste que deben de minimizar. Ven la ley como algo inflexible e impuesta, la cual deben cumplir. En esta clase de estrategias el asesor legal vigila la conducta corporativa. Las empresas que implantan este tipo de estrategia no observan ninguna oportunidad, salvo que los gerentes tomen la decisión de llevar a cabo prácticas de incumplimiento que pueden suponer

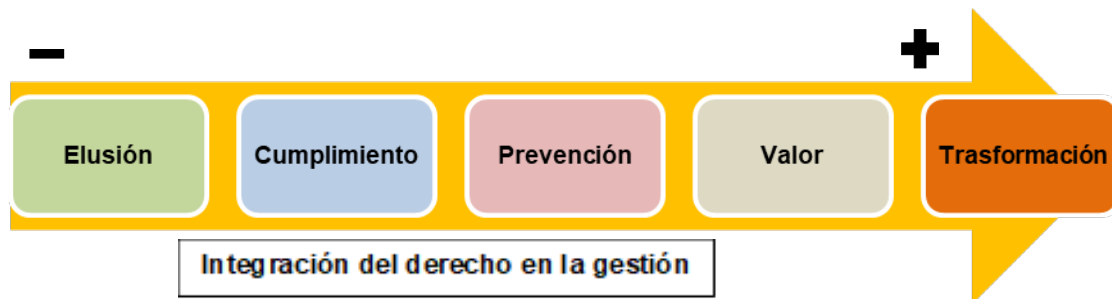
---

<sup>7</sup>Adaptación de la definición de elusión fiscal de la página web CENTRALFIDUCIARIA: <https://www.centrafiduciaria.com/blog/diferencias-entre-fraude-elusion-y-evasion-fiscal/> (Fecha del último acceso: 20/11/2021).

costes y crear consecuencias jurídicas que estén dispuestos a soportar.

- **Estrategia de prevención:** a diferencia de las dos clases de estrategias anteriores que tienen carácter reactivo ante la ley, la estrategia de prevención tiene carácter proactivo ya que los gerentes buscan asesoría legal para enfrentarse a la ley. En otras palabras, es la utilización del enfoque empresarial para anticiparse a problemas futuros. Este tipo de estrategias se desarrollan porque los gerentes de las organizaciones piensan que la ley puede ser utilizada para alcanzar objetivos comerciales previamente identificados. En esta estrategia el asesor legal se encarga de ayudar a los gerentes para que logren los objetivos de gestión de riesgos.
- **Estrategia de creación de valor:** se caracteriza por el trabajo conjunto que desempeñan gerentes y asesores legales a la hora de obtener valor tangible e identificable utilizando la ley. Los asesores legales juegan un papel más empresarial que en el resto de estrategias, desarrollando estrategias y técnicas legales para aumentar principalmente el retorno de la inversión.
- **Estrategia de transformación:** el principal objetivo de esta estrategia es la incorporación de la estrategia legal corporativa a su modelo de negocio. Es una estrategia difícil de desarrollar y de ser imitada por otras organizaciones distintas de la que la implanta. Además, la estrategia no se implanta en una actividad de la cadena de valor en concreto sino en su conjunto. Si se implanta esta estrategia lo que consigue en sí misma es utilizar el entorno jurídico para redefinir una misión principal o aspecto de la organización.

Figura 2.1: Integración del derecho en la gestión empresarial.



Fuente: elaboración propia a partir de *Bird y Orozco (2014)*.

De estas cinco estrategias las tres primeras se centran en la gestión del riesgo, mientras que las dos últimas ponen el foco en generar oportunidades comerciales.

Observando que existen varios tipos de estrategias legales en el entorno empresarial puede afirmarse que no hay un único enfoque al adoptarlas, ya que la elección de una clase u otra pueden depender del sector al que se dedique la organización, el tamaño de la organización, de la madurez del sector, del grado de regulación, del nivel de competencia y del valor cultural y legal de la organización. Además, hay que tener en cuenta que la implantación no es inmediata ya que hay que observar las variables internas y externas que condicionan los factores influyentes en la estrategia como la competencia o el personal. Aunque se estudie con detalle teóricamente cuál sería la estrategia legal más adaptable a la actividad de la empresa, en ocasiones no encaja posteriormente su implementación en la práctica.

## **2.1. FACTORES QUE INFLUYEN EN LA ESTRATEGIA LEGAL**

Una vez explicado que el entorno legal puede ser una ventaja competitiva es necesario conocer las características de la empresa que pueden ser favorables al desarrollo del comportamiento jurídico estratégico y con ello a la obtención de mejores resultados. Hasta el momento no hay gran número de organizaciones que hayan implantado como herramienta de ventaja competitiva sobre los rivales una estrategia legal, por lo que aquellas que la hayan desarrollado tendrán ventaja competitiva sobre el resto hasta que las empresas rivales sean capaces de replicarla Barney (1991). En los próximos párrafos se recogen las actitudes que incentivan a los gerentes de las organizaciones a promover o disuadir el pensamiento estratégico (variables actitudinales) y los atributos de las empresas para implementar la estrategia (variables atributivas), apartado basado en Bird (2011, 80-89).

### **2.1.1. Variables actitudinales**

Las variables actitudinales son aquellas encarnadas en los individuos que pueden influir en las decisiones, intereses, valores y comportamientos de una persona. La actitud de los responsables de las organizaciones puede influir en la toma de decisiones estratégicas.

Centrándonos en las actitudes de los dirigentes de las organizaciones, estas están relacionadas con la ética, por lo que la religión o la cultura pueden provocar un fuerte impacto. También las actitudes pueden depender de la reacción de los dirigentes con respecto a los mercados o la presión que reciben de grupos de interés. Todo ello puede influir en el comportamiento estratégico jurídico, por lo que la interacción de un directivo y el entorno jurídico puede variar mucho dependiendo de las actitudes del mismo. Tradicionalmente los directivos han interpretado las normas legales como impedimentos a la hora de alcanzar los objetivos. Sin embargo, en el otro extremo hay directivos que ven la regulación como una oportunidad de crecimiento y de creación de valor (Bird 2011; Wagner y Dittmar, 2006). La diferencia entre un tipo de creencia y otro es la concepción de la necesidad de regulación en la organización: los que observan la regulación como una oportunidad creen que es necesaria para mantener correctas prácticas empresariales y los que la ven como un obstáculo piensan lo contrario.

Actualmente muchas organizaciones creen que ellas mismas, a través de la capacidad de utilizar el derecho de forma estratégica, pueden moldear las regulaciones que las atañen. Esto puede llevarse a cabo a través de la actividad política corporativa canalizada sobre grupos de presión o de forma indirecta a través de grupos comerciales, permitiendo un comportamiento legal favorable. Organizaciones que sean capaces de moldear las regulaciones legales pueden obtener una gran ventaja competitiva sobre sus rivales. Aunque esta visión de maleabilidad de las regulaciones por parte de las empresas más allá de ver las regulaciones como normas de cumplimiento es un tanto extraña en la práctica (Bird, 2011).

Las distintas experiencias con los reguladores o legisladores pueden determinar la percepción y el uso de las leyes. Un directivo que ha sido sometido a una auditoría exhaustiva o un escrutinio gubernamental inflexible puede considerar que el proceso legal está sesgado a favor del gobierno y en contra de las empresas. Un directivo que considere los procesos legales injustos será más propenso a trabajar fuera de las estructuras legales que dentro de ellas, comportándose de manera ilegal y no estratégicamente. Y si un directivo nunca ha tenido una experiencia satisfactoria con las regulaciones lo más probable es que no vea la colaboración con los reguladores como una oportunidad (Painter, 1996).

Otra variable puede ser la actitud que demuestran tener los gerentes o directivos hacia los asesores legales o juristas, quienes frecuentemente tienen una mala reputación entre los directivos. Esta mala reputación se debe a que los gerentes piensan que los juristas no están interesados en los objetivos organizacionales sino en el cumplimiento legal de las regulaciones. Además, creen que los abogados crean problemas para justificar el cumplimiento de las regulaciones.

Nelson y Niensel (2000) elaboraron un estudio para conocer las funciones que desempeñan los asesores jurídicos dentro de las organizaciones, y llegaron a la conclusión de que existen tres tipos: el policía, el consejero y el empresario.

- **Los asesores jurídicos con función de policía.** Realizan, en su mayoría, funciones de imposiciones de programa de cumplimiento, aprobación de contratos y resoluciones a cuestiones legales. Este tipo de asesores jurídicos se encargan de denegar acciones propuestas ilegales.
- **Los asesores jurídicos cónsules.** Es el rol que mayormente desempeñan los asesores jurídicos. Estos también tienen funciones de guardianes, pero limitan sus sugerencias o demandas basándose en conocimientos jurídicos. También permite a este asesor jurídico hacer sugerencias basadas en preocupaciones empresariales, éticas y situacionales.
- **Los asesores jurídicos empresarios.** Son aquellos que afirman que “el Derecho no es simplemente un complemento necesario de las funciones corporativas, sino que el derecho puede ser en sí mismo una fuente de beneficios, un instrumento para lograr un cambio” (466). Los logros empresariales más que los ejecutivos pueden motivar más a estos asesores.

Con este estudio los autores dedujeron que aquellos asesores jurídicos cuyas funciones van más allá del cumplimiento legal y de la función de guardián tendrán más probabilidades de demostrar un comportamiento jurídicamente estratégico en sus prácticas.

Para finalizar hay que remarcar que la actitud de los directivos hacia el riesgo puede ser un condicionante en el comportamiento jurídicamente estratégico. La adopción de un enfoque estratégico del derecho es intrínsecamente arriesgada. Esto puede darse en el caso que se adopte una estrategia legal mal formulada que colisione con normas jurídicas que el directivo no haya tenido en cuenta.

### 2.1.2. Variables atributivas

Anteriormente, explicando que era una estrategia legal y sus tipos, se especificó que una organización no tiene un enfoque específico a la hora de adaptar su estrategia y que la elección de un tipo de estrategia u otra dependen de ciertos factores como el tamaño de la empresa, el sector, etc. Estos factores son las variables atributivas que pueden promover el comportamiento estratégico. Los atributos, definidos como “aquellos que clarifican el significado de cada objetivo y son requeridos para medir las consecuencias de las distintas alternativas” (Keeney y Gregory, 2005, 1), son características de una organización o de los individuos que trabajan en ella, que serán determinantes a la hora de llevar a cabo un enfoque estratégico. Estas variables atributivas pueden ser: el tamaño de la empresa, su liderazgo y el personal de la misma.

Uno de los atributos más importantes a tener en cuenta es el impacto del CEO (Chief Executive Officer o Consejero Delegado) con perfil jurídico en la organización ya que suelen ser líderes dinámicos y persistentes (Bird, 2011). Esto es así porque si el

dirigente de una organización es jurista al mismo tiempo tendrá mayor capacidad para integrar los objetivos jurídicos y empresariales que si se tratara de un CEO sin conocimientos jurídicos. Además, los CEO con perfil jurídico tienen la capacidad de reconocer y abordar mejores cuestiones controvertidas como el gobierno corporativo, la ética y la RSC.

Otro atributo a señalar es el personal jurídico dentro de una organización. La principal función de este cuerpo jurídico es enfocarse en el comportamiento jurídico estratégico e interactuar continuamente con los directivos. Para poder implementar adecuadamente la estrategia legal, los cuerpos jurídicos deben tener una relación más estrecha con los directivos para forjar una posición de confianza que la tradicional del abogado externo, lo que se busca es una integración más cercana. Esta integración tiene dos resultados: la organización recibe mejor asesoramiento jurídico intentando tener la mayor compatibilidad posible con los objetivos organizacionales; y se reducen los costes que supone consultar a un asesor jurídico externo. Lo que se intenta con la integración de un cuerpo jurídico en la empresa es que este tenga una relación más cercana con los ejecutivos, mejor conversación y con ello mejor resolución de los problemas jurídicos existentes (Bird, 2011).

Hay que aclarar que aquellas organizaciones que no incorporen una persona jurista en la empresa también pueden ser capaces de crear e implementar una estrategia legal (Bird, 2011). Un gran número de compañías tienen una relación muy estrecha con despachos de abogados teniendo un efecto similar a que si estos expertos jurídicos estuvieran dentro del personal de la organización.

El número de personal jurídico incluido en la empresa es un dato importante a tener en cuenta ya que está relacionado con el nivel de fomentación del pensamiento estratégico. Si hay mayor número de juristas en puestos de alta dirección lo que fomenta es una cultura de intercambio de información. Este intercambio se ve reflejado en el caso de que haya juristas con presencia en el consejo de administración de las organizaciones ayuda a aumentar la sensibilidad jurídica a la hora de tomar decisiones.

La experiencia que adquieren los directivos manejando la ley es un factor que influye en mayor o menor medida en la estrategia legal. La experiencia con la regulación capacita a los directivos para pensar de forma creativa en el entorno legal de su negocio. Los gerentes adquieren esta experiencia por la frecuencia con que ellos negocian con los reguladores, abordan nuevos y complejos cambios en la ley, presentan informes que satisfagan los requisitos legales y minimicen las cargas de las normas en las operaciones de la empresa.

Concluyendo cualquier análisis de la estrategia legal debe controlar una serie de variables como factores económicos, laborales, etc. Además, a la hora de intentar aislar un plan jurídico estratégico se debe tener en cuenta otras iniciativas estratégicas de la empresa que se desarrollen simultáneamente o que se hayan producido recientemente para garantizar de este modo la obtención de la ventaja competitiva.

## **2.2. DERECHO COMO VENTAJA COMPETITIVA**

Durante los últimos años se ha observado una tendencia del manejo del Derecho en las organizaciones empresariales como ventaja competitiva<sup>8</sup>. Esta tendencia ha producido un cambio a la hora de percibir el Derecho y la gerencia de las organizaciones. Ahora

---

<sup>8</sup> Concepto normalizado por el impacto de la obra de Porter.M.E.(1985): "Competitive advantage: Creating and Sustaining Superior Performance", *The Free Press*, Chapter 1.

bien, si el Derecho es una ventaja competitiva hay que explicar cómo ha sido posible su integración en la estrategia de negocios.

Este enfoque del Derecho para la obtención de una ventaja competitiva puede denominarse también derecho proactivo. El Derecho proactivo se basa “en la firme creencia de que los conocimientos jurídicos son mejores cuando se aplican antes de que las cosas vayan mal. Además de evitar disputas y litigios el Derecho proactivo busca promover y fortalecer las formas de utilizar la ley para crear valor, hacer lo correcto y construir una base sólida de negocios” (Downes, 2004, 19). También posee una orientación a futuro, poniendo énfasis en el conocimiento jurídico y en su aplicación previa a que las situaciones en las que se aplica el mismo se compliquen. Esto necesita de habilidades, prácticas y procedimientos que ayuden a identificar oportunidades a tiempo, para sacar ventaja de la misma y reconocer problemas potenciales mientras la acción preventiva aún sea posible. El Derecho proactivo “procura encontrar diversas formas de usar el Derecho para generar valor, fortalecer las relaciones y administrar riesgos además de evitar disputas, litigios y potenciales obstáculos” (Haapio y otros, 2016, 280). En consecuencia, el Derecho puede observarse como un mercado.

Tradicionalmente la estrategia legal y la de negocio eran estrategias separadas que actuaban de manera individual. Se entendían de forma separada porque la estrategia legal actúa dentro de un mercado jurídico, el cual se distingue del económico por el papel social que puede desempeñar. Pero poco a poco las empresas fueron integrando la estrategia legal en la de negocios, porque como cualquier estrategia que actúa en un mercado (en este caso el mercado legal) necesita de un enfoque empresarial para poder lograr un valor duradero. La integración se ha ido dando a modo de invertir en recursos para lograr una reforma legal y alinear las políticas públicas con los objetivos empresariales.

Pero los directivos necesitan de un marco de actuación para entender los objetivos del Derecho en las políticas públicas. Los objetivos, según manifiesta Bagley (2010), se puede agrupar en cuatro categorías:

- El Derecho es entendible como el promotor del crecimiento económico. Este crecimiento se puede promover velando por el cumplimiento de acuerdos privados o promoviendo fomentando el libre comercio en los mercados globales, entre otros.
- El Derecho es protector de los trabajadores, ya que es el encargado de la regulación de las condiciones de empleo, los derechos de los trabajadores, el salario mínimo interprofesional, etc.
- El Derecho fija precios justos en los mercados, para evitar prácticas colusorias en los mercados o abusos de posiciones dominantes como, por ejemplo, los monopolios.
- Por último, es fuente de protección del bienestar social para evitar violaciones de Derecho fundamentales o prácticas medioambientales no permitidas.

Para alcanzar una ventaja competitiva en base a la utilización del Derecho, los dirigentes tienen que seguir un plan de acción para lograrlo. De acuerdo con Haapio y otros (2016, 274-279)<sup>9</sup>, este plan de acción consta de cuatro etapas:

- I. **Entendimiento del derecho:** los ejecutivos o gerentes tienen que poseer un

---

<sup>9</sup> En este trabajo aparecen ideas similares como las que expresa Teixeira y otros (2021).

entendimiento básico del Derecho (tanto contractual como de daños) para que, en el momento que se encuentren con dificultades puedan minimizar riesgos legales y alcanzar la ventaja competitiva que brinda el conocimiento del Derecho. Aquí juegan un papel muy relevante los asesores legales que, en caso de que un directivo esté falto de conocimientos jurídicos, deben de formarse jurídicamente para alcanzar la ventaja competitiva. Los gerentes deberían entender principalmente los requisitos legales de los contratos y que los requisitos pueden variar dependiendo de la jurisdicción y el tema el mismo.

- II. **Afrontamiento de los asuntos legales:** los gerentes hacen uso del conocimiento legal adquirido en el primer paso cuando trabajan con los asesores jurídicos para abordar y afrontar las controversias de carácter legal. Tradicionalmente, se resolvían mayoritariamente de manera legal a través de procesos litigiosos, pero, actualmente, para buscar una alternativa y ganar ventaja competitiva, debido que los procesos litigiosos son fáciles de imitar, los gerentes ponen en práctica las técnicas alternativas de resolución de conflictos como pueden ser: la negociación, la mediación y el arbitraje (Escartín Escudé, 2012). Todas ellas suelen incluirse normalmente en las cláusulas de los contratos empresariales. Las técnicas alternativas de resolución de conflictos lo que intentan es evitar el enfoque tradicional reactivo de la ley.
- III. **Desarrollo de estrategia para prevenir futuros problemas legales:** diseño de estrategias *ex post* reflexionando sobre la experiencia en resolución de litigios para ganar ventaja sobre los competidores y evitar responsabilidades futuras. Es la etapa en la que las organizaciones tienen la oportunidad para volverse proactivas, aprendiendo de las experiencias provenientes del afrontamiento de los asuntos legales y desarrollando estrategias preventivas y soluciones.
- IV. **Replanteamiento de los asuntos legales como preocupaciones comerciales y oportunidades de negocio:** es el paso más difícil de imitar por los competidores. Se centra en el replanteamiento de los asuntos legales para considerarlos oportunidades de negocio. Este último paso puede ser utilizado como herramienta de enseñanza y, al mismo tiempo, como un plan estratégico para alcanzar una ventaja competitiva. Es el paso en el que se analiza y registra toda la información y una vez finalizado se redacta el plan para aplicarlo posteriormente. Incentiva a los gerentes a pensar ampliamente en el Derecho e incorporarlo en el desarrollo y la implementación en los negocios y que sea visto como fuente de oportunidades y no como un riesgo y amenaza.

Los cuatro pasos del plan de acción invitan a los gerentes de las organizaciones a replantearse los asuntos legales como asuntos de negocios y, por consiguiente, de oportunidades. Al poner en marcha un plan de acción hay que tener en cuenta que el Derecho es visto como un mercado y que por lo tanto actúa globalmente y no es el mismo en todos los ordenamientos jurídicos. Al existir diferencias entre los sistemas jurídicos se dificulta la planificación del plan y el cumplimiento legal multinacional por parte de los asesores legales de las organizaciones. Además, esto se complica por la dificultad a la que se enfrenta el empresario para definir con precisión los límites y estructuras del ámbito competitivo. Por ello es importante hoy en día en las organizaciones la figura del CEO con perfil jurídico.

