

**Compliance: Corrupción, ética empresarial y prevención de sanciones**

Daniela Delgado Quintana  
Carolina Ossa Guarnizo

Facultad de Humanidades y Ciencias Sociales  
Pontificia Universidad Javeriana Cali  
Derecho

Profesor Luis Félix Barriga Palomino

8 de enero de 2024

## Resumen

El fenómeno de la corrupción en el contexto privado es un problema que de antaño ha preocupado y afectado la economía y la seguridad del mercado, sobre todo si viene de las más grandes organizaciones. Además, el Estado castiga con severidad a toda persona jurídica que incurra en esta mala práctica, causándole lesiones económicas por las altas multas que impone. La corrupción mancha a las empresas a nivel reputacional y crea una esfera de desconfianza que a ninguno le conviene. A raíz de lo anterior, surgió por primera vez el concepto de *Compliance* en Estados Unidos durante la época de los 70, por medio del Foreign Corrupt Practices Act (FCPA). Se trata de una figura que admite que la lucha contra la corrupción no puede recaer únicamente sobre determinación pública. El *Compliance*, entendido desde una noción jurídica, ejerce un rol significativo en la lucha contra la corrupción empresarial, reuniendo esfuerzos de lo público y lo privado, otorgando autoridad de acción y un alto grado de responsabilidad a las empresas sobre sus propios actos, previniendo sanciones administrativas.

**Palabras clave:** corrupción, Compliance, Compliance Officer, derecho del Compliance, sanciones.

## Summary

The corruption phenomena inside the private sector context is a problem that of yesteryear has affected and worried the market's safety and economy, especially if it all comes from the biggest organizations. Besides, the State chastises with severity every juridical person that falls into this bad practice, causing economic injuries due to the highly imposed fines. Corruption stains companies at reputational levels, and creates a distrust sphere that suits no one. Following the above, the concept of Compliance arose for the first time in the United States during the 1970's, through the Foreign Corrupt Practices Act (FCPA). It is about a figure which admits that the struggle against corruption cannot fall solely under public determination. Compliance, understood from a legal notion, exerts a significant role in the fight against corporate corruption, reuniting efforts from both public and private, granting authority of action and a high extent of responsibility to companies about their own acting, preventing administrative sanctions.

**Keywords:** Corruption, Compliance, Compliance Officer, Compliance Law, sanctions.

## Tabla de Contenido

1. CAPÍTULO I .....	8
1.1. Introducción.....	8
1.2. Concepto de corrupción. ....	9
1.3. Tipos de corrupción. ....	13
1.4. Ética empresarial.....	16
1.5. Causas de la corrupción en las empresas. ....	18
1.6. Riesgos de corrupción.....	21
1.6.1. Riesgo material. ....	22
1.6.2. Riesgo legal. ....	23
1.6.3. Riesgo económico. ....	23
1.6.4. Riesgo operacional.....	24
1.6.5. Riesgo reputacional. ....	25
1.6.6. Riesgo inherente. ....	25
1.6.7. Riesgo residual. ....	26
1.6.8. Riesgo permitido.....	26
1.7. Consecuencias de la corrupción en las empresas.....	28
1.7.1. Sanciones. ....	31
1.7.1.1. Caso Grupo Inassa.....	32
1.7.1.2. Caso Carpenter Marsh FAC. ....	34
1.7.1.3. Caso Kopps.....	35
1.7.1.4. Caso Rappi.....	35
1.8. Análisis de los niveles de corrupción en Colombia. ....	37
1.9. Panorama de los niveles de corrupción a nivel global.....	44
2. CAPÍTULO II .....	45
2.1. Introducción.....	45
2.2. Qué es el Compliance. ....	45
2.2.1. Origen e historia del Compliance.....	45
2.2.2. Noción de la figura. ....	49
2.3. Alcance del Compliance. ....	51
2.4. Derecho y Compliance. ....	54
2.5. Normas estatales y empresariales.....	57
2.6. Compliance en Colombia. ....	60
2.6.1. Leyes que implementan el cumplimiento. ....	60
2.6.1.1. Ley 1474 de 2011 – Estatuto Anticorrupción .....	60
2.6.1.2. Ley 1712 de 2014 .....	61
2.6.1.3. Ley 1778 de 2016 .....	63

2.6.2. Obligatoriedad del Compliance en Colombia .....	63
2.6.2.1. Ley 2195 de 2022 .....	63
2.6.2.2. Programas de Transparencia y Ética Empresarial (PTEE) .....	65
2.7. Compliance Officer: Garante de ética y cumplimiento. ....	67
3. CAPÍTULO III .....	72
3.1. Introducción.....	72
3.2. Implementación efectiva del Compliance como una herramienta de control de la corrupción en la iniciativa económica privada. ....	73
3.2.1. El Compliance es la alternativa idónea para combatir la corrupción empresarial .....	73
3.2.2. Formas e instrumentos del Compliance que impulsan la protección contra la corrupción a una compañía .....	74
3.2.2.1. Mapa de riesgos.....	76
3.2.2.2. Códigos de conducta.....	77
3.2.2.3. Herramientas de control interno.....	78
3.3. El compliance puede fallar.....	79
3.4. Esfuerzos internacionales para combatir la corrupción empresarial desde la implementación de herramientas del Compliance. ....	80
3.4.1. Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción (CNUCC) .....	81
3.4.2. Programa Anticorrupción de Ética y Cumplimiento para las empresas: Guía práctica de la Oficina de las Naciones Unidas contra la Droga y el Delito (UNODC)..	83
3.4.3. Reglas para Combatir la corrupción de la Cámara de Comercio Internacional (CCI).....	84
3.5. Caso Siemens: Un ejemplo del éxito del Compliance.....	86
4. Conclusiones .....	88
5. Referencias.....	90

## Introducción

El ser humano, desde la libertad que la naturaleza y el Derecho le brindan para actuar, es egoísta y susceptible de ser corrompido. Esta afirmación se extiende al ámbito privado de la economía, donde en incontables ocasiones han salido a la luz casos escandalosos de corrupción empresarial alrededor de todo el globo. Colombia es, desafortunadamente, un país cuya historia se ha visto manchada por la corrupción y la prevalencia del interés particular sobre el general, incluso cuando la ley sostiene de manera categórica que debe ser al contrario.

El artículo 333 de nuestra Carta Política nos brinda una ilustración acertada al asunto concreto de esta investigación, expresando que “la actividad económica y la iniciativa privada son libres, dentro del bien común”. Por lo tanto, se hace importante recalcar que, aunque el Estado deba luchar contra la corrupción en primera medida, también le compete a las personas jurídicas controlar esta problemática porque ellas, indudablemente, influyen en diversas esferas de la sociedad. Por lo tanto, la corrupción dentro de las empresas tiene que combatirse con genuinos mecanismos de control y prevención orientados a garantizar el cumplimiento de la ley.

Es precisamente en torno al punto anterior que se ha construido la noción jurídica del Compliance. Una figura que tuvo origen en Estados Unidos, por medio del Foreign Corrupt Practices Act a raíz de una serie de escándalos que se venían presentando en las empresas más importantes del país. El Compliance supone las bases de un cumplimiento mucho más efectivo, no solo de las disposiciones impuestas por la Ley, sino de las mismas normas internas de cada empresa, de tal manera que dicho instrumento, entre otras finalidades, está encaminado a evitar o erradicar conductas corruptas dentro de las sociedades y propiciar un sistema enmarcado en los conceptos de legalidad.

Aunado a lo anterior, el incumplimiento de las normas obligatorias y la falta de esta figura junto con su oficial de cumplimiento conduce a la imposición de grandes sanciones pecuniarias (incluso en ciertos casos ha llegado a haber consecuencias penales), como frecuentemente se ve en Colombia. Así, por medio de esta investigación se pretende demostrar el impacto que tiene en las organizaciones la implementación del derecho del Compliance a la hora de prevenir sanciones administrativas a causa de la corrupción. En función de lo planteado, se analizarán sus efectos desde una perspectiva legal, para así justificar y proponer la adopción de la figura en las empresas colombianas como herramienta efectiva al momento de combatir estas actuaciones ilegítimas.

## 1. CAPÍTULO I

### *1.1. Introducción.*

El enfoque del presente capítulo se encuentra dirigido a entender la corrupción como un fenómeno económico que afecta la eficiencia de las empresas del sector privado, y por tanto de la economía de un país. Como se observará más adelante en el desarrollo del capítulo, la corrupción puede entenderse desde diferentes enfoques, no obstante, en lo que respecta a este trabajo investigativo, dicha manifestación se estudiará desde sus causas y efectos en el ámbito empresarial.

La importancia de este apartado en este proyecto de grado parte del punto de que la corrupción es una amenaza para el estado del derecho, para el crecimiento económico, y para la empresa como unidad económica, y debido a que, a la luz de la Constitución Política de Colombia, la economía es la columna vertebral del Estado, y se fundamenta en la libertad, es menester analizar tal concepto.

El capítulo se divide en ocho apartados: Concepto de corrupción, tipos de corrupción, ética empresarial, causas de la corrupción en las empresas, riesgos de corrupción, consecuencias de la corrupción en las empresas, análisis de los niveles de corrupción en Colombia, y por último, panorama de los niveles de corrupción a nivel global.

El conjunto de subtítulos que se mencionaron con anterioridad pretenden brindar una visión amplia al lector sobre este comportamiento a nivel corporativo, con el fin de entender su impacto en la iniciativa económica, y la importancia de promover a través del compliance una cultura de ética y transparencia en los negocios.

## ***1.2. Concepto de corrupción.***

Precisar el concepto de corrupción constituye una tarea laboriosa debido a las diferentes disciplinas bajo las que este puede analizarse. Un sinnúmero de autores han propuesto diversas definiciones para este fenómeno, generando que sea de un amplio alcance semántico, por lo que es importante reducir la magnitud de esta noción al contexto en el cual se desarrolla. Un ejemplo de lo anterior, son las diferencias fundamentales que se presentan entre la manifestación de la corrupción en diferentes ámbitos como el político, el económico y el social.

Desde una perspectiva política, la corrupción podría entenderse a partir de una óptica netamente pública y como un fenómeno que genera inestabilidad en las instituciones que conforman un Estado. En este caso, las razones frecuentes de la corrupción en este ámbito se concentran en la polarización del poder, la ineficiencia de las instituciones y la burocracia (Estévez, 2005). Por su lado, en el ámbito social se presenta por las diferencias entre clases y las grandes brechas sociales que existen entre las jerarquías sociales.

Con base en los dos ejemplos del párrafo anterior, se deja en evidencia la multidisciplinariedad de la noción de corrupción, motivo por el cual para efectos del presente trabajo, se va a desarrollar tal figura desde una perspectiva económica, pero no sin antes entender el origen del término.

La palabra *corrupción* proviene del latín *corruptio*, sustantivo que era usado por los antiguos romanos para referirse a “algún tipo de alteración negativa”. Asimismo, esta palabra deriva del verbo *corrumpere*, el cual puede traducirse como “Descomponer, destruir, o pervertir, concluyendo que el origen de dicho vocablo era utilizado por los romanos como un proceso de desnaturalización por el cual se echa a perder algo.

Según la Real Academia Española, la palabra *corrupción* tiene diversos significados, pero el que más compete a este escrito se refiere a “una práctica en las organizaciones, especialmente públicas, consistente en la utilización indebida o ilícita de las funciones de

aquellas en provecho de sus gestores”. No obstante, de esta definición hay algo llamativo, y es su referencia hacia la corrupción como una práctica que se lleva a cabo especialmente en organizaciones públicas. Tal definición coincide con la brindada por muchos autores como Seligson (2002) quien hizo alusión a dicha conducta como *“El abuso de los funcionarios públicos para obtener ganancias privadas.”* (p. 408). Otro ejemplo es Mauro (1996) quien entiende la práctica de corrupción como aquella que es ilegal y afecta la eficiencia del gobierno. Definiciones como las anteriores han sido las que han dado numerosos autores a lo largo de los años sobre la corrupción, denotando dos cosas: la primera, es una división entre lo público y lo privado, lo segundo es que no se menciona la corrupción como una práctica que pueda afectar el sector privado. Aquella división desconoce que el Estado y el sector privado están interconectados y aunque se suelen separar por motivos teóricos, no resulta del todo cierto que lo público y lo privado no funcionan de la mano en la vida práctica; ilustración de ello son aquellos entes estatales que se encargan de regular la economía y el sector financiero. Lo segundo a resaltar es la inopia de definir la corrupción como una práctica que sucede entre privados, por considerar que un acto entre dos individuos de tal sector no pueden generar un desbalance. Sin embargo, si dos empresas se pusieran de acuerdo para acordar precios de venta al público, se está afectando la libre competencia, y por lo tanto al consumidor.

Con el desarrollo del derecho económico, los doctrinantes expertos en esta rama descubrieron el poder de las empresas como actores privados de la economía. Se atribuyó el amplio campo de acción que poseen las organizaciones para incurrir en malas prácticas en beneficio de su propio interés, no únicamente por parte de los directivos de la compañía, sino que igualmente se evidencia la corrupción corporativa en el abuso de confianza por parte de aquellos empleados con poca ética. Así pues, vale señalar que el ser humano, desde la libertad y naturaleza que el Derecho le brindan para actuar, es egoísta y susceptible de ser corrompido. El comportamiento del ser humano es un proceder basado en el entrelazo de la razón y la

libertad de cada uno, pero llega un punto en que el obrar individual va a chocar con los intereses de otro u otros, y por ello se hace necesaria la intervención del Derecho. El Derecho es quien debe limitar la libertad de cada uno en concordancia con la libertad de los demás, siguiendo una ley universal (Cortina, 1996).

De acuerdo con lo anterior, la corrupción organizacional, dentro del contexto de la iniciativa económica privada, surge como una violación al derecho constitucional de libertad empresarial por actos cuyo propósito radica en aprovecharse de una situación ventajosa en beneficio propio, los cuales además de ir en contravía de las normas estatales, se producen obviando las normativas internas de una empresa.

En consecuencia, cabe definir la corrupción desde la óptica económica, siendo esta esfera concordante con lo planteado anteriormente en cuanto a los pagos a funcionarios públicos. Para Wolf et al. (2003), la corrupción puede ser vista como pagos privados, ya sea en dinero o en especie, como por ejemplo hacer pago de un soborno a una entidad para obtener un permiso obligatorio sin el cual la empresa no podría funcionar. Esta perspectiva de corrupción está ligada a los actos específicos que podría cometer una empresa con el fin de obtener beneficios, y a diferencia de las definiciones de otros autores aquí citados, es una interpretación neutral, aunque nuevamente se refleja la relación entre la iniciativa económica privada y el sector público para incurrir en malas prácticas. No obstante, autores como Soto (2003) consideran que existen actos corruptos que ocurren exclusivamente en el sector privado, y aun así afectan de forma negativa a la sociedad, como sucede cuando dos empresas se ponen de acuerdo para elevar los precios de sus productos en el mercado, lo que en Colombia se le conoce como un cartel y se considera un acto de competencia desleal, ya que afecta el interés particular del consumidor. Si bien en su escrito llamado *La corrupción desde una perspectiva económica* Soto (2003) hace mención del anterior ejemplo, aclara más adelante que a su criterio, dichas conductas no constituyen corrupción, sino más bien actos ilegales.

Habiendo analizado la palabra *corrupción* desde sus orígenes etimológicos, haber repasado brevemente las diferentes definiciones que existen desde las diferentes ópticas - política, social, y económica - que puede abordarse, y finalmente haber enfocado su concepto al ámbito económico, es evidente que conceptualizar el fenómeno resulta una tarea prácticamente inviable. Pese a ello, con el fin de desarrollar el presente trabajo, el cual se encuentra enfocado en la iniciativa económica privada y los actos de corrupción que pueden cometerse al interior de una empresa, el concepto que va a utilizarse se limita a entender esta mala práctica como todos aquellos actos, por acción u omisión, que se encuentren dirigidos a atender contra un bien jurídico protegido, tal como lo dice el autor Rowland García, se puede entender como corruptas “las acciones u omisiones que los empleados públicos o particulares hayan realizado en contra del bien común”<sup>1</sup>. En este caso en particular, dicho bien común se refiere a una economía transparente, que resulta ser, de acuerdo al artículo 333 de la Constitución Política de Colombia la base del desarrollo, por lo que la empresa “tiene una función social que implica obligaciones.” Dentro de estas obligaciones se encuentra el cumplimiento de la ley, y un esfuerzo por sumarse a la lucha contra la corrupción, siguiendo los lineamientos que establece el Estado a través de la legislación, so pena de que estas acciones u omisiones sean sancionadas.

### ***1.3. Tipos de corrupción.***

Habiendo aterrizado el concepto de corrupción que se va a desarrollar a lo largo de este escrito, se debe hacer un repaso en general sobre los tipos o tipologías de corrupción. Es necesario tener en cuenta que estas tipologías se refieren a las diversas maneras en que la corrupción puede manifestarse en diferentes contextos del sector público y privado. La anterior

---

<sup>1</sup> GARCÍA, Rowland. Op. Cit. p. 16. Citado en: PÉREZ PERDOMO, Olga Lucía y otros. Acceso a la justicia y defensa del interés ciudadano en relación con el patrimonio público y la moral administrativa. Estudios ocasionales CIJUS, Universidad de los Andes, Bogotá D.C., 2001. p. 107

aclaración se hace indispensable puesto que en algunos textos se desarrollan los tipos de corrupción como acciones u omisiones específicas que se consideran corruptas. No obstante, los dos textos marco que se utilizaran para el desarrollo del presente acápite, los cuales son un documento publicado por la Oficina de las Naciones Unidas contra la Droga y el Delito en conjunto con la Alcaldía Mayor de Bogotá en el año 2015, y la Guía Anticorrupción para las Empresas publicada en conjunto por la Oficina de las Naciones Unidas contra la Droga y el Delito y la Cámara de Comercio de Bogotá en el año 2017, ambos documentos enmarcan el concepto de corrupción como un fenómeno social que está conformado por tres elementos esenciales, los cuales son la relación de poder o confianza, el desvío del poder, y la obtención de un beneficio particular. Según los escritos mencionados, los componentes nombrados deben presentarse de manera simultánea para que un acto sea considerado corrupto, y es así como la asociación de otros elementos no fundamentales dan lugar a las diferentes tipologías de tal fenómeno, así:

- A. Según la naturaleza de la corrupción: De acuerdo a esta clasificación, la corrupción puede ser pública o privada. Cuando la relación de poder o confianza derivan del sector público, la corrupción será pública, sin importar que una de las partes involucradas en el acto pertenezca al sector privado. Será privada cuando el acto y los actores pertenecen exclusivamente al sector privado.
- B. Según su alcance: La corrupción puede ser grande, cuando implica la distorsión de las funciones centrales del Estado, y será pequeña cuando se realicen actos que no produzcan afecciones a gran escala, como por ejemplo el clientelismo político.
- C. Según la valoración del acto: Esta clasificación se centra en la valoración que hace la sociedad del comportamiento cometido, es decir que la corrupción puede ser blanca, negra o gris. Corrupción blanca se refiere a aquella acción que se encaja en el concepto

de corrupción por contener los tres elementos esenciales del fenómeno, pero no es considerado como un acto corrupto por la mayoría de las personas que lo evidencian. Será negra cuando es indiscutiblemente un hecho corrupto ante la sociedad, y se considera gris cuando no hay un consenso sobre si es un acto corrupto o no, por lo que se habla de una escala de grises y opiniones intermedias respecto al comportamiento.

D. Según su frecuencia: La corrupción puede ser ocasional, sistemática, y endémica. Es considerada ocasional cuando se produce como una excepción, un acto que no se realiza con frecuencia. Es sistemática cuando se ha convertido en una práctica organizada y común, y en algunos casos, existe aceptación social del acto. Finalmente se hace referencia a corrupción endémica cuando es un fenómeno que ha contaminado la mayoría de las instituciones estatales, al igual que los procesos a cargo de entes gubernamentales.

E. Según el papel del actor: Por último, esta tipología clasifica la corrupción como activa, entendida como un acto que se hace de manera consciente y voluntaria por el agente corrupto. Será corrupción pasiva cuando el agente no realiza el acto corrupto de manera directa, pero debido a una omisión, permite que otros cometan el acto de manera activa.

Ahora bien, como se dijo al inicio de este apartado, las formas de manifestación de la corrupción anteriormente abordadas, son una clasificación general, y el presente trabajo investigativo recae sobre la corrupción en el sector empresarial, razón por la cual se hará referencia a un escrito de Boris Begovic<sup>2</sup> en colaboración con el Centro para la Apertura y el Desarrollo de América Latina, en el cual se mencionan los tipos de corrupción desde el enfoque de la teoría económica.

---

<sup>2</sup> Boris Begovic es un economista serbio, conocido por su trabajo investigativo en los problemas económicos que afectan la Península balcánica. Para el año 2005 era Vicepresidente del Center for Liberal - Democratic Studies (CLDS), y profesor de economía en la facultad de Derecho en la Universidad de Belgrado.

