

PONTIFICIA UNIVERSIDAD CATÓLICA DEL PERÚ

Escuela de Posgrado



EL RIESGO DE CUMPLIMIENTO COMO HERRAMIENTA NECESARIA PARA UNA
ADECUADA IMPLEMENTACIÓN DE LA FUNCIÓN DE CUMPLIMIENTO NORMATIVO
EN LAS ENTIDADES DEL SISTEMA FINANCIERO

Trabajo de Investigación para obtener el grado académico de Maestra en Derecho de la Empresa
que presenta:

Graciela Del Carmen Peña Quiroz

ASESOR

Alejandro Alonso Medina Moreno

Lima, 2024


Informe de Similitud

Yo, MEDINA MORENO, ALEJANDRO ALONSO, docente de la Escuela de Posgrado de la Pontificia Universidad Católica del Perú, asesor(a) de la tesis/el trabajo de investigación titulado “EL RIESGO DE CUMPLIMIENTO COMO HERRAMIENTA NECESARIA PARA UNA ADECUADA IMPLEMENTACIÓN DE LA FUNCIÓN DE CUMPLIMIENTO NORMATIVO EN LAS ENTIDADES DEL SISTEMA FINANCIERO” del/de la autor(a) PEÑA QUIROZ, GRACIELA DEL CARMEN, dejo constancia de lo siguiente:

- El mencionado documento tiene un índice de puntuación de similitud de 26%. Así lo consigna el reporte de similitud emitido por el software *Turnitin* el 24/01/2023.
- He revisado con detalle dicho reporte y la Tesis o Trabajo de Suficiencia Profesional, y no se advierte indicios de plagio.
- Las citas a otros autores y sus respectivas referencias cumplen con las pautas académicas.

Lugar y fecha:

Lima, 23 de marzo de 2023

Apellidos y nombres del asesor / de la asesora: <u>MEDINA MORENO, ALEJANDRO ALONSO</u>	
DNI: 07940050	Firma 
ORCID: 0000-0001-7744-8477	



Dedicado a aquellas personas que con sus enseñanzas forjaron mi camino: mis padres Marcos y Lola y mi hija Adriana.

RESUMEN EJECUTIVO

El presente trabajo de investigación busca sustentar que es necesario incluir al riesgo de cumplimiento en la regulación prudencial sobre gestión integral de riesgos que emite la Superintendencia de Banca, Seguros y AFP, con la finalidad de que las entidades del sistema financiero peruano puedan implementar adecuadamente la función de cumplimiento normativo dentro de sus estructuras organizativas.

Para ello, hemos analizado el marco normativo y doctrinal que a la fecha existe sobre regulación prudencial y supervisión basada en riesgos, con la finalidad de corroborar que el enfoque público que tienen dichas prerrogativas buscan priorizar la solvencia y estabilidad del sistema, pero sin dejar de lado la adecuada conducta de mercado de las entidades financieras en sus relaciones con los clientes.

De igual manera, hemos estudiado que el riesgo de cumplimiento deriva de las sanciones legales o reglamentarias, así como de las pérdidas financieras o reputacionales que pueden sufrir las entidades financieras, como consecuencia del incumplimiento de normas externas e internas que impactan sobre ellas. Tal definición permite comprender que es un riesgo que cuenta con elementos de otros tres tipos de riesgos: operacional, legal y reputacional, y que su implementación dentro de las estructuras corporativas de las entidades, debe dar prioridad a determinadas normas que resultan relevantes por el impacto que tienen sobre las operaciones de negocio, productos y servicios, como es el caso por ejemplo, de las normas sobre la conducta de mercado que deben tener las entidades supervisadas en sus relaciones con sus clientes.