El CEO con perfil jurídico (*legal entrepreneur*) podría definirse como “aquel asesor jurídico o abogado que se convierte en empresario para gestionar un negocio” (Evans y Gabel, 2014, 400) o como “aquel directivo o gerente de una organización que pone en práctica sus conocimientos del derecho para encontrar ventajas competitivas dentro del



mercado” (Evans y Gabel, 2014, 421). La necesidad de que las organizaciones cuenten con esta figura se debe a que estos individuos ayudan a identificar en las empresas oportunidades específicas, determinando la mejor manera de aprovechar y potencialmente transformarla en ventaja competitiva. Para poder explotar las ventajas de las flexibilidades legales, es necesario que el CEO con perfil jurídico cuente con una serie de habilidades. Estas habilidades pueden ser tales como: planificación estratégica, trabajar en equipo (si tienen que trabajar con abogados externos o con un departamento jurídico), aversión al riesgo, tolerancia a la ambigüedad, innovación y resolución creativa de problemas, entre otros, pero principalmente debe ser emprendedor. El CEO con perfil jurídico tiene la capacidad de encontrar la oportunidad económica empresarial en el derecho. Este deberá de definir con total precisión los límites de su ámbito competitivo, aunque las definiciones con precisión de los contornos del mercado legal pueden ser difíciles de describir (Day y otros, 1997). Por esta razón, el mercado legal debe definirse, en última instancia, de forma tan amplia como sea necesario para aprovechar la flexibilidad de los intereses, englobando todos los ámbitos del Estado de Derecho<sup>10</sup>.

Si en una jurisdicción el grado de Estado de Derecho es bajo, las flexibilidades legales impiden la creación de límites claros y de confianza para el ámbito legal. En este supuesto, entra en marcha el Derecho proactivo en el que las organizaciones empresariales por su propia iniciativa definen su posición dentro de la ambigüedad legal. Este caso es visto como un objetivo dentro de la iniciativa empresarial legal. De esta manera los reguladores obligatoriamente tienen que atender a esta maniobra legal. En respuesta a las organizaciones pueden hacer la ley más compleja o simple, creando a la vez involuntariamente nuevas oportunidades para las mismas. Pero también podría darse el caso en que los reguladores no respondan a las iniciativas de las empresas si el coste de oportunidad de la respuesta es elevado.

El concepto de astucia legal definido por Bagley (2008, 378) como “la capacidad de un equipo directivo para comunicarse eficazmente con los juristas y de trabajar conjuntamente para resolver problemas complejos y proteger y aprovechar los recursos de la empresa”, es una capacidad de gestión y una fuente de ventaja competitiva sostenida. El equipo de gestión jurídica astuto tiene la capacidad de identificar y perseguir las oportunidades de utilizar la ley y el sistema legal para aumentar tanto el valor total creado y compartir parte de ese valor captado por la empresa. Esta astucia legal es desempeñada por los asesores legales o los CEO con perfil jurídico. Su objetivo es crear valor actuando estratégicamente resolviendo problemas complejos y reuniendo, protegiendo y aprovechando recursos y convirtiendo las limitaciones en oportunidades. Los equipos de alta dirección jurídicamente astutos pueden utilizar diversas estructuras jurídicas para participar en actividades de investigación y desarrollo con otros actores como pueden ser universidades o empresas.

La astucia legal puede incrementar el valor, en primer lugar, a través de la contratación formal y la gobernanza relacional como complementos para definir y reforzar las relaciones y reducir los costes de transacción. En segundo lugar, con la utilización de un equipo jurídicamente astuto que gestione los activos de conocimiento y otros recursos disponibles. En tercer lugar, los gestores astutos que van más allá de la ley pueden evitar regulaciones gravosas y convertir restricciones regulatorias en

---

<sup>10</sup> Definición del Estado de Derecho según la O.N.U.: “Un principio de gobernanza en el que todas las personas, instituciones y entidades, públicas y privadas, incluido el propio Estado, están sometidas a leyes que se promulgan públicamente, se hacen cumplir por igual y se aplican con independencia, además de ser compatibles con las normas y los principios internacionales de derechos humanos. Asimismo, exige que se adopten medidas para garantizar el respeto de los principios de primacía de la ley, igualdad ante la ley, separación de poderes, participación en la adopción de decisiones, legalidad, no arbitrariedad, y transparencia procesal y legal». Más información sobre el Estado de Derecho en: <https://www.un.org/ruleoflaw/es/what-is-the-rule-of-law/> (Fecha del último acceso: 23/11/2021).

oportunidades de creación y captura de valor. Y, por último, si hay una falta de integración legal en el desarrollo de la estrategia empresarial puede situar a la organización en desventaja competitiva tenidos peligros económicos. La astucia legal está compuesta por cuatro componentes, según Bagley (2008, 379-383):

- I. **Un conjunto de actitudes:** un verdadero asesor legal o CEO con perfil jurídico que sea astuto legalmente debe de combinar conocimientos de la ley con el juicio y la sabiduría. Con ello puede encontrar ventajas donde hay ambigüedades jurídicas a la hora de interpretar la ley, así como la adaptación continua de la constante evolución jurídica. Además, tienen que saber cómo anticiparse a las leyes futuras e intentar predecir la futura interpretación de las mismas para adelantarse sobre los competidores o minorando minorar el riesgo.
- II. **Enfoque proactivo:** en lugar de ver la ley como una restricción, los equipos directivos-jurídicos reaccionan en la gestión de las dimensiones legales del negocio y consideran las consideraciones legales como un añadido de la empresa; los directivos jurídicamente astutos incluyen las limitaciones y oportunidades legales en la formulación de las estrategias empresariales.
- III. **Ejercicio de un juicio informativo:** es necesario cuando se manejan las dimensiones legales, para realizar un juicio eficaz, que los CEO con perfiles jurídicos entiendan las ramificaciones legales de sus acciones y ser sean capaces de tener en cuenta los riesgos legales de la misma manera que otros riesgos.
- IV. **Conocimiento del Derecho en un contexto específico y el uso adecuado de las herramientas jurídicas:** un mayor o menor grado de astucia legal dependerá del grado de conocimiento jurídico. Cuanto más importantes sean las consideraciones jurídicas para la propuesta de valor de una organización, será más necesario tener mayor astucia legal. Aquí hay que tener en cuenta el lenguaje profesional empleado para evitar errores de comunicación, el contexto jurídico o de mercado en el que se encuentre (p.ej. caso de distinta legislación dependiendo del país en que se encuentren las compañías con las que se comercializa o donde exportan productos y servicios) y los instrumentos jurídicos, que varían en función de la estrategia general de la organización y en la fase de desarrollo de la misma (p.ej. contratos herramienta que fortalecen relaciones comerciales).

En conclusión, el Derecho es una gran fuente de ventaja competitiva ya que influye en las organizaciones en el acceso a la esfera económica. Además, las empresas que se involucran en el ámbito jurídico pueden aumentar su rentabilidad económica. Y las que no lo consiguen están cediendo ventaja competitiva a sus rivales. También para que las organizaciones tengan ventaja competitiva sostenida han de contar con un cuerpo jurídico o legal emprendedor que tengan astucia legal.

### 2.3. EL FUTURO DE LA ESTRATEGIA LEGAL

Este apartado ha sido desarrollado a través de la síntesis de las ideas de varios artículos<sup>11</sup> que analizan la estrategia legal de las empresas, comparando la actualidad de la misma con la transformación futura que va a suponer a corto plazo con la aplicación de las tecnologías y el devenir de los acontecimientos.

---

<sup>11</sup> *Formulating a Legal Strategy for your business in 2020*, Koo Chin Nam & Co., 28 de enero de 2020.  
*The Future of Legal: A New Model for Adressing Modern Business Challenges*, Deloitte & Forbes, 19 de noviembre de 2019.  
*Going beyond risk and compliance: Legal functions embracing digital*, Deloitte, Otoño de 2018.

Actualmente los equipos legales ya no abordan los problemas legales a medida que estos surgen (modelo reactivo), como una respuesta una vez que aparecía el problema, sino que hoy en día las organizaciones tratan de resolver los problemas alineando la estrategia legal con la organización general, ya no se considera como algo legal sino como algo legal y estratégico.

La introducción de la estrategia legal en la estrategia general de las organizaciones se debe a que por la globalización ha aumentado los niveles de regulación que rodea a las empresas<sup>12</sup>. Por ello, como se ha resaltado anteriormente en el trabajo, la necesidad de introducir equipos legales o CEO con perfiles jurídicos en las organizaciones es vital porque identifican, administran y mitigan los riesgos legales de manera más eficaz. Para que las organizaciones operen correctamente con el ordenamiento jurídico que las rodea van a tener que revisar su infraestructura tecnológica para cumplir las normas. A medida que es más compleja la regulación normativa también hay mayores costes normativos, derivados en algunos casos por las sanciones reglamentarias por forjar políticas o para incentivar el cumplimiento en torno a las áreas políticas específicas, que crean otro riesgo para los equipos legales empresariales.

Otro hecho que ha aumentado la celeridad de la evolución normativa y medidas gubernamentales afectando a la carga de trabajo de las organizaciones, necesitando un asesoramiento legal rápido y actualizado, ha sido el impacto de la pandemia del COVID-19. La pandemia ha provocado una perturbación en las organizaciones empresariales a nivel mundial, y su impacto se sentirá durante varios años. La crisis derivada de la pandemia ha exigido a los CEO con perfiles jurídicos que sean reactivos y proactivos al mismo tiempo para abordar los problemas legales con la mayor celeridad posible. Esto influye en la prioridad de la organización centrándose en mantenerse al corriente de la dinámica normativa COVID, garantías del cumplimiento de la misma, etc.

Las organizaciones además están recurriendo a equipos legales de forma *online* para obtener asistencia legal y servicio directo sobre cuestiones legales relacionadas con la empresa. Pero la respuesta que debe de dar estos servicios legales ha de ser lo más inmediata posible debido a la incipiente celeridad de la actuación de las organizaciones en el mercado. Es necesario para garantizar la eficiencia de los servicios legales, el perfeccionamiento de los flujos de trabajo, la optimización de los modelos operativos legales y la mejora de la gestión de riesgos legales e introducción de nuevas herramientas.

El cambio que se está produciendo en el ámbito de la estrategia legal de las organizaciones se debe en gran parte a los avances tecnológicos. La tecnología es una fuente de reducción de costes y riesgos, que ayuda a las organizaciones a obtener mayores conocimientos y mejorar la eficiencia, pero principalmente permite a los asesores legales formar parte de la estrategia general de negocio de las organizaciones. También el desarrollo tecnológico ayuda a los equipos legales a centrarse en actividades de mayor valor con incidencia en la toma de decisiones estratégica de negocio de la empresa. La introducción de la tecnología en los departamentos legales debe de hacerse de manera paulatina empezando con las tecnologías más básicas para mejorar la facturación electrónica o la gestión de contratos y a partir de este punto de partida los grupos legales pueden ir ampliando sus funciones dependiendo las necesidades y la estructura de la organización.

---

<sup>12</sup> Por ejemplo, la Ley de la Unión Europea que rige la recopilación y uso de datos personales, plantea obstáculos legales a las organizaciones como en la revisión de contratos existentes o el uso de campañas de correos electrónicos para los clientes.

En los próximos años se espera una expansión del uso tecnológico como la inteligencia artificial, la automatización y analítica, jugando un papel importante en la reducción de las cargas de trabajo mediante la gestión de procesos y documentación. Estos avances ayudarán a extraer datos, tomar decisiones y hacer pronósticos básicos, estimando costes, riesgos y haciendo predicciones muy precisas de dónde la organización podría estar expuesta a litigios. La automatización de los procesos jurídicos puede ayudar a incrementar las posibilidades de éxito: la organización puede obtener información y orientación jurídica de manera automatizada sin tener que consultar al departamento jurídico. Una herramienta útil que automatiza los procesos rutinarios y digitaliza documentos puede crear y renovar contratos más eficientemente. La analítica será importante a la hora de gestionar los gastos jurídicos y ayudará a una mejor gestión de proveedores externos e identificación de oportunidades para transformar las operaciones internas, también puede utilizarse de manera predictiva. Aunque aún sea una idea piloto con relación a la tecnología las soluciones que puede ofrecer a los departamentos legales a desarrollar de manera previa en la estrategia de la empresa, esta va a ser capaz de predecir áreas de exposición y riesgo antes de que se produzca un problema.

Otro aspecto que va a tener una fuerte incidencia en la estrategia legal es la formación de los asesores legales. Hasta la actualidad a los juristas se les ha formado de manera tradicional, únicamente abordando temas legales una vez estos han surgido, pero se les debe de formar con una visión más amplia a futuro, centrándose no únicamente en el ámbito legal sino también en la estrategia de negocios de las empresas. Relacionando la educación con la tecnología también es necesario que los nuevos asesores se formen en la utilización de herramientas tecnológicas debido a que la abundancia de la tecnología disponible hoy en día puede plantear problemas tanto empresariales como jurídicos. Los conocimientos jurídicos deben ser más amplios y deben incorporarse a una serie de procesos de gestión en una fase más temprana, integrando la función más estrechamente con el negocio de la empresa. Estos nuevos conocimientos deben fomentarse por la nueva perspectiva legal que informa proactivamente de las decisiones y crea oportunidades. Además, los departamentos jurídicos del futuro se darán cuenta de la oportunidad que alberga el uso de la productividad con la naturaleza única del Derecho, que siempre se ha visto como ideas que compiten entre sí, porque a medida que los juristas se vuelven más expertos en los procesos y programas pueden aumentar la productividad y mitigar de este modo los riesgos a los que se enfrentan las organizaciones.

Además de la tecnología y la educación, la comunicación es esencial para que el departamento o equipo jurídico se comunique eficientemente con los responsables de las tomas de decisiones empresariales, si no se alberga la función legal-empresarial en la figura del CEO con perfil jurídico, y para que se comuniquen con el resto de partes interesadas. Los responsables legales han de ser capaces de traducir el vocabulario jurídico al resto de partes involucradas en la empresa para que puedan entender los problemas legales a los que se enfrenta la organización y puedan incorporar las soluciones a los procesos empresariales.

Una vez reflexionado sobre todos los factores que inciden en la transformación de la estrategia legal en el futuro, hay que remarcar que el cambio más transformador y con mayor dependencia de las operaciones legales se producirá en la tecnología y la evolución de la prestación de servicios. Este cambio podría incidir en el desarrollo del papel de las operaciones legales y en una mayor segmentación para servir a las necesidades del negocio y una mejor gestión del conocimiento en el departamento jurídico. Esta función de las operaciones legales evolucionará para crear una relación entre el departamento jurídico y la empresa, ya que los futuros encargados de la misma

serán CEOs con perfil jurídico. Con la evolución de los profesionales las organizaciones llegarán al punto de especializar el departamento jurídico por segmentos especializados para satisfacer las distintas demandas empresariales de negocio. Al integrar las operaciones legales en las operaciones empresariales lo que se conseguiría es que los departamentos jurídicos formasen parte de la comunidad empresarial a la que prestan sus servicios.

Debido a la incidencia de las tecnologías, automatización e inteligencia artificial que experimentan los departamentos legales, a corto plazo podrían hacerse ciertas predicciones sobre el futuro de los mismos<sup>13</sup>.

- El equipo legal no estará formado en su totalidad por abogados, sino que, por el contrario, podrán ser sustituidos por herramientas de automatización como los *chatbots*<sup>14</sup> o por expertos en análisis de datos.
- La tecnología empresarial seguirá ampliando sus funciones legales, llegando a fusionar la tecnología legal con la tecnología en general, influyendo a la hora de buscar proveedores más especializados únicamente en tecnología legal y buscando otros con una oferta más amplia de recursos.
- Los datos legales que puede manejar el departamento jurídico van a ser importantes a la hora de conocer el desempeño de sus contratos y sopesar los posibles cambios que sean necesarios hacer en la estrategia legal para obtener información estrategia y modificar la estrategia legal.
- Al estar en un mundo más globalizado las organizaciones tienen mayor facilidad para prescindir de su departamento legal y encontrar otro externo que se ajuste mejor a sus necesidades; por ello, los departamentos legales internos deben analizar detalladamente su actuación para refinar detalladamente sus procesos y mejorar sus prestaciones de servicios.
- Se aumentará la utilización de técnicas de automatización por lo que el departamento legal se reducirá y se utilizarán herramientas de autoservicio.
- Por último, los procesos de contratación se harán *online* de forma instantánea ya que se pueden obtener datos a tiempo real, del mismo modo al hacerse los procesos de manera *online* permitirá la estandarización del diseño de contratos, firma y archivo de acuerdos.

## 2.4. LITIGACIÓN CONTRA EL ESTADO

Los Estados están formados por individuos e instituciones con intereses contrapuestos y en la mayoría de los casos conflictivos, lo que puede ocasionar litigios entre los actores económicos y el Estado. Hay que señalar que el sistema jurídico del Estado Español presenta un grave problema de litigiosidad excesiva si lo comparamos con países europeos de nuestro alrededor con sistemas jurídicos similares. Si acudimos a las estadísticas de la Justicia Dato a Dato del C.G.P.J. (Consejo General del Poder Judicial) del año 2020<sup>15</sup>, observamos que en la jurisdicción civil ingresaron un total de 2.212.084

---

<sup>13</sup> 10 predictions: the legal function in 2025, KPMG, Stuart Fuller.

<sup>14</sup> Los *chatbots* pueden definirse como “un programa que interactúa con usuarios empleando un lenguaje natural con el propósito de simular una conversación humana. Los chatbots también son conocidos como interfaces de conversación, sistemas de conversación a través de una máquina (*machine conversation systems*), agentes virtuales (*virtual agents*), sistemas de diálogo (*dialogue systems*) o *chatterbots*” (Herrero Díaz y Varona-Aramburu, 2018, 743).

<sup>15</sup> Justicia Dato a Dato año 2020: <https://www.poderjudicial.es/cgpj/es/Temas/Estadistica-Judicial/> (Fecha

asuntos de los cuales únicamente se ha dictado sentencia 570.251, lo que supone una resolución de 25,78% de los litigios civiles. La litigiosidad contra el Estado siempre se ha visto afectada por crisis económicas y financieras, pero en el año 2020 se vio asimismo afectada por la crisis sanitaria de la COVID-19, lo que al comienzo de la pandemia supuso una paralización del sistema jurídico. Esta paralización provocó posteriormente un gran aumento de la litigiosidad, no únicamente de aquellos asuntos previos a la pandemia sino también de aquellos asuntos provocados por la misma, que afectaron a grandes sectores económicos. Según las estadísticas de los Tribunales Económicos-Administrativos, que son uno de los tribunales que más reclamaciones tramita, podemos observar en la memoria de los Tribunales Económicos-Administrativos del C.G.P.J. del año 2019, resuelve más reclamaciones de las que se interponen, por lo que muestra mejoría en incremento del rendimiento de los tribunales para alcanzar el compromiso de los Tribunales con la sociedad en lo relativo a la calidad y economía de la resolución de conflictos tributarios<sup>16</sup>.

Cualquier organización empresarial que opere en el mercado debe tener en cuenta la existencia de riesgos derivados de las relaciones contractuales o de factores externos que desembocan en los juzgados y en un coste a mayores para las organizaciones. Aunque esto no tiene por qué resolverse siempre frente a un órgano judicial cabe la posibilidad de resolverlo a través de prácticas como la mediación o el arbitraje, que son simples técnicas de negociación entre partes. Estas prácticas denominadas Medios Alternativos de Resolución de Conflictos (MARC) permiten a los empresarios no verse perjudicados en los plazos de su actividad productiva por los plazos de litigación de los tribunales.