Para Begovic (2005), una manifestación de corrupción en el sector privado son los llamados problemas de agencia, conflicto en el cual se enfrenta un principal con un agente. En dicha relación, que podría asemejarse a un mandato, existe desigualdad y desventaja del principal frente al agente debido a una asimetría de la información. El agente actúa de manera oportunista para sacar beneficio para sí o para un tercero, cometiendo actos corruptos y afectando el interés del principal, quien le encargó una labor. Un ejemplo claro de este tipo de malas prácticas en las empresas se presenta cuando los administradores de una sociedad, al tener acceso a mayor información de la actividad de la organización, actúan de manera negligente, afectando el patrimonio empresarial, o la reputación de la empresa, hecho que de primera mano puede ser desconocido por los socios, quienes desempeñan el papel de principales en el caso mencionado.

La segunda clase de corrupción se refiere a aquel acto que se comete violando la ley, o aplicándola únicamente de forma parcial. En este caso, el interés vulnerado es el cumplimiento normativo, por lo que los agentes económicos no aplican las políticas públicas que regulan el sector, generando un desequilibrio en el mercado. Para Begovic (2005) en casos de países donde existe una corrupción endémica, es decir que ha permeado la gran mayoría del Estado y sus instituciones, la inobservancia de las leyes se justifica en lo nocivas que son para la economía, por lo que es mejor su inaplicación.

Las anteriores clasificaciones se refieren a actos específicos, debido a que el análisis de las tipologías se hace a la luz de la teoría económica, generando que las formas de corrupción se describan como acciones u omisiones concretas que atentan contra el desarrollo y el orden económico de un país.

#### ***1.4. Ética empresarial.***

Aunado a todo lo anterior, y teniendo en cuenta los postulados de Kant citados precedentemente, se hace énfasis en que todo obrar libre y autónomo derivado de la razón del

hombre debe ir de la mano con la ética para que exista armonía en la convivencia colectiva. Ello se debe extender por supuesto, al ámbito corporativo pues las empresas como personas jurídicas legalmente capaces, tienen un gran nivel de influencia sobre la economía de los Estados, de los individuos, y en general sobre el comportamiento de la sociedad. Es así como se hace importante introducir el desenvolvimiento de la corrupción como una práctica al interior de las compañías, desde la esfera de la ética empresarial.

Este conjunto de costumbres y normas que dirigen el comportamiento humano ha de comprenderse inicialmente a partir de la filosofía<sup>3</sup>, citando a Cortina y Martínez (2001), quienes, desde un punto de vista amplio y general, concretan la ética como un tipo de saber que reflexiona sobre las cuestiones morales, buscando interpretar la dimensión moral humana. Un punto relevante de la reflexión de estos autores es su carácter normativo, ya que en su libro *Ética* afirman que para los antiguos griegos esta área de la filosofía era considerada un saber normativo; es decir, que la ética es utilizada como una herramienta para orientar las acciones de los seres humanos desde la moral. Entonces, resulta acertado delimitar el concepto de filosofía moral – o ética – al conjunto de principios, normas, preceptos y valores que rigen la vida de la sociedad y los individuos (Cortina, 1994). Asimismo, Cortina y Martínez (2001) han argumentado que “*lo moral*” se entiende como un fenómeno que aborda diferentes elementos, entre los cuales se encontró que el más relevante para este trabajo es el entendimiento de la moralidad como el ajustamiento a normas específicamente humanas, refiriéndose a que un comportamiento ético es cumplir con un conjunto de normas que han sido impuestas por otros individuos que tienen el poder para ello, y por tanto una persona éticamente correcta actuará en pro del cumplimiento normativo.

---

<sup>3</sup> Adela Cortina y Emilio Martínez en su libro *Ética* (2001), definen la ética como “*Aquella parte de la filosofía que se dedica a la reflexión sobre la moral.*”

Por lo tanto, no se puede aludir a la ética empresarial sin mencionar a Adela Cortina<sup>4</sup>, quien en su obra denominada *Ética de la empresa* (1994) afirma que la opinión de la sociedad en general se inclina a la creencia de que dos conceptos como ética y empresa son difíciles de vincular, hecho que supuso dificultades al nacimiento y desarrollo de la noción de ética empresarial, considerando que para la mayoría de las personas es evidente que las compañías se rigen por la racionalidad estratégica y por factores netamente lucrativos. Sobre esta línea, Argandoña (2015) está de acuerdo, postulando que el criterio económico guía la mayoría de las decisiones al interior de una organización, siendo la ética poco considerada y constituyendo ello una de las principales causas de corrupción organizacional.

Antes de que la ética en los negocios se convirtiera en propósito a cumplir, se trae a colación una investigación liderada por la Securities and Exchange Commission (SEC) de Estados Unidos en los años 70, donde se reveló que más de 400 empresas del país habían gastado millones de dólares en sobornar a funcionarios públicos para obtener contratos cuantiosos<sup>5</sup>. Esto alertó a las autoridades de la numerosa infracción de las normas, por una parte, y de la carencia de ética con la que contaban los administradores y empleados de las organizaciones, traduciéndose ello en un clima constante de actos corruptos. Puede decirse que a raíz de lo anterior se comenzó a hablar de ética empresarial, por primera vez en Estados Unidos y de forma paulatina en Europa.

La ética empresarial no es más que el producto de la necesidad de controlar e intentar erradicar los comportamientos corruptos que surgen dentro las empresas. Se trata de un valor que debe ser inherente a la organización de la sociedad y cuya responsabilidad se enfoca en garantizar el bien común, a la vez que en contribuir a afianzar su confiabilidad y credibilidad

---

<sup>4</sup> Adela Cortina, oriunda de Valencia, España, es catedrática de ética y actualmente directora de la Fundación Étnor, organización dedicada a promover el respeto de los valores éticos en la actividad económica.

<sup>5</sup> Fundación Elecnor, IE Foundation, & Eversheds Sutherland. (s/f). *Compliance en EEUU: La Cuna del Compliance*. Píldoras de Compliance.

(Aguilar, s.f.), teniendo en cuenta que la reputación de la compañía cobra gran importancia a la hora de mostrarse como un valioso agente económico de cara al competitivo mercado.

### ***1.5. Causas de la corrupción en las empresas.***

Para algunos autores, la causa principal de la corrupción en el sector económico se debe a la incorrecta regulación que hace el Estado de los mercados. Concretamente para Begovic (2005), la corrupción surge como una manera de evitar la aplicación de normas que pueden ser dañinas si son obedecidas, postura que es compartida por otros autores, quienes consideran que los actos del no cumplimiento de las leyes aparecen como una forma de esquivar los costos que generan los errores cometidos por el Estado en su papel como ente regulador. Por su parte, autores como Leff (1964) entienden este fenómeno de manera positiva, permitiendo que las empresas hagan una mejor asignación de los recursos. Siguiendo esta misma línea teórica, otra causa de corrupción a nivel corporativo es el comportamiento económico de la maximización de la utilidad. En el marco del análisis económico del derecho privado, los agentes del mercado son sujetos racionales que siempre van a buscar maximizar su utilidad, por lo que las empresas prefieren evitar la aplicación de normas que disminuyan su eficiencia, y por lo tanto sus ganancias.

David Osterfeld, en el contexto de una economía excesivamente regulada, contempla que esta conducta indeseada puede darse de dos maneras; la primera de ellas es la corrupción expansiva, en la cual los actos corruptos están dirigidos a aumentar la flexibilidad en el desarrollo económico, y la segunda se refiere a la corrupción restrictiva, hecho que afecta de manera directa la libre competencia del mercado y tiene consecuencias negativas en términos de eficiencia.

Otra causa de este comportamiento en las empresas parte de que se considera como un instrumento utilizado con el fin de monopolizar el mercado, por lo que los agentes recurren a cometer actos contrarios a los valores de la ética corporativa para así, mantener una posición dominante frente a otras empresas. El abuso de la posición dominante puede verse concretado en el rent seeking o comportamiento rentístico. La renta económica se da cuando una compañía posee un activo único que le permite cobrar un precio superior al valor comercial normal, y de esa manera obtiene ganancias en exceso a todos los costos relevantes (Estévez, 2005). Este comportamiento no es necesariamente prohibido, pero autores como Mauro (1998), consideran que la renta es improductiva y causante de ineficiencia económica. Para él el rent seeking es una oportunidad de corrupción en aquellos países donde la legislación permite la obtención de ganancias excesivas para las empresas, debido a la ausencia de control estatal. A diferencia de otros móviles ya mencionados, el comportamiento rentístico nace en el contexto de un Estado demasiado permisivo y liberal en lo que a la regulación de la actividad económica respecta.

Agregando a lo anterior, Soto (2003) cree que la cultura legal de un Estado influye en la aparición de corrupción al interior de las empresas. Advierte incluso, que en los países en vía de desarrollo es común que no haya un límite claro entre lo público y lo privado, al igual que existe una marcada inoperancia de las instituciones públicas, fomentando ello la cultura de la ilegalidad, la corrupción, y una aceptación social a los actos orientados a permitir el goce de privilegios privados. Igualmente, la corrupción puede plantearse como una respuesta al choque entre un ordenamiento jurídico tradicional y un orden económico moderno, produciendo una brecha entre las altas exigencias de las dinámicas del mercado y la capacidad que tiene el Estado para hacer una correcta intervención en estas economías revolucionadas por la modernidad, como ha sucedido con los avances en el comercio electrónico, las inteligencias artificiales, y las tecnologías de la comunicación y la información.

En un artículo publicado por la IESE Business School de la Universidad de Navarra, Argandoña (2015) explica que en las organizaciones caracterizadas por el ánimo de lucro, la corrupción se da debido a que el criterio económico guía la gran mayoría de decisiones, dejando de lado los criterios sociales y éticos, los cuales, en este contexto, no son muy relevantes a la hora de tomar decisiones que puedan traer un beneficio económico. El economista español ejemplifica lo anterior mediante el caso de un gerente de banco que pide a sus empleados que ofrezcan a los clientes de la entidad un producto financiero con alto riesgo, como un producto con un éxito garantizado, pues la decisión que ha tomado este directivo se basó en los resultados económicos que pueden beneficiar al banco, y no en los costos sociales y éticos de del acto corrompido. Además, un punto interesante que resalta Argandoña en su artículo es cómo la ética siempre es vista como un medio para conseguir buenos resultados en una empresa, sin desconocer que también se dan casos de compañías exitosas a nivel económico las cuales no cuentan precisamente con un comportamiento ético. Es por ello que el mencionado autor sostiene que *“la buena salud de la empresa depende de que la ética no se perciba como algo opcional, sino como un valor fundamental para medir el desempeño profesional.”* (Argandoña, 2015)

Basado en el ejemplo del banco, Argandoña (2015) establece tal motivo de corrupción empresarial se fundamenta en la presencia de una cultura societaria poco sensible, de manera que los administradores - o directivos - se enfocan únicamente en resultados económicos, quedando subordinadas al impacto económico todas las políticas de la organización, las decisiones tomadas por los mismos. Un buen gerente sólo será eficiente cuando logre alcanzar resultados de contenido patrimonial para la organización, pero el impacto ético y social que puedan tener sus acciones para obtener esos resultados se considera desdeñable.

### ***1.6. Riesgos de corrupción.***

Habiendo parametrado las causas de la corrupción, entendiendo que estas son los motivos o razones para que una persona, o en este caso, las personas que conforman una empresa, incurran en malas prácticas, es menester explicar las implicaciones que las empresas pueden sufrir al comportarse de forma corrupta. En ese sentido, cabe decir que los riesgos de la corrupción representan la probabilidad de que la empresa, como unidad económica, sufra un daño o un perjuicio por el hecho de estar, o haber estado involucrada en un acto de tal característica. Desde un punto de vista económico, la corrupción a nivel corporativo es un atentado al desarrollo del Estado y más si se considera que se ha convertido en un fenómeno frecuente, y una práctica cada vez más sofisticada.

De acuerdo a Martínez (2019), la iniciativa de gestionar los riesgos de corrupción se origina en una corriente de reformas a la política criminal a nivel internacional, adoptando un enfoque más actual que se diferencia en varios aspectos del encuadre tradicional. El cambio más representativo, y con el cual cobra sentido la relevancia que hoy en día tiene la gestión de los riesgos de corrupción, se basa en el desplazamiento que hubo de un sistema represivo, hacia uno que no solo busca sancionar los actos de corrupción, sino prevenirlos, anticiparse a su ocurrencia y establecer una esfera de protección de los bienes jurídicos que pueden verse afectados por los actos corruptos a través de un sistema de gestión de riesgos.

La Oficina de las Naciones Unidas Contra la Droga y el Delito, a través de una guía práctica publicada en el año 2013, se pronunció en el mismo sentido sobre la importancia de entender a cabalidad los riesgos de corrupción a los que se puede enfrentar una empresa. De acuerdo a esto, la base para prevenir y combatir esta conducta indeseable de forma efectiva es por medio de un programa de anticorrupción, el cual ha de desarrollarse identificando los riesgos, y asignándoles una prioridad. Del mismo modo, compete aclarar que no existe un modelo estándar para los programas anticorrupción, pues los riesgos a los que se puede

enfrentar una empresa varían de acuerdo a sus características particulares, como lo son el sector de mercado en el que se encuentran, el tipo de actividades que desarrollan, su tamaño, e incluso de su ubicación geográfica.

Según Martínez (2019), las consecuencias negativas que se pueden desencadenar a raíz de la materialización del riesgo de corrupción a nivel corporativo, ocupan una escala considerablemente amplia, motivo por el cual se pueden clasificar en cinco diferentes categorías para facilitar su comprensión, cada una de estas categorías se encuentra asociada a los diferentes tipos de riesgos asociados con la corrupción, los cuales se van a profundizar a continuación.

#### ***1.6.1. Riesgo material.***

El riesgo material se refiere a la posibilidad de que la empresa sea utilizada como un medio para cometer un acto corrupto, o que una persona vinculada a la compañía, se aproveche de su estructura para ejecutar un acto de corrupción (Martínez, 2019). Ambas alternativas suenan muy similares, sin embargo, cuando una corporación es utilizada para cometer el acto, se refiere a que la compañía fue utilizada como el medio para la consecución de la hazaña ilícita, como por ejemplo las empresas fachadas que son creadas con el fin único de defraudar la ley. La segunda disyuntiva se presenta cuando un socio, administrador, directivo, empleado, contratista, o cualquier otro individuo que se encuentre vinculado con la empresa, se valga de la estructuración de esta para actuar de forma corrupta con un interés particular. Ahora bien, en el riesgo material también se encuentra reflejado aquellos actos que se cometen en contra de las empresas, es decir que la empresa no es la perpetradora del acto, sino la víctima, como sucede con muchas personas jurídicas que han sido candidatas en un proceso de licitación pública que ya ha sido adjudicado a una empresa en particular de forma irregular.

### ***1.6.2. Riesgo legal.***

Según la Oficina de las Naciones Unidas contra la Droga y el Delito (2013), los riesgos legales son aquellos relacionados con las sanciones de carácter legal que puede acarrear la comisión de un acto corrupto, por parte de la empresa como persona jurídica o de alguno de los sujetos vinculados a la compañía (p. 11). El riesgo legal se puede manifestar en diferentes esferas, como lo son la vinculación a procesos judiciales y administrativos enfocados en declarar la responsabilidad de la persona en la ejecución de la acción de corrupción, con el fin de imponer sanciones y multas severas, que incluso podrían ocasionar la liquidación forzosa de la empresa por parte de un ente de control.

### ***1.6.3. Riesgo económico.***

Este riesgo se ve reflejado en las repercusiones económicas que se presenten en la empresa debido a la realización de un acto de corrupción (Martínez, 2019, p.21). Estas repercusiones, por supuesto, tienen una connotación negativa, por lo que se traducen en pérdidas para la compañía. De acuerdo a Martínez (2019), el riesgo económico se encuentra relacionado con los demás riesgos asociados a la corrupción, ya que cada uno de ellos tiene una consecuencia que deriva en detrimento patrimonial. Una simple demostración de lo afirmado, es la materialización de un riesgo reputacional, que ya se verá más adelante, una mala imagen de la empresa frente a sus clientes se traduce en una pérdida económica, pues ninguna persona quiere verse relacionada con una compañía involucrada en actos de corrupción. Al igual que sucede con los riesgos legales, de los cuales puede derivarse el pago de multas cuantiosas que sin duda alguna generarían un desbalance patrimonial al interior de la empresa.

#### ***1.6.4. Riesgo operacional.***

Los riesgos operativos se refiere a los efectos negativos que se originan en el marco de la realización de las actividades que cotidianamente ejerce la empresa para cumplir con su objeto social. Lo anterior significa que el riesgo operacional se presenta cuando debido a una situación de vulneración de la compañía por no cumplir con los lineamientos y políticas internas para el desarrollo de la actividad empresarial, se cometan actos de corrupción de manera oportunista, sacando provecho del incumplimiento de los procesos a los cuales se deben ajustar los individuos relacionados con la corporación para cumplir a cabalidad con las metas. Es importante entender que para garantizar el funcionamiento eficiente y transparente de una empresa, deben existir lineamientos y reglamentos claros que guíen la labor de todas las personas que cumplen un papel al interior de la empresa, pues la corrupción se presenta cuando se encuentra la oportunidad de violar la norma para obtener un beneficio para sí o para un tercero.

Martínez (2019) define el riesgo operacional como *“el riesgo de que ocurran fallas humanas, técnicas o tecnológicas en los procedimientos, o en los mecanismos creados para evitar actos de corrupción, y como consecuencia de esa falla se filtre, ejecute o facilite un acto de corrupción”* (pp. 22 - 23). Además, el riesgo operacional también puede presentarse en aquellos casos en que las normativas son inadecuadas o ineficientes, o también, en aquellas empresas donde no se ejerce un control efectivo sobre el cumplimiento de las políticas y estándares, lo que facilita la presencia de corrupción.

#### ***1.6.5. Riesgo reputacional.***

Los riesgos para la reputación se encuentran relacionados con la imagen de la empresa, o de alguno de los individuos vinculados a ella. Cuando se materializa un riesgo reputacional, la compañía adquiere una connotación negativa en el mercado y para el público, resultando en pérdidas de clientes, proveedores, inversionistas, y en general consecuencias que impactan de manera nociva la utilidad de la compañía. El riesgo reputacional tiene una característica muy particular, pues no se parte del hecho de que efectivamente haya habido comisión de un acto corrupto, si no de la presunción de que dicho hecho fue cometido por la empresa o por alguno de sus empleados a través de su estructura.

#### ***1.6.6. Riesgo inherente.***

Este tipo de riesgo de corrupción es de carácter un poco general, y se refiere a los riesgos a los que está expuesto una empresa por razón de su naturaleza, objeto, estructura y funcionamiento. Los riesgos inherentes a una corporación no se establecen teniendo en cuenta los programas de cumplimiento normativo, anticorrupción o gestión del riesgo que una organización haya adoptado, si no que son propios del sector en el que se desarrolla la actividad empresarial, y por el solo hecho de existir y funcionar en determinada área, con ciertos tipos de cliente y una estructura específica.

#### ***1.6.7. Riesgo residual.***

Por su lado, los riesgos residuales son aquellos a los que se enfrenta una empresa posterior a la implementación de un programa de gestión de riesgos. Es decir que son los riesgos que persisten a las medidas, políticas y controles que la organización decidió adoptar para mitigar los riesgos.

### ***1.6.8. Riesgo permitido.***

Para entender el concepto de riesgo permitido, se debe recordar que el objetivo de los programas de gestión de los riesgos de corrupción es minimizar la exposición de una empresa a determinados actos de corrupción, lo que en términos más específicos significa reducir los riesgos inherentes a riesgos residuales. Puesto que es imposible eliminar todos los riesgos, razón por la cual se conceptuó el término de riesgo residual, es aquí donde cobra sentido y relevancia el riesgo permitido, refiriéndose al nivel de riesgo que deben tolerar las empresas, incluso después de la adopción de los programas que buscan eliminarlo. Martínez (2019) define este riesgo como aquel que la sociedad debe tolerar para funcionar en un entorno aceptablemente seguro.

Estos riesgos, por supuesto, suelen ser percibidos como negativos por las empresas, motivo por el cual, muchas organizaciones se abstienen de hacer un análisis de los riesgos a los que se encuentran expuestos en la práctica, los cuales ya fueron presentados. Abstenerse de tomar acciones para prevenir y mitigar la corrupción al interior de las empresas incrementa la posibilidad de que uno de estos riesgos se materialice, generando un impacto negativo en la productividad y desempeño de las corporaciones. De acuerdo a la Organización de las Naciones Unidas contra la Droga y el Delito, es importante que las empresas conozcan a cabalidad la legislación de los países en los cuales operan, ya que estas regulaciones de carácter legal constituyen el marco de acción de una organización, e indican los límites entre la libertad económica y la corrupción. Entender que el cumplimiento normativo es parte de la identificación y gestión del riesgo se convierte en un aliado para los empresarios, en la medida que ayuda a establecer cuáles son las operaciones y transacciones que pueden considerarse como riesgos de corrupción y perjudicar el buen funcionamiento de la unidad económica.

Retomando un poco el tema de la ética empresarial, no se puede pasar por alto que la cultura institucional que se inculca a los colaboradores, gerentes, administradores, socios y demás sujetos involucrados con la empresa, tiene un papel protagónico en la gestión de los riesgos de corrupción. Es responsabilidad de la empresa como persona jurídica promover las actuaciones éticas y transparentes como valores que no se negocian en las operaciones que día a día efectúa la organización. En una guía práctica para la gestión del riesgo emitida por la UNODC (2013), se afirma que la cultura institucional es determinada por las normas sociales prevalecientes, las cuales se traducen al interior de las empresas como reglamentos informales de conducta. En aquellas empresas en las que se promueve una competitividad poco sana entre colaboradores, le restan importancia a la cultura de transparencia y ética empresarial, ya que tienden a estimular la creencia de que la efectividad de una empresa se mide únicamente por su capacidad lucrativa, exponiéndose fuertemente a la corrupción, dejando en evidencia que el sistema de incentivos de una empresa debe incluirse en la identificación y evaluación de los riesgos.

