

DIRECTRICES ICC SOBRE LOS CONFLICTOS DE INTERES EN LAS EMPRESAS

DIRECTRICES

Preparadas por la Comisión de ICC de Responsabilidad Corporativa y Lucha contra la Corrupción

Resumen y aspectos destacados

Estas directrices ofrecen recomendaciones a las empresas sobre cómo supervisar y gestionar los conflictos de interés a los que se enfrentan sus administradores, directivos, empleados, agentes y representantes. Al aconsejar a las empresas sobre cómo instaurar políticas de prevención de los conflictos de interés, ICC las ayuda a impedir prácticas corruptas, u otras conductas ilegales, y a fomentar una cultura empresarial ética. Las directrices también incluyen cuatro escenarios prácticos para ilustrar las recomendaciones, así como sugerencias genéricas para prevenir y mitigar los conflictos de interés.

DIRECTRICES ICC SOBRE LOS CONFLICTOS DE INTERÉS EN LAS EMPRESAS

Resumen

Mitigación de los conflictos de interés

Como norma general, los asociados se abstendrán o renunciarán a debatir, votar o tomar parte en cualquier proceso de toma de decisiones o actividad en los que exista o pueda surgir un conflicto de interés.

En particular, puede decidirse que se adoptarán las siguientes medidas ante un conflicto de interés:

- **Evitarlo:** el conflicto de interés o el potencial conflicto de interés podrían evitarse, por ejemplo, renunciando a ostentar un puesto en un negocio competidor o vendiendo la participación que se posee en un proveedor.
- **Declararlo:** si el conflicto de interés es conocido por todas las partes implicadas, porque se les ha comunicado, este hecho puede posibilitar que la cuestión siga adelante (por ejemplo, haciendo saber que un pariente solicita un empleo).
- **Apartarse:** puede ser apropiado que quien esté sujeto a un conflicto de interés no se implique en una decisión que pueda estar afectada por dicho conflicto. Por ejemplo, cuando el pariente de un asociado solicita un empleo en la misma empresa, podrían tomarse medidas para asegurarse de que el asociado no participe ni esté en disposición de influir en la decisión de contratar o no al pariente.
- **Rechazarlo:** rechazar la circunstancia que genera el conflicto de interés eliminará, en efecto, el conflicto de interés. Ocurriría, por ejemplo, al rechazar un obsequio personal.

Aunque el cumplimiento de la política es responsabilidad del asociado, las medidas más apropiadas que deben tomarse tras la declaración son decisión del superior inmediato y/o el director de cumplimiento.

Elementos clave recomendados para una política por escrito

Los siguientes elementos clave tendrían que incluirse en una política establecida por escrito:

- **Objetivo** – en primer lugar, la prevención de los conflictos de interés, y si, a pesar de ello, surgen, gestionarlos, declararlos y, finalmente, mitigar los riesgos de que surjan;
- **Ámbito** – aplicable y vinculante para todos los administradores, directivos, gestores, empleados, agentes y representantes (los asociados) de la empresa;
- **Definiciones** – hay que incluir definiciones claras;
- **Disposiciones:**
 - Cumplir todas las leyes y reglamentos aplicables, además de la regulación interna de la empresa, como las leyes y políticas sobre privacidad;
 - Todas las decisiones y acciones de todos los asociados se adoptarán en el mejor interés de la empresa;

DIRECTRICES ICC SOBRE LOS CONFLICTOS DE INTERES EN LAS EMPRESAS

- Los asociados no aprovecharán las oportunidades empresariales propias de la empresa para sí mismos;
- Los asociados declararán inmediatamente cualquier conflicto de interés;
- Los asociados se abstendrán o renunciarán a debatir, votar o tomar parte en cualquier proceso de toma de decisiones o actividad en los que exista o pueda surgir un conflicto de interés;
- La alta dirección dará ejemplo y orientará sobre los conflictos de interés;
- Los solicitantes de empleo y los asociados de reciente contratación o nombramiento declararán inmediatamente cualquier conflicto de interés durante el proceso de contratación o nombramiento; y
- Todos los miembros de la alta dirección actualizarán su declaración sobre conflictos de interés al menos anualmente al director de cumplimiento o a cualquier otra persona encargada de la política sobre conflictos de interés.
- Disposición sobre comunicación y formación en materia de conflictos de interés;
- Disposición que explique dónde puede obtenerse orientación ante cualquier cuestión o preocupación; y
- Disposición sobre el informe periódico de conflictos de interés y evaluación de la política.

* * *

I. Introducción

En el complejo mundo empresarial de hoy día, las empresas¹ y cualquiera de sus asociados se enfrentan periódicamente a situaciones con intereses en conflicto². Para el correcto funcionamiento de la empresa y de sus asociados, es importante que dichos conflictos se resuelvan de modo ético y responsable. En el sector privado, los conflictos de interés se han identificado como una de las principales causas en recientes deficiencias del gobierno corporativo. Si no se identifican y se gestionan correctamente las situaciones en las que aparecen los conflictos de interés, estos pueden hacer peligrar gravemente la integridad de las organizaciones y derivar en prácticas de corrupción tanto en el sector público como en el privado³. Es inadmisibles que las empresas no resuelvan los conflictos de interés, ya sean directos o indirectos⁴.

El artículo 7 de las *Reglas ICC para combatir la corrupción*⁵ dispone lo siguiente en materia de conflictos de interés:

“Los conflictos de interés pueden surgir cuando los intereses privados de una persona o de sus parientes cercanos, amistades o contactos empresariales difieren de los de la empresa u organización a la que pertenece dicha persona.