Un tema que es importante analizar es las razones que llevan a una empresa a litigar contra el Estado o el Estado contra la empresa. Investigando en la literatura existente únicamente es posible encontrar artículos sobre ciertos indicios que provocan que una empresa acuda a litigar contra el Estado o la Administración del mismo, pero sin encontrar ninguno que concretamente determine con claridad las causas. Indagando es posible encontrar algunas fuentes específicas relativas a la ausencia de RSC, prácticas colusorias e incumplimientos de condiciones laborales (Aparicio-Tovar y Valdés de la Vega, 2009; Dans, 2015; Rodríguez-Pérez y Larrea-Villarroya, 2021). A continuación, se tratará explicar brevemente estas tres causas y al final de la sección se detallará cómo las empresas pueden utilizar el denominado *creative compliance*, estirando la interpretación de la ley para acomodarla a sus intereses aun a riesgo de tener que litigar con el Estado (Fernández-Méndez y otros, 2021).

Un tema importante a tener en cuenta que causa gran litigiosidad en nuestro país es el control por parte de la Administración de la contratación pública (la cual permite a los adjudicadores—la Administración—la exclusión de un operador económico de la participación de un procedimiento de contratación si tiene indicios de que dicho operador ha acordado con otros operadores falsear la competencia). Esta considera la política de la competencia como un principio rector de la misma ya que es importante que el sector público y la sociedad en general se beneficie de las mejores ofertas en precios, calidad e innovación de los bienes y servicios contratados. El control de la competencia está respaldado por la normativa de la Unión Europea<sup>17</sup>, pero en nuestro país se regula en la Ley 15/2007, de 3 de julio, de Defensa de la Competencia. Además de este principio

---

del último acceso: 27/11/2021).

<sup>16</sup> Análisis de los tribunales Económicos-Administrativos porque son uno de los principales motivos de litigiosidad entre organizaciones empresariales y el Estado.

<sup>17</sup> Tratado Fundacional de la Unión Europea, Capítulo VII “Normas Comunes sobre competencia, fiscalidad y aproximación de las legislaciones”, Capítulo I “Normas sobre Competencia”, Sección primera “Disposiciones aplicables a las empresas”.

la contratación pública está salvaguardada por los principios de libertad de acceso a las licitaciones, publicidad y transparencia de los procedimientos.

Lo que se trata de evitar es la colusión<sup>18</sup> dentro de la contratación pública, por ello en la Ley 9/2017 de Contratos del Sector público en el tercer apartado del art.150.1 hay un claro ejemplo entre el vínculo existente entre contratación y competencia, el artículo establece lo siguiente: “Si en el ejercicio de sus funciones la mesa de contratación, o en su defecto, el órgano de contratación, tuviera indicios fundados de conductas colusorias en el procedimiento de contratación, en el sentido definido en el artículo 1 de la Ley 15/2007, de 3 de julio, de Defensa de la Competencia, los trasladará con carácter previo a la adjudicación del contrato a la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia o, en su caso, a la autoridad de competencia autonómica correspondiente, a efectos de que a través de un procedimiento sumarísimo se pronuncie sobre aquellos. La remisión de dichos indicios tendrá efectos suspensivos en el procedimiento de contratación. Si la remisión la realiza la mesa de contratación dará cuenta de ello al órgano de contratación. Reglamentariamente se regulará el procedimiento al que se refiere el presente párrafo”. La remisión al artículo 1 de la Ley de Defensa de la Competencia especifica el examen obligatorio que debe de efectuarse por la mesa o el órgano de contratación para conocer si dicha contratación estaría enmarcada en una práctica colusoria o no.

Acudiendo a doctrinas de tribunales y órganos administrativos de recursos contractuales, hay que observar la cantidad de numerosos pronunciamientos de los distintos tribunales y Órganos Administrativos de Recursos Contractuales (TARC) que se refieren a prácticas colusorias o fraudulentas. El TARC no es el encargado de analizar si existe o no una práctica anticompetitiva entre organizaciones empresariales, sino que su función es revisar los actos dictados en materia contractual y proceder a su anulación en caso de que estos vulneren las normas existentes en materia de contratación pública. Aunque se encargue de anular los actos que vulneren la materia de contratación pública, este órgano debe de avisar a la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia o a la autoridad de competencia autonómica correspondiente cualquier hecho del que tenga conocimiento al ejercer sus funciones que constituya la infracción de la legislación de defensa de la competencia (Rodríguez-Pérez y otros, 2021).

Otra de los indicios que propicia la litigiosidad entre Estado y organizaciones empresariales es la irresponsabilidad social corporativa. Previamente hay que explicar que se entiende por RSC, es la responsabilidad de carácter social que surge de la preocupación de los directivos de las empresas en relación con las consecuencias derivadas con la actividad de las organizaciones empresariales en el ámbito medioambiental y social, pero teniendo en cuenta al mismo tiempo la importancia de los individuos a los que ellas ofrecen bienes y servicios y a los accionistas. Lo que intenta es evitar daños a la reputación de la empresa o la posición competitiva. La RSC puede considerarse como un plus para evitar cualquier tipo de riesgos y lograr una gestión eficaz de los problemas y dilemas que envuelven a las organizaciones. Actualmente los gobiernos actúan introduciendo políticas públicas que sirven como incentivo y estímulo para implantar políticas de RSC en las organizaciones empresariales, pero no de manera obligada sino de forma orientativa.

Desde hace un tiempo la Unión Europea<sup>19</sup>, más concretamente, la Comisión, lleva

---

<sup>18</sup> Práctica por la cual los ganadores de cierta licitación son aquellos licitadores que han actuado de manera desleal reduciendo los costes de sus ofertas por debajo del precio justo fijado y usando subcontratistas poco fiables. Adaptación de Rodríguez-Pérez y Larrea-Villarroya (2021,126).

<sup>19</sup> La UE ha elaborado un “paper” explicando los avances en la implantación de la RSE: Commission Staff

pidiendo a los Estados Miembros su colaboración a través de la implantación de planes de acción nacionales para implementar directrices de las Naciones Unidas<sup>20</sup> relativas a materias económicas y de derechos humanos, tratando de incentivar la implantación de medidas que sean voluntarias pero que al mismo tiempo sean vinculantes, para reducir el impacto de las acciones empresariales sobre los ciudadanos. El principal obstáculo para la eficacia de planes de este tipo existe en el conjunto de la Unión Europea es debido a la falta de predisposición de los países miembros a tomar iniciativa en esta materia, ya que pueden verse en posición desventajosa en el ámbito empresarial al operar en un mercado internacional.

La RSC en las empresas españolas ha ido avanzando en los últimos años, gran parte de las empresas presentan mayor desarrollo en los Objetivos de Desarrollo Sostenible (ODS), principalmente en: salud, igualdad de género, gestión de agua, energía y acción climática. Con ello se observa que las empresas españolas están comprometidas con los objetivos de la Agenda 2030, implicando la conversión entre las políticas estatales con las internacionales. Sobre todo, ha jugado un importante papel en este alcance la Estrategia Española de Responsabilidad de las Empresas 2014-2020 (EERSE), que además de conseguir los objetivos previamente enumerados también reforzado los compromisos de las empresas y de las Administraciones Públicas con las necesidades de la sociedad (como puede ser la igualdad de género laboral) y la generación de empleo.

Aunque hay empresas que cumplen fielmente su política de RSC, otras no, perjudicando de esta manera a la imagen de la empresa. Puede ponerse de ejemplo un caso relevante de fracaso de RSC, “el caso Volkswagen”<sup>21</sup>, que intentó ganar competitividad sobre sus competidores vendiéndose con una imagen ecologista falsa, o el vertido de BP en aguas del Golfo de Méjico.

Otro indicio de litigación es la violación de los derechos laborales y la precariedad en los puestos de trabajo. Cuando se habla de violación de los derechos laborales uno se refiere al incumplimiento del horario laboral pautado o a la reducción del salario como causas principales. La Confederación Sindical Internacional (CSI) ha expuesto su preocupación por los resultados obtenidos en el Índice Global de los derechos de la CSI del 2021, remarcando el oportunismo de la pandemia por parte de gobiernos y empresas para despedir a trabajadores, violar derechos de negociación colectiva y aumentar la vigilancia hacia los trabajadores, aumentando el menoscabo del derecho a la privacidad. Este índice resaltó que, en los 39 países del continente europeo, el 73% de los países han vulnerado el derecho a huelga, el 54% de los países ha vulnerado el derecho a la asociación colectiva, el 41% ha excluido a sus trabajadores del derecho a formar y afiliarse a un sindicato, entre otros. Las compañías que más derechos vulneran en Europa según este estudio son Amazon, Uber e Ikea en Francia. En la figura 2.1 del anexo, se observa que Europa muestra un bajo grado de violaciones de estos derechos, aunque sí es autora de violaciones repetidas. Además, según el informe, en España se está produciendo mayor erosión de la negociación colectiva, lo cual significa que las empresas soslayan la negociación de convenios directamente con los trabajadores.

La práctica abusiva en las condiciones de trabajo en muchos casos es tolerada por el

---

Working Document (2019): “Corporate Social Responsibility, Responsible Business Conduct, and Business and Human Right: Overview progress”.

<sup>20</sup> Implementar principios rectores de la ONU sobre empresas y derechos humanos y la agenda 2030 de la ONU para el desarrollo sostenible.

<sup>21</sup> Ver artículo Enrique Dans (2015): “El caso Volkswagen y el fracaso de la Responsabilidad Social Corporativa”. <https://www.enriquedans.com/2015/09/el-caso-volkswagen-y-el-fracaso-de-la-responsabilidad-social-corporativa.html> (Fecha de último acceso: 06 /10/2021).



trabajador por el mero hecho de necesitar un trabajo. Las violaciones que podemos encontrar hoy en día por las cuales se puede demandar a una empresa o al Estado (por ser sujeto de contratación) pueden ser: contratos inexistentes, contratos por tiempos determinados, jornadas excesivas, impedimentos para tomar vacaciones, centro laboral inapropiado o la falta de prestación de ley entre otros. Estas violaciones de los derechos laborales en su mayoría llevadas a cabo por las empresas con excepción que el Estado sea sujeto de contratación, son descubiertas por las inspecciones de trabajo que lo denuncia y la desfavorabilidad de las empresas a los informes presentados por la inspección, es lo que provoca acudir a litigación.

Las empresas tienen diferentes estrategias para lidiar con la regulación estatal como eludir, influenciar o adaptarse a la ley. Una cuarta opción sería la puesta en práctica de una estrategia legal proactiva mediante la cual se trate de sacar el máximo partido a la ley nacional en el país que operan a través del conocimiento creativo sobre el cumplimiento de la normativa (ver figura 2.1). Autores como Fernández-Méndez y otros (2021), McBarnet y Whelan (1991) y Pyman (2005) denominan a esto *creative compliance*. El *Creative compliance* puede definirse como el uso de la ley para eludir el control legal sin infringir las normas legales, es una manipulación a posteriori de la ley para malearla con independencia de las intenciones de los legisladores o los encargados de hacerla cumplir (McBarnet y Whelan, 1991).

Figura 2.1. Estrategias para lidiar con la regulación estatal.

		<b>COMPLIANCE</b>	
		Jugando según las reglas	Cambiar las reglas
<b>ACTITUD</b>	Proactivo	<b>Estiramiento</b> <i>Creative compliance</i> Conocimiento / capacidades	<b>Influencia</b> Activismo político Conocimiento / capacidades
	Reactivo	<b>Adaptación</b> Adaptación institucional Conocimiento / capacidades	<b>Elusión</b> No ir más allá Conocimiento / capacidades

Fuente: adaptado de Fernández-Méndez y otros (2021, 4).

En el estudio de Fernández-Méndez y otros (2021) se establece que todo ordenamiento jurídico tiene ciertas zonas grises que hacen que surjan dudas sobre la legalidad de determinadas acciones, introduciendo por tanto ambigüedad y arbitrariedad en la regulación. Debido a ello, las empresas pueden aventurarse a explotar los límites de la ley acometiendo acciones dentro de las zonas grises de la regulación, llegando litigar si fuese necesario. Si una empresa litiga para defender su actuación en las zonas grises de la regulación podría obtener ventaja e, incluso, influir sobre regulaciones que la beneficien en el futuro (Amaral-García, 2019). No obstante, las empresas deben sopesar los costes de oportunidad de acudir a los tribunales, y si existen alternativas para resolver el conflicto y de este modo poder evitar gastos excesivos. A medida que acumulan experiencia litigando con la administración pueden llegar a afinar su conocimiento sobre el aprovechamiento de oportunidades en las zonas grises de la regulación, reduciendo la necesidad de litigios futuros. Por esta razón, una vez que las empresas adquieren un alto grado de conocimiento la mejor opción es codificarlo y



explotarlo en vez de seguir gastando recursos para superar los límites de las regulaciones.

Debido a la escasa literatura sobre la litigiosidad contra el Estado, en el siguiente punto del trabajo se llevará a cabo un estudio estadístico para conocer el perfil de las empresas que litigan más contra el Estado, las causas de su litigación y si los indicios de litigar contra el Estado se deben por la puesta en práctica de la estrategia proactiva de *creative compliance* o no.

### **3. ANÁLISIS ESTADÍSTICO DE LOS FACTORES CONDICIONANTES DE LA LITIGIOSIDAD CONTRA EL ESTADO**

La parte empírica de este trabajo analiza el conjunto de empresas españolas cotizadas en la Bolsa de Madrid en 1990 para el periodo de 1986 a 2010, en el que se han observado una serie de variables. Tiene sentido centrarse en estas empresas por tratarse de empresas grandes dotadas de recursos económicos que las permiten, en caso de necesitar enfrentarse al aparato estatal, poder batallar legalmente contra él. Al tratarse de un periodo amplio se han transformado los datos de panel a datos en un corte transversal para trabajar de este modo con mayor facilidad. El corte transversal comprende los años desde 1986 a 2010, coincidiendo con la entrada efectiva de España en la Comunidad Económica Europea y con el final de la primera recesión de la crisis económica española derivada de la crisis de la burbuja inmobiliaria y bancaria. Para el análisis estadístico se ha utilizado el programa de SPSS con el que se han realizado tanto técnicas de análisis descriptivo como de estadística inferencial. Las siguientes secciones detallan dichos análisis.

#### **3.1. ANÁLISIS EXPLORATORIO PARA CONOCER EL PERFIL GENERAL DE LAS EMPRESAS**

Para la realización del análisis exploratorio que ha ayudado a conocer el perfil de las empresas cotizadas en la Bolsa de Madrid, se ha utilizado una base de datos compuesta por 122 empresas españolas entre el periodo 1986 y 2010<sup>22</sup>. Se ha utilizado este periodo de tiempo ya que la base utilizada ha sido dispuesta por el grupo de investigación GESCRINTER de la Universidad de Oviedo, con el que la autora del trabajo ha colaborado previamente como asistente de investigación. Dicha base de datos incluye variables que han ayudado a describir la empresa, como; variables de localización de la sede central, sector, edad de la empresa al final del periodo, experiencia internacional, propiedad y control, entre otras. La base también contiene datos financieros relativos a las ventas medias, liquidez media y apalancamiento medio del periodo. Con todo ello se ha utilizado un análisis descriptivo (univariable) a través de SPSS para obtener el perfil general de las empresas del conjunto.

El análisis descriptivo univariable, se caracteriza por ser uno de los análisis más básicos en investigaciones de mercados. El análisis univariable emplea herramientas como la media, para las variables con medida de escala (métrica) o distribución de frecuencias para aquellas que son variables con medida nominal (no métrica). Esto ha ayudado a conocer el perfil de las empresas que forman el conjunto.

Para comenzar con el estudio se han observado las variables que son de medida escala<sup>23</sup>, y si ha obtenido información a través de la media, tipo de medición que estudia el promedio que corresponde a un valor de tendencia central. Las variables que entran dentro de la definición de variables de escala y a las que se las ha aplicado el análisis descriptivo a través de la media son las siguientes:

- Edad media al final del periodo de observación<sup>24</sup>.

---

<sup>22</sup> Como comprendía datos de un periodo amplio se ha realizado un corte transversal, calculando el promedio de cada variable o su valor al final del periodo objeto de estudio.

<sup>23</sup> Medición de escala: datos numéricos de una escala de intervalo o de razón. <https://www.ibm.com/docs/es/spss-statistics/SaaS?topic=view-variable-measurement-level> (Fecha última de acceso: 15/11/2021)

<sup>24</sup> Calculado como la diferencia entre el año de creación y el año de la última observación.

- Número medio de ventas, liquidez y apalancamiento financiero del periodo de observación<sup>25</sup>.
- Porcentaje de la concentración de la propiedad media del periodo.
- Número medio de años que el Consejero Delegado lleva en ese puesto en la empresa y porcentaje medio de expolíticos en el Consejo.

Los resultados recogidos en la tabla 3.1 apuntan a que la edad media de las empresas de la base es de 73 años. Puede decirse que el nivel de concentración de la propiedad es de 23,935%, del total de las empresas únicamente 16 de las 122 estudiadas poseen una concentración de la propiedad superior al 50%, pertenecientes principalmente al sector de banca y servicios financieros y materiales de construcción. Centrándonos en el caso concreto y característico del sector de banca y servicios financieros, si se toman los datos de las empresas de la base de datos correspondientes a este sector entre el periodo 2006 y 2010, se puede observar que el porcentaje de concentración de la propiedad sigue un patrón similar en ellas, disminuyendo o manteniéndose constante entre los años 2006-2008 y aumentando a medida que el sector se iba recuperando lentamente hasta situarse en porcentajes iguales o superiores a los previos a la crisis. Zurita (2014) analizó la concentración bancaria desde el estallido de la crisis del 2007, argumentando que la crisis implicó un mayor aumento de la consolidación y concentración de este sector pero que ello no conllevó a un impacto sobre el nivel de competencia. Según este autor, esta concentración continuada en el sector bancario (y más incidente en los años de la crisis) ha causado la práctica desaparición de las cajas de ahorros. Esta concentración paulatina en el sector ha causado que actualmente queden 12 de las 62 entidades iniciales (ver anexo figura 3.1) con las que contaba el sector financiero español y ninguna de ellas se muestre como entidad dominante del sector.

Tabla 3.1. Resultados descriptivos de las variables métricas.

V.MÉTRICA	MEDIA	MÍNIMO	MÁXIMO
Edad al final del periodo de observación	73,130	22	234
Concentración de la propiedad	23,935%	14,50%	89,63%
Años de ocupación del cargo de Consejero Delegado	6,741	0	48,415
Expolíticos en el Consejo	6,909%	0%	18,364%
Ventas medias <sup>(1)</sup>	1808,578	0	25886,357
Liquidez media <sup>(1)</sup>	402,275	0	15112,355
Apalancamiento medio <sup>(2)</sup>	0,120	0,0126	0,642

\* Los datos corresponden a la media del periodo salvo que se exprese lo contrario.  
 (1) Datos en millones de €.
   
(2) Datos en tanto por 1.

Fuente: elaboración propia.