Un punto que no se puede dejar desapercibido es la función de la gestión de los riesgos de corrupción, pues según Martínez (2019) contrario a lo que se podría pensar, estos programas no están dirigidos a eliminar los riesgos, sino preverlos y controlarlos. Sería una ficción afirmar que hay empresas que no están expuestas a la corrupción, ya que la realidad es que todas, en alguna medida, lo están, y es ahí donde entran a jugar un papel los programas para la gestión del riesgo de corrupción, cuyo objetivo es identificar los riesgos y tomar medidas para disminuir la exposición que una empresa tiene de verse afectada por involucrarse en un acto corrupto.

Otro punto alcanzado por Martínez (2019) en su libro es ¿En dónde radica la importancia de la gestión del riesgo, si no logra eliminar por completo los riesgos de corrupción? La respuesta es simple, como se dijo ahora, el objetivo es mitigar los riesgos en la

medida posible, y que la empresa haga todos sus esfuerzos por cumplir la norma, demostrando que actúa de manera ética y diligente para no verse vinculada a un escándalo de corrupción. Además, los programas anticorrupción no sirven únicamente para gestionar los riesgos, si no como una ruta de acción en caso de que el riesgo se materialice, y una vía para mitigar las consecuencias de ello. Asimismo, en legislaciones como la colombiana, es imperio de la ley para las empresas incluir programas dirigidos a combatir la corrupción dentro de las empresas, como sucede con los Programas de Transparencia y Ética empresarial regulados en la Ley 1474 de 2011, o como el Sistema de Autocontrol y Gestión del Riesgo Integral de Lavado de Activos, Financiación del Terrorismo y Financiamiento de la Proliferación de Armas de Destrucción Masiva (SAGRILAF) regulado por la Superintendencia de Sociedades, con el cual se busca administrar los riesgos de lavado de activos, financiación del terrorismo y financiamiento de la proliferación de armas de destrucción masiva a través de las empresas que están supeditas a la inspección, vigilancia y control de la Supersociedades.

### ***1.7. Consecuencia de la corrupción en las empresas.***

Es importante tener en cuenta que la corrupción impacta diferentes campos de la economía, no obstante, debido a que este trabajo investigativo se enfoca en el sector privado, el acápite se referirá a las consecuencias económicas de los actos corruptos al interior de las empresas.

Raimundo Soto<sup>6</sup> afirma que la corrupción reduce la eficiencia económica, debido a que distorsiona los incentivos en los cuales opera la empresa privada. Soto (2003) explica, que cuando una empresa – Debido a que la empresa es una unidad económica compuesta por diferentes individuos, se partirá del supuesto que las decisiones de obrar de mala fe se toman

---

<sup>6</sup> Economista con un doctorado de la universidad de Georgetown, y profesor en la Pontificia Universidad Católica de Chile

por los administradores de la compañía – tiene la oportunidad de corromper a un funcionario público para obtener un beneficio propio, está desviando sus recursos a una actividad que no genera productividad ni beneficio social, reduciendo así la eficiencia económica y el impacto social que las empresas producen, y afecta también el bienestar de la sociedad. Cuando son muchas las organizaciones que incurren en esta práctica, se afecta la economía a tal punto, que la eficiencia no se mide por su capacidad de competir en el mercado, si no de la influencia que tienen sobre las instituciones responsables de regular la actividad económica. Lo anterior se resume en el poder que tienen las empresas para manipular el mercado a su favor por medio de actos corruptos, afectando la libre competencia.

En su texto, Soto retoma además el estudio realizado por los autores Kaufmann y Wei (1999), en el cual se vuelve a evidenciar la relación que existe entre el sector privado y el sector público para cometer actos corruptos, reiterando lo que ya se había mencionado anteriormente en este capítulo sobre la interconexión entre ambos sectores, y la imposibilidad de tratarlos como dos esferas completamente independientes y autónomas, lo cual es imposible, pues por más que por derecho constitucional, la economía en Colombia sea una iniciativa libre, el Estado y sus instituciones regulan precisamente que las empresas cumplan con la normatividad. Ahora bien, retomando el hilo sobre los impactos económicos de la corrupción, Kaufmann y Wei (1999) encontraron evidencias de que aquellas empresas que pagaban altos sobornos a funcionarios públicos, también gastaban tres veces más tiempo en cuestión de recursos humanos, que aquellas organizaciones que hacían pago de pequeños sobornos. De lo anterior se puede concluir que la corrupción aumenta el costo para hacer negocios, ya que más recursos económicos y humanos son destinados a actividad que no generan productividad ni utilidad para las organizaciones privadas, pudiendo decirse que si bien la corrupción muchas veces se genera debido a la mala regulación estatal de la economía, y en algunos casos las empresas se

someten a este tipo de actos para sacar un provecho propio, son más los recursos que se gastan y no generan frutos, que los beneficios que se perciben.

En una investigación publicada por el Banco Mundial (1983) se afirma que la corrupción conduce a la ineficiencia económica por los efectos que tiene en la asignación de fondos, producción y consumo. De acuerdo a los autores del escrito, David J. Gould<sup>7</sup> y José A. Amaro – Reyes<sup>8</sup>, quienes trabajaban para la organización internacional, explican en el documento que aquellas ganancias que se obtienen como producto de la corrupción no son utilizadas para ser invertidas o realizar ninguna actividad que genere productividad. Debido a que dichos recursos se obtienen de forma ilegal, suelen ser transferidos a entidades financieras en paraísos fiscales, ocasionando que el capital se escape de la economía doméstica, y no genere ningún tipo de utilidad. Este último punto es importante tenerlo en cuenta, pues algunos autores consideran que la corrupción entre privados no afecta necesariamente a la economía de un país, y de alguna manera podría afirmarse aquello si la corrupción no se hubiese convertido en un fenómeno tan recurrente en el sector privado, pero como se va a demostrar más adelante en este capítulo, los índices de corrupción en Colombia permanecen bastante elevados. Si se considera que la actividad económica es la principal fuente de desarrollo de un país, cobra sentido que una de las consecuencias de que el sector privado sea permeado por la corrupción es una economía doméstica ineficiente e improductiva, impidiendo el desarrollo.

Gould y Amaro - Reyes (1983), concluyen que la corrupción afecta el bienestar general de la población, dado que a largo plazo, el costo de estos actos corruptos repetitivos, genera que el precio de los bienes en el mercado aumente considerablemente. Según los autores, los

---

<sup>7</sup> David J. Gould (1943 - 1988) fue profesor en la Universidad de Pittsburgh en el área de Asuntos Públicos e Internacionales, fundador y director del Instituto Pitts para el Manejo del Desarrollo (IMDD).

<sup>8</sup> Jose A. Amaro - Reyes fue un profesor asistente de Ciencia Política en la universidad Seton Hall de Nueva Jersey

costos de la corrupción tienen un impacto más elevado en países en vía de desarrollo, ya que los efectos tienden a ser acumulativos.

Hasta el momento únicamente se han mencionado las consecuencias que la corrupción provoca en la economía en general, empero, existen otro tipo de consecuencias que inciden directamente a las empresas que se vean inmersas en actuaciones corruptas, como lo son las sanciones impuestas por las entidades de control de cada estado.

### ***1.7.1. Sanciones.***

Las sanciones surgen cuando el riesgo legal se materializa, dando lugar a sanciones de tipo administrativo, pecuniarias y en algunos casos la sanción es la adjudicación de una responsabilidad penal. Ramírez (2019) afirma que la función sancionatoria es una herramienta utilizada en última instancia por el Estado cuando las empresas no cumplen con su obligación de gestionar los riesgos de corrupción. A través de entidades de control, el Estado ejerce las funciones de inspección, vigilancia y control de las empresas para asegurarse que en el sector privado esté contribuyendo a la lucha contra la corrupción.

En Colombia, la entidad por la cual el Presidente, en representación del estado ejerce la inspección, vigilancia y control de las sociedades mercantiles se denomina Superintendencia de Sociedades, y es una organización facultada para imponer sanciones o multas a las personas jurídicas que incumplan la ley, la norma, y lo ordenado por la misma Supersociedades.

La Ley 1474 de 2011, Ley 1178 de 2016 y la Ley 2195 de 2022 conforman un marco legal importante en la lucha contra la corrupción en el Estado colombiano, y se encuentran enfocadas en establecer mecanismos de prevención, investigación y sanción de actos de corrupción, ocupando la Superintendencia de Sociedades un papel importante en esta contienda.

Para entender de forma más clara el rol que cumple esta entidad en la función sancionatoria de actos corruptos se expondrán diferentes casos en los que se tomaron medidas administrativas para castigar sociedades que incurrieron en conductas de corrupción.

#### ***1.7.1.1. Caso Grupo Inassa.***

En el año 2018, la Superintendencia de Sociedades sancionó a la sociedad Interamericana de Aguas y Servicios S.A (Inassa) por la conducta de soborno transnacional mediante la Resolución número 200-002899 del 6 de julio, por un valor de \$5.078.000.000, siendo el primer caso de sanción por esta infracción en el país.

La empresa Inassa es la sociedad filial colombiana de la empresa española llamada Canal Isabel II, que se dedica al tratamiento y distribución del agua, y presta servicio a 9,73 millones de habitantes de los cuales 6,63 millones se encuentran en España y 3,10 millones en Latinoamérica<sup>9</sup>.

La decisión se tomó cuando en una investigación se descubrió que la empresa efectuó pagos por conceptos de soborno a funcionarios públicos ecuatorianos en el año 2016<sup>10</sup>. La entidad se ha encargado de suscribir memorandos de entendimiento con diferentes países de Latinoamérica con el fin de fortalecer la cooperación internacional en la investigación de este tipo de casos.

---

<sup>9</sup> <https://www.infolaft.com/supersociedades-sanciono-empresa-por-soborno-transnacional>

<sup>10</sup> [https://www.supersociedades.gov.co/noticias/-/asset\\_publisher/atwl/content/supersociedades-impone-multa-de-5.078-millones-a-inassa-por-soborno-transnacional#:~:text=SuperSociedades%20impone%20multa%20de%20%245.078%20millones%20a%20Inassa%20por%20soborno%20transnacional%20%2D%20Inicio](https://www.supersociedades.gov.co/noticias/-/asset_publisher/atwl/content/supersociedades-impone-multa-de-5.078-millones-a-inassa-por-soborno-transnacional#:~:text=SuperSociedades%20impone%20multa%20de%20%245.078%20millones%20a%20Inassa%20por%20soborno%20transnacional%20%2D%20Inicio)

Esta conducta se encuentra definida en el artículo 2 de la Ley 1778 de 2016, como una infracción administrativa que se consuma cuando una persona jurídica por medio de uno o varios empleados, contratistas, administradores, o asociados, propios o de cualquier persona jurídica subordinada den, ofrezcan, o prometan, a un servidor público extranjero, directa o indirectamente sumas de dinero, cualquier objeto de valor pecuniario u otro beneficio o utilidad, a cambio de que el servidor público extranjero realice, omita, o retarde, cualquier acto relacionado con el ejercicio de sus funciones y en relación con un negocio o transacción internacional. La comisión de este acto da lugar al inicio de un proceso administrativo sancionatorio especial por parte de la Supersociedades que se establece en la misma disposición normativa ya mencionada.

La sanción impuesta por la Supersociedades se gradúa acorde a unos criterios consagrados en el artículo 7 de la Ley 1778 del 2016, entre los cuales se encuentran unos criterios que favorecen al infractor, como lo son la colaboración en la investigación, y el reconocimiento o aceptación expresa de la conducta.

Adicional a esto, la institución estatal ordenó a la sociedad que publicará en un medio de amplia circulación y en un lugar visible en su página web la sanción impuesta<sup>11</sup>, como un tipo de sanción reputacional por la conducta.

### ***1.7.1.2. Caso Carpenter Marsh FAC.***

Otro caso de sanción por soborno transnacional se presentó en el mes de marzo del año 2022, cuando la Supersociedades impuso una multa por un total

---

<sup>11</sup> [https://www.supersociedades.gov.co/noticias/-/asset\\_publisher/atwl/content/supersociedades-impone-multa-de-5.078-millones-a-inassa-por-soborno-transnacional#:~:text=SuperSociedades%20impone%20multa%20de%20%245.078%20millones%20a%20Inassa%20por%20soborno%20transnacional%20%2D%20Inicio](https://www.supersociedades.gov.co/noticias/-/asset_publisher/atwl/content/supersociedades-impone-multa-de-5.078-millones-a-inassa-por-soborno-transnacional#:~:text=SuperSociedades%20impone%20multa%20de%20%245.078%20millones%20a%20Inassa%20por%20soborno%20transnacional%20%2D%20Inicio)

de \$8.327.602.498, a la sociedad Carpenter Marsh Fac Colombia Corredores de Reaseguros S.A. Esta decisión corresponde a la segunda sanción que la entidad impone a una persona jurídica por incurrir en esta infracción desde la entrada en vigencia de la Ley 1778 de 2016, y marca un importante hito en la lucha contra la corrupción en Colombia y Latinoamérica. La Supersociedades, por habilitación del artículo 3 de dicha ley tiene la facultad de investigar y sancionar a las sociedades colombianas o sucursales de sociedades extranjeras domiciliadas en Colombia, además de sancionar las conductas cometidas en territorio extranjero, siempre que la persona jurídica o la sucursal de sociedad extranjera presuntamente responsable o beneficiaria de la conducta esté domiciliada en Colombia.

En el párrafo del artículo 5 de la ley, se instituye la obligación de hacer la inscripción del acto administrativo en el cual se imponen las sanciones ante la Cámara de Comercio en el Registro mercantil de la persona jurídica castigada, con el fin de que la sanción se vea reflejada en el Certificado de Existencia y Representación Legal. Otro punto importante es que contra la resolución que declara la responsabilidad de las personas jurídicas por la infracción administrativa a la ley, cabe recurso de reposición<sup>12</sup>.

### ***1.7.1.3. Caso Kopps.***

Este caso marca un importante precedente en la sanción a las personas jurídicas por no acogerse a lo dispuesto en la Ley 1474 de 2011 respecto a los Programas de Transparencia y Ética Empresarial. En el mes de septiembre del año 2023, la sociedad Kopps Commercial S.A.S. se vio envuelta en la

---

<sup>12</sup> Artículo 17 de la Ley 1778 de 2016. Tomado de:  
[http://www.secretariassenado.gov.co/senado/basedoc/ley\\_1778\\_2016.html](http://www.secretariassenado.gov.co/senado/basedoc/ley_1778_2016.html)

imposición de una sanción pecuniaria de 550 millones de pesos por parte de la Superintendencia de Sociedades por haber incumplido lo dispuesto en el capítulo XIII de la Circular Básica Jurídica, que se hizo exigible el 31 de mayo del año 2022. A través de esta circular, la Supersociedades estableció la obligación a las personas jurídicas de adoptar programas para la prevención de los riesgos de corrupción y soborno transnacional.

Los Programas de Transparencia y Ética Empresarial deben incluir mecanismos y normas internas de auditoría, teniendo en cuenta lo que dispongan las superintendencias o las respectivas autoridades sobre su contenido, para lo cual se basaran en criterios como el objeto social de la empresa, el sector en el que se desarrolla, los riesgos a los que se expone, la cantidad de activos, los ingresos, y el número de empleados<sup>13</sup>.

#### ***1.7.1.4. Caso Rappi.***

La Superintendencia de Sociedades impuso dos multas a la reconocida empresa Rappi S.A.S., que conjuntamente ascienden a un valor de \$707.955.944. Las sanciones fueron impuestas en el mes de noviembre del año 2023, después de determinar durante una investigación, que la sociedad vulneró lo dispuesto en el Capítulo X y Capítulo XIII de la Circular Básica Jurídica, relativas al Régimen de Autocontrol y Gestión del Riesgo Integral de Lavado de Activos, Financiación del Terrorismo, Financiamiento de la Proliferación de Armas de Destrucción Masiva y Reporte de Operaciones Sospechosas (SAGRILAF). Además de incumplir con la obligación de implementar de un Programa de Transparencia y Ética Empresarial, lo que dio lugar a la segunda

---

<sup>13</sup> Artículo 34- 7 de la Ley 1474 de 2011. Tomado de:  
[http://www.secretariassenado.gov.co/senado/basedoc/ley\\_1474\\_2011.html](http://www.secretariassenado.gov.co/senado/basedoc/ley_1474_2011.html)

sanción. En el curso de las investigaciones se descubrieron varios hechos que se consideraron como violatorios de la Circular Básica Jurídica de la Supersociedades, como el hecho que durante un tiempo la sociedad Rappi operó sin contar con un oficial de cumplimiento principal y suplente. Otra infracción se presentó debido a que la organización no contaba con una matriz para a gestión de los riesgos correspondientes al Lavado de Activos, Financiación del Terrorismo, y Financiamiento de la Proliferación de Armas de Destrucción Masiva.

El SAGRILAF entró en vigencia con la emisión de la Circular Externa 100-000016 en el año 2020, la cual modificó el Capítulo X de la Circular Básica Jurídica, pues antes el sistema de gestión se denominaba SAGRILAF. De acuerdo a lo promulgado por la entidad estatal, las personas jurídicas que estén bajo la inspección, vigilancia y control de la Superintendencia de Sociedades deberán adoptar de forma imprescindible el sistema para la gestión integral de riesgos de corrupción. Asimismo, Billy Escobar Pérez, Superintendente de Sociedades reiteró que el oficial de cumplimiento tiene la función de vigilar y administrar los sistemas para la gestión del riesgo, por lo que sus faltas, así sean temporales impiden el adecuado funcionamiento de los mismos.

El fenómeno de la corrupción a nivel societario en Colombia es un problema de la cultura empresarial que se ha arraigado en el país, afectando el desarrollo y la eficiencia de la economía nacional, encima que causa un detrimento patrimonial a las empresas que se ven involucradas en infracciones, ya sea por corrupción o por desobedecer los mandamientos legales, y a la vez afecta su reputación.

Los casos expuestos demuestran que los actos de corrupción en el sector privado son una práctica común que se ha vuelto sofisticada con el tiempo, en especial los sobornos a

funcionarios públicos para obtener beneficios y ventajas injustas para la persona jurídica. De la misma manera evidencia que las empresas no han entendido la importancia de implementar programas anticorrupción que les permitan identificar y gestionar los riesgos para evitar sanciones, motivo por el cual se desacatan las regulaciones de carácter legal para luchar contra la corrupción.

### ***1.8. Análisis de los niveles de corrupción en Colombia.***

Debido a que este capítulo está dedicado a conceptualizar la corrupción, sus causas, y consecuencias, se consideró pertinente incluir un acápite en el cual se pudiera evidenciar mediante datos los niveles de corrupción empresarial a lo largo de los años.

La Organización No Gubernamental Transparencia por Colombia (TpC), fue fundada en el año 1998 como una respuesta al escenario político complejo al que se enfrentaban los ciudadanos colombianos; actualmente tiene presencia en más de 100 países alrededor del mundo, en donde hacen presencia a través de la organización denominada Transparency International.

Transparencia por Colombia tiene como objetivo principal combatir la corrupción a través de diferentes herramientas, entre las cuales se encuentran la medición y análisis de datos recogidos por la misma organización de forma anual, respecto a la corrupción empresarial. Este indicador se denomina Medición de Transparencia Empresarial (MTE) y es una de las herramientas usadas por la institución para evaluar los mecanismos internos con los que cuentan las empresas para involucrar en sus procesos internos de gestión, principios y estándares internacionales en materia anticorrupción.

En el año 2016, a través de un documento proyectado por la ONG titulado Corrupción Empresarial, ¿Cómo Vamos? Se presentaron los datos recogidos de la 9º edición de la Medición de Transparencia Empresarial de 32 empresas en el territorio colombiano. Antes de

continuar con la exposición de la data recolectada en dicho estudio, es importante mencionar que la organización se ha dedicado a recoger y analizar la información recogida en empresas de servicios públicos por considerar que la transparencia en estas empresas afecta de manera inequívoca y directa el bienestar de los ciudadanos, y como ya se ha dejado claro a lo largo de este capítulo, la investigación se encuentra enfocada en el sector privado. Sin embargo, estas empresas pueden ser de carácter privado, y la información encontrada es útil para tener una percepción inicial sobre los niveles de corrupción y transparencia en el sector empresarial colombiano.

Transparencia por Colombia tiene establecidos unos rangos de riesgo establecidos medidos en puntos, que se clasifican de la siguiente manera:

- Bajo □ 90-100
- Moderado □ 75-89
- Medio □ 60-74
- Alto □ 45-59
- Muy Alto □ 0-44

El puntaje que se le otorga a cada empresa se encuentra fundamentado en la recolección, validación y evaluación de la información que brindan las corporaciones de forma voluntaria. La medición valora el grado de transparencia y ética empresarial, analizando los mecanismos y políticas implementadas a nivel corporativo para identificar y combatir los riesgos de corrupción al interior de las empresas.

