

**Baker
McKenzie.**

Programas de cumplimiento

Efectos al interior de las empresas |
Carolina Pardo | Abril 11 de 2019



“

**“If you think compliance is expensive,
try non-compliance”**

***Si usted piensa que el compliance es
costoso, pruebe el incumplimiento***

Paul McNulty – Fiscal General Adjunto de los EEUU

Las preguntas acerca de los riesgos en materia de “*compliance*” son ¿cuándo y cómo se materializarán?



La expresión “**riesgo de cumplimiento**” se define como el riesgo legal o de sanciones regulatorias, pérdidas financieras importantes o pérdida de reputación que un banco puede sufrir como resultado de su incumplimiento de las leyes, reglamentos, normas de autorregulación, y **códigos de conducta** aplicables a sus actividades bancarias.



“... hay una idea interesante de, si logramos una reforma orgánica de la entidad, poder trabajar en cumplimiento, que viene de la cultura del ‘compliance’: el hecho de poder anticiparnos a las prácticas restrictivas de la competencia implementando guías y procedimientos que, a su vez también los empresarios que incumplan las conductas, podrán utilizar a su favor en los procesos”.

Doctor Andrés Barreto – Superintendente de Industria y Comercio:
Octubre 2018

Por violación de cualquiera de las disposiciones sobre protección de la competencia, imponer, por cada violación y a cada infractor, multas a favor de la Superintendencia de Industria y Comercio hasta por la suma de **100.000 salarios mínimos** mensuales vigentes o, si resulta ser mayor, hasta por el 150% de la utilidad derivada de la conducta por parte del infractor.

1. El impacto que la conducta tenga sobre el mercado...
5. La conducta procesal de los investigados...

Ley 1340 de 2009, artículo 25



“... el propósito de cualquier programa para el cumplimiento de la normatividad de Competencia Económica es, en última instancia, **reducir el riesgo** de que ocurra una violación de la ley.

Sin embargo derivado del temor de violar la ley (en particular si están en juego sanciones penales) los empleados pueden sentirse intimidados y, en algunas ocasiones, inconscientemente verse desincentivados para llevar a cabo conductas acordes con una competencia legítima. Un **programa bien diseñado** promoverá que los empleados actúen con **mayor confianza** al conocer que actúan conforma a derecho.”

Algunas estadísticas

Empresas con y sin programa



23% vs 3%

Presiones para reducir
estándares de
cumplimiento



62% vs 33%

Mala conducta detectada



32% vs 87%

Malas conductas
reportadas

CCI – Kit de herramientas para cumplimiento

Expedido en 2013

Elaborado por los afectados

Este documento fue elaborado por abogados internos de grandes empresas, y firmas de abogados con presencia multinacional

Cumplimiento incrustado como cultura y política de la empresa.

La ICC dedica varias páginas a hacer precisiones acerca de cómo reconocer los riesgos, administrarlos e integrarlos a otros programas de control interno

No pretende una lista exhaustiva sino dar una guía sobre cuáles son las mejores prácticas reconocidas.

Reconoce que no puede haber un enfoque “estandarizado”, y que cada programa de cumplimiento tiene que diseñarse para enfrentar los riesgos específicos, por parte de la empresa en cuestión.

Guías sobre cumplimiento

Experiencias en la región

- ❑ Recomendaciones para el cumplimiento de la Ley Federal de Competencia Económica – COFECE (2015)
- ❑ https://www.cofece.mx/cofece/images/Documentos_Micrositios/SDO_Cumplimiento250815.pdf

- ❑ Programas de cumplimiento – FNE (2012)

<http://www.fne.gob.cl/advocacy/herramientas-de-promocion/programa-de-cumplimiento/>

- ❑ Guías do CADE – (2016)*

http://www.cade.gov.br/acesso-a-informacao/publicacoes-institucionais/guias_do_Cade/compliance-guidelines-final-version.pdf

* premiadas como una de los mejores a escala mundial por Antitrust Writing Awards

Cultura de cumplimiento

Elementos de un programa exitoso

Liderazgo

Sistema de medición de riesgos

Controles y estándares

Entrenamiento y comunicación

Monitoreo, auditoría y respuesta portuna

Programas de cumplimiento

Algunas formulas para su fracaso

- Plazos poco realistas
- Recursos limitados
- Ausencia de un responsable
- Descoordinación interna
- Subjetividad
- Extenso y superficial vs. puntual y profundo
- Expectativas poco claras e indefinidas
- Referencias y documentos no disponibles
- Cultura de un solo evento
- Falta de seguimiento

Evaluación del riesgo

En general debe enfocarse en que:

- No hay una metodología de "talla única" para todas las empresas
- Las posibles actividades que puedan implicar riesgos de competencia
- La probabilidad o de que ocurran
- El impacto estimado en la empresa.
- Determinación de la estrategia de gestión de riesgos con recomendaciones en caso de que ocurran

Evaluación del riesgo

Metodologías sugeridas para empezar

- ❑ Empiece por hacer cuestionarios y entrevistas con los empleados
- ❑ Qué les afecta y preocupa
- ❑ Cuáles son los retos
- ❑ Use reportes de auditoría y recursos existente
- ❑ Revise qué sistemas de control existen
- ❑ Determine qué áreas son responsables por diferentes aspectos de riesgo
 - interno vs. externo;
 - negocios, legal, cumplimiento, financiero

¿Cómo se maneja?

Comunicando los riesgos

La comunicación ayuda al negocio a transmitir preocupaciones para poder tomar medidas apropiadas de mitigación de riesgos.

Diferentes aproximaciones

Personal de alto riesgo: altos cargos directivos; personal de los departamentos de ventas y mercadeo; personal que trata con competidores, etc.

Personal de riesgo medio: aquellos en roles gerenciales que no involucran contacto regular con competidores o socios comerciales pueden ser identificados como de riesgo medio.

El personal de bajo riesgo puede incluir personal operativo que no tenga contacto con sus homólogos en la competencia

Área de cumplimiento

Actitudes claves

- Es clave saber cuáles serán las medidas para identificación de riesgos.
- Mensaje claro, conciso y único del área responsable.
- Receptividad a ideas y comentarios sobre el cumplimiento: el área está en una posición facilitadora única
- Prepararse por adelantado sobre cómo lidiar con lo que se encuentre, y dirigir el liderazgo en consecuencia,

**Baker
McKenzie.**

Muchas gracias



Baker McKenzie.

Baker & McKenzie Colombia S.A. is a member firm of Baker & McKenzie International, a global law firm with member law firms around the world. In accordance with the common terminology used in professional service organizations, reference to a "partner" means a person who is a partner, or equivalent, in such a law firm. Similarly, reference to an "office" means an office of any such law firm. This may qualify as "Attorney Advertising" requiring notice in some jurisdictions. Prior results do not guarantee a similar outcome.

© 2019 Baker & McKenzie Colombia S.A.

[bakermckenzie.com](https://www.bakermckenzie.com)