De otro lado, a través del análisis de las estructuras corporativas de algunas entidades financieras, hemos podido verificar que aun cuando la regulación vigente sobre gestión integral de riesgos, no limita a que las entidades financieras incluyan en su gestión, riesgos distintos a los tipificados por su convergencia de capital; sin embargo, en la práctica dichas entidades únicamente cumplen los requerimientos mínimos exigidos por el supervisor, y solo aquellas entidades que forman parte de conglomerados internacionales consideran en su gestión, riesgos adicionales a los requeridos.

Es así que, el desarrollo de los tres capítulos que abarcan el presente trabajo de investigación, nos han permitido concluir que el riesgo de cumplimiento debería ser incluido en la regulación sectorial sobre gestión integral de riesgos de las entidades financieras. Ello, con la finalidad de que las entidades financieras puedan implementar eficientemente su función de cumplimiento, dando prioridad a aquellas normas que resultan más relevantes por el impacto que tienen en sus operaciones, como es el caso de la legislación sobre la conducta de mercado que deben tener las entidades financieras en sus relaciones con sus clientes, puesto que el incumplimiento de esta normativa también les puede acarrear pérdidas económicas relevantes, pero sobretodo afectar su imagen y reputación frente a sus clientes, lo que a su vez también afecta la confianza del público en el sistema financiero.



ÍNDICE

RESUMEN EJECUTIVO	1
ÍNDICE	3
INTRODUCCIÓN	5
CAPÍTULO I: ESTADO DEL ARTE: El riesgo de cumplimiento en la regulación prudencial del sistema financiero peruano	12
1. Regulación y Supervisión del Sistema Financiero Peruano.....	12
1.1 Regulación Prudencial	14
1.2 Regulación prudencial en el marco normativo peruano	16
2. Gestión Integral de Riesgos en las entidades del Sistema Financiero.....	17
2.1 Riesgo Operacional.....	18
2.2 Riesgo Legal	19
2.3 Riesgo Reputacional	21
3. Compliance, Riesgo de Cumplimiento y Función de Cumplimiento.....	22
3.1 El Riesgo de Cumplimiento.....	24
3.2 Función de Cumplimiento	27
3.3 Las Cuestiones de Cumplimiento	29
4. La Función de Cumplimiento y los Modelos de Compliance	33
5. Balance Final del Capítulo	34
CAPÍTULO II: PROBLEMA DE INVESTIGACIÓN: Riesgo y función de cumplimiento en las entidades del sistema financiero peruano	37
1. Análisis de Casos	37
1.1. Caso Banco Cencosud.....	37
1.2. Caso BBVA.....	39
2. Análisis de Estructuras Corporativas	41
2.1. BBVA.....	41
2.2. Banco de Crédito.....	45
2.3. Banco Cencosud.....	47

2.4. Banco Azteca.....	48
3. Modelos de Compliance en las estructuras corporativas de los bancos peruanos.....	50
4. Análisis de estructuras corporativas de bancos extranjeros y legislación comparada.....	51
4.1. Análisis de la estructura corporativa del Banco Santander	51
4.2. Análisis de la estructura corporativa del BBVA – España.....	53
4.3. Análisis de regulación europea.....	54
4.3. Análisis de regulación española	55
CAPÍTULO III: DISCUSIÓN: La necesidad de regular y autorregular el riesgo de cumplimiento para el sistema financiero peruano	59
1. Validación de Hipótesis	59
2. La regulación del riesgo de cumplimiento como mejor alternativa de solución.....	64
3. Propuesta de modificación normativa	65
4. Propuesta de estrategias complementarias	68
CONCLUSIONES	70
BIBLIOGRAFÍA.....	73

INTRODUCCIÓN

El rol que cumple el sistema financiero en la economía de cualquier país es de vital importancia, pues las entidades que lo conforman (en el caso peruano: bancos, cajas municipales, cajas rurales y financieras) sirven como intermediarios en la colocación de los fondos de los agentes con mayores recursos (ahorristas) hacia quienes necesitan de esos recursos.