Para continuar con la proyección de los datos recogidos en el 2016, no puede no mencionarse que dicho índice lo mide los niveles de corrupción, sino que evalúa qué tan propensas son las empresas a incurrir en riesgos de corrupción, ya que uno de los objetivos de Transparencia por Colombia es implementar planes de acción que fortalezcan la institución. En el análisis se encontraron los siguientes datos:

**Tabla 1***Análisis por sectores y condiciones empresariales*

<b>Tipo empresa</b>	<b>Empresas privadas</b>	<b>Empresas públicas</b>	<b>Empresas de capital mixto</b>
<b>Promedio de riesgos de corrupción</b>	75,2	70,0	73,9
<b>Nivel de riesgo</b>	Moderado	Medio	Medio

*Nota.* Datos obtenidos de Transparencia por Colombia. Novena edición de Medición de Transparencia Empresarial (MTE) 2016.

De la Tabla 1, se puede concluir que se encontró un riesgo de corrupción más alto en las empresas de capital mixto, y las empresas netamente privadas obtuvieron la calificación en puntos más baja.

Para el año 2022, se realizó la décimo segunda edición de Medición de Transparencia Empresarial, en la cual participaron de forma voluntaria veinte (20) empresas prestadoras de servicios públicos domiciliarios. Debido a que dicha medición se hace en lo corrido del año, los datos fueron presentados por Transparencia por Colombia en el presente año 2023, y ha sido el último estudio realizado hasta el momento. Para dicha versión, la organización renovó cada uno de los componentes que se venían evaluando, con el fin de dirigir la recolección de datos a la gestión anticorrupción interna de las empresas participantes, y buscando que en los resultados se reflejara los esfuerzos de las corporaciones para gestionar los riesgos, por lo que en los resultados que se van a presentar, no se va a evidenciar los niveles de riesgo por puntos, sino los niveles de avance que se denominan así:

- Óptimo □ 90 - 100
- Satisfactorio □ 60 – 89.9
- Insuficiente □ 0 – 59.9

En esta versión, la organización concluyó que el promedio general de las empresas participantes fue de 80,7% lo que es clasificado como un nivel de avance satisfactorio, demostrando que hubo una gestión efectiva respecto las debilidades que son un potencial riesgo de corrupción a nivel corporativo.

Otros datos de interés para la presente investigación fueron los hallados en la octava Medición de Transparencia Empresarial realizada por la Organización Transparencia por Colombia. En esta versión, publicada en el mes de febrero del año 2016, se encontró que, de las empresas participantes, el 31% no contaban con un programa anticorrupción interno y que 13 de las corporaciones evaluadas por los entes de control durante la vigencia de la medición.

De otra parte, en una investigación realizada por FEDESAROLLO en el año 2022 sobre las empresas fachada en Colombia, las cuales son utilizadas con fines ilícitos y como un medio para cometer delitos, como lo son el lavado de activos, la financiación del terrorismo, fraude tributario y otro tipo de delitos financieros, se estudiaron una totalidad de once (11) casos en los cuales se constituyeron sociedades fantasma bajo la legislación Colombia con el objetivo de defraudar la ley.

En un documento publicado por Asociación Bancaria y de Entidades Financieras de Colombia, Asobancaria, en colaboración con diferentes entidades financieras, en el año 2017, el cual tenía como objetivo mitigar la financiación del terrorismo y el lavado de activos, se afirmó que las empresas fachada, también conocidas como empresas pantalla, son una pieza fundamental de los esquemas criminales que usan el comercio internacional para cometer crímenes financieros<sup>14</sup>. Lo anterior fue confirmado por la Oficina de las Naciones Unidas Contra la Droga y el Delito (UNODC) en un estudio sobre el riesgo de lavado de activos y la financiación del terrorismo, en colaboración con la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales (DIAN), en el cual se determinó que la creación de este tipo de sociedades, es una

---

<sup>14</sup> ASOBANCARIA. (2017). Mejores Prácticas Para la Identificación de Beneficiario Final.

herramienta recurrente utilizada en el sector económico privado para cometer crímenes financieros.<sup>15</sup> Es por lo anterior que la presentación de algunos de los casos más recientes y representativos sobre esta práctica común en el país, se considera de pertinencia para el presente escrito, ya que evidencia la necesidad del Compliance para combatir la corrupción en la actividad empresarial.

Retomando el estudio de casos hecho por FEDESARROLLO, se va a presentar un gráfico obtenido directamente del documento proyectado por el Centro de Investigación en el cual se puede observar un breve resumen de algunos de los casos analizados.

### **Gráfico 1**

*Datos relevantes sobre los casos de empresas fachada en Colombia.*

---

<sup>15</sup> Oficina de las Naciones Unidas contra la Droga y el Delito (UNODC) & Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales (DIAN). (s. f.). Modelo de Administración del Riesgo de Lavado de Activos, Financiación del Terrorismo y Contrabando para el Sector de Comercio Exterior.

Caso	Tipificación del delito	Acusado(s) formal(es)	Empresa u organización matriz	Empresas fachada
Élite International Américas	<ul style="list-style-type: none"> <li>- Concierto para delinquir.</li> <li>- Enriquecimiento ilícito.</li> <li>- Falsedad en documento privado.</li> <li>- Estafa agravada por la cuantía.</li> <li>- Lavado de activos.</li> <li>- Captación masiva habitual de dinero agravado por el no reintegro.</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>- José Alejandro Navas Vengoechea.</li> <li>- Marino Constantino Salgado Carvajal.</li> <li>- Jorge Enrique Navas Vengoechea.</li> <li>- Ana Milena Aguirre Mejía.</li> </ul>	Elite International Américas	<ul style="list-style-type: none"> <li>- Afecafe S.A.S.</li> <li>- New Gaia S.A.S.</li> <li>- Serodri S.A.S.</li> <li>- R&amp;R Consultores Financieros.</li> <li>- Think Cool S.A.S.</li> <li>- Celconsultores S.A.S.</li> </ul>
Shatex S.A	<ul style="list-style-type: none"> <li>- Lavado de activos.</li> <li>- Enriquecimiento ilícito de particulares.</li> <li>- Concierto para delinquir.</li> <li>- Estafa agravada.</li> <li>- Exportación o importación ficticia</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>- Alex Nain Saab Moran. (representante legal)</li> <li>- Devis José Mendoza Lapeira. (contador)</li> <li>- Robinson Ruiz Guerrero. (revisor fiscal)</li> </ul>	Shatex S.A	Shatex S.A
Fondo Global de Construcciones	<ul style="list-style-type: none"> <li>Lavado de activos.</li> <li>Enriquecimiento ilícito de particulares.</li> <li>Concierto para delinquir.</li> <li>Estafa agravada.</li> <li>Exportación o importación ficticia</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>- Alex Nain Saab Moran.</li> </ul>	Fondo Global de Construcciones	<ul style="list-style-type: none"> <li>- Subsidiaria en Ecuador llamada FOGLOCONS.</li> <li>- Thermo Group C.A.</li> <li>- ELM Import.</li> <li>- FGDC Malta Holdings Limited.</li> </ul>
Memo Fantasma	<ul style="list-style-type: none"> <li>- Lavado de activos agravado.</li> <li>- Enriquecimiento ilícito de particulares.</li> <li>- Concierto para delinquir agravado.</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>- Guillermo León Acevedo Giraldo (Memo Fantasma).</li> <li>- Margoth de Jesús Giraldo.</li> <li>- María Enriqueta Ramírez.</li> </ul>	Bloque Central Bolívar de las Autodefensas Unidas de Colombia (AUC)	<ul style="list-style-type: none"> <li>- Cipres Asociados S.A.S.</li> <li>- Grupo ACEM S.A.S.</li> <li>- Agropecuaria La Cristalina S.A.</li> <li>- Inversiones Tanzania S.A.S.</li> <li>- Productora de</li> </ul>

*Nota.* Gráfico tomando de Saavedra, V., Carvajal, M.A. (2022). Casos de estudio de empresas fachada en Colombia. Bogotá: Fedesarrollo, 55 p.

Se puede observar que el lavado de activos es un delito repetido en cada uno de los casos expuestos en el gráfico, lo que confirma lo dicho por ASOBANCARIA y por la UNODC respecto a la constitución de este tipo de empresas, que principalmente son creadas para lavar activos y financiar el terrorismo.

Finalmente se citará un último trabajo investigativo liderado por John Alberto Tito-Añamuro, quien es Doctor en Derecho de la Universidad de Salamanca. En dicho artículo se hace referencia a unas cifras publicadas en el Informe Nacional de Competitividad 2014 –2015 por el Consejo Privado de Competitividad (CPC), y se afirma que el 62% de los empresarios

consideran que si no se pagan sobornos se pierden sobornos<sup>16</sup>, lo que se considera una cifra alarmante frente a la percepción que se tiene de la actividad empresarial en Colombia, considerando que son creencias que tienen los mismos empresarios.

Con los estudios, análisis, y documentos estudiados y expuestas en este acápite (Que representan una mínima parte de las estadísticas e investigaciones existentes en la materia) se podría decir que se tiene una percepción más clara sobre los niveles de corrupción que existen en Colombia. Si bien los datos tomados de Transparencia Empresarial evidencian una mejora en el manejo de los riesgos de corrupción al interior de las empresas, esta organización realiza sus mediciones en un pequeño sector del mercado, lo que no refleja de forma amplia la situación de corrupción que día a día se evidencia en el país, como si lo deja en claro el estudio de casos en cabeza de FEDESARROLLO, y todos los demás casos que no fueron analizados en dicha investigación, como lo es el caso INTERBOLSA.

De acuerdo el Índice de Percepción de la Corrupción (IPC)<sup>17</sup>, que utiliza una escala del 0 al 100, en la cual 0 es muy corrupto y 100 es totalmente transparente, Colombia tiene una calificación de 39 sobre 100 puntos, por lo que se considera un país con un índice de corrupción alto, y ocupa el puesto 90 entre 180 países que son evaluados alrededor del mundo por la organización.

Es de vital importancia entender la relevancia de contar con herramientas jurídicas efectivas para combatir la corrupción en las empresas, considerando que son unidades económicas que afectan directamente en el desarrollo de la nación y de la sociedad en general.

---

<sup>16</sup> Consejo Privado de Competitividad, CPC, Informe Nacional de Competitividad 2014-2015: Corrupción (Consejo Privado de Competitividad, CPC, Bogotá, 2014).

<sup>17</sup> Corruption Perceptions Index. Transparency International (2022).

### ***1.9. Panorama de los niveles de corrupción a nivel global.***

En aras de ampliar la percepción sobre los niveles de corrupción al interior de las empresas, se va a exponer de forma breve datos obtenidos de diferentes organizaciones internacionales sobre las cifras de corrupción corporativa en el mundo.

Acorde a la Oficina de las Naciones Unidas contra la Droga y el Delito (2014), “*Cada año se paga un billón de dólares en sobornos y se calcula que se roban 2,6 billones de dólares anuales mediante la corrupción, suma que equivale a más del 5% del producto interno bruto mundial. Se calcula que en los países en desarrollo se pierde, debido a la corrupción, una cantidad de dinero diez veces mayor que la dedicada a la asistencia oficial para el desarrollo.*”<sup>18</sup>

En un artículo publicado por la firma Kroll<sup>19</sup> se estima que aproximadamente la mitad de la población mundial reside en países calificados con corrupción endémica, es decir que se ha vuelto sistemática en dicho país, lo que ocasionado una disminución en la inversión extranjera, ya que la corrupción representa un desafío para las empresas que buscan extender sus operaciones más allá de las fronteras, pero no tienen la seguridad jurídica y programas de Compliance lo suficientemente amplios para cubrir riesgos en estos territorios. Otro dato recogido por la consultora expone que muchas empresas dedicadas a la representación de marcas reconocidas a nivel mundial, han llegado a pagar una cifra superior a 500 millones de dólares en multas o acuerdos para la contravención de leyes sobre soborno y corrupción.

Acorde al Índice de Percepción de la Corrupción de la Organización *Transparency International*, la media mundial de corrupción se ha mantenido intacta por más de una década, con un puntaje de 43 sobre 100 puntos, lo que evidencia que más de las dos terceras partes de

---

<sup>18</sup> <https://www.unodc.org/colombia/es/press/2014/diciembre/corrupcion-mayor-obstaculo-al-desarrollo-economico-y-social-en-todo-el-mundo.html> --> CITAR

<sup>19</sup> <https://www.kroll.com/en/insights/publications/fraud-and-financial-crime-report/unraveling-global-impact-corruption-and-bribery> --> CITAR

los 180 países calificados tienen un puntaje por debajo de 50 puntos, lo que denota un alto índice de corrupción a nivel mundial. Para el año 2022, Transparency Internacional calcula que 26 países han caído en sus puntajes más bajos en toda la historia, y 155 países no han hecho ningún progreso significativo desde el año 2012.

## **2. CAPÍTULO II**

### ***2.1. Introducción.***

### ***2.2. Qué es el Compliance.***

#### ***2.2.1. Origen e historia del Compliance.***

Llegados a este punto, conviene introducir propiamente la figura objeto de reflexión. Sin embargo, antes de entrar en la definición del Compliance se considera pertinente emprender un breve viaje a sus orígenes con el fin de comprender todo lo que hoy en día engloba la noción. Si bien muchas personas alrededor del mundo creen que se trata de un concepto nuevo y reciente e incluso otras cuantas aún ni siquiera habrán escuchado su nombre, lo cierto es que la historia del Compliance se remonta a los años 70, particularmente en Estados Unidos. La nación norteamericana había pasado por algunos escándalos que involucraban seriamente a grandes empresas del país en actos de corrupción (como bien se mencionó a inicios del primer capítulo), por lo que el Congreso y la *Securities and Exchange Commission* (SEC) de Estados Unidos iniciaron una serie de investigaciones al respecto, descubriendo que en los años recientes 400 organizaciones habían pagado de manera ilegal a funcionarios públicos

extranjeros por el valor de 300 millones de USD<sup>20</sup>. Era más común de lo deseado que las empresas multinacionales pagaran sobornos y los mismos fueran descontados como gastos para evadir montos mayores de impuestos en los países respectivos. Estas situaciones corruptas generaron un movimiento de moralización en la administración del Presidente Carter, conduciendo finalmente a la promulgación de una ley, que desde el punto de vista de las autoras de la presente investigación, supone una estrategia para promover eficiente y transparentemente los intereses comerciales de las compañías, y que además marcó el comienzo de una nueva era en los esfuerzos del cumplimiento normativo al interior de cada empresa del mundo globalizado.

Se trata de la *Foreign Corrupt Practices Act* (FCPA) de 1977, una disposición normativa que se promulgó con el objetivo de prohibir actos corruptos como los sobornos en las corporaciones que llevan a cabo negocios en el extranjero. Cabe resaltar que esta norma trasciende el principio de territorialidad, pues no solo aplica para las compañías con domicilio principal en Estados Unidos, sino que tiene el poder de sancionar a compañías que cometan actos de corrupción en cualquier lugar de la Tierra cuando estas tienen, así sea, una mínima relación con el país. Ejemplo de ello es la penalidad pecuniaria que se impuso a Petróleo Brasileiro S.A. – Petrobras en 2018.

Tanto la SEC como el Departamento de Justicia (DOJ) se encargan de dar cumplimiento a las disposiciones de la FCPA y en este contexto, se condenó a la compañía energética brasileña al pago de 1.78 billones de USD por haber vulnerado lo establecido en dicha norma en lo respectivo a sobornos masivos, tanto a funcionarios públicos como a partidos políticos dentro de Brasil (Cassin, 2023). Aunque estas actuaciones no involucraron directamente a ninguna empresa estadounidense y no

---

<sup>20</sup> United States v. Kay (359 F. 3d 738. 5th Cir.) (2004) <https://www.justice.gov/sites/default/files/criminal-fraud/legacy/2011/02/16/11-21-07kay-hearing.pdf>

ocurrieron dentro de dichas fronteras, Petrobras hizo declaraciones falsas y engañosas a inversionistas estadounidenses en una oferta de acciones de 10.000 millones de USD en 2010 (Acfc, 2018), dotando de competencia a las autoridades norteamericanas para intervenir por medio de este cuerpo de regulación estatal.

Por otra parte, la FCPA se extiende a las empresas que cotizan en la bolsa y a todos sus funcionarios, directores, empleados, accionistas y agentes. Además, exige que los emisores mantengan libros y registros precisos de sus operaciones y cuenten con un sistema interno de control suficiente<sup>21</sup>, siendo este último aspecto un importante punto de partida para el concepto actual del Compliance. Por lo tanto, esta ley obliga a las empresas a incorporar programas de control que den cumplimiento a las leyes estatales y a aquellas propias de cada una.

La FCPA significó, sin duda alguna, un precedente o una forma de implementación del Compliance en tanto hace que las empresas se planteen incorporar programas de cumplimiento basados en los riesgos que garanticen mayores recursos y diligencia debida para las áreas de su organización que corran un mayor riesgo; aunque en respuesta a los requerimientos de esta ley, en 1985 se fundó el *Committee of Sponsoring Organizations of the Treadway Commission* (COSO). El foro COSO se creó para brindar mayor claridad conceptual sobre el control interno con el que, desde la entrada en vigencia de la FCPA en adelante, debían contar las empresas. Su objetivo fundamental era integrar las distintas definiciones vigentes en ese momento de la historia. A pesar de que el modelo COSO ha sido sometido a varias revisiones y modificaciones, sigue vigente, marcando relevancia dentro del mundo corporativo en Estados Unidos, a la hora de aplicar buenas prácticas en materia de cumplimiento.

---

<sup>21</sup> SEC.gov / Foreign Corrupt Practices Act (FCPA). (2023, 29 junio).

La lucha contra la corrupción dejó de ser una iniciativa pública, haciendo necesaria la intervención del sector empresarial y por ello, el mismo Estado comenzó a incorporar en sus normas la exigencia de buenas prácticas al interior de las organizaciones. Los estallidos sociales por corrupción empresarial de esa época, especialmente en Estados Unidos, denotaron los vacíos legales que había en torno al compromiso del sector privado por el control del cumplimiento. Como consecuencia del mercado globalizado, las legislaciones en otros países del mundo y organizaciones internacionales comenzaron a emitir normas al respecto, viendo que la corrupción corporativa no era únicamente un problema que se presenciaba en el país norteamericano. Un ejemplo que vale la pena poner de manifiesto, es la publicación de la Cámara de Comercio Internacional (CCI) de 1977 que delimita las *Reglas de conducta para el combate a la extorsión y al soborno*. Mediante estas, se proporcionó un modelo de cumplimiento aplicable a todo tipo de empresas, en que se busca servir como un método de autorregulación en concordancia con las normatividades nacionales aplicables y los instrumentos legales internacionales<sup>22</sup>. En esa misma línea, en el año 2002 Transparencia Internacional difundió los principios empresariales para contrarrestar el soborno. Su objetivo es ayudar al empresario a “*garantizar que su empresa opere con buenas prácticas comerciales para proteger su reputación, y sugerirle distintas maneras de reducir al mínimo el riesgo de soborno*” (Transparency International, 2002), el cual, según la organización, constituye la forma más común de corrupción.

---

<sup>22</sup> Estrellanieto. (2021, 29 octubre). *Los sistemas de gestión Compliance*. Prevención Integral & ORP Conference. <https://www.prevencionintegral.com/actualidad/noticias/2021/10/29/sistemas-gestion-compliance>

### 2.2.2. *Noción de la figura.*

*Compliance* es una palabra de origen anglosajón que deriva del verbo *to comply*, cuyo significado según el diccionario de Cambridge es “el acto de obedecer una orden, una norma o una solicitud”<sup>23</sup>. Desde su término más general, esta palabra se traduce al español como “cumplimiento”, que de acuerdo al diccionario de la Real Academia Española (RAE), significa llevar a efecto “un deber, una orden, un encargo, un deseo, una promesa”<sup>24</sup>. Sin embargo, en la lengua española puede llegar a tener connotaciones que se salen por completo del contexto de la obediencia (Ejemplo: llegar a tener la edad que se indica). Es así como la doctrina ha bautizado la figura bajo el concepto de “cumplimiento normativo”, aunque como se verá más adelante, dicho nombre tampoco termina de encajar, pues el hecho de encerrar la palabra en una órbita normativa le resta facultades de operación.

Asimismo, autores como Alonso (2020), consideran importante definir la institución dentro del marco empresarial, llamándole específicamente “*Corporate Compliance*”. Hernández (2019) define el *Corporate Compliance* como el conjunto de técnicas que adoptan las empresas con el fin de implantar sistemas de prevención de delitos, entre otros riesgos derivados de diferentes conductas irregulares, que puedan cometer los directivos, empleados, proveedores o terceros en el desenvolvimiento de su objeto social.

Dentro de este marco, puede entonces entenderse el *Corporate Compliance*, en términos generales, como una sustancial herramienta novedosa que permite identificar y mitigar riesgos de incumplimiento en cualquiera que sea el ámbito de desarrollo de

---

<sup>23</sup> *Compliance*. <https://dictionary.cambridge.org/us/dictionary/english-spanish/compliance>

<sup>24</sup> *Cumplir* | *Diccionario de la Lengua Española*. «Diccionario de la lengua española» - Edición del Tricentenario. <https://dle.rae.es/cumplir>

una empresa, y cuyas funciones y resultados cada vez tienen más voz debido a la rápida y constante evolución de la legislación internacional, combinada con el endurecimiento de las sanciones. Asimismo, la relevancia que las leyes domésticas de los países suponen en la toma de acciones preventivas de cumplimiento por parte de las compañías, ha forjado la trascendencia de esta particular materia a día de hoy<sup>25</sup>.