Estas situaciones deberán darse a conocer y, siempre que sea posible, evitarse, porque pueden afectar al juicio de una persona en el desempeño de sus obligaciones y responsabilidades. Las empresas deberán supervisar de cerca y regular los conflictos de interés, reales o potenciales, o su aparición, de sus administradores, directivos, empleados y agentes, y no deberán aprovecharse de los conflictos de interés de otros.

Si la actividad o el empleo previstos se relacionan directamente con las funciones que ocuparon o que supervisaron durante su mandato, no se contratará ni se ocupará en ningún cometido a ningún ex funcionario público hasta que haya transcurrido un plazo razonable desde que dejó el puesto. Cuando corresponda, se observarán las limitaciones impuestas por la legislación nacional.”

Aunque las empresas, con carácter general, no están sujetas a la obligación legal de prevenir los conflictos de interés, la mayoría de las jurisdicciones cuentan con determinadas leyes o reglamentos específicos que los prohíben o bien establecen principios para gestionarlos. Sin embargo, dichas leyes y reglamentos a menudo son de alcance limitado y se aplican en categorías, industrias o profesiones concretas, como funcionarios, banqueros, auditores y abogados. El propósito de estas directrices no es tratar de estas normas específicas, ya que no son aplicables a todas las empresas.

Los conflictos de interés no son necesariamente ilegales *per se*. Sin embargo, pueden conducir a prácticas corruptas como, por ejemplo, si una persona concede, ejerciendo su poder de toma de decisiones, un beneficio indebido a sí misma, a un pariente o a la empresa con la que esté asociada. Esto significa que, si un conflicto de interés no se gestiona adecuadamente, el asociado y la empresa pueden estar sujetos a investigación y enjuiciamiento con consecuencias jurídicas, financieras y reputacionales potencialmente graves. Para presentarlo más positivamente, prevenir los conflictos de interés puede considerarse como la prevención de prácticas corruptas, fraudes y otras conductas ilegales, y puede fomentar, de forma más general, una cultura empresarial ética.

¹ En la sección II de estas directrices se incluye un apartado de definiciones.

² Incluso podría afirmarse que trabajar para una empresa significa gestionar intereses en conflicto como, por ejemplo, los de la empresa frente a los de la persona y su familia. Consultar “The Corporate Condition, The Dilemmas of dirty hands, many hands and entangled hands” de Muel Kaptein y Johan Wempe, 2002, pág. 9.

³ *Directrices de la OECD para la gestión de los conflictos de interés en el servicio público* (2003), Resumen ejecutivo, pág.13

⁴ Los conflictos de interés indirectos se dan a través de intermediarios, como los agentes y los representantes. Consultar también la definición de “asociados” en la página 5.

⁵ *Reglas ICC para combatir la corrupción* (edición de 2011).

Además, cuando un asociado tiene un interés privado que difiere del interés de la empresa, su capacidad de actuar por el bien de la empresa puede haberse deteriorado, lo que podría dar lugar a un incumplimiento de su deber de lealtad para con la empresa.

Por lo tanto, ICC recomienda que las empresas supervisen de cerca y regulen los conflictos de interés, reales o potenciales, o su aparición, de sus administradores, directivos, empleados, agentes y representantes, sin aprovecharse de los conflictos de interés de otros⁶.

También se recomienda que si la actividad o el empleo previstos se relacionan directamente con las funciones que ocuparon o que supervisaron durante su mandato, no se contrate ni se ocupe en ningún cometido a ex funcionarios públicos hasta que haya transcurrido un plazo razonable desde que dejaron el puesto. Cuando corresponda, se observarán las limitaciones o las reglas específicas impuestas por la legislación nacional.⁷

Basándose en el amplio intercambio de buenas prácticas entre sus miembros, de muchos países y de diferentes sectores, y tras un exhaustivo análisis comparativo de sus planteamientos, ICC desea publicar estas directrices, que tienen en cuenta las normas internacionales, regionales y nacionales más recientes, así como las mejores prácticas y orientaciones comerciales a fecha de hoy.

Estas directrices pueden aplicarse, *mutatis mutandis*, en todas las organizaciones, pymes⁸ o multinacionales, con o sin afán de lucro. Se dirige tanto a los directores de cumplimiento como a los asociados de la empresa.

En las secciones siguientes, se analizarán estas cuestiones:

Sección II: Definiciones utilizadas en estas directrices y tipos de conflictos de interés

- Subsección 1: Definiciones utilizadas en estas directrices
- Subsección 2: Notas explicativas de los conflictos de interés
- Subsección 3: Tipos de conflictos de interés, con ejemplos

Sección III: Orientaciones

- Subsección 1: Comunicación y formación
- Subsección 2: Evaluación de la política
- Subsección 3: Contenido de la política
 - § 1: General
 - § 2: Prevención de los conflictos de interés
 - § 3: Gestión de los conflictos de interés
 - § 4: Mitigación de los conflictos de interés
- Subsección 4: Resumen de los elementos clave recomendados para una política por escrito

Sección IV: Escenarios

- Subsección 1: Recomendaciones generales
- Subsección 2: Escenarios:
 - Escenario 1: ¿Conflicto de interés o sólo una ayuda menor?
 - Escenario 2: Intereses en un proveedor
 - Escenario 3: Salvar a la empresa en beneficio propio
 - Escenario 4: La empresa y las organizaciones benéficas

⁶ Por ejemplo, con el uso indebido de información confidencial conseguida de un asociado o de un cliente potencial en un procedimiento de licitación.

⁷ Ver también el artículo 12.2 (e) de la Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción.

