



¿PORQUÉ APLICAR PRÁCTICAS Y GESTIÓN DE PROCESOS PARA PREVENIR, ENFRENTAR; EVALUAR Y, DETECTAR EL SOBORNO?

COMPLIANCE – ISO 37001 “NORMA DE GESTIÓN ANTISOBORNO”

Ab. Pamela Saud Endara

Las personas tanto en el ámbito personal y laboral, realizamos nuestras actividades y acciones demostrando los valores y principios que desde nuestros hogares, experiencias y áreas académicas fuimos inculcados, formando así nuestro actuar y el de la sociedad.

A los principios se los define como el conjunto de valores, creencias, normas, que orientan y regulan la vida de la organización. Siendo el soporte de la visión, la misión, la estrategia y los objetivos estratégicos. Estos principios se manifiestan y se hacen realidad en las culturas, en la forma de ser, pensar y actuar. ¹

¹ www.americo.usal.es



El artículo 1 de la Constitución de la República del Ecuador señala como principios fundamentales lo siguiente:

*“**Art. 1.- El Ecuador es un Estado constitucional de derechos y justicia, social, democrático, soberano, independiente, unitario, intercultural, plurinacional y laico. Se organiza en forma de república y se gobierna de manera descentralizada.**(...)”* (El subrayado me pertenece).

El artículo antes citado señala que el Ecuador es un Estado constitucional de derechos y justicia, reforzando así la relación entre el ciudadano, sociedad y el Estado, y sobre todo garantizando la vigencia de los derechos constitucionales, mismos que serán ejes para el desarrollo de la sociedad.

Según lo dispone el artículo 11 de la Constitución de la República, *“**Todas las personas son iguales y gozarán de los mismos derechos, deberes y oportunidades.**(...)”*; así mismo, el artículo 83 de la norma Ut Supra determina los deberes y responsabilidades que los ecuatorianos debemos cumplir, como son:

*“**1. Acatar y cumplir la Constitución, la ley y las decisiones legítimas de autoridad competente.** (...)”*

*8. Administrar honradamente y con apego irrestricto a la ley el patrimonio público, y denunciar y **combatir los actos de corrupción.**(...)”*

11. Asumir las funciones públicas como un servicio a la colectividad y rendir cuentas a la sociedad y a la autoridad, de acuerdo con la ley.

*12. Ejercer la profesión u oficio con **sujeción a la ética.***

*(...) 17. Participar en la vida política, cívica y comunitaria del país, **de manera honesta y transparente.***” (El subrayado me pertenece).

La Constitución de la República determina que como ecuatorianos se garantizarán nuestros derechos, pero así mismo debemos cumplir con nuestros deberes, responsabilidades y obligaciones, por tanto, con el correcto y debido cumplimiento de la normativa.

Sin perjuicio de lo expuesto, es lamentable que en la actualidad y sin desconocer también acciones del pasado, hemos atravesado con un problema muy grande como es la corrupción y el soborno, convirtiéndose en una problemática social y cultural que se presenta a nivel nacional e internacional.

“(...) en diciembre del 2003, el director de Gobernabilidad Global y Capacidad del Banco de Mundial, Daniel Kaufmann, señaló en Mérida, Yucatán, en el marco de la conferencia de la “Convención de la ONU contra la Corrupción”, que un billón y medio de dólares circulan anualmente en el mundo como producto de la corrupción, lo que equivale a una cifra equivalente al 5% del Producto Interno Bruto del planeta. Señaló, asimismo el funcionario, que la cifra anual de la corrupción es equivalente a un impuesto del 20% para los inversionistas.”²

“Según un estudio de TI, el 27% de los 3 000 hombres de negocios que fueron encuestados informaron que habían perdido negocios debido a los sobornos por parte de sus competidores. Lo que es más, los daños causados por el soborno a los países, organizaciones e individuos son :

- Reduce el crecimiento económico*
- Desalienta la inversión*
- Margina y restringe los mercados globales*
- Erosiona el apoyo a la ayuda económica*
- Pone una pesada carga económica en los pobres*
- Reduce el nivel de vida de las personas”³*

Ante estas circunstancias, la lucha internacional contra la corrupción adquiere una importancia tal que las Naciones Unidas declaró el 9 de diciembre el “Día

² <https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/6/2770/8.pdf>

³ [https://www.iso.org/files/live/sites/isoorg/files/news/magazine/ISOfocus%20\(2013-NOW\)/sp/isofocus_107.pdf](https://www.iso.org/files/live/sites/isoorg/files/news/magazine/ISOfocus%20(2013-NOW)/sp/isofocus_107.pdf)

Internacional Anti-corrupción”, con el propósito de crear conciencia contra esta problemática que afecta a diversos sectores de la sociedad.