La Asociación Mundial de Compliance lo ha definido como el conjunto de buenas prácticas y normas internas de una empresa implementadas con la intención de regular el buen actuar de esta y evitar o prevenir los riesgos legales u operativos a los que la corporación pueda verse expuesta. Aunado a esto y dentro de los propósitos de este escrito, se determina el Compliance como aquel programa encaminado a establecer mecanismos internos de prevención, gestión, control y reacción frente a los riesgos de corrupción. Otra definición que vale la pena plantear aquí, es la brindada por el Comité de Supervisión Bancaria de Basilea en su guía de principios de gobierno corporativo para bancos. El principio noveno se enfoca en el cumplimiento corporativo, describiendo la figura como aquella función independiente que identifica, asesora, alerta, monitorea y reporta los riesgos de cumplimiento en las organizaciones, es decir, el riesgo de recibir sanciones por incumplimientos legales o regulatorios, sufrir pérdidas financieras o de reputación por fallas de cumplimiento con las leyes aplicables, las regulaciones, los códigos de conducta y los estándares de buenas prácticas. Pampillo, J.P. (2021) sostiene que el *Compliance* surge en un punto de conexión entre la regulación normativa, la responsabilidad y la autorregulación.

Teniendo en cuenta lo anterior y habiendo entendido el origen y precedente de la figura, puede decirse que la sola amenaza de enfrentarse no solo a grandes

---

<sup>25</sup> *Qué es compliance.* (s. f.). <https://www.worldcomplianceassociation.com/que-es-compliance.php>

penalidades de carácter económico (o sanciones penales en casos más graves) sino a riesgos de cualquier índole, hace que las corporaciones deban determinar si desean obedecer a una política particular, y si deciden que sea en su mejor interés para cumplir, deberán promover interna y normativamente el cumplimiento.

### ***2.3. Alcance del Compliance.***

El término Compliance puede llegar a parecer simple e incluso obvio, en la medida en que el deber ser de las actuaciones de las empresas es regirse por todas aquellas herramientas que las normas internacionales y las normas de un Estado Social y Democrático de Derecho, como lo es el colombiano, brindan para un funcionamiento armonioso y en pro del interés general<sup>26</sup>. Si es así, ¿por qué desarrollar un trabajo entero de investigación en torno a este tema? Resulta pertinente reiterar que en cantidad de circunstancias, los intereses, ya sea de los dirigentes como de los empleados de las empresas, pueden ser distintos a los de los otros, pudiendo también afectar a terceros involucrados en sus negocios o peor aún, alterar la articulación de la sana competencia, desencadenando problemas de agencia como se mencionó en el primer capítulo. De manera consecuente, el Compliance no se puede dar por hecho y mucho menos el impacto que su implementación genera.

En este orden de ideas, la naturaleza del Compliance es tan amplia como compleja en tanto involucra una considerable cadena de criterios que hacen su propia existencia y funcionamiento posibles. Es justamente por ello que algunos estudiosos del tema coinciden en que traducir el término a ‘cumplimiento normativo’ sería insuficiente, pues se trata de una institución que abarca mucho más que eso. Verbigracia, Collard y Roquilly afirman que la institución remite a un conjunto de acciones, decisiones y procesos, mientras que Gaudemet,

---

<sup>26</sup> Ver artículo 1º de la Constitución Política de Colombia y en consecuencia el artículo 333 *ibidem* que aborda el principio de libertad económica y de empresa en pro del interés general.

de manera similar, la contempla como un conjunto de procesos encauzados a garantizar el respeto de normas jurídicas y éticas por parte de la empresa, sus dirigentes y sus empleados<sup>27</sup>.

Considerando lo anterior, el Compliance es el proceso a través del cual una compañía busca asegurar que los empleados y otros constituyentes se conformen a las normas aplicables, las cuales pueden incluir bien sea los requerimientos de leyes y las regulaciones vigentes, o las reglas internas de la organización (Miller, 2014). Se implementan políticas corporativas para promover los intereses de la empresa. Normalmente se informa, capacita y advierte a los empleados de las empresas respecto de estas políticas, sobre quienes se espera que en respuesta actúen acorde a los intereses de las mismas; así prosperará la organización.

Se hace especial hincapié en que la naturaleza del Compliance es amplia pues todo lo que contiene no puede reducirse únicamente al cumplimiento de la norma. Se trata de un sistema cuyo alcance implica entender y evaluar a profundidad los riesgos a prevenir, es decir, cuáles son las consecuencias que de ellos se derivan según el objeto social de cada corporación, así como de analizar las particulares circunstancias de cada empresa. También supone la elaboración concreta de mapas de riesgos, la revisión minuciosa de los sectores de regulación, la elaboración de un código ético o la revisión periódica de contratos con terceros, entre otros componentes<sup>28</sup> que si bien hasta ahora se mencionan, en el próximo capítulo se desarrollarán a mayor profundidad.

Otro tema que hace parte del alcance de esta novedosa institución es el tipo que se empleará según el ámbito de desarrollo de la sociedad ya que como bien se ha dicho, el riesgo

---

<sup>27</sup> Sanclemente-Arciniegas, J. (2020). Compliance, empresas y corrupción: una mirada internacional. *Derecho PUCP*, 85, 9-40.  
<https://doi.org/10.18800/derechopucp.202002.001>

<sup>28</sup> Justicia TV. (2022, 8 noviembre). *¿Qué es y cómo se aplica el compliance?* [Vídeo]. YouTube.  
<https://www.youtube.com/watch?v=mbXGOteIU94>

de incumplimiento depende de ello. Existen guías de aplicación del Compliance como la norma ISO 19600, cuyo objetivo principal es orientar a las organizaciones en cuanto a los instrumentos que tienen a su alcance para reducir los riesgos, las multas y las contingencias, o la norma ISO 37301. Esta última *“busca que las organizaciones demuestren su compromiso de cumplir con las normativas, incluyendo los requisitos legales, los códigos de la industria, los estándares de la organización, buen gobierno corporativo, las mejores prácticas, la ética y las expectativas de la comunidad en general”*<sup>29</sup>. Aunque resultan útiles a la hora de crear un sistema de Compliance, no dejan de ser simples orientaciones prácticas las cuales están dirigidas a empresas de cualquier sector económico y tamaño, hecho que puede configurar confusión y ambigüedad sobre ciertos aspectos relevantes para cada sociedad en concreto. Para que las reglas de Compliance sean eficientes, ha de observarse la lógica funcional y organizacional de cada corporación, al igual que se debe tener muy claro cómo y cuál es su proceso de producción.

A manera ilustrativa, se invita al lector a pensar en dos empresas con objetos sociales distintos: por un lado, existe un restaurante y por el otro, hay una productora de partes automovilísticas. Las actividades principales de estas son distintas y de hecho, no hay siquiera un punto de conexión entre ellas. Sería totalmente erróneo, inadecuado y hasta perjudicial que ambas personas jurídicas introdujesen el mismo programa de Compliance, el cual es además, de carácter universal. Cada organización tiene deberes, funciones y necesidades distintas que no pueden ser ignoradas al momento de introducir la institución en ellas.

Así pues, el verdadero reto del Compliance se encuentra, no en la acción de cumplir la norma, sino en responder a quién hace que dentro de las empresas se cumpla con ella y de qué

---

<sup>29</sup> Icontec. (2022, 28 noviembre). *Certification ISO 37301 Sistema de Gestión del Compliance* – Icontec. [https://www.icontec.org/eval\\_conformidad/certificacion-iso-37301-sistema-de-gestion-del-compliance/](https://www.icontec.org/eval_conformidad/certificacion-iso-37301-sistema-de-gestion-del-compliance/)

manera lo va a hacer, analizando una cantidad de elementos distintivos y característicos de cada una de ellas.

#### ***2.4. Derecho y Compliance.***

Esta figura supone un compromiso por parte de los administradores, directivos y empleados (entre otras personas) de las organizaciones de cumplir con todas las obligaciones que corresponden por el desarrollo de su actividad, incluyendo aquellas derivadas de las normas legales y las que han sido incorporadas de forma voluntaria, como las políticas internas o las buenas prácticas empresariales. Sobre este punto, Alonso (2020) especifica que el Compliance tiene dos dimensiones: la primera, que surge a partir del cumplimiento normativo externo (es decir las leyes estatales que le aplican a la empresa por su desempeño) y la segunda, referente al cumplimiento interno (principios, regulaciones y estatutos propios que se implementan de manera voluntaria).

Transparencia por Colombia, en su cuaderno número 5 de 2003, por medio del cual sugiere los principios para contrarrestar el soborno en Colombia de acuerdo a los convenios internacionales, manifiesta que desde el sector empresarial las iniciativas para combatir la corrupción se abordan desde dos enfoques: el obligatorio y el voluntario. El primero exige a las empresas cumplir con normas, leyes o convenciones internacionales ratificadas a nivel nacional, mientras que el voluntario promueve la autorregulación de los empresarios, adoptando cambios culturales y de compromisos anticorrupción en las organizaciones. En cuanto a la segunda dimensión, es menester aclarar que cada vez más los Estados, con ayuda de las organizaciones internacionales, se preocupan por que en las empresas se genere esta

cultura de cumplimiento (de origen ético) con el fin de poner en práctica lo establecido por la misma ley<sup>30</sup> (Transparencia por Colombia 2003).

En este sentido, Sanclemente-Arciniegas (2021, p. 198) sostiene que “el Compliance trae consigo una transformación en la concepción misma de empresa” y plantea la institución dentro de una noción jurídica. Esta figura cumple un rol fundamental en la manera en que una corporación se gobierna con el fin de servir como garante de los deberes y derechos que de ella se desprenden, de manera que los elementos propios del Compliance se inclinan hacia la internalización de las preocupaciones propias de los entes regulatorios. Es así como surge la estrecha conexión entre el Compliance y el Derecho, siendo ambas instituciones creadas para dar orden y claridad dentro de los espectros de la sociedad, de modo que el condicionamiento jurídico juega un papel trascendental al interior y por fuera de la empresa.

Como ya se ha visto anteriormente, el Compliance no se restringe únicamente a la concepción de ‘cumplimiento normativo’. No obstante, nace para dar cumplimiento a la ley, como se evidencia en la FCPA, por lo que la herramienta en sí no admite la posibilidad de que las organizaciones vulneren o atenten contra los bienes que el Derecho se esmera por proteger. En tal sentido, toda normativa interna de las compañías que haga parte de un programa de cumplimiento deberá crearse bajo el uso de herramientas jurídicas, condicionando a que sus actuaciones sean conforme a los instrumentos normativos estatales.

Por ello, vincular jurídicamente a las empresas con la defensa del bien común por medio del Compliance es primordial y en el concepto de Sanclemente-Arciniegas (2021), este punto es el aporte más relevante de la novedosa figura en cuestión. Se trata de establecer mecanismos

---

<sup>30</sup> Lo establecido por la ley o “el dominio de la ley” es un concepto que proviene del Common Law (rule of law). Se trata de un principio que defiende el respeto y cumplimiento de la ley por parte de los ciudadanos y del mismo Estado (Cancela Rodríguez, 2021).

internos que apuntan directamente a la protección de la vulneración de las disposiciones legales vigentes a través de la detección y prevención de conductas.

Hoy en día, el acceso al mercado se encuentra regulado, hecho que supone prestar especial atención a la forma en que las corporaciones desarrollan sus actividades. En otras palabras, dentro de la regulación del mercado por parte del Estado, se busca introducir valores que compaginen con la protección del interés general al funcionamiento y organización interna de la compañía. Sobre esta órbita, es menester tener en cuenta el artículo 333 de la Constitución Nacional, ya que si bien incentiva la libertad de empresa y la actividad económica privada por un lado, por el otro aclara que tales acciones deben llevarse a cabo dentro de los parámetros de la sana competencia y el interés social. Hacer parte del mercado como persona jurídica y pasar por alto las previsiones de las autoridades de regulación puede generar sanciones o incluso constituir delito, como es el caso de actividades financieras plasmado en el artículo 316 del Código Penal Colombiano.

De este modo, la protección del interés general no debe depender únicamente del Estado, sino que también ha de ser un conjunto de esfuerzos reunido por los entes privados. Se hace más que razonable y justificable, entonces, la presencia del Compliance en las organizaciones, entrelazando los retos que el ejercicio de la libertad económica suponen y el interés propio por proteger aquellos valores jurídicamente relevantes (límites asociados a la protección del interés general).

Así las cosas, el Compliance entendido como una institución jurídica, ha alcanzado un lugar valioso dentro de las distintas ramas del derecho en las empresas alrededor del globo. El derecho del Compliance direcciona a las organizaciones a actuar de buena fe y a gestionar los riesgos derivados de su objeto social, a la vez que las faculta para trabajar de la mano con el

Estado, introduciendo valores asociados a la protección del interés general de acuerdo a su funcionamiento y organización interna (Sanclemente-Arciniegas, 2021).

Ahora bien, al inicio de este acápite se aludió a que el Compliance reúne voluntades de cumplimiento de las normas legales y de aquellas que han sido incorporadas de forma voluntaria. En igual sentido, merece la pena mencionar la categorización que hace Sanclemente-Arciniegas (2020) del derecho del Compliance en cuanto a los tipos de normas en la materia. Por un lado, se refiere a las normas estatales, las cuales contienen disposiciones que recogen compromisos internacionales de los Estados, y por el otro contempla las normas propias de las empresas que son incluidas de manera facultativa, como los códigos de conducta privados.

### ***2.5. Normas estatales y empresariales.***

La noción jurídica del Compliance implica cambios en la identidad propia de las organizaciones, toda vez que liga el orden legal estatal con los preceptos internos de cada compañía, enfocándose en organizarla hacia aquello que le permita atender los desafíos mismos de la ley y conduciéndola hacia un mejor posicionamiento en el mercado.

En cuanto a las normas estatales, es necesario llevar a cabo un buen trabajo de distinción de las mismas según las obligaciones aplicables a cada empresa. Los preceptos normativos estatales recogen una variedad de ramas donde se pueden identificar riesgos derivados de la actividad económica (Sanclemente-Arciniegas, 2020) y es sobre este punto que el derecho del Compliance pretende proporcionar a los administradores las herramientas y estándares que deben seguir para ejercer un buen gobierno. El concepto jurídico de esta institución se encuentra presente en todo tipo de áreas del derecho para dar manejo, por ejemplo, a los riesgos fiscales, laborales, medioambientales, de salud, responsabilidad social empresarial, corrupción o protección de la libre competencia entre otros. Como se evidencia, el derecho se ocupa de

identificar los riesgos específicos conforme al objeto de la empresa y por medio del Compliance se busca que se atiendan diligentemente los preceptos normativos.

Ahora bien, se torna elemental destacar las disposiciones en materia de corrupción, primero, porque es el tema objeto de estudio y segundo, un gran número de empresas colombianas incurren a diario en este tipo de conductas antijurídicas. Se destaca la Ley 1778 de 2016 que atiende a iniciativas internacionales y cuya finalidad es combatir la corrupción transaccional en las compañías colombianas. Esta desarrolla las disposiciones de la Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción y a modo de ejemplo, se saca a colación el artículo 12, que obliga a los Estados Parte a adoptar medidas para prevenir la corrupción en el sector privado, promoviendo la cooperación entre las entidades encargadas de dar cumplimiento a la ley y los órganos privados pertinentes, entre otras medidas. En el caso colombiano dicha Ley otorga competencia a la Superintendencia de Sociedades para investigar y sancionar<sup>31</sup>, así como le da la facultad de promover la adopción de programas de transparencia y ética empresarial<sup>32</sup>, lo cual se traduce en Compliance, marcando un antecedente de la institución en el país. Haciendo hincapié en lo acabado de mencionar, el legislador colombiano incita a las sociedades a acoger instrumentos propios del derecho del Compliance con miras a garantizar el cumplimiento de los instrumentos normativos estatales. Además, la Ley ordena que la Superintendencia como organismo encargado de dar cumplimiento a la misma, promueva en las empresas los mecanismos internos de prevención de actuaciones corruptas, de la mano de herramientas y normas internas.

---

<sup>31</sup> Ley 1778 de 2016. Art. 3º. "**Competencia**. Las conductas descritas en el Artículo 2º de esta Ley serán investigadas y sancionadas por la Superintendencia de Sociedades (...)"

<sup>32</sup> Ley 1778 de 2016. Art. 23. "**Programas de ética empresarial**. La Superintendencia de Sociedades promoverá en las personas jurídicas y sucursales de sociedades extranjeras sujetas a su supervisión, la adopción de programas de transparencia y ética empresarial que incluyan mecanismos y normas internas de auditoría y mecanismos de prevención de las conductas señaladas en el artículo 2º de la presente Ley".

Por otra parte, las normas de origen empresarial hacen parte directa de una institución jurídica inherente al derecho del Compliance. El jurista francés Gerard Farjat fue pionero en percibir “la magnitud de los efectos económicos y políticos que pueden derivarse de la iniciativa normativa privada” (Sanclemente-Arciniegas, 2020). Con esto se quiere decir que a través de las normas empresariales se guía y controla el comportamiento de los empleados de una compañía. Los códigos de conducta y buenas prácticas, al ser imperativos dentro de la empresa si se implementan, reducen la probabilidad de que ocurra un problema de agencia, agregan valor económico a la organización y contribuyen a mantener el orden reputacional. Incluso, Sanclemente-Arciniegas (2020) se atreve a afirmar que los estándares normativos de las empresas pueden llegar a tener impactos superiores a las normas estatales, toda vez que logran afectar a una cadena de personas que directa o indirectamente se relacionan con las corporaciones (administradores, empleados, proveedores, consumidores, etc).

Las normas internas de carácter societario se añaden, en principio, de manera voluntaria, sin que ello quiera decir que su cumplimiento no sea obligatorio una vez han sido adoptadas. Los códigos de conducta reflejan el compromiso que una organización toma por mantener sus valores más relevantes (Nuño Calvo, 2019, p. 455). Este tipo normativo es fundamental en la organización sobre los riesgos de Compliance, pues enmarca un conjunto de políticas, procedimientos, valores y observaciones dispuestos para su prevención, gestión y control aplicados de forma especializada y particular. Las buenas prácticas de gobierno empresarial buscan incrementar la transparencia y la calidad no solo del desarrollo de sus actividades, sino de la información suministrada a los mercados. Los instrumentos normativos de origen empresarial reflejan el poder normativo interno de la organización y constituyen, en palabras de Sanclemente-Arciniegas (2020), la primera expresión de una voluntad empresarial dirigida a dar cumplimiento efectivo a las normas.

Por ello, la coexistencia de las normas estatales con las normas empresariales como parte del derecho del Compliance es primordial para la eficiencia del cumplimiento empresarial. El Compliance como concepto jurídico no puede entenderse o siquiera existir si las leyes estatales y las normas de origen empresarial no se trabajan, observan y cumplen de manera conjunta y entrelazada.

## ***2.6. Compliance en Colombia.***

### ***2.6.1. Leyes que implementan el cumplimiento.***

#### **2.6.1.1. Ley 1474 de 2011 – Estatuto Anticorrupción**

A lo largo de los últimos años, el legislador colombiano se ha esforzado por promover las buenas prácticas corporativas dictando normas que cumplan con el propósito de implementar el cumplimiento en el país. Uno de los primeros ejemplos de esto es la Ley 1474 de 2011, que se creó con el fin de dictar *normas orientadas a fortalecer los mecanismos de prevención, investigación y sanción de actos de corrupción y la efectividad del control de la gestión pública*. Aunque esta normativa se ocupa en mayor medida de regular las conductas corruptas en el sector público, se aduce a un punto fundamental para el entendimiento de la institución del Compliance corporativo, encontrándose este en el artículo 68, literal d.

Así pues, el literal mencionado del artículo 68 del Estatuto Anticorrupción, dispone que la Comisión Nacional Ciudadana para la Lucha contra la Corrupción<sup>33</sup>, ejercerá la función de *promover la elaboración de*

---

<sup>33</sup> La Comisión Nacional Ciudadana para la Lucha Contra La Corrupción es una instancia creada por la Ley 1474 de 2011, cuyo propósito es “contribuir desde la sociedad civil colombiana a hacer seguimiento a las políticas, los programas y las acciones formuladas e implementadas por el Estado y el Gobierno Nacional para la

*códigos de conducta para el ejercicio ético y transparente de las actividades del sector privado y para la prevención de conflictos de intereses en el mismo.*

Haciendo un análisis exegético de la disposición citada, las autoras del presente texto han hallado que el legislador, al hacer uso de la palabra “promover”, no genera obligatoriedad en el sector privado de la elaboración de este tipo de norma empresarial, sino que sencillamente impulsa a su realización. Además, no condiciona a las empresas a ser sancionadas en caso de inobservar este precepto específico, por lo que es probable que muchas compañías ni siquiera se planteen organizar programas de cumplimiento, desencadenando una mala gestión de sus actividades. A este último punto, debe agregarse que la implementación del Compliance genera gastos adicionales, y si no se obliga a la empresa a contar con esta institución, la probabilidad de que los administradores la evadan y omitan es sumamente alta.

