

**Payet  
Rey  
Cauvi  
Pérez**

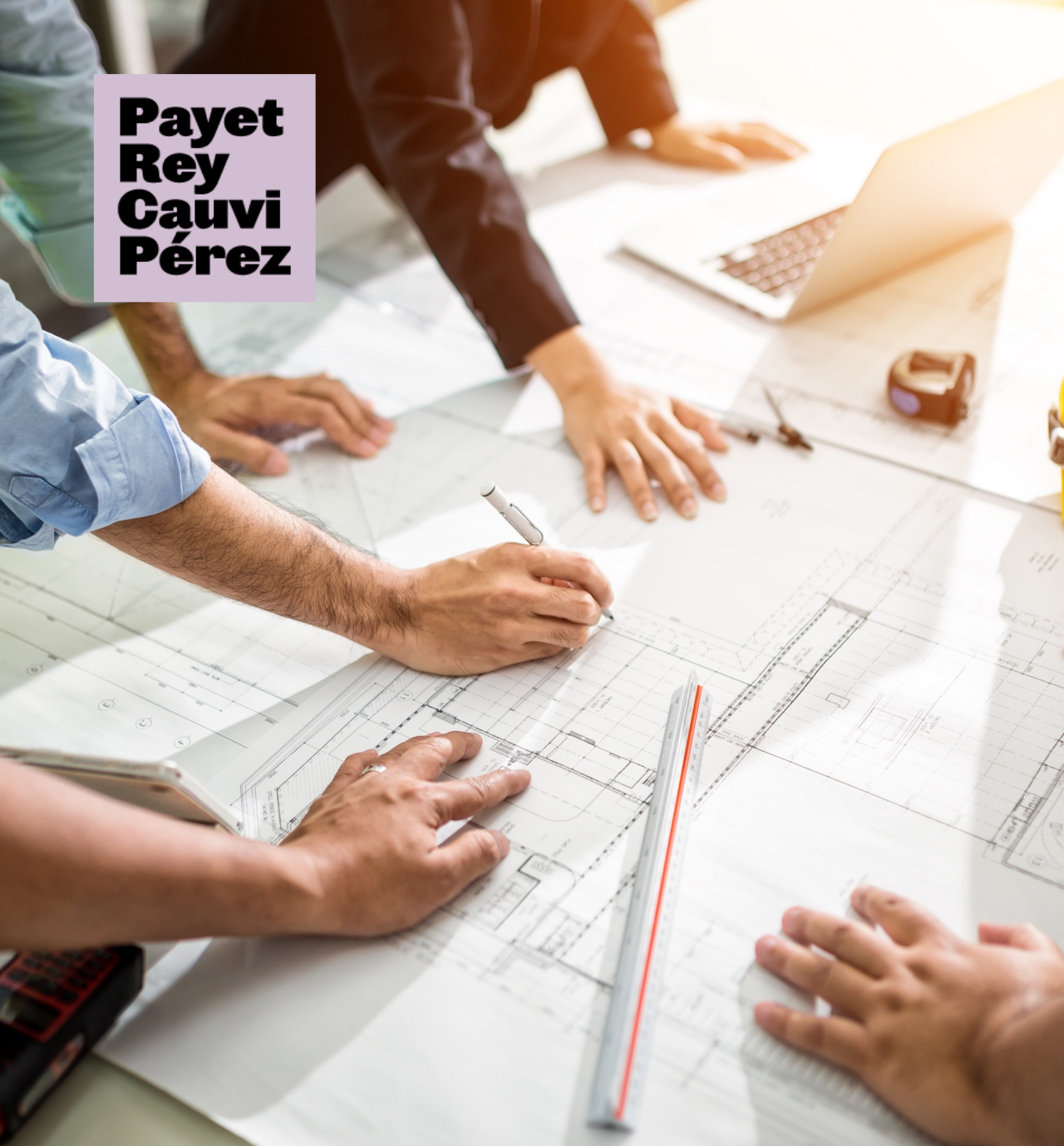


---

**Webinar:**  
**«Recomendaciones y aplicación de compliance en  
Obras por Impuestos: relaciones privadas»**

---

**Payet  
Rey  
Cauvi  
Pérez**

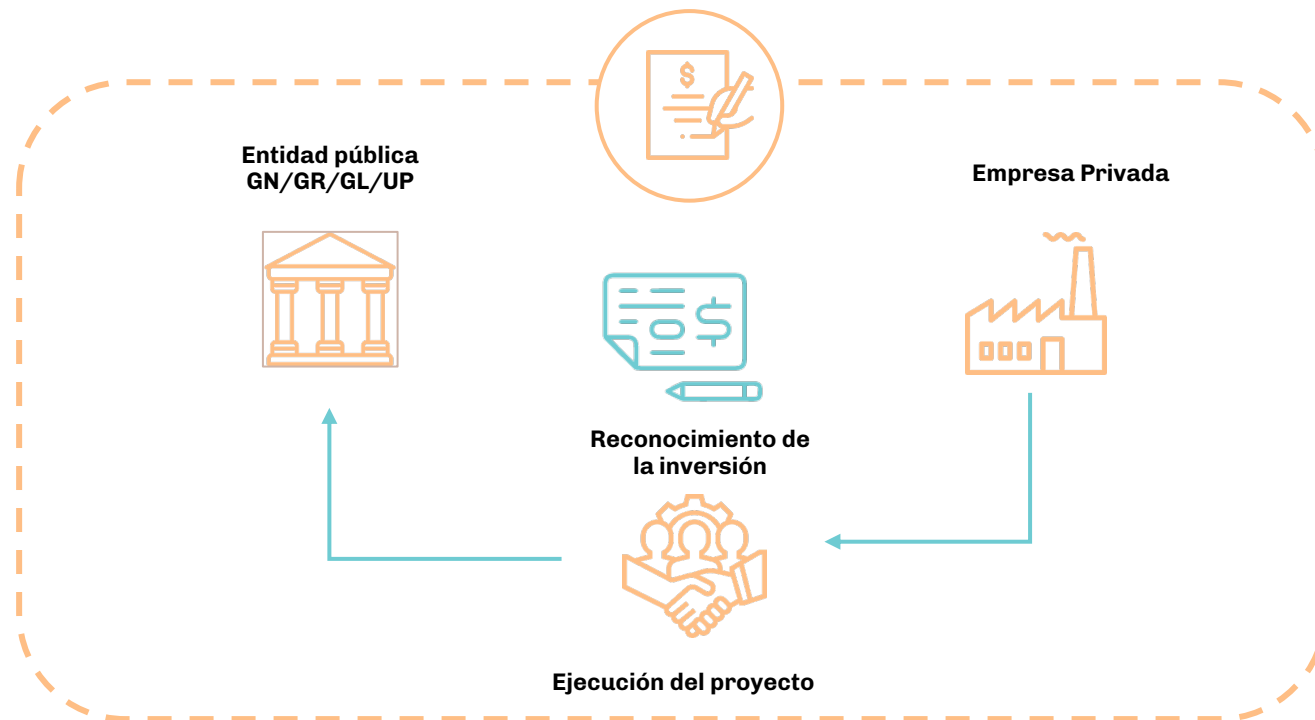


**PRIMERA PARTE:  
Aspecto de importancia  
en las relaciones  
privadas**

---

## ¿Qué es Obras por Impuestos?

- El régimen de Obras por Impuestos tiene como **objetivo impulsar el financiamiento y la ejecución de proyectos de inversión pública con la participación del sector privado**, mediante la suscripción de convenios con el gobierno nacional, gobiernos regionales, gobiernos locales y universidades públicas.
- La empresa privada financia el proyecto con cargo al impuesto a la renta de tercera categoría que deberá pagar el año fiscal siguiente a la SUNAT hasta por un 50%.



**Fuente: MEF**

## Actores involucrados



**Ministerio de  
Economía y Finanzas**  
(rector)



**ProInversión**  
(promotor)



**Contraloría General  
de la República**



**Entidad  
Pública**



**Entidad Privada  
Supervisora**



**Empresa Privada / Consorcio**  
(financista)



**Empresa  
Ejecutora**



## Relación entre consorciados (financista)



La decisión de constituir un Consorcio financista y escoger a los consorciados no depende únicamente del factor financiamiento, sino también de otras variables como: (i) las políticas internas que las partes pueden compartir, (ii) el área de influencia común en el que el proyecto tendrá impacto, entre otros.