Como se mencionó, no es en la actualidad que han aparecido estos problemas relacionados al soborno o corrupción en nuestra sociedad, sino de muchos años atrás que se presentaron casos y escándalos de soborno que impactaron a nivel mundial, donde surgió la necesidad de implementar y desarrollar programas en las empresas privadas y entidades públicas para dar importantes cambios, controles adecuados y determinar procesos de actuación para comprometerse al cumplimiento normativo, y que sus actividades sean parte de una cultura de ética y transparencia, es así que nace la figura de “**COMPLIANCE**” = **CUMPLIMIENTO**.

4

⁴ <https://www.ceupe.com/blog/compliance-que-es.html>:

La Directiva de mercado de instrumentos financieros de la Unión Europea fue una de las normas pioneras que dio lugar a la aplicación del COMPLIANCE, determinando tres principios fundamentales:

1. *“Actuar de forma honesta, imparcial y profesional en el menor interés de sus clientes.*
2. *Proporcionar información imparcial, clara y no engañosa a sus clientes.*
3. *Prestar servicios y ofrecer productos, teniendo en cuenta las circunstancias personales de los clientes.”*

Seguido, en el año 1977 por el presidente Carter de los Estado Unidos con la suscripción de la FCPA: Foreign Corrupt Practices Act (FCPA), cuyo objetivo principal era cerrar los pagos y sobornos a funcionarios para, así, recuperar la confianza en el sistema de negocios de los EE.UU, entre otros.



Es necesario señalar la definición y el alcance del COMPLIANCE:

*“Compliance (o cumplimiento) puede ser definido como la función independiente que identifica, asesora, alerta, monitorea y reporta los riesgos de sanciones, riesgos de pérdidas financieras y riesgos por pérdidas de reputación **que se producen por inobservancia de leyes, regulaciones, códigos de conducta y estándares de buenas prácticas.**”⁵*
 (El énfasis me corresponde).

Por tanto, el COMPLIANCE es un conjunto de procedimientos y buenas prácticas, que se encuentran encaminadas al cumplimiento de la normativa, con el fin de contar con controles que puedan identificar y clasificar los riesgos de la empresa u organización, tanto riesgos operativos como de los legales.

Existen varios mecanismos para poder aplicar el COMPLIANCE, es decir un sistema de cumplimiento, entre estos son los sistemas de gestión normalizados, a través de las normas ISO (International Organization for Standardization), que han sido publicadas en la página oficial de ISO (<http://www.iso.org/>).

En el Ecuador el Servicio Ecuatoriano de Normalización es el ente técnico público competente para la adaptación de las normas ISO, de esta manera, se creó el Comité Nacional Espejo ISO/PC 278 para el "**Sistema de gestión Antisoborno**", en donde participaron 40 entidades públicas: INEN, Presidencia de la República,

⁵ <https://prelafit.cl/que-es-compliance/>

entes de control, ministerios, agencias, entre otros, presidiendo este Comité el Servicio Nacional de Contratación Pública.

Tuve la gran experiencia de participar en este Comité en donde se analizó esta Norma, emitiendo los comentarios y observaciones correspondientes para que el Organismo Internacional los analice y apruebe, así como el análisis de la aplicación en el Ecuador.

Posteriormente, con fecha 15 de octubre de 2016 la ISO aprobó la Norma 37001:

“NORMA DE GESTIÓN ANTISOBORNO”



La Norma de Gestión Antisoborno, proporciona una guía para desarrollar un sistema de gestión diseñado para ayudar a las organizaciones públicas o privadas, grandes, medianas o pequeñas empresas a **PREVENIR, DETECTAR Y ENFRENTAR EL SOBORNO.**



Así mismo, esta Norma propende a que las empresas y organismos puedan implementar una cultura de transparencia, integridad, honestidad y cumplimiento normativo en sus actividades y gestiones, en donde se involucra todo su personal hasta el CEO de la compañía, así como, sus usuarios, clientes, proveedores y todas las personas y personal involucrado en el proceso.

Beneficios de la Norma ISO 37001:

La aplicación e implementación de la Norma ISO 37001, sin duda es una gran ventaja para las empresas y todas las organizaciones, teniendo importantes beneficios como son:

- Al tomar medidas antisobornos, se brinda a los propietarios, directores, socios, empleados, etc., mayor seguridad en sus actividades.
- Incrementa confiabilidad en los clientes, usuarios externos y socios comerciales.
- Mejora la reputación y buen nombre de la empresa u organización.

- Ventajas comerciales y mayor competitividad frente a otras empresas.
- En una investigación por soborno es una gran ayuda para la defensa y que ante los jueces o fiscales se pueda demostrar un programa adecuado de antisoborno, pudiendo ser en algunos casos desvinculados o se apliquen atenuantes en una sanción.
- Maximiza las ganancias o minimiza las pérdidas financieras.
- Se implementa una cultura práctica y política de integridad, transparencia, cumplimiento y honestidad.