#### **2.6.1.2. Ley 1712 de 2014**

Otra norma que implementa el cumplimiento normativo es la Ley 1712 de 2014, por medio de la cual se creó la Ley de Transparencia y del Derecho de Acceso a la Información Pública Nacional. Dentro de los sujetos obligados a acatar lo dispuesto por esta ley, se encuentran las personas jurídicas privadas que presten función pública o servicios públicos de la información directamente relacionada con la prestación del servicio público (artículo 5), razón por la que es pertinente traerla en mención.

---

prevención, el control y la sanción de la corrupción”. (Comisión Nacional Ciudadana para la Lucha Contra la Corrupción, 2014).

De esta Ley se destaca la definición que hace en su artículo 3° del principio de transparencia, pues a la hora de hablar de cumplimiento o Compliance, es un término que no puede ignorarse. Dicho artículo lo establece como aquel principio *“conforme al cual toda la información en poder de los sujetos obligados definidos en esta ley se presume pública, en consecuencia de lo cual dichos sujetos están en el deber de proporcionar y facilitar el acceso a la misma en los términos más amplios posibles y a través de los medios y procedimientos que al efecto establezca la ley, excluyendo solo aquello que esté sujeto a las excepciones constitucionales y legales y bajo el cumplimiento de los requisitos establecidos en esta ley”*.

Si bien se reconoce el compromiso del Estado por combatir la corrupción mediante la sanción de la norma en cuestión, aún no era suficiente para hablar de Compliance propiamente, sin desconocer que se estaba marcando un precedente importante. Especialmente, comienza a delimitar una pauta para el desarrollo de la labor de los oficiales de cumplimiento (*Compliance Officers*) en materia de debida diligencia. Es decir, los sujetos obligados por esta Ley deben proporcionar información confiable en búsqueda de generar y promover una cultura de transparencia, como bien se expresa en un artículo informativo del Ministerio de Tecnologías de la Información y las Comunicaciones (Mintic).

Para promover y mantener una cultura ética y transparente al interior de las empresas, es importante que el mismo ordenamiento jurídico imponga la manera de hacerlo y si bien ya existían guías prácticas por parte de organizaciones internacionales, el Estado colombiano no brindaba obligaciones contundentes a la hora de implementar y favorecer realmente el cumplimiento. Esta ley dice que los obligados, en este caso las personas jurídicas privadas,

deben brindar acceso a la información pública de manera transparente, no establece quién o quiénes estarán a cargo específicamente de ello.

### **2.6.1.3. Ley 1778 de 2016**

En la misma dirección, se promulgó la Ley 1778 de 2016, por la cual se dictan normas sobre la responsabilidad de las personas jurídicas por actos de corrupción transnacional y se dictan otras disposiciones en materia de lucha contra la corrupción. Tiene un objetivo similar a la FCPA de Estados Unidos, el gran precedente de Compliance en el mundo, de manera que circunscribe el ámbito de aplicación a todas aquellas personas jurídicas y a las sucursales de compañías extranjeras que se encuentren domiciliadas en territorio colombiano. Incluso, la Superintendencia de Sociedades, que es la entidad competente para vigilar, controlar y sancionar empresas por actos de soborno transnacional, se basa en la FCPA para explicar cuándo puede existir esta conducta (Guía práctica para entender la lucha contra el soborno transnacional en Colombia, 2021). Esta ley es más específica en lo que respecta a determinar quiénes serán las personas encargadas de ejercer el cumplimiento en la sociedad e introdujo en su artículo 23 la adopción de programas de transparencia y ética empresarial (el cual fue posteriormente modificado por el artículo 25 de la Ley 2195 de 2022, entre otras disposiciones también reformadas por la misma Ley). Sin embargo, aún quedaban asuntos por definir e imponer de manera contundente para hacer acercarse más a la cultura del cumplimiento en el país.

## ***2.6.2. Obligatoriedad del Compliance en Colombia***

### **2.6.2.1. Ley 2195 de 2022**

En virtud de lo anterior, se sanciona la Ley 2195 de 2022, la cual para las autoras del presente texto, no cabe duda de que supone el trazo del comienzo de una nueva era en la concepción de empresa, así como convierte en realidad la implementación del Compliance como noción jurídica en Colombia. Esta aseveración se basa y fundamenta en que ya no se sugiere a ciertas empresas, sino que esta ley obliga a todas las personas jurídicas a adoptar programas de transparencia y ética empresarial. El principal objetivo de la Ley es acoger medidas tendientes a prevenir conductas corruptas y a recuperar daños causados por dichos actos para fomentar la legalidad e integridad empresarial.

El artículo 4 que adiciona el artículo 34-2 a la Ley 1474 de 2011, entre otras sanciones, faculta a la autoridad de inspección vigilancia y control a ordenar que hasta el 10% de la multa que se imponga a personas jurídicas y sucursales de sociedades extranjeras domiciliadas en Colombia, se destine a la adopción, fortalecimiento o actualización del programa de transparencia y ética empresarial de aquella responsable. Otra disposición que agregó, fue el artículo 9 que adicionó el artículo 34-7 a la Ley 1474 de 2011, imponiendo a las compañías a implementar programas de transparencia y ética empresarial internos, teniendo en cuenta factores tales como el sector, los riesgos del mismo, el monto de los activos, los ingresos, el número de empleados y el objeto social.

Asimismo, establece que aquellas personas jurídicas que incumplan con las instrucciones y órdenes impartidas por las autoridades de cumplimiento legal (es decir, las Superintendencias) en materia de dichos programas, serán

sujetas a las sanciones que correspondan. La ley 2195 de 2022 es una clara manifestación de la evolución del Compliance y la importancia que tiene tanto a nivel interno de las organizaciones como para las autoridades que dictan su contenido y valoran que este se cumpla.

En respuesta a la función otorgada a las Superintendencias de aportar lineamientos para el efectivo cumplimiento de los programas de transparencia y ética empresarial, se creó la Dirección de Cumplimiento por medio del Decreto 092 de 2022, la cual se encarga de vigilar la adopción efectiva de los programas de cumplimiento establecidos en temas de competencia específicamente. Mientras que la Ley 1778 de 2016 brinda competencia a la Superintendencia de Sociedades para ejercer inspección, vigilancia y control, este Decreto faculta a la Superintendencia de Industria y Comercio (SIC) para realizar las mismas funciones. La Dirección de Cumplimiento puede anticiparse a las prácticas restrictivas de la competencia, aportando a las personas jurídicas guías y procedimientos de cumplimiento.

Obligando a las empresas a incorporar el Compliance en la ejecución de sus actividades se recupera cierto grado de confianza en las operaciones que afectan el mercado al mismo tiempo que las sanciones administrativas incentivan a las personas jurídicas a ser proactivas en la lucha contra la corrupción. Se trata de un cambio significativo en la legislación colombiana que abre las puertas a una mayor eficiencia en el mercado desde el año 2022.

#### **2.6.2.2. Programas de Transparencia y Ética Empresarial (PTEE)**

Los Programas de Transparencia y Ética Empresarial (PTEE) son una clara manifestación del Derecho del Compliance en tanto al hablar de ellos se

hace referencia a un conjunto de políticas encaminadas a identificar, detectar, prevenir gestionar y mitigar los riesgos de corrupción o soborno transnacional en una empresa (Cervera & Cervera, 2022). La Superintendencia de Sociedades reiteradamente impulsa a las personas jurídicas a que pongan en marcha programas de cumplimiento. Estos son tan beneficiosos que incluso su adopción, además de significar una buena práctica empresarial, es un criterio de atenuación de sanciones que prevé la ley, como así lo explica en la *guía práctica para entender la lucha contra el soborno transnacional en Colombia* del 4 de agosto de 2022. En el mismo texto, la entidad regulatoria reafirma lo anterior sosteniendo que las sociedades, con la implementación de estos programas, tienen un incentivo en la disminución de la sanción.

Por medio de la Circular Externa 100-000003 de 2016, la Superintendencia de Sociedades emitió la guía por la cual se exponen cuáles son las herramientas útiles para la elaboración y ejecución de los PTEE, así como de los mecanismos internos de auditoría, anticorrupción y prevención del soborno internacional en las empresas vigiladas en ese momento. Sin embargo, esta fue derogada y modificada integralmente por la Circular Externa 100-000011 de 2021, cuyo objetivo es profundizar en las instrucciones y recomendaciones administrativas relacionadas con la promoción de instrumentos eficaces de gobierno corporativo, a través de los PTEE, enfocados en la lucha propia de cada empresa por gestionar los riesgos de corrupción y/o de soborno transnacional. Esta circular introdujo los requisitos con los que debe contar un oficial de cumplimiento para ocupar tal cargo dentro de las empresas obligadas poner en marcha PTEE, ya que este profesional es quien debe dar cumplimiento a los programas.

Dentro del Capítulo XIII de la Circular Externa 100-000011 de 2021, artículo 2, el ente regulador alude al Programa de Transparencia y Ética Empresarial como al documento de compila la Política de Cumplimiento, los procedimientos específicos a cargo del Oficial de Cumplimiento, y demás instrucciones y recomendaciones que dentro del mismo capítulo se imparten.

Por otra parte, la Superintendencia de Sociedades también expidió la Resolución 100-006261 del 2 de octubre de 2020, que complementa lo dicho en ambas circulares mencionadas, pues establece los criterios para determinar qué sociedades deben adoptar los PTEE<sup>34</sup>. Sin embargo, la Ley 2195 de 2022 introdujo un régimen más amplio y claro al respecto, sometiendo a implementar estos programas al resto de empresas que antes no estaban obligadas.

### ***2.7. Compliance Officer: Garante de ética y cumplimiento.***

Pese a que existen normas contundentes frente al comportamiento de las empresas, cuando no se obedece a estas es porque el problema frontal no ha sido atacado; la carencia de ética pública que ciertos sectores de la sociedad padecen es muy grave. Aunado a esto, se considera valioso resaltar que la Ética y el derecho del Compliance han de estar siempre en estrecha relación. Frente a esta aseveración, Céspedes (2021) propone que el Compliance involucre al liderazgo ético como elemento crítico para su efectividad.

Al inicio de este capítulo se mencionó que el reto del Compliance no radica en la acción de cumplir con las normas per se, sino en determinar quién hace que dentro de las

---

<sup>34</sup> Resolución 100-006261 del 2 de octubre de 2020. **Artículo 1º. Criterios para determinar cuáles sociedades deben adoptar los Programas de Transparencia y Ética Empresarial.** *Estarán obligadas a adoptar un Programa de Transparencia y Ética Empresarial las sociedades vigiladas por la Superintendencia de Sociedades que en el año calendario inmediatamente anterior hayan realizado negocios o transacciones internacionales de cualquier naturaleza, directamente o a través de un intermediario, contratista o por medio de una sociedad subordinada o de una sucursal, con personas naturales o jurídicas extranjeras de derecho público o privado, iguales o superiores (individualmente o en conjunto) a 100 salarios mínimos mensuales legales vigentes y hayan obtenido ingresos o tengan activos totales iguales o superiores a 40.000 salarios mínimos mensuales legales vigentes.*

organizaciones se cumpla con ellas y de qué manera lo hará (aquí se agrega el valor ético). Si bien es responsabilidad de los administradores y empleados cumplir las normas estatales e internas, la misma complejidad de la naturaleza del Compliance requiere que haya una persona o departamento especializado que se dedique a vigilar con lupa el desarrollo diario de las actividades junto con el cumplimiento de las disposiciones. Así pues, nace el *Compliance Officer* (u oficial de cumplimiento) como aquel profesional encargado de llevar a cabo las evaluaciones del programa de cumplimiento.

Resulta interesante entender el comportamiento de las corporaciones en función de la susceptibilidad empresarial y la complejidad institucional (Chandler, 2014), a la vez que debe tomarse en consideración que la posición del Oficial de Cumplimiento surge a partir de la compleja relación entre la organización y su entorno. Como resultado de esta relación, la influencia sobre las actuaciones de la empresa varía mientras las expectativas evolucionan y los actores responden (estructura vs. agente) (Chandler, 2014). Sobre este punto, se cree primordial mencionar un par de eventos críticos que ocurrieron en Estados Unidos dado que la figura objeto de análisis nació allí, los cuales ejemplifican esa relación un tanto confusa. Se trata de casos como el de Enron o Tyco, donde se ve reflejado un quiebre entre el comportamiento de la empresa y la observancia efectiva de las normas.

El escándalo de la empresa económica Enron (2001) es uno de los más sonados en la historia. Se comprobó que la corporación asumía riesgos de forma irresponsable y actuaban sin perjuicio de las formas y contenidos éticos. Así, el mal manejo de las operaciones por parte de los administradores arrastró a Enron a la quiebra fraudulenta, convirtiéndose en la mayor bancarrota de la historia de Estados Unidos<sup>35</sup> Tyco constituye un escenario similar, pues en

---

<sup>35</sup> Información obtenida de: De La República Facultad De Ingeniería, P. C. U. (2019). *El caso de Enron*. <https://www.colibri.udelar.edu.uy/jspui/handle/20.500.12008/25855>

2005 se condenó por fraude y otros delitos a esta compañía estadounidense dedicada a la producción de bienes industriales para el sector comercial.

Específicamente la caída de Enron en 2001 marcó el inicio de una crisis derivada de las malas prácticas corporativas, lo que simbolizó una alerta y generó en todas las corporaciones mayor demanda social por implementar mejores conductas éticas. Así pues, fue definiéndose la posición del *Compliance Officer*. Los eventos mencionados y otros similares en épocas cercanas representan la carencia de buenos programas de cumplimiento y sobre todo, revelan la falta de los cimientos de una buena ética empresarial. Los oficiales de cumplimiento deben ser garantes de ética y esmerarse por que todos en la compañía se comporten acorde a sus programas.

Sobre esta línea, conviene explorar el papel del *Compliance Officer* como persona responsable de asegurar que la organización cumpla con las leyes estatales e internas y las regulaciones relevantes dentro de su ámbito de actividad. A medida que de forma constante la economía continúa viviendo procesos de globalización y cada vez el mercado se torna más regulado, el Compliance se convierte en una prioridad tanto para los Estados como para las mismas empresas y el rol del oficial de cumplimiento ha adquirido gran relevancia. Como en los últimos años el incremento de las normativas frente a este tema ha sido significativo, impera la necesidad de evitar toda clase de riesgos. En primer lugar, el oficial de cumplimiento debe ceñirse por los principios y valores de la ética para demostrar la presencia de integridad en la compañía, manteniendo los lucros y derechos que legalmente corresponden. Partiendo de la ética, dentro de las responsabilidades de este profesional se encuentra el deber que tiene de informar sobre los riesgos que amenazan la eficiencia de la empresa o su buen nombre por ejemplo, y los posibles incumplimientos que afecten a la organización.

La función del *Compliance Officer* es extensa y minuciosa, pero para comprenderla mejor será acertado remitirse a las líneas de actuación comunes compiladas en la Norma ISO

19600. Se destaca la obligación que tiene de identificar las obligaciones a que están sujetas las empresas, tanto desde una óptica legal como desde el punto de vista normativo interno. En segundo lugar, se ha sustraído de la norma el deber que tiene el oficial de cumplimiento de comprender los procesos y procedimientos de la empresa en pro de la integración del desarrollo de los mismos junto a las obligaciones en materia de Compliance. También deberá responder por la adecuada comunicación del programa de cumplimiento a los empleados, dotándoles de información importante en materia de la figura, entregarles los códigos de conducta y las políticas bajo las cuales estarán sujetos los empleados. Como es obvio y además ya se ha señalado, la Norma ISO 19600 carga al oficial con la responsabilidad de informar sobre cualquier incumplimiento, y le exige implementar las medidas y controles que le permitan conocer a tiempo los riesgos e incidencias, entre otros deberes.

La Asociación Mundial de Compliance concluye que las funciones del *Compliance Officer* recogen un “conjunto de responsabilidades importantes no solo para el cargo, sino que puede incidir sobre la empresa”. Por ello, quien funja como oficial de cumplimiento deberá demostrar una buena comprensión de la ética y asimismo garantizar, teniendo en cuenta valores tales como la integridad, el compromiso, liderazgo o comunicación efectiva. *El Compliance Officer* ha de probar además, que tiene conocimiento profundo sobre los temas de cumplimiento normativo y todos los demás que le compete tratar. Además, así como para las empresas en general el incumplimiento normativo desencadena sanciones, el oficial podrá ser objeto de sanciones personales si su deber de vigilancia no lo ha ejercido diligentemente (*El Compliance Officer*, s. f.).

Ahora, en el contexto colombiano vale la pena hacer mención del Capítulo X de la Circular Básica Jurídica de la Superintendencia de Sociedades (Circular Externa 100-000005 de 2017), puesto que sus disposiciones vinculan a ciertas empresas a quedar supeditadas a contar con oficiales de cumplimiento, verbigracia, dando ejecución al Sistema de Autocontrol

de Gestión de Riesgo Integral de Lavado de Activos y Financiamiento del Terrorismo (SAGRILAFT). El artículo 3 del Capítulo X, define al oficial de cumplimiento como “aquel empleado *de la Empresa Obligada encargado de promover y desarrollar los procedimientos específicos de prevención, actualización y mitigación del Riesgo LA/FT (...)*”.

Algunas de funciones del oficial de cumplimiento bajo estas condiciones son velar por el efectivo, eficiente y oportuno cumplimiento del SAGRILAFT (Sistema de autocontrol y gestión del riesgo LA/FT), siempre teniendo en cuenta las características concretas de la empresa y su actividad, y dentro de las empresas obligadas a dar aplicación al Capítulo X se encuentran aquellas que desarrollen actividades inmobiliarias, las dedicadas sector de servicios jurídicos, servicios contables, las orientadas a brindar servicios de activos virtuales, etc (artículos 4 y 5 del Capítulo X de la Circular Básica Jurídica). El Oficial de Cumplimiento cuenta con un nivel de responsabilidad sumamente alto, pues bajo ninguna circunstancia puede desconocer o ignorar las atribuciones que se le imponen, afectando la debida diligencia.

Como se señaló en el acápite anterior, por medio de la Circular Externa 100-000011 de 2021, se introdujo la obligatoriedad de contar con un Oficial de Cumplimiento para los PTEE, junto con los requisitos que este funcionario debe cumplir para ocupar el cargo, dentro de los cuales se destaca que debe tener comunicación directa con la junta directiva o el máximo órgano social y depender de la misma, y ha de estar domiciliado en Colombia. A la definición dada por la Circular Externa 100-000005 de 2017, se agrega que el mismo Oficial de Cumplimiento podrá asumir las funciones derivadas del SAGRILAFT, si los órganos competentes de la Entidad Supervisada lo deciden y es viable legalmente.

En resumen, se destaca la gran fuerza que ha tomado el papel del oficial de cumplimiento, incluso en Colombia, debido a que es ese elemento, o podría denominársele también instrumento, que dentro de la organización ostenta un cargo cuyo objeto es verificar

el cumplimiento de los lineamientos legales y éticos de la empresa, mientras simultáneamente propende porque se siga desarrollando de manera eficiente su objeto social.

### **3. CAPÍTULO III**

#### ***3.1. Introducción.***

El actual capítulo es la culminación del trabajo investigativo, y por tal motivo, su enfoque se dirige a entender por qué el Compliance es un instrumento sólido para gestionar los riesgos de corrupción en las empresas y evitar la imposición de sanciones. Como se va a desarrollar más adelante en el capítulo, este instrumento surge en una necesidad de cooperación entre el sector público y privado para combatir la corrupción, pues el tiempo fue demostrando que el fenómeno de la corrupción disminuye la productividad en las empresas, y por lo tanto representa un obstáculo para el desarrollo económico, convirtiéndose en una amenaza mundial.

El capítulo se encuentra dividido en cuatro sub acápites, los cuales se seleccionaron de forma rigurosa para probarle al lector la efectividad del Compliance, siempre y cuando se fomenta de la manera correcta, haciendo uso de las herramientas que lo componen y complementando la legislación existente en el ordenamiento jurídico colombiano sobre los programas de cumplimiento y los sistemas de gestión de riesgos de corrupción.

### ***3.2. Implementación efectiva del Compliance como una herramienta de control de la corrupción en la iniciativa económica privada.***

#### **3.2.1. El Compliance es la alternativa idónea para combatir la corrupción empresarial**

Como ya se ha mencionado previamente, es indispensable la cooperación privada en la lucha contra la corrupción, sobre todo si se parte del hecho de que esta conducta no solo la cometen funcionarios públicos, sino que también ocurre dentro del sector privado. La corrupción entorpece el crecimiento económico, obstruye la competencia y arrastra a los Estados y a las empresas a sufrir graves riesgos legales y reputacionales. Así, la corrupción implica para las empresas grandes pérdidas, pues se pierde la confianza de los inversores y de los clientes, sin importar su tamaño.

Martínez, V. R. (2020), menciona que estudios minuciosos han revelado que muchos de los más grandes y perjudiciales escándalos de corrupción empresarial han podido ser completamente evitados. Cada año, la organización Transparencia Internacional realiza estudios para medir el índice de percepción de la corrupción entre 180 países y Colombia es uno de los evaluados. En enero de 2023, Transparencia por Colombia reveló que para el año 2022 Colombia obtuvo 39 puntos sobre 100 en el Índice de Percepción de la Corrupción (IPC). Este resultado indica que el país enfrenta graves problemas en materia de corrupción y el puntaje mencionado se ha mantenido así por tres años consecutivos. La forma más común de corrupción es el soborno y según el Director Ejecutivo de Transparencia por Colombia, Andrés Hernández, este ha sido de los comportamientos más repetidos entre el sector público y privado en el país.