⁸ Para una orientación breve y muy práctica de cómo evitar y mitigar los conflictos de interés, consulten la página 13 - Mitigación de los conflictos de interés

II. Definiciones utilizadas en estas directrices⁹ y tipos de conflictos de interés

Definiciones utilizadas en estas directrices

La **alta dirección** (*Senior Management*) significa los asociados con una autoridad superior, nombrados por la empresa, con responsabilidades y obligaciones específicas al amparo de la política.

Los **asociados** (*Associates*) son los administradores, directivos, gestores, empleados, agentes y representantes de una empresa.

Se entiende por **conflicto de interés** (*Conflict of Interest*) una situación en la que un asociado (o uno de sus parientes) tiene intereses privados¹⁰ o personales, directa o indirectamente, que (potencialmente) influyen o parecen influir en el ejercicio objetivo de sus obligaciones como asociado en detrimento o beneficio de la empresa.

Corrupción (*Corruption*) o **prácticas corruptas** (*Corrupt Practices*), tal como se usan en estas directrices, incluyen el soborno y el tráfico de influencias.

El **director de cumplimiento** (*Compliance Officer*) es la persona directiva designada para responsabilizarse de la política sobre conflictos de interés y su implantación.¹¹

Por **Directrices** (*Guidelines*) se entienden las presentes directrices ICC sobre los conflictos de interés.

Empresa (*Enterprise*) significa cualquier persona o entidad dedicada a los negocios y otras actividades económicas, organizada o no con fines de lucro, incluyendo cualquier entidad controlada por el estado o las subdivisiones territoriales del mismo; se incluyen las casas matrices y las filiales que controle.

Los **parientes** (*Relatives*) incluyen a la familia del asociado, como su cónyuge o compañero, hijos, padres, hermanos, familia política, abuelos y nietos, amistades cercanas y socios de negocios personales.¹²

La **política** (*Policy*) significa los principios, normas y procedimientos efectivos en toda la empresa relativos a los conflictos de interés, como las prácticas de implantación y ejemplos.

El **soborno** (*Bribery*) es la oferta, promesa, entrega, autorización o aceptación de cualquier beneficio indebido, pecuniario o de otro tipo, a, por o para un funcionario público, a nivel internacional, nacional o local, un partido político, funcionario de un partido o candidato a un cargo político, o un asociado o cualquier otra persona, a fin de obtener o mantener un negocio u otro beneficio indebido, por ejemplo, en relación con la adjudicación de un contrato, público o privado, permisos reglamentarios, impuestos, aduanas o procedimientos judiciales y legislativos.

Superior inmediato (*Line Manager*) es el directivo del asociado responsable del trabajo de este desde una perspectiva empresarial u operativa.¹³

⁹ Las siguientes definiciones se basan en las utilizadas en las *Reglas ICC para combatir la corrupción* (edición de 2011).

¹⁰ Esto incluye en las directrices los intereses "personales" y "familiares".

¹¹ Ver el segundo párrafo de la página 10. Cabe considerar si se designa a una persona especialista del departamento jurídico, de cumplimiento o de recursos humanos, o al director de ética y cumplimiento, si existe dicho cargo.

¹² Puede considerarse si se amplía la definición para que incluya a sobrinos y a tíos, así como a los vecinos y compañeros de trabajo del asociado.

Notas explicativas de los conflictos de interés

En esencia, un conflicto de interés es cualquier situación en la que existe el riesgo de que el interés particular (político, empresarial, comercial, etc.) de un asociado interfiera o tenga la apariencia de interferir con los intereses legítimos de la empresa o la entidad para la que trabaja el asociado.¹⁴ Los conflictos de interés pueden darse en todos los niveles de gobierno y en todos los ámbitos de las relaciones humanas.

También existirá un conflicto de interés si el asociado o uno de sus parientes incumple su lealtad para con un tercero influyendo en una decisión empresarial de dicho tercero en beneficio de la empresa.

Tipos de conflictos de interés, con ejemplos¹⁵

En general, pueden distinguirse los siguientes tipos de conflictos de interés:

Un **conflicto de interés real** a menudo se considera de naturaleza situacional: el asociado se enfrenta a un conflicto de interés real y existente.

Ejemplos:

- Pertenecer al consejo de la compañía A, a la vez que se pertenece al consejo de un competidor de dicha compañía;
- Contratar o supervisar a un pariente;
- Utilizar los activos de la empresa en beneficio particular¹⁶;
- El asociado de la empresa se aprovecha de las oportunidades empresariales, a las que tiene derecho la empresa, en beneficio propio;
- Adquirir bienes o servicios en nombre de la empresa a un proveedor que es propiedad, directa o indirectamente, de un pariente;
- Existencia de relaciones personales estrechas que influyen en las decisiones de un proceso de licitación;
- El asociado influye en la decisión empresarial de un tercero, donde tiene una influencia directa o indirecta sobre un pariente, en beneficio de la empresa;
- El asociado negocia con valores en beneficio propio o en el de un pariente, utilizando información que no es pública relativa a dichos valores.

Un **conflicto de interés potencial** es aquel que todavía no existe, pero que puede ocurrir.

Ejemplos:

- El asociado es miembro del consejo de las compañías A y B, sin relación empresarial entre ellas. Este hecho puede generar un conflicto de interés si ambas compañías esperan hacer negocios juntas;
- El asociado, que trabaja en el departamento jurídico de la empresa, es un ex funcionario público de las autoridades sobre competencia del país X. Este hecho podría generar un conflicto de interés si la empresa es objeto de una investigación por parte de las autoridades sobre competencia del país X;
- El asociado es hermano del consejero delegado del proveedor tecnológico de la empresa. Este hecho podría generar un conflicto de interés si el asociado se convirtiera en el responsable de los procesos de contratación de la empresa y participara en dichos procedimientos o formara parte

¹³ En el caso del consejero delegado (o de los miembros de la junta ejecutiva), el superior inmediato será el presidente no ejecutivo del consejo.