Esta actividad se encuentra regulada y supervisada en nuestro país por la Superintendencia de Banca, Seguros y AFP, quien a través de la regulación y supervisión prudencial, vela por la solidez y la solvencia de dicho sistema. El rol que recae en la SBS, por mandato constitucional, tiene como fin último la protección de los ahorros del público.

Es importante destacar que, en materia de regulación y supervisión bancaria, a diferencia de lo que ocurre en otros países como Reino Unido o actualmente Chile, donde la regulación y supervisión bancaria está definida por objetivos (modelo de picos gemelos o twin peaks), en nuestro país recae en la SBS tanto la regulación prudencial cuya finalidad es la estabilidad y solvencia del sistema financiero, como la regulación de la conducta de mercado de las entidades financieras que busca promover la confianza en los servicios financieros y su integridad a fin de proteger al consumidor (modelo único que se asemeja a lo que en doctrina se conoce como modelo funcional, en el cual coexisten varios organismos reguladores, cuya actuación está definida por la actividad a la cual se dirigen).

Bajo esa línea, la misión de la SBS incluye también la protección de los intereses y derechos de los ciudadanos (ahorristas – consumidores), pero de manera indirecta, a través de una adecuada conducta de mercado de las empresas supervisadas.

Ahora bien, dado el rol de intermediarios que cumplen las entidades financieras y debido a que trabajan con el ahorro del público, estamos ante un sector económico altamente regulado, en el cual no solo se deben cumplir con las normas sectoriales que emite el supervisor sino también con normas específicas sobre prevención de lavado de activos y financiamiento del terrorismo, protección al consumidor, protección de datos personales, así como con la normativa transversal de cualquier empresa constituida en nuestro país (laboral, penal, tributaria, etc.).

Así, en los últimos años, el sector financiero peruano ha tenido cambios regulatorios importantes, a fin de implementar los principios básicos para una supervisión bancaria eficaz desarrollados por el Comité de Basilea. Si bien las recomendaciones y principios emitidos por el citado Comité no son obligatorios, en la actualidad se han convertido en un referente para la regulación y supervisión financiera de muchos países, incluido el nuestro.

Estamos entonces ante un sistema que requiere un alto grado de cumplimiento de obligaciones de carácter normativo, siendo que cualquier desviación se traduce en pérdidas económicas por la imposición de multas, sanciones, daños y perjuicios, anulación de contratos, etc., así como por la pérdida o disminución de la reputación de las entidades, y por ende de la confianza que debe existir en el sector financiero para mantener su estabilidad y solvencia.

Sin embargo, no todas las normas tienen el mismo nivel de impacto en el negocio, pues la gravedad y consecuencias ante un posible incumplimiento pueden variar dependiendo de la norma vulnerada y de su impacto en las operaciones, productos y servicios de cada entidad financiera.

También es importante considerar que las empresas del sistema financiero difieren unas de otras dependiendo de su tamaño y participación en el mercado, lo cual influye en su aversión al riesgo y en la cultura de cumplimiento desarrollada al interior de cada organización, pero todas se encuentran en la obligación legal de gestionar adecuadamente los riesgos derivados del incumplimiento de sus obligaciones normativas.

Así, el Reglamento de Gobierno Corporativo y de la Gestión Integral de Riesgos aprobado mediante Resolución SBS N° 272-2017, enumera una lista no limitativa de los diversos tipos de riesgos a los que se encuentra expuesta una entidad del Sistema Financiero: de crédito, de lavado de activos y del financiamiento del terrorismo, de liquidez, de Mercado, de reputación, técnico, de reaseguro, estratégico y operacional.

La norma busca establecer solo algunas definiciones de riesgos respecto de los cuales el supervisor considera que pueden derivarse otro tipo de riesgos no contemplados explícitamente, dejando abierta la posibilidad de que cada entidad financiera implemente la gestión de riesgos adicionales al interior de su organización.