El número medio de años que el Consejero Delegado lleva en el cargo es de unos 7 (6,741), siendo la media de expolíticos dentro del Consejo del 6,909% (ver tabla 3.1). La contratación de este tipo de consejeros suele cuestionarse, aludiendo a si se les contrata por su cualificación o por su influencia. Algunos autores argumentan que, si son expolíticos que previamente a dedicarse a la política trabajaron en la esfera privada,

<sup>25</sup> Apalancamiento financiero definido como el cociente entre la deuda a largo plazo y los activos de la empresa. Definido así por Economidpedia: <https://economidpedia.com/definiciones/apalancamiento-financiero.html> (Fecha del último acceso: 16/11/2021)

podría decirse que la evolución de su carrera es buena y pueden aportar tanto al sector público como al privado. Pero si, por el contrario, su trayectoria profesional es únicamente política, pueden provocar conflictos de intereses, como puede ser la corrupción o que mientras se desempeña un cargo público beneficie a alguna empresa del sector que es experto para garantizarse un futuro puesto en ella ya que lo único que aportan a la empresa son relaciones intrapersonales que pueden ayudar o no a las relaciones de las empresas con las instituciones<sup>26</sup> (Sánchez-Silva, 2012). Por otro lado, autores como Fernández-Méndez y otros (2018) argumentan que en el caso de que antiguos políticos formen parte del consejo aporta a la empresa conexiones políticas nacionales y conocimientos políticos acumulados durante su carrera, incluso podría influir en la expansión exterior (teniendo en cuenta que los ordenamientos jurídicos son similares) si estos políticos han desempeñado cargos relacionados con relación exterior. Son muchos los que defienden que las conexiones personales de los políticos puestas al servicio de la empresa facilitan la interacción con el gobierno (Barroso y otros, 2011).

Para finalizar con el análisis descriptivo de las variables de escala métrica se analizaron el volumen de ventas, la liquidez y el apalancamiento financiero. El número medio de ventas (en millones de €) al final del periodo del conjunto de todas las empresas que forman la base es de 1808,578, siendo el máximo 25886,357. Centrándonos en la liquidez media también puede observarse que el número medio (en millones de €) al final del periodo es de 402,275 y su máximo de 15112,355. Por último, el nivel de apalancamiento financiero medio es de 0,120, lo que sugiere que las empresas de la base son poco dependientes de la deuda a largo plazo.

El segundo análisis univariable (distribución de frecuencias) se ha utilizado para conocer la frecuencia de cada variable y el porcentaje que representa sobre el total de las siguientes variables no métricas:

- Empresas de sectores de infraestructuras<sup>27</sup>.
- Sector en el que se encuentran.
- Sede principal.
- Internacionalización.
- IBEX 35.
- Participación estatal.
- Acumulación de cargos (consejeros delegados que también son presidentes del Consejo de Administración).

Una vez realizada las tablas de frecuencias se obtuvo que el 33,6% de las empresas de la base operan en sectores de infraestructuras (ver tabla 3.3). La mayoría de las empresas pertenecen a los sectores de banca y servicios financieros (14,8%) y otros servicios blandos<sup>28</sup> (15%), seguidos por los sectores de energías y aguas (9,9%), alimentación y bebidas (8,6%), siderurgia, productos químicos y material médico, materiales de construcción (ver tabla 3.2 para ver el porcentaje de todos los sectores). Esto indica que la mayoría de las empresas se dedican al sector terciario, que es el más importante la economía española. Por otro lado, también son relevantes los sectores de energías y aguas y productos químicos, ya que son sectores atractivos para los

---

<sup>26</sup> Peligro: un político en el Consejo. Más de 50 ex altos cargos figuran como administradores de las empresas del Ibex, *El País*, 31 de agosto de 2012.

<sup>27</sup> Las empresas de infraestructuras están formadas por aquellas perteneciente a los sectores de energía y aguas, transportes y telecomunicaciones, banca y servicios financieros y construcción (Fernández-Méndez y otros, 2015; García-García y otros, 2019).

<sup>28</sup> El sector de otros servicios blandos engloba áreas de la economía como comercio, inmobiliaria, seguridad, donde producción y consumo ocurren de manera simultánea. Los servicios duros se contraponen a los servicios blandos en que su producción y consumo pueden ser separados.

inversores internacionales y son creadores de riqueza y empleo, así se manifiesta el Ministerio de Industria, Comercio y Turismo de España, en el apartado de su página web de industria química<sup>29</sup>. Por último, el sector de alimentación y bebidas es uno de los primeros sectores industriales de la economía española que puede deberse en gran parte a la relación entre los alimentos y la manera de consumirlos por la variedad de la dieta española. Hay que remarcar que la mayoría de estas organizaciones empresariales tienen su sede en Madrid (39,3%), seguida de Barcelona (15,6%), Bilbao (6,6%), Valencia (4,1%) y Santander (4,1%) (ver anexo tabla 3.1). Esto demuestra que hay concentración empresarial en las 10 ciudades más pobladas de España<sup>30</sup>.

Tabla 3.2. Sector al que pertenece la empresa.

SECTOR	PORCENTAJE
Servicios blandos (no infraestructuras)	15,0
Banca y servicios financieros	14,8
Energía y aguas	9,9
Productos químicos y material médico	9,3
Alimentación y bebidas	8,6
Servicios duros (no infraestructuras)	7,7
Materiales de construcción	7,6
Siderurgia	7,3
Maquinaria y equipamiento	6,2
Papelería y suministros de oficina	5,3
Construcción	5,0
Trasportes y telecomunicaciones	3,3

Fuente: elaboración propia.

Otra variable de interés es la internacionalización de las empresas, en la que se observa que el 67,2% de las mismas salen a mercados extranjeros para vender sus productos y servicios. Asimismo, del total de las organizaciones analizadas el 41,8 % ha cotizado al menos una vez en el IBEX 35 en el periodo de observación 1986-2010. Un dato característico es que las empresas objeto de estudio únicamente el 6,6% ha sido participada por el Estado en algún momento del periodo objeto de estudio. Otro dato a resaltar es que el 63,9% de los consejeros delegados en algún momento ha ocupado

<sup>29</sup> Página oficial de Ministerio de Industria, Comercio y Turismo de España: <https://industria.gob.es/en-us/Paginas/Index.aspx> (Fecha de último acceso 05/01/2022).

<sup>30</sup> Ranking de las ciudades con más habitantes de España en 2021: <https://www.enterat.com/actualidad/ciudades-habitantes-espana-poblacion.php> (Fecha del último acceso: 16/11/2021).

también el cargo de presidente del Consejo de Administración (acumulación de cargos).

Tabla 3.3. Resultados descriptivos de las variables no métricas.

V. NO MÉTRICA	FRECUENCIA	PORCENTAJE
Empresa de infraestructuras	NO: 81 SI:41	NO: 66,4 SI: 33,6
Empresa internacionalizada	NO: 40 SI:82	NO: 32,8 SI: 67,2
Empresa en IBEX35	NO: 71 SI:51	NO: 58,2 SI: 41,8
Propiedad estatal	NO:114 SI:8	NO: 93,4 SI: 6,6
Acumulación de cargos	NO: 42 SI:78	NO: 34,4 SI:63,9

Fuente: elaboración propia.

### 3.2. ANÁLISIS ESTADÍSTICO PARA CONCER LOS INDICIOS POR LOS QUE LAS EMPRESAS LITIGAN CONTRA EL ESTADO Y SU ADMINISTRACIÓN

En este apartado se analizará si el resultado de aplicar la estrategia proactiva de *creative compliance*, por la que una empresa puede explorar las zonas dudosas de la normativa legal del Estado para tratar de beneficiarse. La ventaja competitiva obtenida de *creative compliance*, se entiende como el beneficio económico que obtiene las empresas a través de los defectos legales y la interpretación de la legislación, en materia de competencia, impuestos y materia laboral. También se analizarán el resto de las posibles materias por las que las empresas entran a litigar contra el Estado y su administración y observar el grado de favorabilidad de dichos litigios. Como ya se ha explicado con anterioridad, se sabe que la jurisprudencia del Tribunal Supremo en nuestro país es fuente de Derecho, por lo tanto, las empresas impulsan dicha actividad para delimitar a su favor las ambigüedades y lagunas normativas.

#### 3.2.1. Análisis de los resultados de sentencias por aplicación de la estrategia *creative compliance*

Para proceder con este análisis se ha utilizado una base de datos complementaria de las 122 empresas objeto de estudio exploratorio previo, en la cual se expone el recuento de las sentencias del Tribunal Supremo sobre *creative compliance* (compendiando dentro de ella las tres categorías competencia, impuestos y laboral, (Fernández-Méndez y otros 2021,4), totales, favorables y no favorables. Además, se ha aprovechado el recuento de las sentencias, totales, favorables y no favorables, en la categoría de impuestos para hacer una breve reseña en dicha categoría en concreto. El periodo de estudio de las empresas volvió a ser desde 1986 hasta 2010, por lo que para facilitar el manejo de datos en el programa estadístico SPSS se realizó de nuevo, un corte transversal para cada una de las empresas en forma de sumatorio.

Como previamente se ha explicado la estrategia de no mercado legal *creative compliance*, se basa en el estudio y análisis de manera estratégica del marco legal en el que las organizaciones empresariales desempeñan su actividad para actuar a su favor de manera legal. Debido a ello, *creative compliance* trata de interpretar y usar las normas jurídicas de manera menos formalista. Previamente a analizar los datos, sería conveniente definir las tres categorías que forman la estrategia *creative compliance*: competencia, impuestos y laboral.

- **Competencia:** toda empresa está obligada al cumplimiento de medias antimonopolio, defensa de la competencia y a la prevención de cualquier práctica ilegal que pueda perjudicar la competencia en el mercado. Por ello a través de

la técnica de competencia, *creative compliance*, cuando una empresa pueda ser acusada de no cumplir con los modelos *compliance*<sup>31</sup>, esta puede poner en marcha la técnica de *creative compliance*, alegando que la resolución que dictamina la actuación ilegal, carece de motivación suficiente, realiza interpretaciones erróneas en apreciaciones de carácter económico o lleva a cabo un estudio inadecuado de los datos que posee para determinar si la empresa ha actuado ilegalmente contra la competencia.

- **Impuestos:** esta categoría alberga las distintas técnicas creadas por las empresas para reducir la carga tributaria. Dichas técnicas son creadas y desempeñadas por expertos en derecho que controlan y tienen conocimientos profundos en la legislación fiscal. Una técnica muy común en las empresas de nuestro país es la elusión fiscal. Una manera común de eludir el pago de impuestos es a través de la creación de entidades legalmente separadas.
- **Laboral:** de la misma manera que la categoría de impuestos, la laboral trata de reducir el coste de la carga de la Seguridad Social de los empleados o evitar sanciones provenientes de inspecciones de trabajo que no cumplen los requisitos mínimos para que la administración pueda entrar en el domicilio de una empresa para llevar a cabo una inspección de trabajo.

De las 122 empresas objeto de estudio 41 de ellas no han llegado al Tribunal Supremo en ninguna de las categorías de *creative compliance* (*competencia, impuestos y laboral*), por lo que los resultados obtenidos del análisis serán correspondientes a las 81 entidades restantes. Estas empresas cuentan entre todas ellas con un total de 1952 sentencias en el periodo de estudio (amplitud máxima de 24 años) de las cuales 1054 tuvieron resultado favorable y 898 desfavorable. En lo relativo a la cantidad de años litigando la media de las empresas de haber litigado contra el estado es de 19,78 años. Previamente, se realizará un análisis descriptivo y con posterioridad uno significativo.

En el análisis descriptivo al tratarse de variables métricas hemos utilizado la media, los máximos y los mínimos para estudiar cada variable (ver tabla 3.4). Como los valores de cada empresa han sido introducidos en el programa con valores sumatorios totales en base a los años litigados dentro del periodo se obtuvo lo siguiente. En el análisis univariable se ha observado que la media total de sentencias en materia de *compliance* es de 24,10 llegando a ser el máximo de sentencias en alguna de las empresas de 192. De estas sentencias la media de las favorables es 13,01 siendo el máximo de casos favorables obtenidos por alguna de ellas de 138 y las sentencias desfavorables muestran una media de 11,09 siendo el máximo de 109 sentencias, por lo que tanto favorables y desfavorables muestran resultados muy similares.

---

<sup>31</sup> Compliance, en español denominado *cumplimiento normativo*, es aquella función de supervisión dentro de las organizaciones para velar por el buen desarrollo y devenir de las actividades y negocios conforme a la normativa vigente y a las políticas y procedimientos internos establecidos para asegurar que la empresa actúa dentro de la legalidad. <https://www2.deloitte.com/es/es/pages/governance-risk-and-compliance/articles/la-funcion-compliance-en-la-empresa.html> (Fecha del último acceso: 26/11/2021). En el Código Penal están definidos en el art. 31.5 LO 10/1995 como modelos de organización y gestión para prevenir y reducir la comisión de delitos por parte de representantes legales o integrantes de órganos de las personas jurídicas (empresas).



Tabla 3.4. Análisis descriptivo sentencias *creative compliance*.

VARIABLE	MEDIA	MÍNIMO	MÁXIMO
Años litigados	19,78	4	24
Sentencias totales Compliance	24,1	1	192
Sentencias Compliance favorables	13,01	0	138
Sentencias Compliance desfavorables	11,09	0	109

Fuente: elaboración propia.

Se complementó este análisis con uno significativo para conocer el grado de correlación entre años litigados y el resultado de las sentencias a través de la Prueba del Coeficiente de Correlación de Pearson por pares<sup>32</sup>, años litigados – sentencias de *compliance* favorables y años litigados – sentencias de *compliance* desfavorables. Para la primera relación el coeficiente bilateral de Correlación de Pearson es 0,120, lo que indica que están marginalmente correlacionadas. La dirección de la correlación es positiva, es decir, es directa, por lo tanto, al aumentar los años en los que litiga las empresas, mejoraría el resultado favorable de la litigación en materia de *creative compliance*. En la segunda relación años litigados - sentencias impuestas desfavorables, el coeficiente de Correlación de Pearson es 0,131 lo que indica que entre las dos variables tienen mayor correlación que la primera relación, por lo que al aumentar la litigación en materia de *compliance* las empresas tenderían a obtener mayores casos desfavorables (ver tabla 3.5).

Tabla 3.5. Análisis de significación sentencias *creative compliance*.

RELACIÓN	COEFICIENTE PEARSON	SIGNIFICACIÓN BILATERAL
Años litigados-STC favorables COMP	0,120	0,286
Años litigados-STC desfavorables COMP	0,131	0,245

Fuente: elaboración propia.

Con los resultados obtenidos puede concluirse que, aunque la diferencia entre las sentencias favorables y desfavorables no es muy elevada, algunas de ellas como Endesa, Iberdrola, Repsol o Telefónica, presentan dentro del conjunto de empresas, las que mayor número de litigios tienen en aplicación de la estrategia *creative compliance* y con mayor número de resultados favorables que desfavorables. Además de litigar durante todo el periodo de estudio. Esto puede hacer pensar que si siguen acudiendo a los juzgados es porque en realidad obtienen beneficio con dicha práctica, si no, no seguirían perdiendo recursos aplicando dicha técnica. Dicho beneficio puede entenderse que lo adquieren por el efecto aprendizaje<sup>33</sup> de acudir una y otra vez a litigar contra la Administración.

<sup>32</sup> Este coeficiente permite medir la fuerza y dirección de la asociación de dos variables cuantitativas aleatorias con una distribución bivariable conjunta.

<sup>33</sup> Efecto aprendizaje proveniente de la aplicación de *creative compliance* se produce del aumento en el número de veces que se acude a los tribunales a enfrentarse judicialmente contra el Estado y su aparato administrativo, dando lugar a un aumento en el número de fallos favorables a favor de la empresa.

Tabla 3.6. Empresas que más aplican estrategia *creative compliance*.

GRUPO	AÑOS LITIGADOS	SENT-COMP TOTALES	SENT-COMP FAVORABLES	SENT-COMP DESFAVORABLES
ENDESA, S.A.	24	118	66	52
IBERDROLA, S.A.	24	103	63	40
REPSOL	24	162	110	52
TELEFÓNICA	24	192	138	545

Fuente: elaboración propia.

A continuación, se ha estudiado el caso concreto de la aplicación de *creative compliance* en su categoría de impuestos debido a las pérdidas millonarias que suponen para nuestro fisco la aplicación de la técnica de *creative compliance* en impuestos por parte de las empresas, como es el caso de la elusión fiscal y por lo tanto vamos a proceder a analizarlo más en detalle en las empresas que aplican esta técnica. Actualmente ha crecido la preocupación dentro de los Estados, de que las multinacionales lleven a cabo abusos fiscales, ya que provoca que aumenten las desigualdades entre y dentro de los países y socava las empresas más pequeñas y nacionales, así se manifiesta el informe de Estado de Justicia (2021,6)<sup>34</sup> realizado a partir de datos de la OCDE. Además, este informe muestra las pérdidas de ingresos fiscales por prácticas de elusión y España pierde un total de 7222,3 millones de \$ (alrededor de 63658,44 millones de €) al año lo que supone una pérdida fiscal anual (% del PIB) de 0,5% (Estado de justicia fiscal 2021,29).

Revisando literatura relativa a *creative compliance* en materia de responsabilidad fiscal, Mcbarnet (1991) y Gribnau (2015), argumentan que este tipo de técnica defiende la actuación de evaluación de la planificación fiscal de manera cuidadosa ya que hay falta de claridad y hay incoherencia de la legislación fiscal (lo que aprovechan las empresas para obtener beneficios). Debido a ello muchas empresas toman ventaja competitiva a través del cumplimiento creativo de la letra de la ley, aunque dicho cumplimiento creativo en muchas ocasiones causa dudas sobre su legalidad o no, por ello las empresas son obligadas a acudir a los tribunales para resolver estas dudas razonables. Podría definirse ventaja competitiva en materia de impuestos como el beneficio económico obtenido del estudio de las lagunas y de interpretaciones legales, para reducir las obligaciones ante el fisco.

En relación a lo expuesto anteriormente, se ha decidido analizar en concreto el caso de la litigación en materias de impuestos para conocer si las empresas que utilizan *creative compliance* para obtener ventaja en este campo. De las 122 empresas objeto de estudio 47 de ellas no han llegado al Tribunal Supremo en litigios relativos a materias de impuestos, por lo que los resultados obtenidos del análisis serán correspondientes a las 75 entidades restantes que componen la base de las empresas que sí han llegado al Tribunal Supremo. Estas empresas han alcanzado un total de 1374 pronunciamientos por el tribunal, en el periodo de estudio de las cuales 798 obtuvieron resultado favorable y 576 desfavorable. En lo relativo a la cantidad de años litigando la media de las empresas de haber litigado en materia de impuestos contra el Estado es de 19,80 años. Como se han expuestos los datos analizados anteriormente, previamente se interpretará los resultados obtenidos de la práctica del análisis descriptivo y con posterioridad el del significativo.

<sup>34</sup> Tax Justice Network, PSI & Global Alliance for Tax Justice (2021): "The State of Tax Justice 2021", publicado el 16 de noviembre del 2021. <https://taxjustice.net/reports/the-state-of-tax-justice-2021/> (Fecha de último acceso: 19/11/2021).

En el análisis descriptivo se realizó de la misma manera que para la estrategia *creative compliance*. En el análisis univariable (ver tabla 3.7) se ha observado que la media total de sentencias del Tribunal Supremo en materia de impuestos es de 18,32 llegando a ser el máximo de sentencias obtenidas en alguna de las empresas de 151. De estas sentencias son favorables 10,64 siendo el máximo de casos favorables obtenidos por alguna de ellas de 112 y las sentencias desfavorables muestran una media de 7,68 siendo el máximo de 50 sentencias. Complementamos este análisis con uno significativo (ver tabla 3.8). Al ser, de nuevo, variables métricas, para observar el grado de relación entre ellas utilizamos la prueba de Correlación de Pearson por pares; concretamente, años litigados – sentencias de impuestos favorables y años litigados – sentencias de impuestos desfavorables. Para la primera relación el coeficiente bilateral de Correlación de Pearson es 0,166 lo que indica que la correlación entre las dos variables es marginal. La dirección de la correlación es positiva, es decir, es directa, por lo tanto, al aumentar los años en los que litigan las empresas, mejoraría el resultado favorable de la litigación en materia de impuestos (efecto aprendizaje *creative compliance* impuestos). En la segunda relación años litigados - sentencias impuestos desfavorables, el coeficiente de Correlación de Pearson es 0,268 lo que indica que entre las dos variables tienen mayor correlación que la primera relación, por lo que al aumentar la litigación en materia de impuestos las empresas tenderían a obtener mayores casos desfavorables.