¹⁴ A veces los conflictos de interés se ocultan mediante intermediarios y son difíciles de identificar.

¹⁵ En la sección IV de los escenarios se incluyen más ejemplos.

¹⁶ Lo que también constituye un uso indebido de los activos de la empresa.

de los procesos de decisión, ya que esta situación podría influir en el cumplimiento objetivo de las obligaciones del asociado;

- El asociado de la compañía A es miembro del consejo de una ONG. Este hecho podría convertirse en un conflicto de interés si la ONG fuera a presentar una denuncia contra la compañía A por daños medioambientales;
- El asociado está en condiciones de influir en la decisión empresarial de un tercero donde tiene una influencia directa o indirecta sobre un pariente, en beneficio de la empresa.

Un **conflicto de interés aparente** es una situación en la que un asociado parece tener un conflicto de interés incluso si no es el caso.

Ejemplos:

- La empresa A contrata a un nuevo empleado que se llama como el consejero delegado, pero no son parientes;
- El asociado es un directivo de la compañía A y acepta un cargo en el consejo de la compañía B, con la que la primera hace muchos negocios. Puede generarse un conflicto de interés aparente si el asociado es nombrado miembro del consejo con el apoyo y la aprobación total del consejo de la compañía A y la situación se supervisa de cerca.

Los tipos de conflictos de interés antes citados pueden solaparse en función del contexto del conflicto y de su percepción.

III. Orientaciones

Se recomienda que las empresas establezcan, como parte de su programa de cumplimiento, una política en materia de conflictos de interés adaptada a su tamaño, la naturaleza de sus actividades empresariales, los lugares en los que operan, la complejidad de su entorno jurídico y su estructura de gobierno. Esta política ha de abordar el uso de agentes y representantes que promueven los negocios de la empresa, y proporcionar orientaciones sobre la manera de prevenir los potenciales conflictos de interés en beneficio de la empresa.

El director de cumplimiento u otro directivo que sea un especialista del departamento de ética y cumplimiento, del departamento jurídico o del departamento de recursos humanos debe ser el responsable de la política. Esta persona será responsable de aplicar la política, supervisar su cumplimiento, responder cualquier pregunta y proporcionar orientación a los asociados. Informará periódicamente a la máxima autoridad ejecutiva de la empresa sobre la aplicación y el cumplimiento de la política.

Además, para garantizar el cumplimiento de esta política –y de otras– se recomienda que las empresas instauren, en el seno de la organización y como parte integral de su programa de cumplimiento, un sólido sistema de denuncia de irregularidades (*whistleblowing*) adaptado al tamaño y los recursos de la empresa¹⁷ y a la normativa aplicable.

Las empresas deben asegurarse también de que cumplen con todas las leyes y reglamentos aplicables, incluyendo los relativos a la privacidad de datos y al derecho a la intimidad de los asociados, además de cualquier instrumento internacional aplicable.¹⁸

Comunicación y formación

Para crear y fomentar el conocimiento y la comprensión de esta política y de cómo identificar y resolver los conflictos de interés, se recomienda que las empresas informen con frecuencia a los asociados de dicha política y de las obligaciones que se derivan.

Es importante que dichas comunicaciones procedan, o al menos tengan el apoyo explícito, de la alta dirección (“pautas de ejemplaridad”).

Además, se recomienda que la alta dirección, los superiores inmediatos y los cargos relevantes de apoyo, entre otros, se formen con regularidad sobre los contenidos de la política, las obligaciones que establece, las consecuencias potenciales del incumplimiento y cómo identificar y tratar adecuadamente los conflictos de interés.

La alta dirección y los superiores inmediatos comunicarán la política a sus equipos y tendrán que informar sobre cualquier conflicto de interés del que tengan conocimiento al director de cumplimiento.

Los asociados que tengan preguntas sobre la política o sobre los conflictos de interés pueden buscar orientación al respecto del director de cumplimiento, de sus superiores inmediatos o de la alta dirección.¹⁹

Evaluación de la política

¹⁷ Ver *Directrices ICC para la denuncia de irregularidades* (2008). Hay que tener en cuenta que pueden aplicarse leyes y reglamentos locales específicos (sobre privacidad) que limiten el uso de un sistema de este tipo.

¹⁸ Ver, por ejemplo, Data Protection, de la Comisión Europea.

¹⁹ Puede plantearse si se incluye en la política una referencia al sistema de denuncia de irregularidades de la empresa, si resulta aplicable.

DIRECTRICES ICC SOBRE LOS CONFLICTOS DE INTERES EN LAS EMPRESAS

Se recomienda que las empresas evalúen la política periódicamente ²⁰, su implantación, cumplimiento, eficacia y declaraciones, y que se actualice cuando sea necesario.

Contenido de la política

La política debería abarcar las siguientes cuestiones:

General

El objetivo de la política ha de ser prevenir los conflictos de interés cuando sea posible y, si no lo es, abordarlos de un modo ético y responsable, declararlos, y mitigar el riesgo de que surjan.

La política ha de ser aplicable y vinculante para todos los asociados de la empresa.

La política ha de disponer que se espera que todos los asociados cumplan con la política sobre conflictos de interés, y que su incumplimiento no se tolerará y puede conducir a la toma de medidas correctivas y disciplinarias, incluyendo el cese del empleo.

