

CASOS



I

**Formación en prevención
de riesgos penales**

Warren Burnett es el CEO de la Gestora Divine Providence . Divine Providence es una de las Gestoras que ocupa, desde hace 5 años, regularmente un puesto en el primer cuartil de las que Gestoras de Fondos Indexados. Hace dos meses, Warren Burnett despidió a uno de los Directores, John Gross, por bajo rendimiento. Warren trató de llegar a un acuerdo con John para evitar perjudicar la reputación de John y también para evitar conflictos, evitar contratar abogados, evitar perder el tiempo, en definitiva. Pero el acuerdo no fue posible. Hoy Warren ha recibido una llamada de un abogado con cierto prestigio; el suficiente como para atender la llamada. _____

El abogado le comunica a Warren que tiene información muy comprometida de la Compañía y que su cliente – John Gross – está dispuesto a divulgarla si no se aviene a un acuerdo. El abogado advierte a Warren B. que la información documental es extraordinariamente comprometida y que puede poner en riesgo la viabilidad de la Gestora. Warren no está dispuesto a aceptar el chantaje. Además nada impide que si llegara a un acuerdo, John Gross divulgara los hechos posteriormente. Pero el prestigio del abogado le ofrece suficiente credibilidad como para (por prudencia) reunirse con él. En una reunión, el abogado le muestra información documental incuestionable y de singular gravedad. De acuerdo a la documentación queda acreditado que John Gross ha mantenido – en los tres últimos años - reuniones periódicas y comunicaciones por escrito con Directores de otras Gestoras en las que pactan las comisiones que aplican a los Fondos Indexados. De vuelta a su Despacho, se plantea cómo proceder. Sabe que existen Programas de Clemencia (Leniency), pero le preo-

cupa el impacto que el Programa de Clemencia (Leniency) sobre los Partícipes, le preocupa la reacción de los reguladores implicados, le preocupa si acogerse a un Programa de Clemencia puede acabar desvelando una responsabilidad penal, le preocupa cómo debe comportarse con el Compliance Officer, con su Consejo de Administración, con sus socios ...

1. ANÁLISIS

-

- a. Identifica los riesgos que plantean estos hechos
 - i. Frente al Regulador 1 (CNMC)
 - ii. Frente al Regulador 2 (CNMV)
 - iii. Frente a los Partícipes
 - iv. Frente a los Fondos implicados
 - v. Frente al Mercado

2. PLAN DE ACCIÓN

-

3. CONCLUSIONES

2

**Formación en prevención
de riesgos penales**

Jack Gogle es el CEO de la Gestora Telefunken. Telefunken es una de las Gestoras que ocupa, desde hace 5 años, regularmente un puesto en el primer cuartil de las que Gestoras de Fondos Indexados.

Hace una semana su socio y gran amigo – Larry Pink – viajó a Panamá para representar a Telefunken en un encuentro del Sector. Larry dio una conferencia y se reunió con los responsables de los mayores Fondos de Inversión del mundo. Finalmente, anoche, el mayor Fondo de Inversiones del mundo – el Fondo XXXL - invitó a Larry a cenar en un Restaurante 3 estrellas Michelin, la cena se prolongó mucho y concluyó a las 03:00 de la madrugada. Al acabar la reunión Larry Pink condujo su propio vehículo alquilado, no se detuvo en un

cruce y tuvo un accidente. Como consecuencia del accidente, una persona falleció. Esta mañana, el representante del Fondo XXXL en Panamá, llamó por teléfono a Jack Gogle. Le explicó lo ocurrido. Además le indicó que por una pequeña cantidad de dinero (apenas 1.000,00 USD) el asunto quedaría archivado, no se abrirían diligencias de investigación y Larry volvería de inmediato a su país. Pero también le advirtió que era imprescindible que la decisión se tomara de inmediato.

1. ANÁLISIS

-

- a. Identificación de los riesgos
- b. Opciones

2. PLAN DE ACCIÓN

3. CONCLUSIONES

3

**Formación en prevención
de riesgos penales**

En la Sala de Trading del europeo Bank Momottos, diariamente 400 trabajadores ejecutan 10.000 transacciones financieras. El Compliance Officer del Bank Momottos recibió ayer un anónimo que literalmente decía lo siguiente:

“El trabajador X y el trabajador Y, reciben diariamente llamadas y correos electrónicos (que luego destruyen) con información privilegiada (Insider Trading) que luego aplican a las transacciones que ejecutan. En algunas ocasiones, la información procede del trabajador Z que trabaja en Banca Privada, en el mismo Banco”

¿Qué hitos debe cumplir el Compliance Officer?
Suponiendo que el Consejero Delegado del Bank Momottos, haya sido informado por el Compliance Officer, ¿qué debe hacer?