Tabla 3.7. Análisis descriptivo sentencias *creative compliance* categoría impuestos.

VARIABLE	MEDIA	MÍNIMO	MÁXIMO
Años litigados	19,8	4	24
Sentencias totales Compliance-IMP	18,32	1	151
Sentencias Compliance favorables-IMP	10,64	0	112
Sentencias Compliance desfavorables-IMP	7,68	0	50

Fuente: elaboración propia.

Tabla 3.8. Análisis significativo sentencias *creative compliance* categoría impuesto.

RELACIÓN	COEFICIENTE PEARSON	SIGNIFICACIÓN BILATERAL
Años litigados-STC favorables IMP	0,166	0,153
Años litigados-STC desfavorables IMP	0,268	0,02

Fuente: elaboración propia.

Del mismo modo que en estudio de la aplicación de *creative compliance*, en el caso concreto de impuestos ocurre lo mismo en la diferencia entre las sentencias favorables y desfavorables no es muy elevada, se observa que las mismas empresas (ver tabla 3.9) que aplican mas *creative compliance* también lo hacen en impuestos y obtiene resultados similares que *creative compliance* en general. Por lo que nos vuelve a hacer pensar que sí que aplican esta técnica de exploración de las ambigüedades legales para obtener ventaja competitiva.

Tabla 3.9. Empresas que más aplican estrategia *creative compliance* categoría impuestos.

GRUPO	AÑOS LITIGADOS	SENT-IMP TOTALES	SENT-IMP FAVORABLES	SENT-IMP DESFAVORABLES
ENDESA, S.A.	24	110	60	50
IBERDROLA,S.A.	24	101	62	39
REPSOL	24	151	108	43
TELEFÓNICA	24	135	112	23

Fuente: elaboración propia.

En conclusión, los resultados recogidos en esta sección son ambivalentes acerca de que las empresas obtengan ventaja competitiva explorando las zonas grises de la ley. Esto no quiere decir que no apliquen estrategias de no mercado basadas en *creative compliance*, lo que hace suponer es que las aplican, pero necesitan perfeccionarlas o revisar las técnicas empleadas para que la diferencia entre casos favorables y desfavorables en esta materia sean más diferenciados. Además, deberán intentar que la correlación de Pearson entre el tiempo que llevan litigando y utilizando dicha estrategia obtengan resultados ligados al aprendizaje, a más tiempo litigado mayor resultados favorables y menores desfavorables. Por este motivo se tratará en el siguiente punto de observar todos los litigios relevantes que las 122 empresas de las bases de datos han tenido contra el Estado español y su Administración en el mismo periodo de tiempo, para conocer si obtienen ventaja competitiva en alguno de los campos a analizar poniendo en práctica la estrategia de no mercado de *creative compliance*.

### 3.2.2. Análisis para conocer que condiciona que las empresas litiguen contra el Estado y su administración.

Para proceder con este análisis se han utilizado dos bases de datos de las 122 empresas objeto de estudio previo en apartados anteriores, en el periodo temporal del estudio 1986 a 2010. La primera de las bases muestra el recuento de las sentencias que llegan al Tribunal Supremo en materia y parte promotora del litigio. La segunda muestra el recuento de los años litigados, sumatorio de asuntos legales que llegan al Tribunal Supremo y el porcentaje de favorabilidad obtenido en el fallo. Con todo ello se ha intentado responder a las siguientes preguntas para conocer sobre qué temas se acude más a litigar contra el Estado, si influye o no en la favorabilidad del fallo que una empresa sea la promotora de la controversia y si el perfil de las empresas es factor condicionante para litigar más.

#### ¿Por qué clases de temas se acude más a litigación?

Antes de proceder a determinar cuáles suele ser el objeto de litigación es importante determinar la temática y subtemática por la que las empresas suelen tener mayores controversias contra la Administración. Teniendo en cuenta la conclusión del apartado 3.2.1 de que las empresas aplican técnicas *creative compliance*, se ha procedido a dividir la temática en aquellos asuntos que entran en las categorías de *creative compliance* y aquellos que no (ver tabla 3.10). También se ha especificado que subtemática engloba cada tipo de temática, para conocer con mayor precisión el objeto del litigio.

Tabla 3.10. Resumen de las temáticas y subtemática más relevantes.

TEMÁTICA	CREATIVE COMPLIANCE				NO CRATIVE COMPLIANCE		
	Competencia		Laboral	Tributos	Normas seguridad	Temas con la Administración	
	Defensa Competencia	Propiedad Industrial				Trabajos	Urbanismo
SUBTEMÁTICA	Prácticas restrictivas <sup>(1)</sup>	Registro de marcas <sup>(2)</sup>	Infracción de leyes	Intereses de demora	Seguridad en bancos <sup>(3)</sup>	Suspensión de las obras	Expropiación forzosa
	Multas por alteración libre competencia	Patentes	Seguridad e higiene en el trabajo	Devolución de ingresos indebidos	Seguridad medioambiental	Resolución de contrato por incumplimiento	Sanciones por alteración de fachada

	Fusión de empresas	Diseño industrial		Revisión de tarifas	(3) Entendida como seguridad por robo	Indemnización por paralización de obras	Licencia de apertura sucursal
	(1) Por causas no imputables al contratista.			Liquidación cuotas SS		Responsabilidad no/si imputable contratista	
	(2) Disputas a la hora de registrar patentes o proteger una marca.			Exenciones		Licencias	

Fuente: elaboración propia.

Para comenzar se realizó un análisis descriptivo a través de la frecuencia para conocer si el hecho de acudir a litigar se basa más en aplicación de *creative compliance*. La frecuencia obtenida de la variable “categoría creative compliance” fue un 43,1% de temas que no entran en la categoría de *creative compliance* y un 56,8% de temas que sí. Por lo que se vuelve a afirmar que las empresas aplican esta técnica para obtener ventaja competitiva y que no es mero juego de azar (se vuelve a obtener la conclusión del punto 3.2.1).

Otro dato importante conocer fue que temática hay mayor litigación con la Administración y dentro de cada tema sobre que subtemática (ver anexo tabla 3.2). Los temas sobre los que más se litigan son impuestos (dentro de categoría *creative compliance* y temas con la Administración. La subtemática que más destaca dentro de la temática de *creative compliance* en categoría impuestos son los impuestos, por lo que el hecho de litigar para reducir las cargas con el fisco es un hecho demostrado. Por otro lado, dentro de la temática “temas con la Administración”, hay mayor diversificación en la subtemática, resaltando las indemnizaciones (ej. por paralización de obras o incumplimientos del contrato), licencias (ej. licencia de apertura de sucursal o urbanística), obras (ej. certificaciones o paralizaciones) y urbanismo (ej. solares no edificables y recalificaciones).

Teniendo en cuenta lo anterior surgió la hipótesis si está relacionada la temática del litigio con la favorabilidad en el fallo. Para ello se realizó una tabla cruzada para saber qué porcentaje de cada una de las temáticas obtenía mayor favorabilidad (ver tabla 3.11). Para determinar que un litigio era favorable, se observó el porcentaje ganado sobre el total, y aquellos litigios con un porcentaje igual o superior al 50% se determinó que eran favorables. Puede verse claramente que en aquellas temáticas que más se litigan, impuestos y temas con la Administración, son también las que obtiene mayor favorabilidad en el fallo. También es reseñable a la favorabilidad en la temática laboral.

Al observar los resultados obtenidos en la categoría compliance, teniendo en cuenta la favorabilidad y no del fallo, es evidente que se acude a litigar porque la empresa obtiene resultado favorable, un 60% de favorabilidad.

Tabla 3.11. Tabla cruzada Favorabilidad a la empresa \* Temática.

	Creative Compliance				No Creative Compliance		
	Competencia	Laboral	Impuestos	Total	Normas seguridad	Temas con la Administración	Total
Recuento	18	30	185	233	20	143	163
NO	51,4%	40%	39,1%	39,97%	54,1%	35,1%	36,71%
Recuento	17	45	288	350	17	264	281

SI	48,6%	60%	60,9%	60,03%	45,9%	64,9%	63,29%
----	-------	-----	-------	--------	-------	-------	--------

Fuente: elaboración propia.

Aunque la temática de competencia y normas de seguridad no obtienen mayor porcentaje de favorabilidad que desfavorabilidad no quiere decir que no se acuda a litigar en relación con la favorabilidad, ya que si se observan los resultados son muy próximos entre sí.

Concluyendo, se acude mayormente a litigar en materia de impuestos y trabajos para la Administración. Si se compara las dos categorías, se suma el número de casos favorables y se divide entre el total de litigios, la categoría compliance alcanza un 34,08% de favorabilidad en relación al total de todos los litigios frente al 27,36% que alcanza la categoría de no creative compliance. Por ello, podría determinarse que se aplican técnicas de *creative compliance* y se obtienen resultados favorables.

### ¿Contra qué parte de la Administración se tramitan más litigios? ¿El hecho de que la Administración sea demandante o demandada influye en el sentido del fallo?

Para poder responder a la pregunta se han planteado dos supuestos: uno en el que el demandante era la Administración y otro en el que la Administración es la demandada. Se realizó de este modo para conocer qué administraciones acuden más a litigar y si son ellas las que suelen iniciar el proceso o no.

A través de una tabla de frecuencias tanto de demanda como de demandante se obtuvo que la Administración que más acude a litigios es la Administración del Estado, seguida de la Administración Local y de la Autonómica (ver tabla 3.12).

Tabla 3.12. Resumen de las frecuencias obtenidas en SPSS.

ADMINISTRACIÓN	DEMANDADA	DEMANDANTE
Administración Estatal	36,80%	37,70%
Administración Local	23%	31%
Administración Autonómica	15%	17,60%
AEAT	13,50%	0,20%
OEPM	2,60%	-
Administración Foral	2,20%	0,40%
Poder Judicial	2,10%	1,30%
CNMC	1,90%	10,30%
Organismo Autónomo	1,90%	0,70%
Consortio	0,50%	0,40%
Ente Público	0,50%	-
* - significa que dicha administración no aparece en la base de datos como demandante en ningún caso.		

Fuente: elaboración propia.

También se observó la favorabilidad del fallo para la empresa tanto si la Administración es la demandante o la demandada. En la tabla 3.13 se puede ver que si la Administración es la parte demandante (la que inicia el litigio), la probabilidad de que una empresa gane el litigio no supera el 50%—únicamente tiene el mismo porcentaje de favorabilidad en controversias contra la administración local, la CNMC y los consorcios—. En el caso de ser la Administración la parte demandada podemos ver que el comportamiento es distinto, obteniendo resultados favorables del fallo iguales o superiores al 50% en litigios contra las administraciones autonómicas, forales y locales, AEAT, consorcio y el poder judicial.

Tabla 3.13. Tabla cruzada Favorabilidad \* Demandante/Demandado.

ADMINSITRACION	DEMANDANTE		DEMANDADA	
	NO/DESF	SI/ FAV	NO/DESF	SI/ FAV
A. Autonómica	68,35%	31,64%	47,10%	<b>52,90%</b>
A. Estatal	57,40%	42,60%	50,20%	49,80%
A. Foral	50%	<b>50%</b>	38,50%	<b>61,50%</b>
A. Local	68,30%	31,70%	42,90%	<b>57,10%</b>
AEAT	60,90%	39,10%	50%	<b>50,00%</b>
CNMC	50%	<b>50%</b>	72,70%	27,30%
Consortio	50%	<b>50%</b>	33,30%	<b>66,70%</b>
Ente público	-	-	66,70%	33,30%
OEPM	-	-	60,00%	40%
Organismo autónomo	66,70%	33,30%	54,50%	45,50%
Poder Judicial	83,30%	16,70%	33,30%	<b>66,70%</b>

Fuente: elaboración propia.

Por lo tanto, lo que le conviene a una empresa es ser la promotora del litigio porque de esta manera obtendrá favorabilidad en el litigio y con ello ventaja competitiva (beneficios económicos)<sup>35</sup>. Si la empresa es la demandante, puede entenderse que acude a litigar porque conoce a que se está enfrentando y los resultados que puede obtener de litigar contra la Administración, es decir, es conocedora de los puntos débiles de la ley y de si en el caso concreto, la Administración ha aplicado o interpretado la normativa como debía. Si la empresa litiga puede ser porque aplica *creativa compliance* y lo más seguro es que esté apoyada por un cuerpo de asesores jurídicos especializados en el objeto del litigio, lo que permite aplicar e interpretar la ley en el beneficio de la empresa. Una gran parte de los asuntos por los que las empresas demandan a la Administración suele ser por falta de motivación en sanciones, expedientes, multas, etc.<sup>36</sup> Además, hay que reseñar que en la actualidad muchos Abogados del Estado<sup>37</sup> (en torno al 40% del total en España<sup>38</sup>, ver anexo figura 3.2) se encuentran actualmente en situación de excedencia voluntaria y ejercen en el sector privado, ya que el sector privado valora con creces la especializada formación en derecho que poseen, incluso se les contratan por las materias en las que están especializados. Esto permite que las empresas que cuentan con este personal tengan mayor porcentaje de obtener favorabilidad en el fallo, ya que estos expertos son conocedores de las debilidades de la Administración, por haber estado trabajando para ella.

### ¿Influye el perfil de las empresas a la hora de litigar más contra el Estado? ¿y en él resultado?

<sup>35</sup> En este sentido, Fernández-Méndez y otros (2021, 2) apuntan a que es por ello “que litigar puede incluirse en lo que Baron (1995a) denomina estrategia de no mercado, que trata de sacar provecho de la relación con los reguladores y los gobiernos, entre otras partes interesadas. Casarin (2015) afirmó que [...] el propósito de demandar es alejar el juego del mercado o del ámbito legislativo o legislativo o burocrático y hacia los tribunales, donde el grupo de interés espera obtener mediante el litigio lo que no pudo obtener con otras estrategias”.

<sup>36</sup> *Enfrentarse a Hacienda ya no danto miedo*, El País, 7 de diciembre de 2019.

<sup>37</sup> *El viaje de ida y vuelta de los abogados del Estado regresan pocos y cerca de jubilaires*, El Confidencial, 24 de febrero de 2020.

<sup>38</sup> Para obtener este dato, se deben sumar todos los Abogados del Estado para calcular el total de ellos que en 2020 tienen esta posición (todas las barras). Posteriormente, se suman únicamente las columnas relativas a Abogados del Estado que se encuentran en excedencia voluntaria (barras azul celeste). Para calcular el 40%, se divide el número total de Abogados del Estado en excedencia voluntaria entre el total de Abogados del Estado.

Para responder a esta cuestión se han diferenciado varios grupos en relación al número de litigios que han llegado al Tribunal Supremo en el periodo de estudio de 1986 a 2010 (ver tabla 3.14) para conocer las características que definen a cada grupo y conocer de este modo en que se diferencian unas de otras y saber si el hecho de tener ciertas características distintas influye en el hecho de litigar más o menos contra el Estado y el nivel de favorabilidad del fallo. De los 5 grupos que se han distinguido, 4 atienden al volumen de litigios que las empresas han tenido a lo largo del periodo de estudio, obtenidos al dividir el volumen de litigios en cuartiles<sup>39</sup> y uno de ellos está formado por empresas que no han presentado ningún litigio contra el Tribunal Supremo.

Tabla 3.14. Agrupación empresas en relación al número de litigios.

GRUPO	LITIGIOS
<b><i>Empresas que no litigan</i></b>	Empresas que no presentan litigios
<b>Q1</b>	Empresas que tienen menos de 4 litigios pero tienen alguno
<b>Q2</b>	Empresas que tienen entre 4 y 10 litigios
<b>Q3</b>	Empresas que tiene entre 10 y 33 litigios
<b>Q4</b>	Empresas que tienen más de 33 litigios

Fuente: elaboración propia.

A partir de esta clasificación se ha estudiado el perfil de las empresas, relacionándolo con los datos obtenidos de los aspectos económicos de las empresas objeto de estudio. Para ello se ha realizado un análisis descriptivo por cada uno de los grupos para conocer la edad media que tienen al final del periodo, los sectores a los que se dedican mayoritariamente, etc. A través de una tabla conjunta (ver tabla 3.15) de las características se han comparado los cinco grupos para conocer en que se asemejan y en que se diferencian.

De estos cinco grupos es característico de todos ellos la diversidad en los sectores que engloba cada grupo, las sedes donde se instalan las empresas suelen estar todas en Madrid o Barcelona con una localización también importante en Bilbao. En todas las categorías hay empresas internacionalizadas y en su mayoría con baja participación estatal y también en todas ellas existe acumulación de cargo del Consejero Delegado como Presidente del Consejo. Pero algo que es claramente observable es que desde el grupo Q1 a Q4 hay una tendencia en aumento de la edad media al final del periodo, de pasar de ser un grupo de empresas de no infraestructuras a ser casi en su totalidad de infraestructuras y de casi no cotizar en el IBEX 35, a cotizar todas ellas en el caso de Q4.

<sup>39</sup> El volumen de litigios ha sido dividido en cuartiles, para diferenciar aquellas empresas que más litigan de las que menos, por porcentajes de 25 en 25 por ciento.



Tabla 3.15. Características por grupo.

Variable	Empresas que no litigan	Q1	Q2	Q3	Q4
Edad media	74	70	77	89	93
Infraestructuras	1/3 de las empresas	NO	NO	½ de las empresas	Mayoría (90%)
Sectores principales	Banca y servicios financieros (18,5%) Ej. Banco de Valencia	Otros servicios blandos (17,2%) Ej. Inmobiliaria del sur	Otros servicios blandos (20%) Ej. Vallehermoso	Banca y servicios financieros (27,8%) Ej. Banco Herrero	Banca y servicios financieros (33,3%) Ej. BBV
	Productos químicos y materiales médicos (4,8%) Ej. Tavex	Alimentos y bebidas (17,2%) Ej. El Águila	Alimentos y bebidas (16%) Ej. Campo Frío	Siderurgia(16,7%) Ej. Altos Hornos de Vizcaya	Energía y agua (33,3%) Ej. Endesa
	Otros servicios blandos (4,8%) Ej. Metrovacesa	Otros servicios duros (10,3%) Ej. Elecnor	Materiales de Construcción (12%) Ej. Portland Valderrivas	Energía y agua (11,1%) Ej. Hidroeléctrica del Cantábrico	Construcción (19%) Ej. Agroman
Sedes	Madrid / Barcelona	Madrid / Barcelona Llodio / Sevilla / Valencia	Madrid	Madrid / Barcelona / Bilbao	Madrid / Barcelona / Bilbao
Internacionalización	51,9 %	65,5%	64%	83,3%	90,5%
IBEX 35	29,60%	13, 8%	40%	83,3%	100%
Sector con + volumen ventas y efectivo	Banca y servicios financieros	Productos químicos y material médico / Maquinaria y equipamiento	Banca y servicios financieros / Alimentos y bebidas	Banca y servicios financieros	Banca y servicios financieros/ Energía y agua
Apalancamiento financiero	Baja rentabilidad	Baja rentabilidad	Baja rentabilidad	Baja rentabilidad	Baja rentabilidad
Participación estatal	NO (96,3%)	NO (100%)	NO (88%)	NO (100%)	NO (81%)
	SI (3,7%)	SI (0%)	SI (12%)	SI (0%)	SI (19%)
Concentración propiedad	23,635% Max. Trasmediterránea (89,634%)	22,345% Max. Comp.Valenciana de Cementos Portland (66,85%)	26,415% Max. Tudor (66,85%)	20,188% Max. Fasa Renault (71,085%)	20,383% Max. Agroman (55,131%)
Acumulación de cargos	SI	SI	SI	SI	SI
Expolíticos	4,143%	6,368%	6,802%	9,0748 %	9,8647%

\* Mientras no se exprese lo contrario los datos corresponden al promedio de cada grupo, como en el caso de edad, participación estatal y concentración de la propiedad.