Prevención de los conflictos de interés

Al abordar los conflictos de interés, los asociados deben cumplir todas las leyes, reglamentos e instrumentos internacionales que sean aplicables, además de las normas internas de la empresa.

Todas las decisiones y acciones de los asociados tomadas en el desempeño de sus funciones lo serán en el mejor interés de la empresa.

Los asociados no se aprovecharán de las oportunidades empresariales propias de la empresa para su beneficio privado.

Se espera que los asociados cumplan con todos los requisitos de sus obligaciones para con la empresa, y no han de involucrarse en actividades que puedan interferir en el desempeño de sus funciones. La pertenencia a consejos sin fines de lucro, o actividades comunitarias similares, se acepta en la medida en que dichas actividades no interfieran con su puesto en la empresa y debe declararse como se describe más abajo.

Los asociados evitarán los conflictos de interés siempre que sea posible y, si no, abordarán lo antes posible el contenido, el potencial y la aparición de cualquier conflicto de interés, de modo que se minimicen para la empresa los riesgos asociados.

Se exige que los solicitantes de empleo y los asociados de reciente contratación o nombramiento declaren cualquier conflicto de interés que puedan tener inmediatamente durante el proceso de contratación o nombramiento.

Además de lo expuesto, la alta dirección dará ejemplo al tratar los conflictos de interés y estará dispuesta a proporcionar orientaciones a los asociados sobre esta política, las obligaciones estipuladas más abajo y cómo gestionar los conflictos de interés de forma adecuada.

Se llevará a cabo un proceso apropiado de análisis de diligencia debida cuando existan agentes y representantes que promueven el negocio de la empresa, para garantizar que los potenciales conflictos de interés que impliquen a agentes y representantes se hayan identificado y se hayan tomado las medidas adecuadas para gestionarlos y mitigarlos.

²⁰ Preferiblemente, una vez al año, al menos.

Gestión de los conflictos de interés

Se implantarán y mantendrán procesos y controles administrativos y organizativos eficaces con el fin de adoptar todas las medidas razonables para prevenir los conflictos de interés y gestionarlos y mitigarlos cuando no sea posible evitarlos. También pueden adoptarse barreras o silos de información para prevenir, por ejemplo, que los asociados no autorizados tengan acceso a información confidencial.

Si surge un conflicto de interés o si un asociado cree que estará involucrado en esta situación, el asociado lo declarará sin demora, preferiblemente por escrito, a su superior inmediato²¹. Los agentes y representantes han de dirigir estas declaraciones al director designado o al gerente que supervisa sus actividades. Se exige a todos los asociados que declaren cualquier cambio sustancial en la información facilitada a la empresa, sin demora, a su superior inmediato.^{22 23}

Entre otros, las declaraciones incluirán:

- Compromisos profesionales y de servicio, como un cargo de responsable o la pertenencia al consejo en otra compañía o empresa;
- Obsequios y hospitalidad recibidos que no cumplan con las políticas de la empresa;²⁴
- Una participación financiera o no financiera, directa o indirecta, u otra relación con un proveedor, cliente o competidor de la empresa, bien directamente o a través de un pariente;
- La solicitud de empleo de un pariente con la empresa cuando el puesto implique a la línea jerárquica de un asociado, o cuando un asociado participe en el proceso de decisión relacionado con la solicitud de empleo;
- El vínculo familiar con un funcionario público, que pueda ocasionar un conflicto de interés o la percepción del mismo.

Cada seis meses, o al menos anualmente, todos los miembros de la alta dirección presentarán una declaración informando de toda actividad, responsabilidad, interés y relación que pueda interferir o que parezca interferir con los legítimos intereses de la empresa (políticos, empresariales o comerciales, etc.), junto con la información necesaria para evaluar adecuadamente los potenciales conflictos de interés. Siempre que tales actividades, responsabilidades, intereses y relaciones cambien sustancialmente, todos los miembros de la alta dirección actualizarán inmediatamente por escrito la información declarada y la presentarán al director de cumplimiento o a cualquier persona/organismo designado en la empresa.²⁵

El superior inmediato, el director de cumplimiento, el directivo o gerente designado que supervisa las actividades de los agentes o los representantes es el responsable de gestionar los conflictos de interés declarados.

Esto significa:

- Tratar la información declarada por el asociado de forma confidencial y objetivamente;
- Evaluar imparcialmente el conflicto de interés declarado, teniendo en cuenta los riesgos empresariales y reputacionales para la empresa;

²¹ Las empresas de gran tamaño, como las multinacionales, pueden optar por designar al director de cumplimiento como receptor de las declaraciones de conflictos de interés.

²² Para evitar que los asociados contraigan compromisos conflictivos, que podrían interferir en sus funciones laborales, o crear un conflicto de interés, se recomienda que las empresas incluyan, en la medida que lo permitan las leyes aplicables, una cláusula de no competencia en los contratos (de trabajo) de todos los asociados.

²³ Los agentes y representantes han de dirigir estas declaraciones al director asignado o al gerente que supervisa sus actividades.

²⁴ Consultar las *Directrices ICC sobre obsequios y hospitalidad* (2014).

²⁵ Es importante supervisar los conflictos de interés de la alta dirección periódicamente. El procedimiento descrito es bastante habitual en las empresas multinacionales, pero pueden emplearse otros dependiendo de las circunstancias, el tamaño y las características de la empresa. Se recomienda que se designe responsable de este proceso al director de cumplimiento o a un responsable del comité de ética.