Las reglas del contrato del Consorcio deben estar definidas con la mayor claridad posible, en especial, la que corresponde a la participación de los consorciados y las obligaciones que asume cada parte.



Si bien el Consorcio financista puede asignar la gestión del Proyecto a un tercero, quien debe llevar el control sobre las decisiones y contar con la información de la vida del Proyecto es el mismo Consorcio.



A pesar de que al interno los consorciados puedan pactar reglas de responsabilidad proporcionales a su participación, no se debe perder de vista que la responsabilidad ante la entidad pública es solidaria.



La modificación de la participación de los consorciados no es una decisión puramente privada ya que también requiere la comunicación previa a la entidad pública.

## Relación entre financista y ejecutor



De manera previa a la contratación del ejecutor, el financista debería realizar un análisis del mercado y antecedentes de posibles empresas ejecutoras del Proyecto en atención a su respectivo perfil o expediente técnico.



Las reglas del contrato de obra deben constituir un espejo del convenio de inversión y las bases del procedimiento de selección. No obstante, el financista puede incluir otras cláusulas de protección como: penalidades adicionales, procedimientos con plazos menores a los establecidos en el Reglamento OXI, garantías, entre otros.



Si el ejecutor del Convenio es un consorcio, también se debe establecer una cláusula expresa de responsabilidad solidaria aplicable a los consorciados.



En caso sea necesario el cambio de ejecutor, el financista debe procurar contar con la máxima información sobre el estado real del proyecto que será responsabilidad del nuevo ejecutor. Asimismo, el contrato de obra con este nuevo ejecutor debe cubrir con detalle las obligaciones que le serán exigibles hasta el termino del Proyecto.



Se debe procurar contar con un supervisor privado que alerte el cumplimiento de la debida ejecución de la obra por parte del ejecutor del Proyecto. Asimismo, el Consorcio debe asegurar la buena gestión del contrato de obra que alcanza al cumplimiento de obligaciones como vigencia de garantías, pólizas, entre otros.

## Venta y compra de certificados de inversión (CIPRL/CIPGN)



Los certificados de inversión son negociables siempre que el financista y el ejecutor del Proyecto sean sujetos distintos.



La transferencia de los certificados de inversión puede darse en el marco de un contrato de compra y venta observando el procedimiento señalado en la Resolución Directoral N° 003-2020-EF/52.06 de fecha 7 de mayo de 2020 publicada por el Ministerio de Economía y Finanzas.



Si bien no existe numerosas condiciones legales para la transferencia de los certificados de inversión, los interesados en adquirir o vender un certificado deben conocer información del proyecto respecto del cual se emitió.



De manera previa a la transacción, cualquiera de las partes puede encargar la elaboración de un reporte que detalle, entre otros, las contingencias y/u observaciones y la probabilidad de ocurrencia de estas, en caso lo hubiera.



**Payet  
Rey  
Cauvi  
Pérez**

**SEGUNDA PARTE:  
¿Cuáles son los actos de  
compliance necesarios para  
prevenir los riesgos?**

---



## ¿Qué es *Compliance*?

- La palabra “Compliance” es un término inglés que significa cumplimiento, referido básicamente al cumplimiento normativo.
- El Compliance en sentido estricto lo que busca principalmente es que las empresas puedan identificar y prevenir aquellos riesgos legales a los que se encuentran expuestas, que pueden traer consigo consecuencias legales, económicas y/o reputacionales.
- Por ello, el Estado faculta a que las empresas se autorregulen de manera voluntaria a través de la implementación de programas de compliance compuestos por políticas, protocolos, procedimientos y/o lineamientos por medio de los cuales puedan prevenir los riesgos legales (eg. riesgos penales- delitos).
- Ahora lo que está empezando a desarrollarse es el “Public Compliance” que consiste en la implementación de políticas de *compliance* en el sector público.



## Posibles riesgos penales



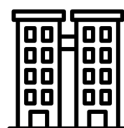
Los principales riesgos penales que se suscitan en las relaciones entre consorciados (financistas) y entre financista y ejecutor durante el proceso de OxI, así como en la compra y venta de certificados de inversión (CIPRL/CIPGN) son: (i) corrupción de funcionarios públicos (ii) corrupción entre privados y (iii) lavado de activos.