Fuente: elaboración propia.

Una vez realizado un examen de las características que definen a cada grupo en concreto, es importante conocer que característica influyen a la hora que unas empresas litiguen y otras no. Para ello se ha realizado un análisis inferencial a través de la prueba t de Student para variables independientes<sup>40</sup>, por la que se ha podido conocer que diferencia a las empresas del grupo “empresas que no litigan” de los grupos de las que “sí litigan”. Con esta herramienta de análisis, se ha respondido a la cuestión de si existe alguna diferencia significativa en los atributos que definen a cada grupo que hace que litiguen o no. La prueba t está formada por dos hipótesis:  $H_0$ : *No existen diferencias entre los grupos* y  $H_1$ : *Existen diferencias entre los grupos*. Si el nivel de significación es  $<0,05$ ; se rechazará la  $H_0$  y por tanto podrá observarse en qué atributo se diferencian.

Comparando las medias de las variables nominales, infraestructuras, sector, internacionalización, cotización en el IBEX35, participación estatal y dualidad de cargos se han obtenido los siguientes resultados (ver tabla 3.16): observando la prueba de Leven de igualdad de varianzas tanto el atributo de internacionalización como de cotización en el IBEX 35, su nivel de significación es  $<0,05$ ; por lo que se asume que hay diferencia de varianzas, al asumirlo se ha observado el nivel de significación de la prueba t para diferencias entre varianzas, al ser sus valores  $<0,05$ ; puede asumirse que una de las diferencias que existe entre los grupos es el grado de internacionalización y el hecho de haber cotizado durante más años en el IBEX 35. La característica participación estatal, aunque en la prueba de Leven se asume que hay varianzas iguales, cuando se observa el nivel de significación de la t de Student, puede observarse lo contrario, por ser su nivel de significación bilateral  $<0,05$ .

Del mismo modo se ha procedido con las variables métricas, edad de la empresa al final del periodo, ventas medias, liquidez media, apalancamiento financiero, porcentaje de concentración de la propiedad y porcentaje de expolíticos en el Consejo de la Empresa, se han obtenido los siguientes resultados (tabla 3.17): observando la prueba de Leven tanto el volumen de ventas medias como la liquidez media al final del periodo, obtienen un nivel de significación  $<0,05$ ; por lo que se asume que hay diferencias de varianzas, al asumirlo se observa el nivel de significación de la prueba t siendo este en ambos casos  $<0,05$ ; por lo que puede comprobar que hay diferencias entre ambos grupos en el volumen de ventas y liquidez media al final del periodo. En la característica de porcentaje de expolíticos en el consejo de la empresa en la prueba de Leven se obtiene un nivel de significación  $>0,05$ , en la prueba de t de Student el nivel de significación ( $<0,05$ ), indica que se pueden asumir diferencias de medias entre ambos grupos en relación con el porcentaje de expolíticos en el Consejo.

Concluyendo, entre los grupos de empresas que no litigan y los que sí, se diferencian en las características de internacionalización, cotización en el IBEX 35, si han estado participadas estatalmente o no en el periodo de estudio, las ventas y liquidez media al final del periodo y el porcentaje de expolíticos en el consejo de la empresa. Esta podría explicar el hecho de que ciertas empresas no lleguen al Tribunal Supremo, podría deducirse que la diferencia de recursos (fijándose uno en las ventas y en la liquidez) hace que muchas empresas no puedan continuar litigando porque recurrir es costoso y no todas ellas se lo pueden permitir.

---

<sup>40</sup> El procedimiento de la prueba t para muestras independientes debe realizarse para comparar medias de dos grupos independientes. Utiliza una comparación de las varianzas para conocer si existen diferencias significativas en los varales que caracterizan a ambos grupos. Grupo de Innovación Educativa Universitat de València: [https://www.uv.es/innomide/spss/SPSS/SPSS\\_0701b.pdf](https://www.uv.es/innomide/spss/SPSS/SPSS_0701b.pdf) (Fecha de último acceso: 08/12/2021).

Tabla 3.16. Prueba de t de Student para variables independientes (variables nominales).

Prueba t	Estadísticas de grupo			Prueba de Leven de igualdad de varianzas	Prueba t para igualdad de medias	
	Grupo	Media	Desv. Desviación		Significación	Se asumen varianzas iguales
Infraestructuras	No litigan	,33	,480	,672	SI	,838
	Litigan	,35	,481		NO	,839
Sector	No litigan	6,00	3,700	,145	SI	,988
	Litigan	5,99	3,289		NO	,989
Internacionalización	No litigan	,52	,509	<b>,005</b>	SI	,027
	Litigan	,74	,440		NO	<b>,046</b>
IBEX 35	No litigan	,30	,465	<b>,000</b>	SI	,056
	Litigan	,51	,503		NO	<b>,050</b>
Participación estatal	No litigan	,04	,192	<b>,153</b>	SI	<b>,487</b>
	Litigan	,08	,265		NO	,411
Dualidad de cargos	No litigan	,65	,485	,975	SI	,988
	Litigan	,65	,479		NO	,988

Fuente: elaboración propia.

Tabla 3.17. Prueba de t de Student para variables independientes (variables métricas).

Prueba t	Estadísticas de grupo			Prueba de Leven de igualdad de varianzas	Prueba t para igualdad de medias	
	Grupo	Media	Desv. Desviación	Significación	Se asumen varianzas iguales	Sig. (bilateral)
Edad media	No litigan	73,96	37,787	,748	SI	,731
	Litigan	76,77	37,102		NO	,734
Volumen ventas medio	No litigan	386,163	926,663	<b>,001</b>	SI	,038
	Litigan	2510,396	5234,841		NO	<b>,000</b>
Liquidez media	No litigan	56,312	126,094	<b>,022</b>	SI	,159
	Litigan	609,923	2020,484		NO	<b>,010</b>
Apalancamiento	No litigan	,30,173	,132	,508	SI	,573
	Litigan	,1587	,118		NO	,599
Concentración de la propiedad (%)	No litigan	26,635	25,357	,104	SI	,370
	Litigan	22,578	19,075		NO	,446
Expolíticos	No litigan	3,836	3,465	<b>,270</b>	SI	<b>,001</b>
	Litigan	8,444	6,427		NO	,000

\* Todos los datos son datos medios calculados al final del periodo de estudio.  
 \* Volumen de ventas y liquidez están expresados en millones de €.

Fuente: elaboración propia.

Tras haber hecho un análisis en que se diferencian intergrupos, es importante conocer las diferencias existentes intragrupo (Q1-Q4), es decir, buscar en que características difieren para conocer la causa de que unas litiguen más contra el Estado que otras. Para ello se ha empleado el análisis inferencial ANOVA<sup>41</sup>, el factor utilizado fue “grupo”, las hipótesis planteadas para el ANOVA fueron:  $H_0$ : *No existen diferencias entre los grupos, en la variable que se esté estudiando* y  $H_1$ : *Existen diferencias entre los grupos*. Si el nivel de significación es  $<0,05$  se rechazará la  $H_0$  y por tanto podrá observarse en que atributo se diferencian. Dentro de la prueba ANOVA, se han empleado estadísticos descriptivos<sup>42</sup>, prueba de homogeneidad de las varianzas<sup>43</sup>, Welch<sup>44</sup> y la prueba *post hoc* del test de Tukey.

Comenzando a analizar si existen diferencias de medias en las variables nominales, ya nombradas en la prueba t (ver tabla 3.18). a través del estadístico de Leven se ha observado que hay diferencias de medias entre los grupos con relación a Infraestructuras, nivel de internacionalización, cotización IBEX 35, porcentaje de participación estatal. Estas variables fueron sometidas al estadístico de Welch, obteniendo niveles de significación  $<0,05$ , únicamente infraestructuras. Con relación al tipo de sector al que se dedican su actividad y dualidad de cargo se sometieron al estadístico ANOVA, obteniéndose niveles de significación  $<0,05$  solamente en la variable sector. Por lo que se puede asumir que hay diferencia entre algunos de los grupos con relación a si las empresas que conforman el grupo son de infraestructuras o no y al sector al que se dedican. A continuación se procedió a una prueba post-hoc (Tukey<sup>45</sup>) para conocer entre grupos existía esa diferencia: el resultado obtenido para infraestructuras es que la pareja Q1-Q2 no muestran diferencias entre ambos (en la tabla 3.15 es observable que son grupos cuyas empresas no son de infraestructuras), pero si con el resto de grupos; el resultado obtenido para sector tanto la pareja de Q4-Q3 como la pareja Q2-Q1 muestran sectores de actividad comunes (ver tabla 3.15 y compara las parejas, Q4-Q3 ambas coinciden en sector banca y otros servicios financieros y agua y energía) y Q2-Q1 ambas coinciden en el sector de otros servicios blandos).

Posteriormente se analizaron las diferencias de medias de las variables métricas (ver tabla 3.19). A través del estadístico de Leven se observó que podrían existir diferencias de medias entre los grupos con relación a la edad media, el volumen de ventas y liquidez, medio. Se realizó la prueba de Welch a estas variables siendo su nivel de significación  $<0,05$ , por lo que se asume que hay diferencia en al menos dos de los grupos. Por otro lado, se realizó la prueba ANOVA a los atributos de apalancamiento medio, porcentaje de concentración de la propiedad y políticos, obteniéndose que existían diferencias en el porcentaje de expolíticos en el Consejo. A continuación, la prueba post-hoc permitió conocer que grupos concretamente mostraban diferencias entre sí, obteniendo que: con relación a la edad media, la pareja Q1-Q2 se diferencia significativamente de la pareja Q3-Q4; en la variable ventas todos los grupos muestran

---

<sup>41</sup> Análisis de Varianzas (ANOVA), compara medias una variable cualitativa politémica (más de dos valores posibles) y una variable cuantitativa. Por lo que compara medias de más de dos grupos a diferencia de la prueba de t de Student para variables independientes.

<sup>42</sup> Los descriptivos muestran, el nº de empresa que compone cada grupo, la media y la desviación típica por variable y grupo.

<sup>43</sup> La prueba de homogeneidad de las varianzas (Leven), va a indicar si hay diferencia o no de varianzas entre los grupos en un primer análisis, si el estadístico es  $\leq 0,05$ , habrá que acudir a ver si hay diferencias de varianzas a través de una segunda prueba Welch, en cambio si el nivel de significación es  $> 0,05$ , la segunda prueba para observar la diferencia de varianzas y concluir si hay o no diferencias, será la prueba ANOVA.

<sup>44</sup> Herramienta de estudio inferencial que funciona igual que el ANOVA.

<sup>45</sup> En el test de Tukey, si el nivel de significación entre los grupos es menor o igual a 0,05, podrá asumirse que hay diferencia entre los grupos en esa variable; si no, no.

diferencias significativas con el grupo Q4; con relación al porcentaje de expolíticos en el Consejo, la pareja Q1-Q2 muestra diferencias significativas con el grupo Q4.

Tabla 3.18. ANOVA de un factor de los grupos que acuden a litigar contra el Estado.

ANOVA 1 factor	Descriptivos			Estadístico de Leven	ANOVA	Welch	Tukey			
Características	Grupo	Media	Desv. Desviación	Significación	Significación	Significación	GRUPO(I)	1	2	3
Infraestructuras	Q1	0,07	,258	<b>,000</b>	-	<b>,000</b>	Q1	0,07		
	Q2	0,12	,332				Q2	0,12		
	Q3	0,50	,514				Q3		0,5	
	Q4	0,90	,301				Q4			0,9
Sector	Q1	7,55	2,983	<b>,381</b>	<b>,000</b>	-	Q1	3,29		
	Q2	7,16	2,897				Q2	5,00	5,00	
	Q3	5,00	2,870				Q3		7,16	7,16
	Q4	3,29	2,533				Q4			7,55
Internacionalización	Q1	0,66	,484	<b>,000</b>	-	<b>,066</b>	*Tukey se lee de arriba abajo. * Las parejas que no muestran diferencias significativas están en un recuadro. * Si un Q no comparte columna con otro es que muestran diferencias.			
	Q2	0,64	,490							
	Q3	0,83	,383							
	Q4	0,90	,301							
IBEX 35	Q1	,14	,351	<b>,000</b>	-	-				
	Q2	,40	,500							
	Q3	,67	,485							
	Q4	1,00	,000							
Participación estatal	Q1	,00	,000	<b>,000</b>	-	-				
	Q2	,12	,332							
	Q3	,00	,000							
	Q4	,19	,402							
Dualidad de cargos	Q1	,64	,488	<b>,501</b>	<b>,919</b>	-				
	Q2	,64	,490							
	Q3	,61	,502							
	Q4	,71	,463							

Fuente: elaboración propia

Tabla 3.19. ANOVA de un factor de los grupos que acuden a litigar contra el Estado.

ANOVA 1 factor	Descriptivos			Estadístico de Leven	ANOVA	Welch	Tukey		
Características	Grupo	Media	Desv. Desviación	Significación	Significación	Significación	GRUPO(I)	1	2
Edad media	Q1	58,55	25,936	<b>,004</b>	-	<b>,003</b>	Q1	58,55	
	Q2	76,24	29,483				Q2	76,24	76,24
	Q3	88,72	49,636				Q3		88,72
	Q4	92,33	37,266				Q4		92,33
Volumen ventas medio	Q1	341,362	584,269	<b>,000</b>	-	<b>,001</b>	Q1	341,362	
	Q2	911,994	1660,496				Q2	911,994	
	Q3	2330,251	3971,252				Q3	2330,251	
	Q4	7562,998	8486,146				Q4		7562,998
Liquidez media	Q1	39,050	67,234	<b>,000</b>	-	<b>,026</b>	Q1	39,050	
	Q2	133,364	247,587				Q2	133,364	
	Q3	856,233	2116,312				<b>Q3</b>	856,233	856,233
	Q4	1754,483	3564,470				<b>Q4</b>		1754,483
Apalancamiento	Q1	,145	,115	<b>,583</b>	<b>,642</b>	-	*Tukey se lee de arriba abajo. * Las parejas que no muestran diferencias significativas están en un recuadro. * Si un Q no comparte columna con otro es que muestran diferencias.		
	Q2	,162	,121						
	Q3	,144	,105						
	Q4	,185	,132						
Concentración de la propiedad (%)	Q1	22,345	20,471	<b>,423</b>	<b>,671</b>	-			
	Q2	26,415	20,488						
	Q3	20,187	17,679						
	Q4	20,383	17,002						
Expolíticos	Q1	6,368	3,914	<b>,083</b>	<b>0,001</b>	-	Q1	6,368	
	Q2	6,530	3,867				Q2	6,530	
	Q3	9,074	4,677				Q3	9,074	9,074
	Q4	13,081	9,865				Q4		13,081

\* Todos los datos son datos medios calculados al final del periodo de estudio.

\* Volumen de ventas y liquidez están expresados en millones de €.

Fuente: elaboración propia.



Tras este análisis exhaustivo entre empresas que litigan y no y el análisis intragrupo de las que litigan, puede concluirse que algunos de los atributos que componen el perfil de las empresas son condicionantes a la hora de que un grupo acuda a litigar más contra el Estado, sobre todo si hay diferencias en el volumen medio de ventas y liquidez entre los grupos. El hecho de poseer mejores recursos económicos, ayuda a que las empresas puedan aplicar técnicas de *creative compliance*. Si se comparan las empresas que forman el grupo Q4 (ver anexo tabla 3.3) con aquellas empresas que en el apartado 3.2.1 en el que se analizaba que empresas aplican en mayor proporción técnicas *creative compliance* (tabla 3.6), puede observarse que las 4 empresas (Repsol, Endesa, Telefónica e Iberdrola) forman parte del grupo Q4. Y por lo tanto determinarse también de este modo que aplicar dichas técnicas dependen de los recursos económicos de las empresas.

La favorabilidad en el fallo es otro factor que, aunque no define a una empresa se encuentra implícito en la decisión de litigar más o menos contra el Estado. Si a este factor se le relaciona con la capacidad económica podrán distinguirse dos supuestos (Teixeira y otros, 2021, 7):

- Empresas con poca capacidad económica, van a tener mayor dificultad a la hora de hacer frente a las costas del proceso, aunque sean solventes. Por ello cuando reciben sanciones o multas es preferibles que las acepten que rebatirle a la Admsintracion como ocurre en el caso de obligaciones tributarias que pueden obtener incluso descuentos en caso de conformidad o pronto pago<sup>46</sup>. Únicamente acudirán a enfrentarse con la Administración cuando hayan sopesado si el fundamento que sustenta la demanda puede obtener resultado favorable.
- Empresas con alta capacidad económica, tenderán a litigar porque como se argumentará a continuación, cuentan con expertos que conocen como tomar ventaja de los cambios normativos (*creative compliance*) que se puedan dar a lo largo del proceso y en caso de no conseguir la favorabilidad del fallo no resultara una pérdida económica drástica como podría suponer para empresas de menor tamaño. Los expertos suelen ser asesores jurídicos que conocen a la perfección las debilidades de la Administración (como Abogados del Estado en excedencia, (ver figura 3.2 y 3.3 anexo<sup>47</sup>). Este conocimiento les permite aplicar con satisfacción, técnicas de *creative compliance*. En palabras de José M<sup>a</sup> Mollinedo<sup>48</sup> (Secretario General del Sindicato de Técnicos del Ministerio de Hacienda) se afirma lo anterior, el asesoramiento jurídico a las empresas que más litigan suele hacerse por despachos importantes o incluso por abogados que incluyen las grandes empresas en plantilla. También se argumenta que las empresas toman ventaja de las modificaciones normativas y buscan la manera de aplicarlas a sus litigios para poder ganar contra la Administración.

En conclusión, el perfil de la empresa, más concretamente el volumen de recursos económicos, es condicionante a la hora de litigar en mayor medida y de obtener resultado favorable. La favorabilidad está relacionada por la contratación de asesores jurídicos especial diados en las debilidades de la Administración, arriesgándose empresa grande litigar más contra el Estado y de este modo adquirirían aprendizaje (tanto en estudio de la ley como en litigación) y tratan de mejorar con el tiempo las técnicas empleadas (*creative compliance*).

---

<sup>46</sup> *Hacienda pierde la mitad de los litigios al reclamar deudas tributarias*, Atlantico, 26 de febrero de 2016.

<sup>47</sup> Uno de cada diez abogados del Estado acaba en una empresa del IBEX 35, elDiario, 8 de marzo de 2016.

<sup>48</sup> Vid. nota nº.45

## CONCLUSIONES

A lo largo de este trabajo se ha expuesto la relevancia de las estrategias de no mercado, y en concreto, de la estrategia legal en el marco empresarial de las organizaciones. Para ello, el trabajo se ha estructurado en tres capítulos. El primer capítulo se centra, de manera genérica, en las estrategias de no mercado y cómo estas vienen a reforzar y complementar las estrategias de mercado. El segundo capítulo se adentra en la literatura en materia de estrategia legal. Finalmente, el tercer capítulo recoge el estudio empírico realizado.

El **primer capítulo** comienza haciendo un repaso al concepto de estrategia de no mercado introducido por Baron (1995a) y a los elementos que componen el entorno de no mercado de las organizaciones. De acuerdo con Baron (1995b), el entorno de no mercado posee unas características propias, las cuales pueden resumirse en las 4 I's: *Issues, Institutions, Interests e Information* (Problemas, Instituciones, Intereses e Información). Un aspecto relevante de las estrategias de mercado es su alineación e integración con las tradicionales estrategias de mercado. Ambas estrategias no deben actuar de manera independiente, sino conjuntamente para que las empresas mejoren su posición competitiva y creen valor. Para que una estrategia de no mercado beneficie a la empresa, es también importante su correcto diseño. Bach y Allen (2010) sugieren seis aspectos que las empresas deben considerar a este respecto: tema, asunto o problema; agentes involucrados; intereses de los agentes involucrados; campo de actuación; información clave para ganar influencia en el campo de juego y recursos necesarios para prevalecer en el campo de juego. Dorobantu y otros (2017) proponen seis estrategias entre las que las organizaciones pueden elegir (incorporación, asociación, proactiva, colectiva, de influencia y de coalición). Para ello, deberán fijarse en aquella que les permita crear y apropiarse del mayor valor posible en el entorno institucional en que se encuentre.