- De ser necesario, solicitar orientación al director de cumplimiento;²⁶
- Tomar una decisión que pueda resolver el conflicto de interés a la vez que minimiza los riesgos para la empresa y protege los intereses personales del asociado, en la medida de lo posible²⁷. A este respecto, el superior inmediato ha de considerar la percepción de terceros en cuanto al conflicto de interés, en la empresa y fuera de esta.
- Comunicar la decisión y sus motivos subyacentes al asociado, asegurándose de que el asociado la entiende y la cumple; y
- Documentar totalmente los pasos mencionados anteriormente, que tendrían que incluirse en el expediente personal del asociado, y enviar una copia al director de cumplimiento.²⁸

Mitigación de los conflictos de interés

Como norma general, los asociados se abstendrán o renunciarán a debatir, votar o tomar parte en cualquier proceso de toma de decisiones o actividad en los que exista o pueda surgir un conflicto de interés.

En particular, puede decidirse que se adoptarán las siguientes medidas ante un conflicto de interés:

- **Evitarlo:** el conflicto de interés o el potencial conflicto de interés podrían evitarse, por ejemplo, renunciando a ostentar un puesto en un negocio competidor o vendiendo la participación que se posee en un proveedor.
- **Declararlo:** si el conflicto de interés es conocido por todas las partes implicadas, porque se les ha comunicado, este hecho puede posibilitar que la cuestión siga adelante (por ejemplo, haciendo saber que un pariente solicita un empleo).
- **Apartarse:** puede ser apropiado que quien esté sujeto a un conflicto de interés no se involucre en una decisión que pueda estar afectada por dicho conflicto. Por ejemplo, cuando el pariente de un asociado solicita un empleo en la misma empresa, podrían tomarse medidas para asegurarse de que el asociado no participe ni esté en disposición de influir en la decisión de contratar o no al pariente.
- **Rechazarlo:** rechazar la circunstancia que genera el conflicto de interés eliminará, en efecto, el conflicto de interés. Ocurriría, por ejemplo, al rechazar un obsequio personal.²⁹

Aunque el cumplimiento de la política es responsabilidad del asociado, las medidas más apropiadas que deben tomarse tras la declaración son decisión del superior inmediato y/o el director de cumplimiento.

Resumen de los elementos clave recomendados para una política por escrito

Además de las recomendaciones de esta sección de asesoramiento, los siguientes elementos clave tendrían que incluirse en una política establecida por escrito:

- **Objetivo** – en primer lugar, la prevención de los conflictos de interés, y si, a pesar de ello, surgen, gestionarlos, declararlos y, finalmente, mitigar los riesgos de que surjan;
- **Ámbito** – aplicable y vinculante para todos los administradores, directivos, gestores, empleados, agentes y representantes (los asociados) de la empresa;
- **Definiciones** – incluir definiciones claras (consultar la sección II);
- **Disposiciones:**
 - cumplir todas las leyes y reglamentos aplicables, además de la regulación interna de la empresa, como las leyes y políticas sobre privacidad;
 - todas las decisiones y acciones de todos los asociados se adoptarán en el mejor interés de la empresa;

²⁶ Si el director de cumplimiento es el asociado responsable de la política –ver nota núm. 21–, el director de cumplimiento puede pedir ayuda a otros cargos especializados de apoyo, como el departamento jurídico o recursos humanos.

²⁷ Las empresas de gran tamaño, como las multinacionales, pueden optar por dejar esta responsabilidad en manos de un comité especial de ética, o bien uno *ad hoc*, formado por especialistas.

²⁸ Si el director de cumplimiento está a cargo de la política.

²⁹ Consultar las *Directrices ICC sobre obsequios y hospitalidad* (2014), *op. cit.*

- Los asociados no aprovecharán las oportunidades empresariales propias de la empresa para sí mismos;
- Los asociados declararán inmediatamente cualquier conflicto de interés;
- Los asociados se abstendrán o renunciarán a debatir, votar o tomar parte en cualquier proceso de toma de decisiones o actividad en los que exista o pueda surgir un conflicto de interés;
- La alta dirección dará ejemplo y orientará sobre los conflictos de interés;
- Los solicitantes de empleo y los asociados de reciente contratación o nombramiento declararán inmediatamente cualquier conflicto de interés durante el proceso de contratación o nombramiento; y
- Todos los miembros de la alta dirección redactarán una declaración sobre conflictos de interés cada seis meses, o al menos anualmente, y la presentarán al director de cumplimiento o cualquier otra persona encargada de la política sobre conflictos de interés.
- Disposición sobre comunicación y formación en materia de conflictos de interés;
- Disposición que explique dónde puede obtenerse orientación ante cualquier cuestión o preocupación; y
- Disposición sobre el reporte periódico de conflictos de interés y evaluación de la política.

IV. Escenarios

Recomendaciones generales

Esta sección recoge cuatro escenarios que ilustran situaciones de conflicto de interés.

La mayoría de los escenarios requieren medidas comunes para prevenir o mitigar la situación de conflicto de interés. Aunque estas medidas se repiten parcialmente en los escenarios individuales, las dos subsecciones siguientes proporcionan una perspectiva general de las medidas más comunes para prevenir o mitigar los conflictos de interés. También se hace referencia a la sección III.

Medidas comunes para prevenir los conflictos de interés

- Implantar una política clara sobre conflictos de interés e instaurar la obligación, para los asociados, de declarar sin demora los conflictos de interés a su superior inmediato o al director de cumplimiento, tan pronto como ocurra dicha situación.
- Comunicación interna clara y formación sobre conflictos de interés.
- Sólidas pautas de ejemplaridad en materia de valores éticos y cumplimiento.
- Comunicación de que cualquier conducta impropia o incumplimiento puede comportar medidas disciplinarias.