Cuando una empresa falla en adecuadamente prevenir, detectar, investigar y reparar cualquier mala práctica o conducta en la que haya incurrido, los resultados para

la misma y para la economía en que se desenvuelve pueden ser devastadores. Es precisamente que, ante tal problemática, cada vez se ha ido proponiendo, propiciando e imponiendo más el Compliance como una herramienta que logra dar mayor control a la corrupción dentro de la iniciativa económica privada tanto en Colombia como en el resto del mundo. La Dirección de Cumplimiento de la Superintendencia de Industria y Comercio ha dicho que *“los sistemas de cumplimiento se han convertido en una alternativa efectiva de acciones de carácter preventivo y demuestran la proactividad y compromiso de la organización empresarial para no incurrir en infracciones a las normas (Guía de orientación para la implementación de programas de cumplimiento en derecho de la competencia)”*.

Martínez, V. R. (2020), afirma que la importancia de la función del Compliance es aceptada entre las empresas, pero la realidad es que estas deben efectivamente asegurarse de que sus propios miembros cumplan con los mandatos legales y normativos, los estándares industriales y sus normas y expectativas internas. De lo contrario, un sistema de Compliance no prosperará como está pensado para hacerlo.

### **3.2.2. Formas e instrumentos del Compliance que impulsan la protección contra la corrupción a una compañía**

Proteger a una organización de la corrupción y el soborno no es una tarea fácil en ninguna esfera del globo. Prueba de ello es Colombia, donde la Secretaría de Transparencia del Gobierno Nacional sorprendió con el insólito resultado de un estudio llevado a cabo recientemente. Así, se reveló que de 2010 a 2023 se presentaron un total de 57.582 denuncias asociadas a la corrupción, tanto en el ámbito público como privado.

En el contexto privado, el cual es el que interesa a esta investigación, la corrupción se da en el momento en que se omite la responsabilidad de cumplir y acatar

las normas, conforme lo establecen los principios éticos y la debida transparencia en la gestión de recursos (ya sean públicos o privados). Cuando hay carencia de transparencia en el proceder de uno o más miembros de la empresa, se habla de corrupción, la cual puede verse manifestada en distintas prácticas ilegítimas como lo son: el lavado de activos, la financiación del terrorismo, la proliferación del tráfico de armas de destrucción masiva, y por supuesto, el soborno (*«La libre competencia y la lucha contra el lavado de activos y la financiación del terrorismo»*, 2023, p. 313).

Entonces, para proteger correctamente por medio del Compliance a una organización de caer en la corrupción, este instrumento debe ser fuerte y sólido debido a la complejidad que no solo el mismo abarca, sino que esta mala práctica también contiene. El primer paso es entender y aceptar que la corrupción, si bien es un delito (incorporado en el Código Penal colombiano mediante la ley 1474 de 2011, denominada estatuto anticorrupción), no siempre acarrea consecuencias penales. A lo largo del presente escrito se ha dado a entender al lector que la comisión de esta conducta, y por ende la omisión de actos de transparencia al interior de organizaciones privadas, conlleva sanciones de tipo administrativo. La lucha contra la corrupción empresarial debe basarse, más allá de las normas penales, en acciones preventivas que involucren a la compañía.

Por lo tanto, el deber ser de cada empresa es asumir un enfoque anticorrupción orientado por las normas de orden público de su Estado (en este caso Colombia), fomentando de esta forma la cultura del Compliance. Es preciso que las organizaciones actúen sobre sus empleados, proveedores, socios y clientes, en razón de prevenir y detectar oportunamente las prácticas carentes de transparencia, ética e integridad que pudiesen presentarse, y asimismo evitar la imposición de grandes multas. En este sentido, se pueden identificar cantidades de instrumentos del derecho del Compliance

adoptados por las organizaciones para luchar contra la corrupción, aunque se mencionaran tres que resaltan entre la literatura escogida para esta investigación: 1) los mapas de riesgos, 2) los códigos de conducta y 3) herramientas de control interno.

### **3.2.2.1. Mapa de riesgos**

Cada empresa en particular ha de analizarse de acuerdo a las actividades específicas que desarrolla y el área del mercado y de la economía en que se mueve. Para ello, la Asociación Mundial del Compliance (WCA por sus siglas en inglés) señala que la elaboración de mapas de riesgos es una herramienta imprescindible a la hora de construir el sistema de gestión del Compliance. Dicha organización define este instrumento como aquel basado *“en los distintos sistemas de información que pretende identificar las actividades o procesos sujetos a riesgo, cuantificar la probabilidad de estos eventos y medir el daño potencial asociado a su ocurrencia”*.

Además, resulta pertinente traer a colación la definición de riesgo de Compliance, según el Comité de Supervisión Bancaria de Basilea (2005):

*“El riesgo de que una organización pueda sufrir sanciones, multas, pérdidas financieras o pérdida de su reputación como resultado de incumplimiento de las leyes, regulaciones, normas de autorregulación o códigos de conducta que se apliquen a su actividad”*.

Así pues, el mapa tiene que ser tan detallado que alcance a prever el riesgo al que está sometida cada área de la empresa, incluyendo aquel que podría no estar bajo el control de la misma. Es importante revisar las fases para gestionar el riesgo dentro del mapa para que este no falle, por lo que la WCA propone una serie de consejos, dentro de los cuales se destaca la definición del

contexto, la identificación de los riesgos y controles y el análisis de riesgos y controles.

Una vez elaborado el mapa, le corresponde a quien ejerza como oficial de cumplimiento monitorear y velar por la correcta aplicación de los planes plasmados en este. Bajo esta línea, la Guía de Implementación de Compliance para pymes de la WCA recomienda que se realice una revisión periódica y sistemática del mapa de riesgos para garantizar su eficacia y solidez.

### **3.2.2.2. Códigos de conducta**

La adopción de códigos de conducta supone un orden de regulación interno de las empresas de tal relevancia, que juristas como Gunter Teubner (2011) se han atrevido a señalar que estos pueden ser interpretados como constituciones (Sanclemente-Arciniegas, 2020). En un sentido similar, la WCA establece en su *Guía de Implementación de Compliance para pymes* que los códigos de conducta son uno de los pilares fundamentales del Compliance si se quiere el íntegro funcionamiento de la compañía y afirma que son los documentos normativos de mayor categoría y jerarquización de esta.

Estos códigos deben plasmar de forma clara las políticas y las normas de la organización, pues se trata de aquellas reglas internas de una sociedad que pretenden incorporar y efectuar valores y principios tanto éticos como jurídicos en la práctica de la empresa. Su aplicación está dirigida a todos sus participantes, como administradores, gerentes, propietarios, trabajadores y colaboradores.

La falta de ética empresarial se ha visto plasmada a lo largo de la historia del mundo en la cantidad de casos escandalosos de corrupción, por lo que los códigos de conducta como parte esencial del derecho del Compliance se han

tornado por ley imperativos. La legislación colombiana, dentro de los programas de transparencia y ética empresarial (PTEE) a que se hizo referencia en el capítulo segundo, impone la adopción de los códigos de conducta.

Sanclemente-Arciniegas (2020), expone que los códigos de conducta reflejan la expresión del poder normativo interno de la empresa y suponen la primera expresión de una voluntad empresarial organizada hacia el cumplimiento efectivo que la vinculan a la lucha contra la corrupción; significan la estampa de una nueva cultura empresarial en materia de valores y cumplimiento. No obstante, su cumplimiento debe ser monitoreado a lupa a fin de evitar cualquier escándalo societario que pueda desencadenar en pérdidas económicas o serios problemas reputacionales.

### **3.2.2.3. Herramientas de control interno**

Por ello, es de vital importancia contar con herramientas de control interno como pueden serlo las auditorías. En el contexto jurídico colombiano, el Capítulo XIII de la Circular Básica Jurídica desarrolla ciertos elementos con que debe contar la entidad obligada a implementar un PTEE, entre los cuales se encuentra la auditoría de cumplimiento. Esta herramienta tiene por objeto garantizar que en la empresa haya una persona responsable de la auditoría y verificación del cumplimiento, para lo cual se impone la designación de un oficial de cumplimiento.

Las herramientas de control interno son el pilar práctico de los mapas de riesgos y los códigos de conducta, y por tal motivo, el papel del oficial de cumplimiento ocupa tanta relevancia (aunque debe ser combinado con apoyo de la alta dirección de la empresa). Analizar, monitorear y mantener registro de todas las acciones de los implicados en la empresa es una tarea ardua que exige

total atención y cumplimiento. Una sola inobservancia, por más irrelevante que parezca, puede llevar al fracaso al programa de Compliance.

### ***3.3. El compliance puede fallar.***

Si bien los programas de cumplimiento aportan a la creación de una imagen positiva de la entidad y constituyen un factor de confianza tanto para clientes como proveedores e inversionistas, estos pueden fallar. El fracaso del sistema de Compliance en materia de corrupción tiene una sola consecuencia: la sanción administrativa por parte de los entes de vigilancia y control como la SIC o la Superintendencia de Sociedades.

Debe tenerse especial cuidado a esto, ya que el objetivo del derecho del Compliance es prevenir y evitar cualquier tipo de consecuencia legal. Además, como bien dice Martínez, V. R. (2020), cuando las organizaciones fracasan en asumir posibles fallas de sus programas de Compliance, se presenta una situación particularmente problemática, pues la responsabilidad de prevenir y detectar cualquier mala práctica o conducta ilegítima se encuentra principalmente en la propia empresa. El esfuerzo de combatir la corrupción en el ámbito privado recae sobre las mismas personas jurídicas.

El *Compliance Officer*, como garante de ética y cumplimiento, debe estar al frente de todas las situaciones que se presentan o pudiesen presentarse en la empresa, por medio de auditorías y con la ayuda de los administradores, empleados y demás partes involucradas en la sociedad. Sin embargo, el éxito comienza desde la construcción robusta, extensa y meticulosa de los instrumentos del Compliance y finaliza con una fase de investigación y reparo (en caso de ser necesario) – entre los esfuerzos de cumplimiento (Martínez, V. R., 2020). Así, la Guía de Implementación de Compliance para PYMES de la WCA también dirige sus recomendaciones hacia investigaciones que se hagan de tal forma que permitan que la empresa pueda analizar información desde las distintas áreas con las que cuenta, actualizando

periódicamente los mapas de riesgos y los códigos de conducta para que pueda haber auditorías más integradas y enfocadas.

### ***3.4. Esfuerzos internacionales para combatir la corrupción empresarial desde la implementación de herramientas del Compliance.***

Es necesario recordar que el alcance del concepto de Compliance abarca una variedad considerablemente amplia de aspectos del cumplimiento normativo. No obstante, el presente trabajo, al igual que este acápite en desarrollo, se centran en exponer cómo el Compliance y los diferentes instrumentos que de él derivan son una estrategia efectiva para ayudar a las empresas a gestionar la corrupción, identificar sus fuentes, a prevenir sus riesgos y a mitigar las graves consecuencias que se pueden derivar de su materialización, tal como lo son las sanciones por parte de las entidades de control.

Teniendo en cuenta lo anterior, se va a proceder a exponer políticas, acuerdos internacionales, guías prácticas y demás documentos similares (que tienen relevancia y autoridad en el contexto del derecho internacional) que emanan del Compliance, dando un enfoque al aporte que estos instrumentos brindan a las empresas para afrontar el fenómeno de la corrupción empresarial y evitar ser sancionados.

Por último, no se puede pasar por alto lo afirmado por Martínez (2019), en su Guía para la gestión del riesgo de corrupción en las empresas, *“la corrupción ya no es un hecho criminal aislado con baja prevalencia en la sociedad, sino todo lo contrario: un fenómeno criminal de frecuente ocurrencia y cada vez más sofisticado”* (pp. 15 - 16).

La afirmación de este autor en su libro es bastante clara en cuanto a una cosa, todas las empresas se encuentran expuestas diariamente a la corrupción, y el reto no está en implementar programas anticorrupción, si no en encontrar los mecanismos que permitan una adecuada

integración de estos en las empresas, destacando el obstáculo que representa promover una cultura de cumplimiento, ética y transparencia entre las personas que conforman la empresa como unidad económica. Es por ello que los escritos que se van a exponer a continuación marcan un importante hito en la exitosa adopción del cumplimiento normativo para evadir sanciones.

### **3.4.1. Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción (CNUCC)**

La Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción (CNUCC) podría considerarse como uno de los instrumentos legales más sólidos en la lucha contra la corrupción, debido a que es actualmente el único medio legalmente vinculante, al haber sido adoptado por la Asamblea General de las Naciones Unidas en el año 2003. Además cuenta con una gran cantidad de estados que se han adherido a las disposiciones dispuestas en el pacto.

En la Convención se establecen una serie de normas dirigidas a reforzar los regímenes jurídicos de los países miembros, a través de la implementación de mecanismos preventivos de la corrupción. Además en el mencionado acuerdo, los estados se comprometen a tipificar las formas más frecuentes de corrupción, tanto en el sector público como en el sector privado. Otro elemento a destacar de la Convención, y una de las razones por las cuales se considera un instrumento sólido del derecho internacional para combatir la corrupción a nivel mundial, es la exigencia a los estados miembros de devolver todos aquellos activos que hayan sido obtenidos por medio de actos corruptos, a los países de donde fueron obtenidos de forma ilegal. Lo anterior se estableció con el fin de atacar directamente los beneficios que se obtienen de cometer corrupción y promover la cooperación internacional para erradicar dicho fenómeno.

Conjuntamente, a lo largo de la Convención se erigen una serie de mecanismos encaminados a garantizar que las políticas pactadas se implementarán de forma efectiva en los estados miembros. Un ejemplo de lo anterior es el artículo 6, en el cual se indica el compromiso al que se someten los países de fijar un órgano interno que tiene la labor de vigilar y garantizar el cumplimiento de las políticas. De igual forma, es importante destacar el artículo 12 debido a que dicha disposición se enfoca de forma exclusiva en las medidas que se establecieron para combatir la corrupción en el sector privado, entendiendo la importancia que las empresas y demás entidades privadas tienen para el desarrollo económico de un país, y reconociendo que la corrupción es un fenómeno que obstaculiza la economía. Por tales motivos, en el artículo ya mencionado de la Convención, compromete a los estados a reforzar sus normas de auditoría en el sector privado, sumándole la disposición de sanciones de tipo penal, administrativo y civil que permitan asegurar el cumplimiento de las medidas anticorrupción.

Los diferentes garantías que se establecen a lo largo de la Convención para asegurar un resultado efectivo en la implementación de normas que ataquen la corrupción, constituyen el motivo por el cual este acuerdo internacional se convirtió en un referente para la creación de diferentes guías prácticas dirigidas a empresas, con la finalidad de aportar un apoyo en el desarrollo de programas de ética y cumplimiento que facilitan la identificación de los riesgos de corrupción y su gestión al interior de las corporaciones.

### **3.4.2. Programa Anticorrupción de Ética y Cumplimiento para las empresas: Guía práctica de la Oficina de las Naciones Unidas contra la Droga y el Delito (UNODC)**

En el año 2013, la UNODC publicó una guía práctica con el fin de ser un apoyo a las empresas en la creación e implementación de programas anticorrupción de manera efectiva. Como se mencionó con anterioridad, la Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción sirvió de base para la redacción de diferentes guías, un ejemplo claro es la presente, en la cual se retoma el acuerdo internacional para promover en las empresas la implementación de políticas dirigidas a combatir la corrupción. La Oficina de las Naciones Unidas contra la Droga y el Delito resalta la importancia de guiar a las empresas a través de unos elementos básicos que deben ser aplicados para combatir la corrupción, razón por la cual no crea nuevas normas en la materia sino que de forma simple y llana retoma la CNUCC y otras iniciativas internacionales que han marcado un hito en la historia de la erradicación de la corrupción.

La relevancia de esta guía práctica en la obtención de un resultado exitoso de un programa anticorrupción, radica en que se compone de un paso a paso que pueden seguir las empresas para desarrollar y aplicar sus propios programas de ética y cumplimiento. El manual está diseñado con una finalidad pedagógica, y destaca la importancia de establecer controles internos y de supervisión para asegurarse de que estos programas se están desarrollando con eficiencia y eficacia. Asimismo, en este documento desarrollado por la UNODC (2013), se puede evidenciar el direccionamiento que brinda a las empresas en cuanto al compromiso de los directivos de la empresa, pues se afirma que *“Incluso un programa bien definido no reduce el riesgo de corrupción si los empleados y los socios comerciales perciben que el personal directivo no está comprometido con la prevención de la corrupción.”*(p. 21). Es por

ello que la guía se enfoca en presentarle a las empresas una forma de desarrollar programas de cumplimiento que concienticen a las personas vinculadas a la empresa sobre la importancia de practicar la transparencia y ética en los negocios, a través de mecanismos como capacitaciones sobre las diferentes políticas dirigidas a gestionar y combatir la corrupción, asegurando un resultado exitoso en la implementación del Compliance y sus instrumentos para evitar sanciones.

La guía práctica de la UNODC no solo brinda un acompañamiento de principio a fin en el desarrollo y aplicación de estos programas anticorrupción, su importancia también se refleja en los recursos prácticos que se brindan a lo largo de la guía, los cuales pueden ser de gran utilidad para las empresas en el proceso de monitoreo de los programas.

### **3.4.3. Reglas para Combatir la corrupción de la Cámara de Comercio Internacional (CCI)**

En el año 2011, la Comisión de Responsabilidad Corporativa y Anticorrupción de la CCI, publicó una edición sobre las reglas anticorrupción que habían sido publicadas por primera vez en el año 1977. Al ser la Cámara de Comercio Internacional la organización empresarial más grande del mundo, podría considerarse como una autoridad en la protección de la actividad de las empresas a nivel global. Es por eso, que las reglas para combatir la corrupción son la culminación de un largo camino que ha recorrido esta importante organización para brindar un mapa a las empresas en su batalla para auto regular el fenómeno de la corrupción.

Estas reglas no tienen un carácter vinculante, pues se trata de un manual de voluntaria aceptación por parte de las empresas, con el fin promover buenas

prácticas comerciales a la luz de las regulaciones legales internas de cada país, que sí son de obligatorio cumplimiento. El propósito de las reglas para combatir la corrupción es *“fungir como un método de auto-regulación para las empresas, bajo la luz de las leyes nacionales aplicables y los instrumentos legales internacionales clave.”* Es decir que las reglas están estructuradas de tal manera que las empresas, con su aplicación voluntaria, estén atendiendo a las obligaciones legales y de tal manera evitar sanciones por parte de los entes de control estatales.

Las Reglas de la CCI se encuentran divididas en tres partes, siendo la Parte III la que es relevante en el presente acápite, puesto que establece los elementos para la implementación eficiente de un programa corporativo de cumplimiento. Uno de los elementos que más llaman la atención es la valoración periódica de riesgos, ejercicio que se vuelve fundamental para gestionar la corrupción e identificar qué áreas de la empresa se encuentran más expuesta a este fenómeno, y por lo tanto establecer los lineamientos necesarios para prevenir la ocurrencia de actos corruptos y proteger a la empresa de exponerse ante dicha manifestación. La gestión de los riesgos tiene el propósito de detectar la corrupción, prevenirla y atacar en aquellos casos en que se materialice, buscando mitigar los daños reputacionales, operacionales, comerciales y las consecuencias legales que acarrea su comisión.

Debido al estrecho vínculo que se ha ido tejiendo entre el sector privado y el sector público, la cantidad de guías, manuales, y reglamentos dirigidos a las empresas para promover programas de anticorrupción y cumplimiento es bastante considerable, en los cuales se ha presenciado una fuerte cooperación internacional entre diversas organizaciones como la Oficina de las Naciones Unidas contra la Droga y el Delito (UNODC) , el Banco Mundial, la

Cámara de Comercio Internacional (CCI), la Organización de Estados Americanos (OEA), Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económico (OCDE), y entre otras grandes instituciones han unido fuerzas para crear este tipo de herramientas que puedan ser usados por las empresas y que sirvan de complemento a las normas de orden legal, razón por la cual la mayoría de estos instrumentos no son de carácter vinculante, es decir que su adopción y cumplimiento no es obligatorio.

Los tres documentos expuestos son un breve ejemplo de aplicación del Compliance a través de una pedagogía práctica que las corporaciones pueden utilizar como una ayuda para desarrollar e implementar de forma exitosa programas de cumplimiento. Un gran ejemplo de lo anterior son los Programas de Transparencia y Ética Empresarial (PTEE) regulados en la Ley 2195 de 2022, los cuales se consideran obligatorios por ser un mandato legal, sin embargo, como se dijo al inicio de este acápite, el verdadero desafío no es la adopción de este tipo de políticas sino lograr que tengan un resultado visible en la gestión de los riesgos de corrupción y la frustración de sanciones, etapa en la que entran en acción instrumentos como los que se expusieron con anterioridad.

### ***3.5. Caso Siemens: Un ejemplo del éxito del Compliance.***

En el año 2006, la multinacional alemana atravesó un escándalo por corrupción derivado de una investigación interna, en la cual se reveló que la empresa había pagado más 420 millones de euros en sobornos, únicamente en España para adjudicarse cuantiosos contratos con el gobierno español. Adicionalmente, se descubrió que la empresa ya había sido centro de escándalos de corrupción en países del continente asiático como China y Japón, y en el año 1996 protagonizaron un lamentable caso de soborno en Argentina, relacionado con pagos ilegales al gobierno del país sudamericano para obtener una licitación pública convocada en ese mismo año.