El **segundo capítulo** se centra en la estrategia legal, que puede considerarse como uno de los pilares de la estrategia de no mercado de las empresas junto con su actividad política y de RSC (Fernández-Méndez y otros, 2021). La estrategia legal ayuda a las organizaciones a obtener una posición ventajosa frente a los competidores gracias al conocimiento legal y a saber utilizar la ley en su propio beneficio. Bird y Orozco (2014) proponen la existencia de 5 estrategias legales: de elusión, de cumplimiento, de prevención, de creación de valor y de transformación. Mientras que las tres primeras se centran en la gestión del riesgo, las dos últimas enfatizan la creación de oportunidades comerciales. Las variables actitudinales (actitudes de los directivos que afectan a la probabilidad de exhibir un comportamiento estratégico) y atributivas (atributos de las empresas para implementar la estrategia) influyen en el desarrollo de un comportamiento jurídico estratégico, el cual puede llevar a la obtención de una ventaja competitiva. Cabe resaltar en este sentido el concepto de *astucia legal*, que Bagley define como “la capacidad de un equipo directivo para comunicarse eficazmente con los juristas y de trabajar conjuntamente para resolver problemas complejos y proteger y aprovechar los recursos de la empresa” (2006, 3). La astucia legal puede demostrarse tanto en los litigios entre empresas como en los litigios con la Administración Pública. A pesar de su relevancia, este campo cuenta con una literatura aún incipiente. Con base en el trabajo de Fernández-Méndez y otros (2021), el presente TFG pone especial atención en la *creative compliance* como estrategia proactiva que trata de sacar el mayor partido a la regulación de un país. Todo ordenamiento jurídico cuenta con zonas grises que hacen que surjan dudas sobre la legalidad de determinadas acciones. En este contexto, algunas empresas pueden acciones dentro de esas zonas grises, explotando los límites de la ley, y estando dispuestas a litigar con el Estado si fuera necesario.

El **tercer capítulo** contiene el análisis empírico realizado sobre el conjunto de empresas

cotizadas en la Bolsa de Madrid en 1990 para el periodo comprendido entre 1986 y 2010. Esta base de datos se ha complementado con una relación de las sentencias emitidas por el Tribunal Supremo en litigios donde dichas empresas participaban como parte demandante o demandada durante el periodo de estudio, siendo la Administración la otra parte. De la explotación de esta base de datos se han podido extraerse varias conclusiones con relación a la motivación por la que las empresas acuden a litigar. Las temáticas que atraen un mayor número de litigios, así como una mayor favorabilidad, son impuestos (incluidos dentro de la estrategia de *creative compliance*) y la categoría de “temas con la Administración” (trabajos para la Administración y urbanismo).

Además de la temática, el hecho de que la empresa sea la demandante o no influye en el fallo. De este modo, se obtiene un mayor número de resultados favorables cuando la Administración es la parte demandada. Esto sugiere que, si la empresa es la demandante, es porque conoce a que se está enfrentando, los puntos débiles de la normativa y si la Administración ha aplicado como la misma debidamente al objeto de la controversia. Otra conclusión resaltante en este apartado es la influencia del perfil de la empresa a la hora de participar en litigios, como de obtener mejor resultado cuando litiga contra el Estado. A partir de un test de diferencia de medias entre empresas que litigan y que no litigan se determinó que los atributos que las diferencian son: el grado de internacionalización, si cotizan o no en el IBEX 35, si han estado participadas estatalmente, los recursos económicos que poseen y el porcentaje de expolíticos en el Consejo. Sobre todo, lo que marca la diferencia entre ambos grupos, son los recursos económicos comparando tanto las ventas como la liquidez media. Esta característica es relevante, ya que enfrentarse al aparato legal es un proceso duradero y costoso que requiere de un cierto nivel de recursos económicos. También se analizaron las diferencias dentro del grupo de empresas que litigan, ya que no todas ellas presentan el mismo volumen de litigios, a través de un análisis ANOVA. En este caso volvió a resaltarse que la diferencia principal entre ellas es el nivel de recursos económicos.

A modo de conclusión general, este trabajo contribuye a explorar la estrategia legal de las empresas, la cual, hasta el momento, ha recibido una menor atención en la literatura de no mercado que la actividad política y/o la RSC. Aquellos dirigentes de empresas que se planteen poner en marcha una estrategia legal, especialmente si se enfrentan al Estado, deberán tener en cuenta el perfil de su organización, así como el tema del objeto del litigio, y el rol jugado por la empresa en el proceso parte demandante o demandada).

## BIBLIOGRAFÍA

### REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS:

**AMARAL-GARCIA, S. (2019):** “Medical Malpractice Appeals to the Spanish Supreme Court”, en GANUZA J.J. Y GOMEZ PORMAR, F., *Law and Economics, Aproductive Relationship, Funcas Social and Economic Studies*, pp.119-137.

**APARICIO TOVAR, J. Y VALDÉS DE LA VEGA, B. (2009):** “Sobre el concepto de responsabilidad social de las empresas. Un análisis europeo comparado”, *Cuaderno de Relaciones Laborales*, 27, nº.1.

**BACH, D. Y ALLEN, D.B. (2010):** “What every CEO needs to know about Nonmarket Strategy”, *MIT Sloan Management Review*, Vol.51, pp.41-48.

**BAGLEY, C.E. (2008):** “Winning Legally: The Value of Legal Astuteness”, *Academy of Management Review*, Vol.33, nº.2, pp.378-390.

**BAGLEY, C.E. (2010):** “What’s Law Got to Do with It? Integrating Law and Strategy”, *American Business Law Journal*, Vol.47, I 4, pp.587-639.

**BARNEY, J. (1991):** “Firm Resources and Sustained Competitive Advantage”, *J. MGMT.* pp.102.

**BARON, D.P. (1995):** “Integrated Strategy: Market and Nonmarket Components”, *California Management Review*, Vol.37, pp.47-48.

**BARON, D.P. (1995):** “The Nonmarket Strategy System”, *Sloan Management Review*, Vol.37, nº.1, pp.73-85.

**BARROSO, C., VILLEGAS, M.M. Y PÉREZ-CALERO, L. (2011):** “Board influence on a firm’s internationalization. Corporate Governance: An international Review”, *ESICMARKET Economics and Business Journal*, Vol.44, nº.146, pp.351-367.

**BIRD, R.B. (2011):** “Law, Strategy and competitive advantage”, *Connecticut Law Review*, Vol.44, pp.61-97.

**BIRD, R.C. Y OROZCO, D. (2014):** “Finding the Right Corporate Legal Strategy”, *MIT Sloan Management Review*.

**CASARIN, A.A. (2015):** “Non-market strategies in legal arenas”, Lawton, T.C. and Rajwani, T., *The Routledge Companion to Non-Market Strategy*, New York, NY, Routledge, pp.141-161.

**COHEN, L., GURUN, U.G., & KOMINERS, S.D. (2019).** “Patent trolls: Evidence from targeted firms”, *Management Science*, Vol. 65(12), pp. 5461-5486.

**DAY, G. S. Y REIBSTEIN, D.J. (1997):** “Wharton on dynamic competitive strategy”, *The Wharton School*.

**DOROBANTU, S., KAUL, A. Y ZELNER, B. (2017):** “Non-Market Strategy Research Through the Lens of New Institutional economics: An integrative review and future directions”, *Strategic Management Journal*, Vol. 38, pp. 114-140.

**DOWNES (2004):** “First, Empower All the Lawyers”, *Harv Bus. REV.*, Vol.62, nº.12, pp.19.

**ESCARTÍN ESCUDÉ, V. (2012):** “El arbitraje y otros medios alternativos de resolución de

conflictos en el derecho administrativo”, *Revista Aragonesa de Administración Pública*, nº. 39-40, pp.101-163.

**EVANS, J. W. Y GABEL, A. L. (2014):** “Legal Competitive Advantage and Legal Entrepreneurship: A Preliminary International Framework”, UNC School of Law, *North Carolina Journal of International Law and Commercial Regulation*, Vol.39, pp.333-422.

**FERNÁNDEZ-MÉNDEZ, L., GARCÍA-CANAL, E., & GARCÍA-GARCÍA, R (2021):** “Litigations with the Home State and Internationalization”, *Multinational Business Review*, Vol.29.

**FERNÁNDEZ-MÉNDEZ, L., GARCÍA-CANAL, E., & GUILLÉN, M.F. (2018):** “Domestic political connections and international expansion: It's not only who you know that matters”. *Journal of World Business*, nº.53(5), pp.695-711.

**FERNÁNDEZ-MÉNDEZ, L., GARCÍA-CANAL, E., Y GUILLÉN, M.F. (2015):** “Legal family and infrastructure voids as drivers of regulated physical infrastructure firms' exposure to governmental discretion”. *Journal of International Management*, nº.21(2), pp.135-149.

**GARCÍA-GARCÍA, R., GARCÍA-CANAL, E., Y GUILLÉN, M.F. (2019):** “International Dispersion and Profitability: An Institution-Based Approach”. *Management International Review*, nº.59(6), pp.855-888.

**GRIBNAU, H. (2015):** “Corporate Social Responsibility and Tax Planning: Not by Rule alone”, Tilburg law school, *Legal studies research paper series*, pp.234-236.

**HAPIO, H., SIEDEL, G.J. Y BERNAL FANDIÑO, M. (2016):** “Aplicación del derecho proactivo como una ventaja competitiva”, *Revista de Derecho Privado*, nº.31, pp.265-317.

**HERRERO-DIAZ, P. Y VARONA-ARAMBURU, D. (2018):** “Uso de chatbots para automatizar la información en los medios españoles”, *El profesional de la información*, Vol.27, pp.742-749.

**KEENEY, R.L. Y GREGORY, R.S. (2005):** “Selecting attributes to Measure the Achievement of Objective”, *Operation Research*, Vol.53, pp.1.

**LAWTON, T. C., DOH, J. P., Y RAJWANI, T. (2014):** “Aligning for advantage: Competitive strategies for the political and social arenas”. *Oxford University Press*.

**LUX, S., CROOK, R., Y WOEHR, D.J. (2011):** “Mixing business with politics: A meta-analysis of the antecedents and outcomes of corporate political activity”, *Journal of Management*, nº.37, pp.223-247.

**MCBARNET, D. Y WHELAN, C. (1991):** “The Elusive Spirit of the Law: Formalism and Struggle for Legal Control”, *The Modern Law review*.

**NELSON, R.L. Y NIELSEN, L.B. (2000):** “Cops, Counsel, and Entrepreneurs: Constructing the Role of Inside Counsel in Large Corporations”, *Law & Society Review*, Vol.34. pp.462-468.

**PAINTER, R.W. (1996):** “Game Theoretic and Contractarian Paradigms in the Uneasy Relationship Between Regulators and Regulatory Lawyers”, *65 Fordham L. Rev.*, pp. 149, 153, 178-79.

**PORTER, M.P. (1980):** “La estrategia competitiva”, New York, NY: *The Free Press*.

**PORTER, M.P. (1985):** “Competitive advantage: Creating and Sustaining Superior

Performance”, *The Free Press*, Chapter 1.

**PRESTON, L.E. Y POST, J.E. (1975):** “Private Management and Public Policy: The Principle of Public Responsibility”.

**PYMAN, A. (2005):** “Creative compliance in labour relations: ‘turning the law on its head’”, in Lewin, D. and Kaufman, B.E. (Ed.), *Advances in Industrial and Labor Relations* (Advances in Industrial and Labor Relations, *Emerald Group Publishing Limited*, Vol. 14, pp.67-99.

**RODRÍGUEZ PÉREZ, R. P. Y LARREA VILLARROYA, F (2021):**” Prácticas colusorias y ofertas coordinadas de empresas en la Ley de Contratos del Sector Público”, *Revista autoridad pública*, pp.123-135.

**TEIXEIRA, F., FERREIRA, J.J. Y MORA VEIGA, P. (2021):** “Does law as resource bring a competitive advantage to companies?”, *Management Research Journal of the Iberoamerican academy of Management*, pp.1-19.

**WAGNER, S. Y DITTMAR, L. (2006):** “The Unexpected Benefits of Sarbanes-Oxley”, *HARV. BUS. REV.*, pp. 133-134.

**ZURITA, J. (2014):** “Análisis de la concentración y competencia en el sector bancario”, *BBVA Research*, nº.14/23.

## ARTÍCULOS DE PERIÓDICO

*Bruselas se lanza a regularizar la relación laboral de las plataformas como Glovo, Cabify y Uber*, ABC, 9 de diciembre de 2021.

*El caso Volkswagen y el fracaso de la Responsabilidad Social Corporativa*, Enrique Dans, 26 de septiembre de 2015.

*El viaje de ida y vuelta de los abogados del Estado regresan pocos y cerca de jubilares*, El Confidencial, 24 de febrero de 2020.

*Enfrentarse a Hacienda ya no danto miedo*, El País, 7 de diciembre de 2019.

*Fin a la batalla judicial: Samsung deberá pagar 539 millones de dólares a Apple por copiar el diseño del iPhone*, Business Insider, 25 de mayo de 2018.

*Formulating a Legal Strategy for your Business in 2020*, Koo Chin Nam & Co., 28 de enero de 2020.

*Going beyond risk and compliance: Legal fuctions embracing digital*, Deloitte, Otoño de 2018.

*Hacienda tendrá que devolver hasta 1.000 millones de euros a Telefónica en impuestos*, elEconomista, 19 de noviembre de 2021.

*La CNMC multa con 1.350.000 euros a Iberdrola Clientes por incumplir las medidas de protección al consumidor*, CNMC, 3 de junio de 2021.

*Peligro: un político en el Consejo. Más de 50 ex altos cargos figuran como administradores de las empresas del Ibex*. El País, 31 de agosto de 2012.

*The Future of Legal: A New Model For Addressing Modern Business Challenges*, Deloitte & Forbes, 19 de noviembre de 2019.

*Uno de cada diez abogados del Estado acaba en una empresa del Ibex 35*, el Diario, 8 de marzo de 2016.

## VIDEOS CONSULTADOS

**Carnegie Mellon University 's Scott Institute for Energy Innovation. (22 de octubre de 2015).** “Nonmarket Analysis / Deborah Stine”  
<https://www.youtube.com/watch?v=oiDsFNC6VCI> (Consulta 13 de septiembre de 2021).

**USD School of Business. (14 de marzo de 2014).** “*The World is not legally Flat: Non-Market Strategies in Legal Arenas for International Business*”.  
<https://www.youtube.com/watch?v=UHSOPgPBhKY> (Consulta 31 julio de 2021).

## PÁGINAS WEB CONSULTADAS

**20 MINUTOS:** <https://www.20minutos.es/> (Consulta el 18 de noviembre de 2021).

**BLOG ENRIQUE DANS:** <https://www.enriquedans.com/> (Consulta el 6 de Octubre de 2021).

**CENTRALFIDUCIARIA:** <https://www.centraalfiduciaria.com/> (Consulta el 20 de noviembre de 2021).

**CNMV:** <https://www.cnmv.es/portal/home.aspx> (Consulta el 27 noviembre de 2021).

**DELOITTE:** [https://empleo.es.deloitte.com/?from=email&refid=13928974101&utm\\_source=J2WEmail&source=2&eid=159301-202139111039-20974431501&locale=es\\_ES](https://empleo.es.deloitte.com/?from=email&refid=13928974101&utm_source=J2WEmail&source=2&eid=159301-202139111039-20974431501&locale=es_ES)  
(Consultada el 21 de diciembre de 2021).

**ECONOMIPEDIA:** <https://economipedia.com/definiciones> (Consulta el 16 de noviembre 2021).

**EL CONFIDENCIAL:** <https://www.elconfidencial.com/> (Consulta el 27 noviembre de 2021).

**EL PAIS:** <https://elpais.com/> (Consulta el 27 de noviembre de 2021).

**ELECONOMISTA:** <https://www.economista.es/> (Consulta el 19 de Noviembre de 2021)

**ENTERAT.COM:** Ciudades con más habitantes España 2021 (ranking población):  
<https://www.enterat.com/actualidad/ciudades-habitantes-espana-poblacion.php>  
(Consulta el 16 de noviembre 2021).

**FORBES:** <https://www.forbes.com/sites/deloitte/2019/11/19/the-future-of-legal-a-new-model-for-addressing-modern-business-challenges/?sh=2311b7e31e85> (Consulta el 27 de noviembre de 2021).

**GUIAS JURÍDICAS WOLTERS KLUWER:**  
<https://guiasjuridicas.wolterskluwer.es/Content/Inicio.aspx> (Consulta el 26 de noviembre de 2021).

**IBM:** <https://www.ibm.com/docs/es/spss-statistics/SaaS?topic=view-variable->

[measurement-level](#) (Consultada el 15 de noviembre de 2021)

**INVESTINGS SPAIN** (Ministerio de industria comercio y turismo):

<https://www.investinspain.org/es/sectores/industria-quimica> (Consulta el 24 de noviembre 2021).

**ITUC CSI IGB: ÍNDICE GLOBAL DE LOS DERECHOS DE LA CSI 2021:** <https://www.ituc-csi.org/> (Consulta el 27 de noviembre de 2021)

**KOO CHIN NAM & Co. LAW FIRM IN KUALA LUMPUR, MALAYSIA:**

<https://koochinam.com/> (Consulta el 23 de noviembre de 2021).

**MINISTERIO DE INDUSTRIA, COMERCIO Y TURISMO DE ESPAÑA:**

<https://industria.gob.es/en-us/Paginas/Index.aspx> (Consulta el 5 de enero de 2022).

**PÁGINA OFICIAL DE LA O.N.U.:** <https://www.un.org/ruleoflaw/es/what-is-the-rule-of-law/> (Consulta el 27 de noviembre 2021)

**PODER JUDICIAL ESPAÑA:** <https://www.poderjudicial.es/cgpi/es/Temas/Estadistica-Judicial/Estadistica-por-temas/Actividad-de-los-organos-judiciales/Juzgados-y-Tribunales/Justicia-Dato-a-Dato/> (Consulta el 27 de noviembre de 2021).

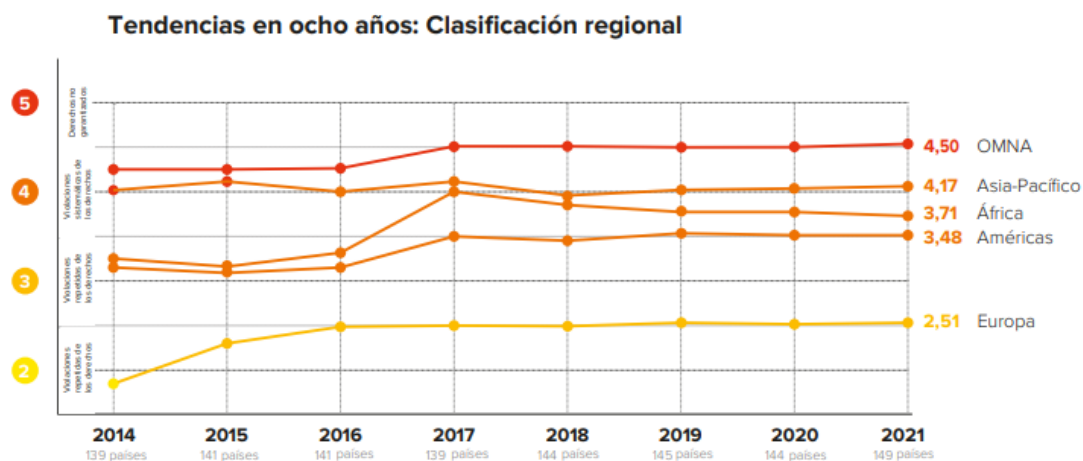
**TAX JUSTICE NETWORK:** Tax Justice Network, PSI & Global Alliance for Tax Justice (2021): <https://taxjustice.net/reports/the-state-of-tax-justice-2021/> (Consulta el 19 de noviembre de 2021).