Medidas comunes para mitigar los conflictos de interés

- Si todavía no se ha implantado una política sobre conflictos de interés en la empresa, adoptar una tal como se expone en la anterior sección de medidas preventivas.
- Iniciar una comunicación interna clara y formación sobre conflictos de interés y contra la corrupción tan pronto como sea posible.

Escenario 1 - ¿Conflicto de interés o solo una ayuda menor?

Descripción

Una institución financiera (la empresa) opera en Fictivia.

Tras muchos esfuerzos, uno de los representantes de ventas de la empresa ha podido convencer a un fondo de inversión, cuyo primer accionista es el gobierno local, para cerrar una operación con la empresa. El acuerdo sería muy beneficioso para la empresa y el bono del representante de ventas depende de que se cierre la operación.

Durante las negociaciones, en un almuerzo, el contacto de la empresa en el fondo de inversión informa a esta de que el hijo del consejero que representa los intereses del gobierno en el fondo de inversión se acaba de graduar. Añade que el hijo está buscando realizar prácticas remuneradas y que trabajar para una institución financiera se consideraría una excelente primera experiencia laboral.

El consejo del fondo de inversión ha de tomar la decisión final sobre la operación durante la semana siguiente.

¿Cómo prevenir este tipo de conflicto de interés?

- Comunicación interna clara y formación sobre conflictos de interés y contra la corrupción. De hecho, aunque una situación como esta sería un claro ejemplo de conflicto de interés, también puede entrañar riesgos de corrupción.
- La empresa ha de implantar procesos de contratación claros, imparciales, objetivos y transparentes. Ha de implantar normas específicas en cuanto a la contratación de parientes o de socios empresariales de funcionarios públicos.
- Discutir la cultura ética de la empresa antes o durante las negociaciones con terceros, como el fondo de inversión, para desalentar este tipo de petición.

¿Cómo mitigar este tipo de conflicto de interés?

- El representante de ventas ha de declarar inmediatamente la situación al director de cumplimiento o a cualquier otra persona a cargo de la política sobre conflictos de interés, informando a este último de que la situación conllevará un conflicto de interés y de que podría percibirse como un intento de influir en la toma de decisiones del fondo de inversión, siendo vista como una práctica corrupta.
- Además, debería tenerse en cuenta que el superior inmediato quizá comparta el mismo interés que el representante de ventas y, por lo tanto, quizá no esté en condiciones de tomar la decisión apropiada. Por lo tanto, no bastaría solo con la aprobación del superior inmediato para aceptar tal contratación.
- Teniendo en cuenta que contratar al hijo de un miembro del consejo del fondo de inversión que está analizando un trato con la empresa, podría percibirse como un conflicto de interés e incluso como una práctica corrupta, la primera cuestión sobre la que ha de decidir el director de cumplimiento, el consejero responsable de la empresa y el departamento de recursos humanos es si, atendiendo a las circunstancias, el hijo puede ser apto para las prácticas en absoluto.

- Para evitar cualquier trato preferente, el currículum del hijo del consejero tendría que remitirse al departamento de recursos humanos y pasar por sus procedimientos habituales para comprobar las calificaciones, capacidad y experiencia para ocupar el lugar de trabajo en cuestión.
- El representante de ventas no ha de interferir en el procedimiento de recursos humanos.
- Hay que evitar ofrecer un lugar de trabajo al hijo en el que estaría supervisado por el representante de ventas.
- Hay que evitar ofrecer un lugar de trabajo al hijo en el que participaría en la operación, directa o indirectamente.

Escenario 2 – Intereses en un proveedor

Descripción

La empresa A quiere renovar su estructura informática, lo que implicaría una inversión sustancial.

El cónyuge de un alto cargo, X, del departamento informático, es el propietario de un proveedor potencial (el proveedor), que podría proporcionar los productos y servicios que desea la empresa A.

¿Cómo prevenir este tipo de conflicto de interés?

- Implementar la obligación de declarar cualquier conflicto de interés real o potencial a los nuevos empleados contratados y exigirles que renueven la declaración si la situación cambia.
- Adoptar procesos de adquisición transparentes y supervisar que se implantan y se cumplen de manera eficaz.

¿Cómo mitigar este tipo de conflicto de interés?

- El alto cargo X ha de declarar inmediatamente la situación al director de cumplimiento o a la persona que esté a cargo de la política de conflictos de interés, puesto que la situación puede dar lugar un conflicto de interés y puede percibirse como un intento de influir en la toma de decisiones de la empresa A y considerarse una práctica corrupta.
- No implicar al alto cargo del departamento informático en el proceso de toma de decisión, de forma que no esté en condiciones de influir en el proceso de selección.
- Seguir los procedimientos de adquisición aplicables y supervisar su cumplimiento.
- Si se escoge al proveedor, el alto cargo del departamento informático no tendría que participar, en ningún papel, en el proceso de entrega de productos y servicios tecnológicos ni en su implantación.

Escenario 3 – ¿Acabar con la empresa en beneficio propio, en vez de salvarla?

Descripción

La empresa se encuentra en una profunda crisis y el consejero delegado ha tenido que dimitir a causa de las fuertes presiones de accionistas activistas. Un consejero delegado interino, externo a la empresa, ha sido nombrado para resolver los problemas y mejorar el rendimiento de la empresa.

El consejero delegado interino tiene una sólida trayectoria en el sector en el que opera la empresa. Sin embargo, se ha sabido que posee una participación sustancial en un competidor de la empresa. Este hecho puede generar el riesgo de que el consejero delegado interino comparta información confidencial de la empresa con el competidor, lo que provocaría todavía más pérdidas a la empresa en crisis.

¿Cómo prevenir este tipo de conflicto de interés?