1. ANÁLISIS

-

- a. Identificación de los riesgos
- b. Opciones

2. PLAN DE ACCIÓN

3. CONCLUSIONES

EL TRIBUNAL SUPREMO Y LOS PROGRAMAS DE PREVENCIÓN DE DELITOS

La Sala Segunda del Tribunal Supremo, recuerda que deviene esencial para el buen gobierno de la administración en las empresas la introducción de los programas de compliance en las mismas, (...) que le permita mitigar el riesgo de la comisión de delitos y exonerar a la empresa y, en su caso, al órgano de administración, de la responsabilidad penal de los delitos cometidos por sus directivos y empleados.

De ahí, afirman los Magistrados, la importancia de que en las sociedades mercantiles se implanten estos programas de cumplimiento normativo, no solo para

evitar la derivación de la responsabilidad penal a la empresa en los casos de delitos cometidos por directivos y empleados, que serían los casos de ilícitos penales ad extra, que son aquellos en los que los perjudicados son terceros/acreedores que son perjudicados por delitos tales como estafas, alzamientos de bienes, etc, sino, también, para evitar la comisión de los delitos de apropiación indebida y administración desleal, es decir, ad intra.

LA FISCALÍA GENERAL DEL ESTADO Y LOS PROGRAMAS DE PREVENCIÓN DE DELITOS

No basta la existencia de un programa, por completo que sea, sino que deberá acreditarse su adecuación para prevenir el concreto delito que se ha cometido, debiendo realizarse a tal fin un juicio de idoneidad entre el contenido del programa y la infracción. Por ello, los modelos de organización y gestión deben estar perfectamente adaptados a la empresa y a sus concretos riesgos.

No es infrecuente en la práctica de otros países que, para reducir costes y evitar que el programa se aleje de los estándares de la industria de los compliance, las compañías se limiten a copiar los programas elaborados por otras, incluso pertenecientes a sectores industriales o comerciales diferentes. Esta práctica suscita serias reservas sobre la propia idoneidad del modelo adoptado y el verdadero compromiso de la empresa en la prevención de conductas delictivas.

19^a.4. Cualquier programa eficaz depende del inequívoco compromiso y apoyo de la alta dirección para trasladar una cultura de cumplimiento al resto de la compañía. Si son los principales responsables de la entidad quienes incumplen el modelo de organización y de prevención o recompensan o incentivan, directa o indirectamente a los empleados que lo incumplen, difícilmente puede admitirse que exista un programa eficaz, que refleje una verdadera cultura de respeto a la ley en la empresa.

19^a.8. Los Sres. Fiscales atenderán al comportamiento de la corporación en el pasado. Se valorará positivamente la firmeza de la respuesta en situaciones precedentes y negativamente la existencia de anteriores procedimientos penales o en trámite, aunque se refieran a conductas delictivas diferentes de la investigada.

FORMACIÓN SOBRE LOS PROGRAMAS DE PREVENCIÓN DE DELITOS

La Circular 1/2016 de la Fiscalía General del Estado destaca la importancia de la formación de directivos y empleados en los modelos de Compliance y dispone que serán más eficaces cuanto mayor sea su nivel de externalización.

NUESTRA EXPERIENCIA EN IMPLANTACIÓN DE PROGRAMAS DE PREVENCIÓN DE RIESGOS PENALES

Podemos acreditar experiencia en la implantación de estos Programas en Sociedades Cotizadas, Gestoras de Capital Riesgo, Empresas Participadas por Fondos Capital Riesgo, Universidades Privadas, Entidades Financieras, ...

FORMACIÓN EN PROGRAMAS DE PREVENCIÓN DE RIESGOS PENALES

Basamos la Formación en el Método de "Casos". Planteamos uno o varios "Casos Ad Hoc" como los que se adjuntan seguidamente. Analizamos el Análisis de Riesgos, el Plan de Acción, las Conclusiones y finalmente hacemos un examen por escrito a todos los participantes, que permiten a la Compañía acreditar la Formación Específica.

Si desea contrastar nuestra experiencia, no dude en contactar con nosotros.

Y si desea “probar” su “formación” en materia de “riesgos penales”, no dude en leer brevemente los tres siguientes casos.

MARÍA SANZ

-

620 68 32 33

m.sanz@ilpabogados.com



Paseo de la Castellana 120, Madrid
Plaza Francesc Macià 5, Barcelona
Reina Doña Germana 29, Valencia
www.ilpabogados.com

-

620 68 32 33

m.sanz@ilpabogados.com