## ANEXO

### FIGURAS

Figura 2.1. Escala de vulneración de derechos de los trabajadores en el mundo.



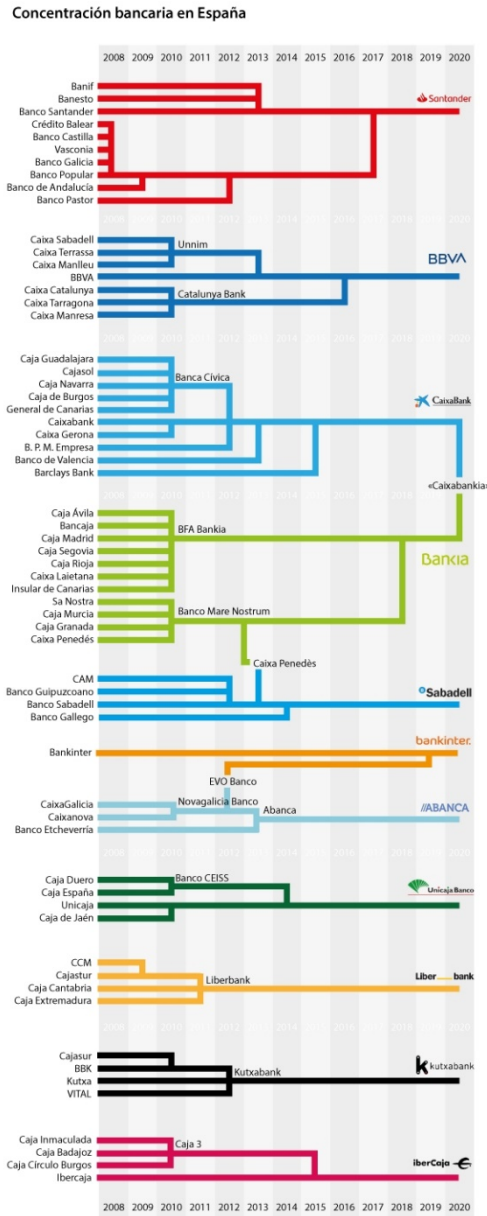
REGIÓN	2021	ESCALA
<b>OMNA</b>	18 países	<b>4,50</b> (4) Violaciones sistemáticas de los derechos a (5) Derechos no garantizados
<b>Asia-Pacífico</b>	23 países	<b>4,17</b> (4) Violaciones sistemáticas de los derechos a (5) Derechos no garantizados
<b>África</b>	42 países	<b>3,71</b> (3) Violaciones regulares de los derechos a (4) Violaciones sistemáticas de los derechos
<b>Américas</b>	25 países	<b>3,48</b> (3) Violaciones regulares de los derechos a (4) Violaciones sistemáticas de los derechos
<b>Europa</b>	41 países	<b>2,51</b> (2) Violaciones repetidas de los derechos a (3) Violaciones regulares

Fuente: Índice Global de los Derechos de las CSI 2021, pp.8<sup>49</sup>

<sup>49</sup> Índice Global de los Derechos de CSI 2021: <https://www.globalrightsindex.org/es/2021>

(Fecha del último acceso: 27/11/2021).

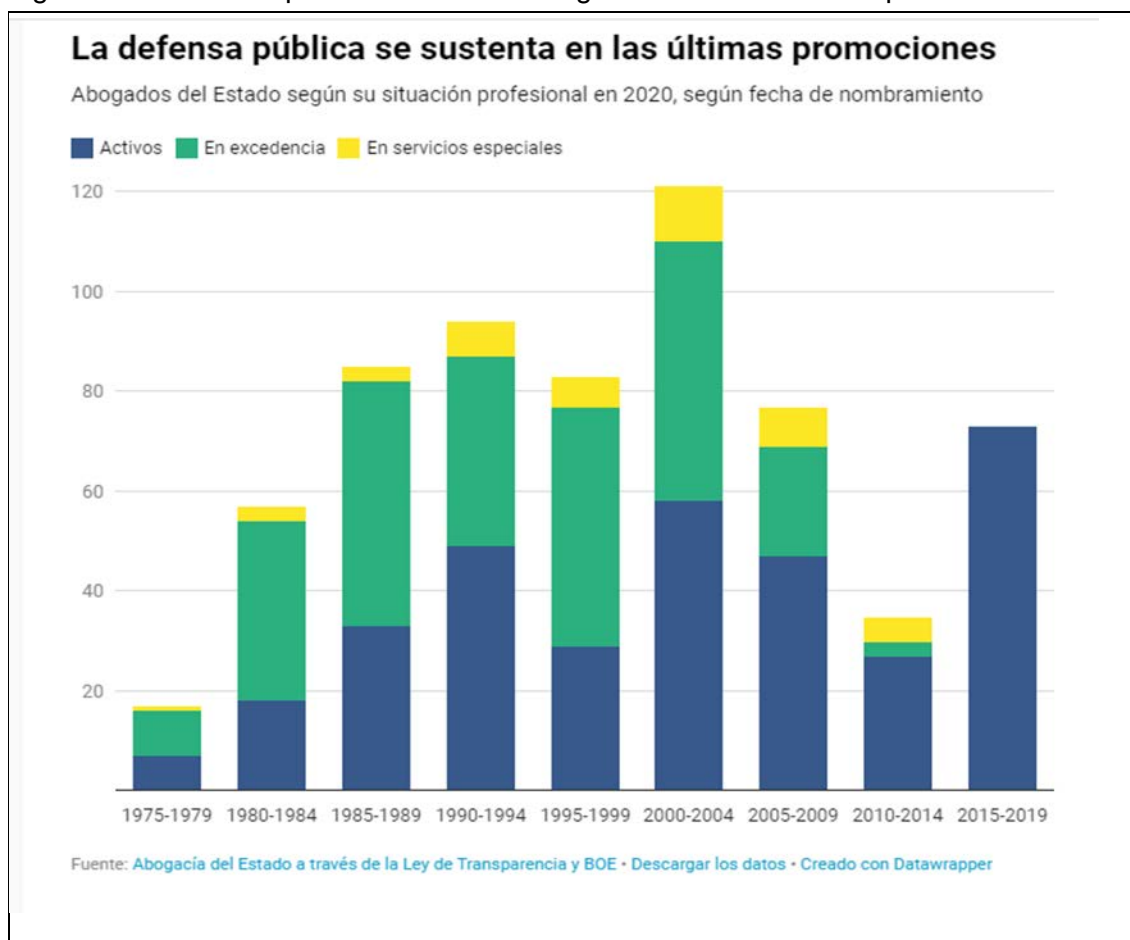
Figura 3.1. Mapa de la concentración bancaria en España.



Fuente: Asociación Española de Banca. Anuario estadístico 2019 ABC

Fuente: Asociación Española de Banca Anuario 2019 (ABC)

Figura 3.2. Situación profesional de los Abogados del Estado en España año 2020.



**Adaptación de los datos de la figura**

ACTIVOS	EN EXCEDENCIA	SERVICIOS ESPECIALES	TOTAL
257	341	38	636
40,41%	53,52%	5,97%	100%

Fuente: Representación por el periódico El Confidencial de los datos sobre la situación de la Abogacía del Estado en España publicados a través de la Ley de Transparencia y BOE. [https://www.elconfidencial.com/espana/2020-02-24/cuerpo-abogados-estado-relacion-nombres\\_2465407/](https://www.elconfidencial.com/espana/2020-02-24/cuerpo-abogados-estado-relacion-nombres_2465407/) (link para acceder al gráfico interactivo).

Figura 3.3. Numero de Abogados del Estado que trabajan para compañías del IBEX35.

## Numero de Abogados del Estado trabajar para compañías del Ibex-35



Fuente: CNMV. Gráfico: Raúl Sánchez

Fuente: *Uno de cada diez abogados del Estado acaba en una empresa del Ibex 35*, el Diario, 8 de marzo de 2016. Proveniente de un informe de la CNMV.

## TABLAS

Tabla 3.1 Ciudad en la que se encuentra la sede de la empresa.

		Frecuencia	Porcentaje	Porcentaje válido	Porcentaje acumulado
Válido	Avilés	1	,8	,8	,8
	Azkoitia/Bilbao	1	,8	,8	1,6
	Barcelona	19	15,6	15,6	17,2
	Barcelona/Madrid	1	,8	,8	18,0
	Beasain	1	,8	,8	18,9
	Bergara	1	,8	,8	19,7
	Bilbao	8	6,6	6,6	26,2
	Cádiz	1	,8	,8	27,0
	Cartagena	1	,8	,8	27,9
	Gijón	1	,8	,8	28,7
	Granada	1	,8	,8	29,5
	Jerez de la Frontera	1	,8	,8	30,3
	La Coruña	1	,8	,8	31,1
	Lamiako	1	,8	,8	32,0
	Leiza	1	,8	,8	32,8
	León	1	,8	,8	33,6
	Llodio	2	1,6	1,6	35,2
	Madrid	48	39,3	39,3	74,6
	Oviedo	2	1,6	1,6	76,2
	Palma de Mallorca	1	,8	,8	77,0
	Pamplona	2	1,6	1,6	78,7
	Peralta	1	,8	,8	79,5
	Redondela	1	,8	,8	80,3
	San Roque	1	,8	,8	81,1
	San Sebastián	3	2,5	2,5	83,6
	Sangüesa	1	,8	,8	84,4
	Santander	5	4,1	4,1	88,5
	Sevilla	3	2,5	2,5	91,0
	Tajonar	1	,8	,8	91,8
	Torrelavega	1	,8	,8	92,6
	Valdepeñas	1	,8	,8	93,4
	Valencia	5	4,1	4,1	97,5
	Valladolid	1	,8	,8	98,4
Zaragoza	2	1,6	1,6	100,0	
Total	122	100,0	100,0		

Fuente: elaboración propia.

Tabla 3.2. Relación temática-subtemática y porcentaje de ligación.

SUB TEMA	Competencia	Laboral	Impuestos	Normas seguridad	Temas con la Administración
Actuación con la SS			2,34%		
Autorización					1,85%
Aval			0,29%		
Beneficio Fiscal			0,58%		
Canon			1,66%		0,10%
Certificación de Obra					1,56%
Compensación			0,49%		0,29%
Compensación de Deuda Tributaria			0,10%		
Compensación Deuda Tributaria			0,97%		
Competencia	0,10%				
Concesión					2,34%
Concurso					0,78%
Contrato					2,24%
Contribución Especial			0,68%		
Defensa Consumidor	0,19%				
Desgravación Fiscal			0,39%		
Deuda			1,56%		0,10%
Deuda Tributaria			1,66%		
Devolución Ingresos Indebidos			2,34%		0,10%
Exención			1,56%		
Expropiación Forzosa					2,92%
Impuestos			<b>18,01%</b>		
Indemnización			0,29%		<b>4,48%</b>
Inspección			1,17%		

Instalación					0,49%
Intereses De Demora	0,10%		1,85%		2,04%
Laboral		5,45%			
Licencia			0,39%		<b>4,09%</b>
Licencia Fiscal			0,39%		
Multa			0,10%		
Obras			0,29%		<b>5,06%</b>
Prácticas Restrictivas	1,36%				
Precio Público			0,58%		
Primas			0,29%		
Recargo			0,39%		0,10%
Registro	1,66%				
Responsabilidad					1,27%
Revisión Precio					2,04%
Sanción			2,34%		0,39%
Seguridad				3,60%	
Seguridad e Higiene		1,85%			
Subvención					1,07%
Suministro					1,95%
Tarifa			1,46%		0,10%
Tasas			3,99%		0,10%
Urbanismo					<b>4,09%</b>
<b>TOTAL</b>	<b>3,41%</b>	<b>7,30%</b>	<b>46,15%</b>	<b>3,60%</b>	<b>39,53%</b>

Fuente: elaboración propia.

Tabla 3.3. Empresas divididas por cuartiles.

EMPRESA	Años litigados	FAV-ACU	DESFV-ACU	TOTALES ACUMULADOS	% GANADOS SOBRE TOTAL	
BODEGAS Y BEBIDAS, S.A.	1	0	1	1	0	<b>Q1</b>
CEVASA	1	0	1	1	0	
CONSTRUCCIONES Y AUXILIAR DE FERROCARRILES, S.A.	1	1	0	1	1	
FAES FARMA, S.A.	1	0	1	1	0	
GRUPO AZKOYEN	1	0	1	1	0	
GRUPO NATRA	1	0	1	1	0	
INDUSTRIAS DEL BESÒS	1	1	0	1	1	
INYPSA INFORMES Y PROYECTOS, S.A.	1	1	0	1	1	
TUBACEX, S.A.	1	0	1	1	0	
VIDRALA, S.A.	1	0	1	1	0	
VIDRIERA LEONESA	1	1	0	1	1	
EZENTIS	1	1	1	2	0,5	
FRIMANCHA	5	2	0	2	1	
LA SEDA DE BARCELONA, S.A.	19	2	0	2	1	
OBRAS Y SERVICIOS PÚBLICOS	1	0	2	2	0	
PRIM, S.A.	10	0	2	2	0	
PROCISA	8	2	0	2	1	
SALTOS DEL NANSÁ	3	0	2	2	0	
UNIPAPEL, S.A.	1	1	1	2	0,5	
COMPANÍA VALENCIANA DE CEMENTOS PORTLAND, S.A.	10	0	3	3	0	
ELECNOR, S.A.	5	0	3	3	0	
HORNOS IBÉRICOS ALBA (HISALBA)	17	1	2	3	0,33333333	
SARRIO, S.A.	19	2	1	3	0,66666667	
ZARDOYA OTIS, S.A.	15	1	2	3	0,33333333	
EL ÁGUILA INMOBILIARIA	9	3	1	4	0,75	
COLONIAL, S.A.	13	3	1	4	0,75	
INMOBILIARIA DEL SUR, S.A.	10	0	4	4	0	
KOIPE	12	3	1	4	0,75	
PAPELERA ESPAÑOLA	2	3	1	4	0,75	
UNILAND	20	3	1	4	0,75	
CEMENTERA, S.A.	20	3	1	4	0,75	
VALENCIANA DE CEMENTOS	10	1	3	4	0,25	
<b>PROMEDIO</b>					<b>0,43010753</b>	
ACEPROSA	16	2	3	5	0,4	<b>Q2</b>
BAMI	14	3	2	5	0,6	





ESPAÑOLA DEL ZINC GRUPO EMPRESARIAL ENCE, S.A.	15	1	4	5	0,2
H COTO CORTES PASCUAL HERMANOS, S.L.	18	1	4	5	0,2
TUDOR	2	2	3	5	0,4
ZABALBURU	10	0	5	5	0
AMPER, S.A. CAMPOFRIO ALIMENTACIÓN, S.A.	16	0	5	5	0
INDRA PORTLAND VALDERRIVAS, S.A.	15	3	3	6	0,5
FOCSA	1	0	6	6	0
SNIACE, S.A.	6	4	2	6	0,66666667
ARGENTARIA BANCO ZARAGOZANO, S.A. FINANCIERA Y MINERA	8	6	0	6	1
NUEVA MONTAÑA QUIJANO SOCIEDAD ESPAÑOLA DE CARBUROS METÁLICOS, S.A.	13	5	2	7	0,71428571
BANCO DE SABADELL	14	1	6	7	0,14285714
CATALANA DE GAS CRISTALERÍA ESPAÑOLA, S.A.	3	6	2	8	0,75
DURO FELGUERA	18	3	5	8	0,375
PULEVA, S.A. SACYR VALLEHERMOSO SOTOGRANDE, S.A.	22	7	1	8	0,875
TABACALERA, S.A. (HOY ALTADIS)	14	3	5	8	0,375
<b>PROMEDIO</b>					<b>0,46497648</b>
AGUAS DE BARCELONA ALTOS HORNOS DE VIZCAYA BANCO PASTOR, S.A.	13	2	9	11	0,18181818
PESCANOVA	14	7	4	11	0,63636364
FASA ASTURIANA DE ZINC, S.A.	5	5	7	12	0,41666667
EBRO	21	4	8	12	0,33333333
HASA BANCO ATLÁNTICO, S.A.	16	3	10	13	0,23076923
BANCO DE BILBAO	15	5	9	14	0,35714286
URALITA, S.A.	6	9	5	14	0,64285714
ABERTIS	17	8	6	14	0,57142857
ACCIONA	19	8	8	16	0,5
	4	8	8	16	0,5
	21	7	9	16	0,4375
	13	10	8	18	0,55555556
	7	12	6	18	0,66666667

**Q3**

BANCO HERRERO	10	9	11	20	0,45
GINES NAVARRO, CONSTRUCCIONES OBRASCON HUARTE LAIN	19	14	6	20	0,7
REE	5	7	13	20	0,35
VALLEHERMOSO, S.A.	21	11	10	21	0,52380952
BCH	19	13	11	24	0,54166667
PROSEGUR	1	15	14	29	0,51724138
ACERINOX, S.A. HIDROELÉCTRICA DEL CANTÁBRICO, S.A.	22	19	11	30	0,63333333
	19	17	16	33	0,51515152
	21	19	14	33	0,57575758
<b>PROMEDIO</b>					<b>0,49259372</b>
ACS ACTIVIDADES DE CONSTRUCCIÓN Y SERVICIOS, S.A.	8	15	19	34	0,44117647
BANKINTER, S.A.	8	9	25	34	0,26470588
ERCROS INMOBILIARIA URBIS	10	16	21	37	0,43243243
MAPFRE	24	24	15	39	0,61538462
AGROMAN	20	17	31	48	0,35416667
IBERDUERO	22	34	18	52	0,65384615
BANCO HISPANO AMERICANO	15	25	28	53	0,47169811
FECSA	12	29	25	54	0,53703704
HUARTE BANCO POPULAR ESPAÑOL, S.A.	22	36	19	55	0,65454545
BBV BANCO SANTANDER	18	34	21	55	0,61818182
FCC BANCO ESPAÑOL DE CRÉDITO, S.A.	15	31	34	65	0,47692308
<b>ENDESA, S.A.</b>	<b>3</b>	<b>28</b>	<b>39</b>	<b>67</b>	<b>0,41791045</b>
COMPAÑÍA ESPAÑOLA DE PETRÓLEOS, S.A.	18	41	28	69	0,5942029
UNIÓN FENOSA	157	58	27	85	0,68235294
<b>IBERDROLA, S.A.</b>	<b>22</b>	<b>45</b>	<b>49</b>	<b>94</b>	<b>0,4787234</b>
GRUPO FERROVIAL COMPAÑÍA SEVILLANA DE ELECTRICIDAD	8	22	76	98	0,2244898
BANCO CENTRAL	22	52	49	101	0,51485149
<b>REPSOL</b>	<b>15</b>	<b>63</b>	<b>52</b>	<b>115</b>	<b>0,54782689</b>
DRAGADOS	22	63	54	117	0,53846154
<b>TELEFONICA</b>	<b>18</b>	<b>68</b>	<b>50</b>	<b>118</b>	<b>0,57627119</b>
<b>PROMEDIO</b>	<b>11</b>	<b>49</b>	<b>82</b>	<b>131</b>	<b>0,3740458</b>
	<b>21</b>	<b>125</b>	<b>68</b>	<b>193</b>	<b>0,64788839</b>
	<b>22</b>	<b>144</b>	<b>90</b>	<b>234</b>	<b>0,61538462</b>
	<b>22</b>	<b>202</b>	<b>151</b>	<b>353</b>	<b>0,57223798</b>
<b>PROMEDIO</b>					<b>0,51239602</b>

**Q4**

Fuente: elaboración propia.