Corrupción de funcionarios públicos (soborno): (i) Ofrecer, dar o prometer la entrega de una dádiva o beneficio indebido a un funcionario público; (ii) Que el funcionario público acepte, solicite o reciba la dádiva o beneficio indebido por parte de un particular.



Corrupción entre privados: Recibir o aceptar un pago, donativo o beneficio indebido de un tercero para favorecerlo a él o a otro en la contratación de un servicio.



Lavado de activos: Es el proceso a través del cual se convierte o transfiere dinero, bienes o activos de origen ilícito con la finalidad de evitar la identificación de su origen o su incautación.

## Posibles riesgos penales

### Relación entre consorciados (financista)



Que una empresa ofrezca u otorgue un soborno a otra empresa para formar parte del consorcio financista.

Que alguno de los miembros del consorcio financista se encuentre vinculado a actos ilícitos de lavado de activos y/o corrupción y/o tengan antecedentes penales, judiciales y/o policiales.

### Relación entre financista y ejecutor



Que el financista reciba un pago, donativo o beneficio indebido para contratar al ejecutor.

El ejecutor y/o alguno de sus colaboradores se encuentre investigado y/o condenado por cometer un delito de lavado de activos y/o corrupción y/o tengan antecedentes penales, judiciales y/o policiales.

El ejecutor ofrezca o entregue un soborno al supervisor de la entidad pública para que le aprueben valorizaciones inexistentes.

El ejecutor subcontrate proveedores que se encuentran vinculados a actos ilícitos de lavado de activos y/o corrupción y/o tengan antecedentes penales, judiciales y/o policiales.

Que no se bancaricen los pagos que se hagan a la empresa ejecutora.

## Posibles riesgos penales

### Compra y venta de certificados de inversión (CIPRL/CIPGN)



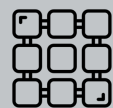
Que se compren certificados de inversión sin recabar información sobre el vendedor.

Que se compren certificados de inversión de proyectos de OXI que han sido realizados de manera irregular.

Que se compren o vendan certificados de inversión a empresas que se encuentren investigadas, procesadas o sentenciadas por actos de corrupción y/o lavado de activos.

Que se reciban pagos en efectivo por la compra o venta de los certificados de inversión.

## Los principales elementos que debe tener un programa de *Compliance* de la empresa o consorcio financiero



Matriz de riesgos



*Compliance Officer*



Canales de denuncias



Procedimientos de debida diligencia



Código de Ética



Cláusulas contractuales de anticorrupción y antilavado



Capacitaciones

## Matríz de Riesgos

Se debe elaborar una matriz de riesgo en donde se detalle lo siguiente:

- Los riesgos que se pueden suscitar en las relaciones entre consorciados (financistas) y entre financista y ejecutor durante el proceso de OXI, así como en la compra y venta de certificados de inversión (CIPRL/CIPGN).
- Identificar a las áreas y/o personas que se encuentran relacionadas a los riesgos identificados.
- Medir el impacto y probabilidad de cada riesgo.
- Detallar los controles que se cuentan para aminorar el impacto y probabilidad del riesgo.
- Delimitar las acciones de mitigación de cada riesgo

El área de riesgos y/o el *compliance officer* deben supervisar el cumplimiento de la matriz de riesgos y deben actualizarla cuando se susciten cambios y/o se identifiquen nuevos riesgos.

## Compliance Officer



Es la persona designada por el máximo órgano de administración (Directorio o Gerente General) que se encarga de supervisar la implementación y funcionamiento del programa de *compliance*.



Brindará asesoría a las personas de la empresa financiera respecto al programa de *compliance*.



Supervisará que se atiendan e investiguen (cuando corresponda) las denuncias que se reciban por los canales de denuncia.



Supervisar el cumplimiento de los procedimientos de debida diligencia.



Reportar al máximo órgano de administración sobre la implementación y funcionamiento del programa de *compliance*.



Capacitar a los colaboradores de la empresa financiera e incluso a los de la empresa ejecutora.

## Canales de denuncias



- Se debe implementar uno o varios canales de denuncias (correo, buzón telefónico, intranet, página web).
- El canal de denuncias puede ser administrado interna o externamente.
- Se debe difundir a todos los colaboradores de la empresa financiada y empresa ejecutora la utilización del canal de denuncias para denunciar actos ilícitos o antiéticos.
- Se debe establecer un procedimiento para investigar las denuncias, en el que se garantice la confidencialidad y anonimato del denunciante, así como evitar que sufra represalias.
- Se debe tener un registro de los resultados de las investigaciones, de las sanciones impuestas y de las acciones adoptadas.