Uno de los riesgos que no ha sido incluido en nuestra normativa sectorial es precisamente el riesgo de cumplimiento. Al respecto, el supervisor ha optado por regular únicamente a las funciones asociadas al cumplimiento normativo, definiéndola como:

“Aquella que incorpora la evaluación y monitoreo del cumplimiento de toda la normativa aplicable a la empresa supervisada, y que tiene como objetivo identificar y poner en conocimiento oportuno de las áreas responsables de las empresas, aquellas normas externas que tienen un impacto directo en las funciones que estas realizan, así como las normas internas vinculadas, a fin de que se tomen las medidas necesarias para dar cumplimiento a dichas disposiciones”.

No obstante, el Comité de Basilea si bien no incluye al riesgo de cumplimiento en sus pilares sobre requerimientos de capital (Basilea II y III), sí lo define en su documento de trabajo denominado “El cumplimiento y la función de cumplimiento en los bancos” como:

“Aquel riesgo derivado de sanciones legales o reglamentarias, de pérdidas financieras importantes o de pérdida de reputación que puede sufrir un banco, como consecuencia del incumplimiento de leyes, reglamentos y estándares de cumplimiento”.

La definición esbozada por Basilea sobre el riesgo de cumplimiento corresponde al riesgo legal que ha sido incluido dentro de la definición de riesgo operacional para las convergencias de capital que deben ser consideradas por las entidades financieras, es decir, que tal como ha sido definido, el riesgo de cumplimiento tiene componentes de otros tipos de riesgos como el legal y el reputacional.

Asimismo, para el citado Comité, las leyes, reglas y normas de cumplimiento abarcan cuestiones como:

“...la observancia de normas adecuadas de conducta de mercado, gestión de conflicto de intereses, trato justo de los clientes y la garantía de la idoneidad del asesoramiento a clientes. Se incluye también áreas específicas como la prevención del blanqueo de capitales y la financiación del terrorismo, y pueden extenderse a las leyes

fiscales que son relevantes para la estructuración de los productos bancarios o el asesoramiento de clientes...”

Es decir, que del universo de obligaciones normativas que impactan en el sector financiero, para Basilea, la gestión del riesgo de cumplimiento debe priorizar la normativa vinculada a la conducta de mercado, protección al consumidor, prevención de lavado de activos y financiamiento del terrorismo, así como algunas normas tributarias.

Sin embargo, dado que nuestra normativa actual no contempla lo indicado por el Comité de Basilea en relación al riesgo de cumplimiento, consideramos que esta omisión no contribuye para una adecuada implementación de la función de cumplimiento dentro de las estructuras organizativas de las empresas del sistema financiero.

Así por ejemplo, si bien en la actualidad las entidades del sistema financiero deben implementar normas de conducta de mercado que regulan sus relaciones con sus clientes como contraparte a las normas de protección al consumidor, cuando se presenta un incumplimiento de las mismas, la manera cómo las empresas enfrentan dichos riesgos puede ser muy distinta.

Para comprender lo antes indicado, analizaremos dos casos en los cuales el supervisor sancionó a dos entidades bancarias por haber incumplido normas de conducta de mercado.

Durante el año 2019, la SBS sancionó al Banco Cencosud y al Banco Continental, con 100 y 75 UIT respectivamente, por incumplir el Reglamento de Gestión de Conducta de Mercado del Sistema Financiero, a través de prácticas contrarias a la transparencia en la información que debe existir en las relaciones entre entidades supervisadas y sus clientes. Los pronunciamientos emitidos por el regulador financiero nos brindan un alcance sobre la manera en que ambas entidades asumieron los riesgos asociados a sus incumplimientos normativos:

Tabla 1*Comparativo de Casos*

Casos	Banco Cencosud (CRAC Scotia Cencosud)	BBVA
Incumplimiento Normativo	Aplicación retroactiva de comisión por membresía.	No respetar acuerdo de exoneración de cobro por comisión de membresía.
Impacto del Incumplimiento Normativo	Número de clientes afectados: 342,478 (52% del total de clientes a quienes se facturó la comisión de membresía).	Nº de clientes afectados: 24,042 por un monto equivalente a S/. 4,852,759.80
	Nº de reclamos por el cobro de membresía anual: 39,9726, en su mayoría resueltos a favor de la entidad.	Devolución de manera espontánea y voluntaria de la comisión de membresía de tarjeta de crédito a 22,172 clientes (92.22 %)
	Nº de clientes que reclamaron: 27,258.	Valor devuelto: S/ 4'566,926.17 (94.11 %), 40 % antes del inicio del procedimiento y 54 % luego de iniciado.
	Nº de denuncias presentadas ante la SBS: 120	Nº de clientes a quienes no se les devolvió el monto cobrado: 980 (en mora), equivalente a S/. 139,53.00.
	Incremento en el número de cancelaciones de la tarjeta de crédito: 130%	Nº de clientes a quienes no se les devolvió porque ya no contaban con productos en la entidad bancaria: 890, equivalente a S/. 146,303,63.
	Ingresos obtenidos por el incumplimiento normativo: S/. 12,426,883 durante el período comprendido entre 15.08.2016 y el 31.08.2017.	
	Sanción impuesta por SBS: 100 UIT.	Sanción impuesta por SBS: 75 UIT.

Los casos expuestos nos permiten reflexionar sobre cuáles son las razones que diferencian a ambas entidades financieras en la manera cómo afrontan las consecuencias derivadas de su incumplimiento normativo. La respuesta podría obedecer por ejemplo, a la cultura que tiene cada entidad, a lineamientos de su casa matriz como sería el caso del BBVA que forma parte de un conglomerado mayor, a su estructura organizativa pero también a la implementación de la función de cumplimiento dispuesta por la normativa sectorial.

No debemos dejar de lado que el fin último de las normas que regulan el sistema financiero, es la protección de los intereses del público, por tanto, el cumplimiento de la normativa en materia de conducta de mercado por parte de las entidades financieras es de suma importancia y así lo ha entendido el Comité de Basilea al considerarla como uno de los componentes del riesgo del cumplimiento, pues también les puede acarrear pérdidas económicas relevantes, afectar su imagen y reputación, y por ende la confianza del público en el sistema financiero.

Todo lo antes descrito, nos lleva a preguntarnos si **debería incluirse al riesgo de cumplimiento en la regulación prudencial emitida por la SBS, para una adecuada implementación de la función de cumplimiento normativo en el sistema financiero.**

Consideramos que sí y para ello, a lo largo del presente trabajo explicaremos, mediante el análisis de la doctrina vinculada a la regulación prudencial y la normativa sectorial vigente sobre gestión integral de riesgos en el sistema financiero, que la falta de regulación del riesgo de cumplimiento no contribuye para comprender las cuestiones de cumplimiento que abarca ni la vinculación que tiene con otro tipo de riesgos como el operacional, legal y reputacional.

Asimismo, y debido a que el sistema financiero peruano está conformado por entidades que difieren entre sí por su tamaño, participación en el mercado y estructura corporativa, buscaremos exponer, a través del análisis de casos, de estructuras corporativas y de la legislación comparada, que la regulación del riesgo de cumplimiento puede contribuir para que la función de cumplimiento priorice aquellas normas de mayor impacto, como es el caso de las obligaciones legales sobre la conducta de mercado de las entidades financieras en sus relaciones con sus clientes.

Por estas razones, desarrollaremos una propuesta de modificación normativa que tipifique al riesgo de cumplimiento como parte de la gestión integral de riesgos que deben implementar las entidades del sistema financiero, a fin de que se identifiquen cuáles son las obligaciones normativas que tienen un mayor impacto en sus operaciones de negocio, productos y servicios, y así prevenir y mitigar los riesgos derivados de su incumplimiento.