Requisitos para implementar la Norma ISO 37001

Los requisitos más importantes que determina esta norma Antisoborno para que se incluyan y sean parte de una empresa u organización, son:

- Implementación de una política, programas y buenas prácticas anti soborno.
- Comunicar y socializar las políticas y programas anti soborno a todas las personas que se encuentran involucradas en la empresa u organización.
- El soborno casi siempre se tiende a ocultar, por lo tanto se implementará medidas, no tan costosas ni complicadas. Estas deben ser adecuadas al riesgo real de la organización o empresa.
- Designar a un responsable (líder) para que haga seguimiento y supervise la aplicación de las políticas, programas y buenas prácticas.
- Evaluar y analizar los riesgos de la organización que están expuestos al soborno.
- Implementar controles legales, financieros, comerciales, contractuales y de adquisiciones.
- Implementar procedimientos de denuncias, alertas y como enfrentarlas.
- Acciones correctivas, mejora continua y debida diligencia.

Aplicación del concepto PHVA

La implementación de la Norma ISO 37001 debe aplicar el concepto PHVA:

- Planificar
- Hacer
- Verificar
- Actuar

Es preciso indicar que esta norma ISO 37001 **no es de aplicación obligatoria, sino es voluntaria**, no obstante como se ha indicado existen importantes beneficios para su implementación.

- **La importancia de la aplicación de la Norma ISO 37001 en la contratación pública:**

El artículo 288 de la Constitución de la República y el 4 de la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública, señalan que la contratación pública tiene como principios los de transparencia, legalidad, publicidad, trato justo, entre otros, por lo que, la implementación de la Norma ISO 37001 en los procedimientos de contratación podría llegar a cumplir o fortalecer estos objetivos y principios del Sistema Nacional de Contratación Pública.

El Decreto Ejecutivo N° 21 de 05 de junio de 2017 suscrito por el Presidente de República en su Artículo N° 1 señala:

*“Declara como política prioritaria de gobierno el fortalecimiento de la transparencia de las **políticas públicas y la lucha contra la corrupción en todas sus formas**”. (El énfasis me corresponde).*

En este sentido, considero que sería muy interesante e importante, que como incentivo para los proveedores y participantes en un procedimiento de contratación pública se otorgue una preferencia como podría ser a través de puntaje adicional, y que también las entidades contratantes obtengan esta implementación y certificación para cumplir con una contratación fortalecida en la transparencia y honestidad.



- [La importancia de la aplicación de Norma ISO 37001 en el ámbito penal:](#)

El COMPLIANCE que puede ser aplicado a través de esta Norma ISO 37001 “Antisoborno” permitirá identificar los posibles o los existentes riesgos en el ámbito penal de una empresa u organización, así como las estrategias de diseño e implementación de una política, buenas prácticas y la prevención a los delitos que puedan ser expuestos.

El artículo 49 del Código Orgánico Integral Penal, determina en el Ecuador la responsabilidad penal a las personas jurídicas: *“En los supuestos previstos en este Código, las personas jurídicas nacionales o extranjeras de derecho privado son penalmente responsables por los delitos cometidos para beneficio propio o de sus asociados, por la acción u omisión de quienes ejercen su propiedad o control, sus órganos de gobierno o administración, apoderadas o apoderados, mandatarias o mandatarios, representantes legales o convencionales, agentes, operadoras u operadores, factores, delegadas o delegados, terceros que contractualmente o no, se inmiscuyen en una actividad de gestión, ejecutivos principales o quienes cumplan actividades de administración, dirección y supervisión y, en general, por quienes actúen bajo órdenes o instrucciones de las personas naturales citadas.”*

Por tanto, una mecanismo como la aplicación de la ISO 37001 puede convertirse para una empresa u organización, así como, para sus representantes una posibilidad importante para diseñar estrategias procesales de defensa, y que se minimicen los riesgos legales penales a los que se estarían enfrentando.

No obstante, considero que para fortalecer lo mencionado, se deberían realizar reformas al Código Orgánico Integral Penal, y esto serviría también para incentivar

a las empresas a sus buenas prácticas y fomentar una cultura de transparencia y ética.

Sin duda estos mecanismos como la implementación de la ISO 37001 “Norma de Gestión Antisoborno” en la actualidad son herramientas que permiten incorporar estrategias de gestión y visión de las empresas para fortalecer los valores empresariales; así mismo, el cumplimiento legal y que se prevengan y protejan antes situaciones de posibles riesgos.

Finalmente, mencionar que si bien la Norma ISO 37001, es una norma amigable de entenderla, es preciso contar con la asesoría de expertos para que no existan problemas en la implementación y se lleve con éxito la respectiva certificación.