El cohecho en transacciones internacionales (El Financiero 06/11/08)

El cohecho en transacciones internacionales (El Financiero 06/11/08)Arturo del Castillo * Jueves, 6 de noviembre de 2008 ZONA KPMG . En momentos en que la globalización demuestra, una vez más, los efectos devastadores que pueden tener las actividades deshonestas en el mundo de los negocios, es necesario repasar las regulaciones que se han establecido para prohibir y, en su caso, sancionar delitos como el soborno en transacciones internacionales, una forma de corrupción muy sensible en los negocios transnacionales. En la Encuesta de Fraude y Corrupción en México 2008 de KPMG, se observó que 44 por ciento de las empresas que operan en el país ha pagado algún soborno a un servidor público en el último año. Este es un dato que debe tomarse seriamente en cuenta, pues todas estas compañías están cometiendo un delito penal sancionado no sólo por las leyes mexicanas, sino también por algunas de carácter internacional que aplican sobre todo a empresas transnacionales con operaciones en nuestro país. En efecto, las empresas transnacionales que funcionan en México y que son compañías subsidiarias o tenedoras registradas en la Comisión de Títulos de Valores e Intercambios (Securities & Exchange Comisión, SEC), están obligadas a cumplir con la Ley de Estados Unidos de Prácticas Corruptas en el Extranjero (Foreing Corruption Practices Act, FCPA). La FCPA prohíbe a toda compañía de Estados Unidos o registrada en la SEC y a sus subsidiarias, así como a cualquiera de sus directivos o empleados, pagar sobornos a servidores públicos extranjeros. Además, obliga a estas compañías a establecer controles internos y mantener el registro de sus libros contables, de tal forma que reflejen de manera exacta todas las transacciones realizadas por la compañía. En este sentido, la FCPA tiene dos partes: la sección contra los sobornos y la de los requerimientos de mantenimiento de registros y controles internos. Este organismo prohíbe en su sección antisobornos dar u ofrecer cualquier cosa de valor a un funcionario público extranjero con la intención de obtener, retener o conseguir una ventaja de negocios impropia en relación con una transacción de negocios. Cabe mencionar que para la FCPA no es necesario que algo material cambie de manos para que constituya una violación. Una oferta, un plan o una promesa de pagar o dar algo de valor (incluso en el futuro) puede constituir una violación. En la sección de controles internos y mantenimiento de registros contables, la FCPA exige que todas las compañías mantengan libros y registros que reflejen con exactitud todas las transacciones realizadas y que mantengan un sistema de controles contables internos. El requerimiento de registrar correctamente todas las transacciones de manera exacta se hace extensivo a todos los documentos originales. Esto incluye facturas, recibos y reportes de gastos, y no únicamente los libros contables. Estas disposiciones están dirigidas a evitar que las compañías oculten los sobornos y para disuadir de las prácticas contables fraudulentas. Por ejemplo, no se puede registrar un soborno como una comisión a un agente de ventas, honorarios de consultoría o "comisión de éxito" si existe un conocimiento o un motivo real para creer que el pago o parte del mismo se ha entregado a un funcionario gubernamental. El hecho de no mantener un sistema de controles internos o de falsificar los libros y los registros constituye un delito penal en virtud de la FCPA. Es importante señalar que los agentes reguladores que vigilan el cumplimiento de la FCPA son tanto la SEC como el Departamento de Justicia de Estados Unidos. En los últimos cinco años éstos han realizado más de 450 investigaciones, muchas de las cuales han terminado en multas por un monto cercano a los 750 millones de dólares y en la consignación ante las autoridades judiciales de cuando menos 25 altos ejecutivos de empresas. Para terminar, es importante saber que México, al suscribir la Convención de la OCDE para Combatir el Cohecho de Servidores Públicos Extranjeros en Transacciones Comerciales Internacionales en 1997, ha reformado el Código Penal Federal y añadió a la tipificación del delito de cohecho (artículo 222), el de cohecho en transacciones internacionales (artículo 222 bis), por lo que el soborno en México, en cualquiera de sus modalidades, también representa un delito penal.