Por otra parte, los enfoques metodológicos que emplearemos en el presente trabajo de investigación serán el estudio de casos y el método comparado. En el primer caso, analizaremos dos resoluciones emitidas por la SBS, con la finalidad de evaluar el impacto que genera un incumplimiento normativo y cómo las entidades financieras involucradas, afrontaron sus consecuencias.

Del mismo modo, evaluaremos las estructuras corporativas consideradas en las memorias anuales de cuatro bancos, para verificar cómo se organizan en función del marco normativo vigente sobre función de cumplimiento. Igualmente, se espera realizar una clasificación de los bancos que forman parte del sistema financiero peruano, considerando el nivel de implementación del cumplimiento normativo o Compliance dentro de sus organizaciones.

Respecto al método comparado, estudiaremos la estructura corporativa de un banco del exterior en relación con la implementación del riesgo de cumplimiento; y, el desarrollo normativo del riesgo de cumplimiento en la legislación del sistema financiero de otros países.

De igual manera, corresponde señalar que nuestra investigación será dividida en tres capítulos. El primer capítulo estará destinado al análisis del marco normativo y doctrinal de la regulación prudencial, la gestión integral de riesgos y el cumplimiento normativo de las entidades del sistema financiero peruano, mientras que en el segundo capítulo abordaremos el problema de nuestra investigación a través de los enfoques metodológicos anteriormente descritos. Finalmente, en el tercer capítulo discutiremos, sobre la base de los dos capítulos anteriores, si nuestra hipótesis resulta válida, a fin de proponer la inclusión del riesgo de cumplimiento en la regulación sobre gestión integral de riesgos.

CAPÍTULO I: ESTADO DEL ARTE
EL RIEGO DE CUMPLIMIENTO EN LA REGULACIÓN PRUDENCIAL DEL
SISTEMA FINANCIERO PERUANO

1. Regulación y Supervisión del Sistema Financiero Peruano

El desarrollo económico y social de un país, depende en gran medida de los mercados financieros, a través de los cuales se permite la colocación de los recursos de quienes tienen más (agentes superavitarios) hacia aquellos agentes que tienen menos recursos (agentes deficitarios). Dado que este traslado de fondos implica una serie de costos de transacción que muchas veces no pueden ser asumidos por los agentes superavitarios, es que intervienen en estos mercados financieros, los denominados intermediarios financieros.

Existen dos tipos de intermediación financiera: directa e indirecta. La primera corresponde a la participación de agentes que ofertan capital a través de la emisión de valores mobiliarios, cuya regulación se encuentra a cargo de la Superintendencia del Mercado de Valores. En la intermediación financiera indirecta, el traslado de fondos entre los agentes se realiza a través de terceros, las instituciones financieras, quienes captan de manera habitual el dinero del público (ahorro) para luego colocar dichos fondos (por ejemplo, a través de créditos). La presente investigación tiene por objeto de estudio la intermediación financiera indirecta, realizada por las empresas que conforman el sistema financiero peruano: bancos, financieras y entidades micro financieras como las Cajas Municipales de Ahorro y Crédito, las Cajas Rurales de Ahorro y Crédito y las Edpymes; y se encuentra regulada y supervisada por la Superintendencia de Banca, Seguros y AFP.

Es importante tener en cuenta que si bien en nuestro país coexisten cuatro entidades públicas cuyas funciones se vinculan directamente o indirectamente al sistema financiero (Banco Central de Reserva, SBS, Superintendencia del Mercado de Valores e Indecopi), que se asemeja a lo que

en doctrina se conoce como modelo o enfoque funcional¹; sin embargo, para la regulación y supervisión de este sistema recae en la SBS tanto la obligación de velar por su solidez y solvencia, como la regulación y supervisión en materia de conducta empresarial (conducta de mercado de las entidades que supervisa)².