- Adoptar e implantar un procedimiento para la contratación de asociados que requiera la verificación de antecedentes, cláusulas de confidencialidad y, en la medida que lo permita la ley aplicable, cláusulas de no competencia en los contratos.
- Asegurarse de que se lleva a cabo una comprobación exhaustiva de los antecedentes del candidato a consejero delegado interino.
- Asegurarse de que el contrato de trabajo del candidato a consejero delegado interino incluye cláusulas apropiadas sobre cualquier conflicto de interés potencial, cumpliendo tanto con las leyes y reglamentos como con las políticas de la empresa, y exigiendo al candidato a consejero delegado interino que cumpla dichas leyes, reglamentos y políticas de la empresa.
- Adoptar los adecuados controles y normas de gobierno que exijan, bajo cualquier circunstancia, dos firmas para representar a la empresa.
- Asegurarse de que el consejero delegado interino cumpla con el requisito de la doble firma y que no esté autorizado a representar a la empresa en solitario (ni a firmar en su nombre).

¿Cómo mitigar este tipo de conflicto de interés?

- El consejero delegado interino ha de declarar sin demora dicha participación a su superior inmediato, quien será, en este caso, el presidente del consejo supervisor. Este último ha de gestionar la situación de inmediato.
- Si dicha participación sustancial se descubre de otro modo (es decir, no por la declaración voluntaria del consejero delegado interino), el presidente del consejo supervisor, en su papel de superior inmediato, ha de gestionar inmediatamente la situación y valorar la adopción de medidas disciplinarias.
- El contrato entre la empresa y el consejero delegado interino, y las políticas

aplicables, han de ser revisados minuciosamente para determinar si se le permite tener una participación sustancial en un competidor de la empresa.

- Si este hecho no se permite, en virtud del contrato o de las políticas aplicables de la empresa, el consejero delegado interino ha de tener la opción de desinvertir dicha participación en el competidor o dimitir o cesar de inmediato como consejero delegado interino.
- Si las cláusulas del contrato y la política no prohíben al consejero delegado interino que posea una participación sustancial en un competidor de la empresa, y no se ha implantado ninguna política sobre conflictos de interés, considerar la adopción de una tan pronto como sea posible.
- Si todavía no se ha implantado la política de doble firma, consultar la medida preventiva propuesta anteriormente y asegurarse de que el consejero delegado interino no estará en disposición de representar a la empresa por sí solo.

Escenario 4 – La empresa y las organizaciones benéficas

Descripción

La empresa X proporciona servicios logísticos a comercios minoristas. Como parte de su política de responsabilidad corporativa, acepta que sus asociados participen en actividades sin ánimo de lucro.

Uno de los abogados sénior de la empresa X, el Sr. Y, preside una organización sin ánimo de lucro que fomenta el bienestar animal (Happy Animal). La organización planea lanzar una campaña en medios para impulsar el trato ecológico en la avicultura. La campaña también se dirigirá a algunos supermercados, argumentando que venden aves maltratadas.

Uno de estos supermercados es un nuevo e importante cliente de los servicios logísticos de la empresa X. El representante y portavoz de la campaña de Happy Animal será el Sr. Y.

¿Cómo prevenir este tipo de conflicto de interés?

- Aplicar una política clara de conflictos de interés, que incluya disposiciones sobre actividades (potencialmente) conflictivas.
- Comunicación interna clara y formación sobre conflictos de interés, en particular para asociados que participan en actividades sin ánimo de lucro que puedan entrar potencialmente en conflicto con los intereses de la empresa.
- Aplicar cláusulas específicas en los contratos de trabajo en materia de actividades externas que puedan interferir con las obligaciones del asociado o los intereses de la empresa.

¿Cómo mitigar este tipo de conflicto de interés?

- El Sr. Y ha de declarar sin demora el conflicto de interés a su superior inmediato o al director de cumplimiento.
- El Sr. Y ha de dejar el papel de portavoz en la campaña planificada por Happy Animal y tendría que evaluar su renuncia como presidente de Happy Animal.
- El Sr. Y no ha de participar en ningún modo en la relación con el supermercado.
- Si el conflicto de interés se descubre de otro modo (es decir, no por la declaración voluntaria del Sr. Y) y en el contexto del nuevo contrato con el supermercado, su superior inmediato ha de tomar medidas sin demora y ordenar al Sr. Y que deje el papel de portavoz de Happy Animal en la campaña planificada, así como valorar la adopción de medidas disciplinarias.
- Si no hay política de conflictos de interés ni otra política de Recursos Humanos o contrato de trabajo, dichas políticas deben implantarse tan pronto como sea posible (consultar la sección de medidas preventivas anterior).
- La empresa X ha de valorar si declara el potencial conflicto de interés al supermercado junto con una descripción de las medidas correctivas adoptadas.

La Cámara de Comercio Internacional (ICC)

La Cámara de Comercio Internacional (ICC) es la mayor organización mundial empresarial, con una red de más de 6 millones de socios en más de 100 países. Trabajamos en pro del comercio internacional, de la conducta empresarial responsable y de un enfoque global de la regulación, mediante una singular combinación de actividades de apoyo del sector y de elaboración de normas – junto con un servicio de resolución de desavenencias líder en el mercado. Entre nuestros miembros figuran muchas de las mayores compañías del mundo, pymes, asociaciones empresariales y cámaras de comercio locales.

www.iccwbo.org

INTERNATIONAL CHAMBER OF COMMERCE

33-43 avenue du Président Wilson, 75116 Paris, France

T +33 (0)1 49 53 28 28 **F** +33 (0)1 49 53 28 59

E icc@iccwbo.org www.iccwbo.org