## Debida diligencia



- La debida diligencia es un procedimiento que se utiliza para conocer a los terceros con los que se busca relacionar la persona jurídica. En este procedimiento se solicita información y documentación, así como una revisión en listas negras y noticias públicas para identificar si está inmersa en temas vinculados a corrupción y/o lavado de activos.
- La debida diligencia deberá ser actualizada y realizada en forma periódica.
- Dependiendo los resultados que arroje el procedimiento de debida diligencia, se determinará si inicia o continua la relación comercial con el tercero evaluado. Si el resultado fuera negativo no debería iniciar relaciones comerciales para prevenir posibles riesgos penales.
- Es fundamental que antes de conformar el consorcio financista se realice una debida diligencia a los posibles miembros del consorcio.
- La empresa financista debe realizar una debida diligencia a la empresa ejecutora antes de iniciar la relación comercial, es decir, antes de firmar el contrato de obra.
- Para la compra o venta de certificados de inversión se debería realizar una debida diligencia a la empresa a la que compra o vende el certificado, a fin de identificar si es que existe o no un riesgo de vincularse con dicha empresa.

## Código de Ética



- Se debe tener un código de ética donde se describan los valores de la empresa y las conductas que se encuentran prohibidas.
- Se debe indicar que la compañía rechaza todo acto de corrupción y/o de lavado de activos.
- Se debe indicar los canales de denuncia que tienen implementados.
- Se debe entregar una copia a todos los colaboradores e incluso a los terceros con los que se relacionan.
- Todos los que reciben el código de ética deben firmar una adhesión y compromiso de cumplir con el código.

## Cláusulas contractuales anticorrupción y antilavado



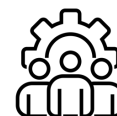
Se deben fijar cláusulas anticorrupción y antilavado en los contratos de consorcio, contratos de obra y contratos de compra y venta de certificados de inversión.



En caso se contrate a un supervisor privado en la etapa de ejecución del proyecto, la financista deberá fijar estas cláusulas en el contrato que suscriba con el supervisor privado.



En estas cláusulas se debe estipular que no pueden incurrir en la comisión de algún delito de corrupción y/o lavado de activos que sea sancionado por el ordenamiento penal.



Se debe indicar que si se cometiera algún delito conforme a lo establecido en la cláusula contractual, el contrato será resuelto por la empresa financista sin obligación de indemnizar a la otra parte.

## Capacitaciones



Se debe capacitar por lo menos 1 vez al año a los colaboradores del financista y ejecutor que se encuentren vinculados al proyecto de OxI.



La capacitación puede ser realizada por el *compliance officer* o por un tercero especializado en temas de *compliance* y OxI.



La capacitación puede ser realizada en forma presencial o virtual.



Se debe tener evidencia de haberse dictado la capacitación y un registro de los asistentes.



La capacitación debe enfocarse en que los asistentes comprendan la importancia del programa de *compliance* en el proyecto de OxI y cómo es que se deben cumplir cada uno de los elementos que conforman el programa de *compliance*.

## Beneficios que trae consigo un programa de *Compliance*



La empresa financiera puede quedar exenta de responsabilidad penal (ej. Sanción de multa entre S/ 46 mil- S/ 46 millones) si es que alguno de sus colaboradores o colaboradores del ejecutor incurriera en los delitos de corrupción a funcionarios públicos o lavado de activos.

Permite prevenir actos ilícitos que se pudieran dar en las distintas etapas del proyecto de OxI.



Genera una cultura de cumplimiento y prevención en la organización.

Reduce la posibilidad de una contingencia legal, económica y/o reputacional hacia la organización.



La empresa financiera evitará relacionarse con terceros que se encuentren vinculados a actos ilícitos.

Genera confianza frente a los distintos actores que intervienen en el proceso de OxI.



**PRCP**

**Payet, Rey, Cauvi, Pérez Abogados**

**[prcp.com.pe](http://prcp.com.pe)**

**T: 511 612 3202**

**Av. Víctor Andrés Belaúnde 147  
Edificio Real 3, Piso 12  
San Isidro, L 27, Lima - Perú**