Los hechos hablan por sí solos, y queda más que claro que la cultura de ética y transparencia de la empresa Siemens era bastante débil, incluso se podría afirmar que era prácticamente inexistente. Los numerosos escándalos por corrupción que protagonizó la empresa se provocaron por una falta de gestión de las directivas, pues en la investigación realizada en el año 2006 se interrogó al presidente de la compañía, quien negó tener conocimiento alguno sobre los graves problemas de corrupción que se venían presentando al interior de la empresa. Como se evidenció en el acápite anterior, una parte del éxito de los programas de cumplimiento se debe al compromiso de las directivas por promover una cultura institucional de transparencia, y de gestionar de forma adecuada este tipo de herramientas para administrar los riesgos de corrupción, es aquí donde el Compliance y sus herramientas juegan un papel principal.

Como resultado de los abundantes escándalos, Siemens se vio en la obligación de pagar una suma superior a los 1.500 millones de euros por concepto de multas, hecho que prendió una alarma entre los directivos de la empresa y entendieron la necesidad de empezar a promover una cultura de negocios limpia y transparente.

En el año 2022, en una conferencia conocida como Master Minds Talks, organizada por la consultora Ethikos Global, en la que participó Diego Andrés Pinzón, un colombiano que ocupa el rol de *Compliance Officer* en la empresa Siemens Energy S.A.S., este afirmó que la empresa no presentaba la ausencia de un programa de compliance corporativo, no obstante el mismo no era efectivo.

Pinzón (2022) argumentó que para superar la crisis fue necesario empezar el cambio desde la punta, ya que los directivos de una compañía son los encargados de promover una cultura de ética y transparencia. Además presentó la importancia de adoptar un sistema de gestión de riesgos, pues un error común es la implementación de políticas que se enfocan exclusivamente en sancionar los actos corruptos y antiéticos, pero el éxito de los programas de

cumplimiento se encuentra en la identificación anticipada de los riesgos, lo que permite su gestión.

#### 4. Conclusiones

Después del análisis realizado a lo largo de la presente investigación, es congruente decir que el Compliance (o si se quiere, el derecho del Compliance) es un sistema necesario para toda empresa que busque tener un correcto control normativo, siempre y cuando se incorpore y aplique de forma adecuada. Es importante entender que la corrupción es un fenómeno que se ha vuelto sofisticado con el pasar del tiempo y que disfrazar los actos de dicha conducta en el sistema económico, es un resultado que los perpetradores han logrado dominar a la perfección, motivo por el cual se debe prestar especial atención a la comisión de esta mala práctica al interior de las organizaciones; más aún cuando conlleva consecuencias de tipo administrativo.

Entonces, las organizaciones deberán esforzarse por cumplir y no transgredir ninguna norma de orden público así como sus propias normas. La privatización de la lucha contra la corrupción es fundamental para poder prevenir tal delito, pues los esfuerzos públicos no son suficientes, haciendo que la promoción de estrategias entre el sector público y el sector privado se considere como uno de los ejes principales del derecho del Compliance. También, es importante que las empresas evalúen sus necesidades particulares, como su tamaño o el sector del mercado en el que se desenvuelven. Así, puede demostrarse de manera más clara la proactividad y el compromiso de la compañía para no cometer o incurrir en malas prácticas.

Por otro lado, la pertinencia que se reconoce a la concepción jurídica del Compliance radica en gran medida, en las severas sanciones administrativas que su inobservancia implica y es que, si bien la legislación colombiana ha mostrado avances y desarrollo en el tema, aún le falta camino por recorrer.

Asimismo, sería oportuno que los entes de control y vigilancia se preocuparan por divulgar y propagar con mayor efectividad toda información relacionada con el tema. De poco

sirve promulgar leyes y emitir guías prácticas si no se hace un esfuerzo por educar a las organizaciones al respecto.

Sobre esta órbita, cabe mencionar que aunque el objetivo principal de este trabajo sea demostrar que el derecho de Compliance es una herramienta eficiente para reducir las sanciones a las empresas por parte de los entes de control, se cayó en cuenta de que no se puede negar que, como todo sistema, presenta fallas (y más uno de una complejidad tan alta, como se mencionó a lo largo del trabajo). Estas falencias se presentan por una inadecuada aplicación del instrumento en cuestión, ya que en la práctica suele pensarse que las políticas de cumplimiento funcionan de forma automática, pero en realidad su éxito depende de unas bases sólidas fundadas en los valores y la cultura institucional de ética y transparencia que se promuevan al interior de la empresa, iniciando por lo más altos cargos en la jerarquía organizacional.

Es sobre este último punto que se encuentra el éxito de la adopción de un sistema de Compliance anticorrupción, entendido desde una perspectiva jurídica. La adopción y ejecución de un buen sistema de cumplimiento por parte de todos los integrantes de la empresa, automáticamente implica que disminuya el riesgo de cometer conductas corruptas. Consecuentemente, ello a su vez implica que se reduzca la probabilidad de que la sociedad se vea sometida a sanciones y permite que en caso de materialización del riesgo, el mismo sea fácilmente identificado, permitiendo una gestión más eficiente a la hora de mitigar las consecuencias. Así, los programas de cumplimiento pueden comprenderse como sinónimo de integridad, porque su implementación sin duda añade valor en los negocios, fomentando la cultura de la legalidad e involucrando directamente a las personas jurídicas en su propio control y cumplimiento.

## 5. Referencias

- Acfcs. (2018, 27 septiembre). *Petrobras alcanza un acuerdo por violación de la FCPA de EE.UU. de US\$1.800 millones - CFCS | Asociación de Especialistas Certificados en Delitos Financieros*. CFCS | Asociación de Especialistas Certificados en Delitos Financieros.  
<https://www.delitosfinancieros.org/petrobras-alcanza-un-acuerdo-por-violacion-de-la-fcpa-de-ee-uu-de-us1-800-millones>
- Aftalion, E. R., & Vilanova, J. (1999). *Introducción al Derecho*. Abeledo - Perrot.  
<https://sosunnedrch.files.wordpress.com/2013/05/introduccion-al-derecho-aftalic3b3n-vilanova-raffo.pdf>
- ASOBANCARIA. (2016). *Mejores Prácticas para la Identificación del Beneficiario Final*. Four Fenix S.A.S.
- Begovic, B. (2005). Corrupción: conceptos, tipos, causas y consecuencias. Centro para la apertura y desarrollo de América Latina, 26, 1-8.  
[https://www.cadal.org/documentos/documento\\_26.pdf](https://www.cadal.org/documentos/documento_26.pdf)
- Biderbost, P., Boscán, G., & Rochin, N. (2020). *La corrupción como responsabilidad compartida: Una revisión de las estrategias anticorrupción en el sector privado*. Revista de Gestión Pública, Vol. 8 Núm. 2, 229–240.  
<https://doi.org/10.22370/rgp.2019.8.2.246>.
- Brandolini, A. (2023). *Ética, transparencia y compliance: Comunicación interna en casos de corrupción. ¿Qué hacer y qué no?* – Universidad Austral.  
<https://www.austral.edu.ar/etica-transparencia-y-compliance-comunicacion-interna-en-casos-de-corrupcion-que-hacer-y-que-no/>
- Cámara de comercio Internacional (2011). Reglas de la CCI para combatir la Corrupción. Recuperado de <https://iccwbo.org/wp->

<content/uploads/sites/3/2011/11/Reglas-de-la-ICC-para-Combatir-la-CorrupciC3B3n.pdf>

- Cancela Rodriguez, A. (2021). *La trayectoria del Rule of Law*. Universidad de Valladolid.
- Cassin, R. L. (2023). *Petrobras reaches \$1.78 billion FCPA resolution*. The FCPA Blog. <https://fcpablog.com/2018/09/27/petrobras-reaches-178-billion-fcpa-resolution/>
- Cervera, C., & Cervera, C. (2022). *Programas de transparencia y ética empresarial: revisores fiscales atentos a su implementación*. Actualícese. <https://actualicese.com/programas-de-transparencia-y-etica-empresarial/>
- Céspedes Salazar, R. (2021). *Compliance: Ética en los negocios* (1.ª ed.) [Digital]. Legis Editores S.A.
- Chandler, D. (2014). *Organizational susceptibility to institutional complexity: Critical events driving the adoption and implementation of the Ethics and Compliance Officer position on JSTOR*. <https://www.jstor.org/stable/43663640>
- Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción. 31 de Octubre de 2003.
- Constitución Política de Colombia [Const]. Art. 333. 7 de Julio de 1991 (Colombia)
- Comisión Nacional Ciudadana para la Lucha Contra la Corrupción (CNCLCC) (2014). Tercer informe.
- Corte Constitucional de Colombia. Sentencia de Constitucionalidad 452 de 2003. Recuperado de <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2003/c-452-03.htm>
- Cortina, A. (1994). *Ética de la empresa: Claves para una nueva cultura empresarial*. Editorial Trotta.

- Cortina, A., & Martínez, E. (2001). *Ética*. Ediciones Akal.
- Echeverri, D., & Moreno, S. (2015). *¿Afecta la corrupción a la efectividad? Evidencia a Nivel de Firma*. Universidad EAFIT.
- El Compliance Officer*. (s. f.).  
<https://www.worldcomplianceassociation.com/compliance-officer.php>
- Estévez, A. (2005). *Reflexiones teóricas sobre la corrupción: sus dimensiones política, económica y social*. Revista Venezolana de Geren, 10 n. 29, 43–86.  
[http://ve.scielo.org/scielo.php?script=sci\\_arttext&pid=S1315-99842005000100004](http://ve.scielo.org/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1315-99842005000100004)
- García Hernández, F. (2019). *El avance del corporate compliance en las administraciones públicas*. Actualidad Administrativa, 12.
- Gómez, D. P. (2014). *Corrupción y colusión: asuntos del sector empresarial en Colombia*. Revista Prolegómenos. Derechos y Valores, 17, 33, 43-56.
- Global Fraud and Risk Report 2021/22. (2021). *Kroll*.  
<https://www.kroll.com/en/insights/publications/global-fraud-and-risk-report-2021>
- Gould, D. J., & Amaro-Reyes, J. A. (1983). *The Effects of Corruption on Administrative Performance: Illustrations from Developing Countries*. World Bank Staff Working Papers Number 580.  
<https://documents.worldbank.org/en/publication/documents-reports/documentdetail/799981468762327213/the-effects-of-corruption-on-administrative-performance-illustrations-from-development-countries>
- Guía práctica para entender la lucha contra el soborno transnacional en Colombia (2021). Superintendencia de Sociedades. Recuperado de

[https://www.cancilleria.gov.co/sites/default/files/FOTOS2020/guia\\_practica\\_e\\_tender\\_lucha\\_soborno\\_transnacional.pdf](https://www.cancilleria.gov.co/sites/default/files/FOTOS2020/guia_practica_e_tender_lucha_soborno_transnacional.pdf)

Herrera, H. M. (2011). *Responsabilidad social y ética empresarial*. Ecoe Ediciones.

Icontec. (2022, 28 noviembre). *Certificación ISO 37301 Sistema de Gestión del Compliance - Icontec*.

[https://www.icontec.org/eval\\_conformidad/certificacion-iso-37301-sistema-de-gestion-del-compliance/](https://www.icontec.org/eval_conformidad/certificacion-iso-37301-sistema-de-gestion-del-compliance/)

IE University, & IE Foundation, Fundación Elecnor. (s/f). *Compliance en EE. UU.:*

*La Cuna del Compliance*. Píldoras de Compliance. <https://www.ie.edu/ie-elecnor-observatory-on-sustainable-compliance-cultures/pildoras-compliance/compliance-en-eeuu-la-cuna-del-compliance/>

Infolaft. (s.f). *Supersociedades sancionó a empresa por soborno transnacional*.

<https://www.infolaft.com/supersociedades-sanciono-empresa-por-soborno-transnacional>

*Integridad, anticorrupción y compliance*. (s. f.).

<https://www.worldcomplianceassociation.com/2828/articulo-integridad-anticorrupcion-y-compliance.html>

Justicia TV. (2022, 8 noviembre). *¿Qué es y cómo se aplica el compliance?* [Vídeo].

YouTube. <https://www.youtube.com/watch?v=mbXGOteIU94>

Kroll Inc. (2021). *Global Fraud and Risk Report 2021/22*. Recuperado de

<https://www.kroll.com/en/insights/publications/global-fraud-and-risk-report-2021>

Kroll Inc. (2022). *Resolver: Compliance Made Simple*.

<https://www.kroll.com/en/services/compliance-and-regulation>

Kroll Inc. (2023). *Unraveling the Global Impact of Corruption and Bribery*.

Recuperado de <https://www.kroll.com/en/insights/publications/fraud-and-financial-crime-report/unraveling-global-impact-corruption-and-bribery>

*Lavado de activos, financiación del terrorismo y financiación de la proliferación de armas de destrucción masiva*. Tomo II / Juan Pablo Herrera Saavedra, Liz

Marcela Bejarano Castillo, editores ; Juan Pablo Rodríguez [y otros]. Bogotá :

Universidad Externado de Colombia; Asobancaria, 2023.

Ley 1474 de 2011. Por la cual se dictan normas orientadas a fortalecer los

mecanismos de prevención, investigación y sanción de actos de corrupción y la efectividad del control de la gestión pública. 12 de julio de 2011. D.O No. 48128.

Ley 1778 de 2016. Por la cual se dictan normas sobre la responsabilidad de las

personas jurídicas por actos de corrupción transnacional y se dictan otras disposiciones en materia de lucha contra la corrupción. 2 de febrero de 2016. D.O No. 49774.

Ley 2195 de 2022. Por medio de la cual se adoptan medidas en materia de

transparencia, prevención y lucha contra la corrupción y se dictan otras disposiciones. 18 de enero de 2022. D.O No. 51921.

Martín, E. (2019). *Caso Siemens: soborno y corrupción*. Cibernos Grupo.

<https://www.grupocibernos.com/blog/caso-siemens-soborno-y-corrupcion>

Martínez Sánchez, W. A. (2019). *Guía para la gestión del riesgo de corrupción en las empresas*. Legis Editores. [https://urosario.edu.co/sites/default/files/2022-](https://urosario.edu.co/sites/default/files/2022-10/gestion-del-riesgo-de-corrupcion.pdf)

[10/gestion-del-riesgo-de-corrupcion.pdf](https://urosario.edu.co/sites/default/files/2022-10/gestion-del-riesgo-de-corrupcion.pdf)

- Martinez, V. R. (2020). COMPLEX COMPLIANCE INVESTIGATIONS. *Columbia Law Review*, 120(2), 249–308. <https://www.jstor.org/stable/26902675>
- Miller, G. P. (2014). An economic analysis of effective compliance programs. Social Science Research Network. <https://doi.org/10.2139/ssrn.2533661>
- Miller, G. P. (2014). *The Compliance Function: An overview*. Social Science Research Network. <https://doi.org/10.2139/ssrn.2527621>
- Motta, A., & Motta, A. (2022). *Caso Siemens: 3 claves sobre el cambio de cultura y compliance*. Ethikos Global - Expertos en ética y cumplimiento. <https://ethikosglobal.com/2022/12/16/caso-siemens-y-compliance/>
- Nuño Calvo, D. (2019). *Los Códigos de Conducta empresarial: un nuevo modelo para la mejora del gobierno de las sociedades mercantiles en la actualidad* [Tesis doctoral]. Universidad de Cantabria.
- Ochoa, F. B. (2018). El Compliance y la Responsabilidad Penal de las personas jurídicas en Colombia. *Revista Jurídica Mario Alario D'Filippo*, X.Nº 20, 31–49. <https://revistas.unicartagena.edu.co/index.php/marioalariodfilippo/article/view/2146/1746>
- Oficina de las Naciones Unidas Contra la Droga y el Delito. (2014). *Corrupción, mayor obstáculo al desarrollo económico y social en todo el mundo*. <https://www.unodc.org/colombia/es/press/2014/diciembre/corrupcion-mayor-obstaculo-al-desarrollo-economico-y-social-en-todo-el-mundo.html>
- Oficina de las Naciones Unidas contra la Droga y el Delito (UNODC), O., & de Bogotá D. c, A. M. (2015). *Tipologías de corrupción*. [https://www.unodc.org/documents/colombia/2016/Agosto/Tipologias\\_de\\_corrupcion.pdf](https://www.unodc.org/documents/colombia/2016/Agosto/Tipologias_de_corrupcion.pdf)

- Ontiveros Alonso, M. (2020). *GPS COMPLIANCE: Guía profesional*. Tirant lo Blanch.
- Pampillo Baliño, J.P. (2021). *Un Panorama General del Compliance: Nociones, Orígenes, Evolución e Implantación*. Revista Lex Mercatoria. Vol 17.
- Portafolio. (s. f.). *La evolución del compliance corporativo en Colombia*.  
Portafolio.co. <https://www.portafolio.co/contenido-patrocinado/la-evolucion-del-compliance-corporativo-en-colombia-580590>
- Programa anticorrupción de ética y cumplimiento para las empresas. Guía práctica.  
[https://www.unodc.org/documents/corruption/Publications/2013/13-85255\\_Ebook.pdf](https://www.unodc.org/documents/corruption/Publications/2013/13-85255_Ebook.pdf)
- Qué es compliance*. (s. f.). <https://www.worldcomplianceassociation.com/que-es-compliance.php>
- ¿Qué es el Compliance en una empresa? (13 de abril 2023). ADEN Business Magazine. <https://www.aden.org/business-magazine/que-es-el-compliance-en-una-empresa-2/>
- Saavedra, V., Carvajal, M.A. (2022). Casos de estudio de empresas fachada en Colombia. Bogotá: Fedesarrollo, p. 55
- Sanchez, W. A. M. (Noviembre de 2019). *Guía para la gestión del riesgo de corrupción en las empresas*. Legis.  
<https://urosario.edu.co/sites/default/files/2022-10/gestion-del-riesgo-de-corrupcion.pdf>
- Sancllemente-Arciniegas, J. (2018). Evolución conceptual del derecho económico a través de la obra de Gérard Farjat. *Pensamiento Jurídico*, (48), 31-58.  
<https://revistas.unal.edu.co/index.php/peju/article/view/75851/pdf>

Sanclemente-Arciniegas, J. (2020). *Compliance, empresas y corrupción: una mirada internacional*. Derecho PUCP, 85, 9-40.

<https://doi.org/10.18800/derechopucp.202002.001>

Sanclemente-Arciniegas, J. (2021). *Compliance y Derecho de la competencia*.

Justicia, 26(39), 255-272. <https://doi.org/10.17081/just.26.39.3920>

Sanclemente-Arciniegas, J. (2021). *El compliance: repercusiones en la concepción de la Empresa*. Revista Escuela de Administración de Negocios, 90.

<https://doi.org/10.21158/01208160.n90.2021.2975>

SEC.gov | Foreign Corrupt Practices Act (FCPA). (2023, 29 junio).

<https://www.sec.gov/enforcement/foreign-corrupt-practices-act#:~:text=The%20Foreign%20Corrupt%20Practices%20Act,in%20obtainin g%20or%20retaining%20business>

Soto, R. (2003). *La corrupción desde una perspectiva económica*. Estudios Pub, 89, 23–62.

[https://www.flacsoandes.edu.ec/sites/default/files/agora/files/1275931953.raimundo\\_soto.pdf](https://www.flacsoandes.edu.ec/sites/default/files/agora/files/1275931953.raimundo_soto.pdf)

Teubner, G. (2011). Self-Constitutionalizing TNCs? On the Linkage of "Private" and "Public" Corporate Codes of Conduct. *Indiana Journal of Global Legal Studies*, 18(2), 617-638. <https://doi.org/10.2979/indjglolegstu.18.2.617>. *United States v. Kay* (359 F. 3d 738. 5th Cir.). 2004.

<https://www.justice.gov/sites/default/files/criminal-fraud/legacy/2011/02/16/11-21-07kay-hearing.pdf>

Transparencia por Colombia. (2003). *Principios empresariales para contrarrestar el soborno* (ISSN: 1657–7736).

- Transparencia por Colombia. (2016). *Corrupción Empresarial, ¿Cómo Vamos?*  
<https://transparenciacolombia.org.co/corrupcion-empresarial-como-vamos/>
- Transparencia por Colombia. (2023). *Décimo Segunda Edición de la Medición de Transparencia Empresarial*. <https://transparenciacolombia.org.co/tag/mte/>
- Transparencia por Colombia. (2016). *Octava Edición de la Medición de Transparencia Empresarial*. <https://transparenciacolombia.org.co/boletin-transparencia-empresarial-2016/>
- Transparency International. (2022). *Corruption Perceptions Index*.  
<https://www.transparency.org/en/cpi/2022>
- Transparency International. (2023). *Índice de Percepción de la Corrupción (IPC). El Índice De Percepción De La Corrupción 2022 Revela Escasos Avances Contra La Corrupción En Un Contexto Mundial Cada Vez Más Violento*.  
<https://www.transparency.org/es/press/2022-corruption-perceptions-index-reveals-scant-progress-against-corruption-as-world-becomes-more-violent>
- Wolf, C., Yeh, K. C., Zycher, B., Eberstadt, N., & Lee, S.-H. (2003). *Economic Effects of Corruption*. En *Fault Lines in China's Economic Terrain* (pp. 27–36). RAND. <https://www.jstor.org/stable/10.7249/mr1686na-srf.11>