Una característica propia de los mercados financieros es la asimetría informativa que existe entre los agentes que intervienen, pues una de las partes conoce menos que la otra a la hora de tomar decisiones adecuadas, generando con ello costos de transacción. Esta asimetría informativa ha dado lugar a que este sector económico se encuentre fuertemente regulado y supervisado.

La regulación del sistema financiero se sustenta en el interés público derivado de la actividad que realizan las empresas que lo conforman, pues los productos financieros que ofrecen como los créditos, no son otorgados en su totalidad con recursos propios sino que el dinero utilizado proviene de la captación del ahorro del público.

Es por ello, que a través de la regulación y supervisión del sistema financiero se busca generar eficiencia a fin de preservar su estabilidad, pues solo así se garantiza la protección de los ahorros del público. De igual manera, se busca resguardar la confianza de los ahorristas, pues a mayor confianza, habrá mayor inclusión financiera y con ello mayores recursos para que las entidades financieras puedan cumplir con su rol de intermediarios financieros.

¹ Los modelos o enfoques de regulación y supervisión bancaria permiten establecer el manejo del sistema financiero, determinando el organismo supervisor, su diseño, competencias y alcances.

² Actualmente existen cuatro enfoques de regulación y supervisión: (i) modelo institucional, en el cual, el regulador es definido por la entidad supervisada, tanto desde un punto de vista de seguridad y solidez como desde la perspectiva de conducta empresarial (temas de conducta de mercado y protección al consumidor); (ii) modelo funcional, en el cual, existe un regulador por cada sector involucrado; (iii) modelo integrado, existe un solo regulador que se encarga tanto de los temas prudenciales como de la integridad en el mercado; y, (iv) modelo de Picos Gemelos o Twin Peaks, que se basa en una regulación por objetivo. Por un lado, existe un regulador prudencial, y de otro lado, existe un regulador centrado en la conducta empresarial. En este tipo de modelo, cuando se genera discrepancias entre ambos tipos de regulación, se da prioridad a los mandatos de seguridad y solidez que velan por la estabilidad financiera.

Ahora bien, regulación y supervisión no son lo mismo. Por regulación se entiende al establecimiento de estándares mínimos de obligatorio cumplimiento por parte de la autoridad a cargo, pudiendo adoptar dos tipos de enfoque: basada en principios o basada en reglas. Esta regulación recae sobre la actividad en sí misma (requisitos para ingresar a este mercado, prohibiciones, límites, etc.), o sobre los tipos de empresas que conforman en el sistema financiero (por ejemplo, regulación específica para las Edpymes).

De otro lado, por supervisión, debemos entender al proceso que realiza la entidad a cargo, para la vigilancia del cumplimiento de las normas emitidas y la adopción de acciones correctivas en caso de desviación.

Para Joseph Stiglitz, el éxito en la regulación de los mercados financieros se logra siempre y cuando se encuentre enfocada a mantener la seguridad y solidez del sistema, promueva la competencia entre las entidades que lo conforman, proteja al consumidor financiero y asegure que los grupos menos favorecidos tengan algún grado de acceso al capital (citado por Ustariz, 2003, p. 438).

En esa misma línea, Llewellyn considera que los supervisores bancarios deben identificar cuatro áreas de regulación y supervisión: (i) prudencial, dirigida a la seguridad y solidez de cada entidad; (ii) sistémica, para la supervisión de la estabilidad del sistema financiero en su conjunto; (iii) protección al consumidor; y (iv) competencia, para que exista un grado adecuado de competencia y no se presenten prácticas anticompetitivas (2006, p.12).

Los enfoques identificados por ambos autores ratifican la importancia de la regulación y supervisión bancaria, tanto desde la perspectiva de la entidad supervisada como del usuario financiero.

1.1. Regulación Prudencial

La regulación prudencial es un tipo de regulación financiera, a través del cual, se exige a las entidades que conforman el sistema financiero, el cumplimiento de requisitos mínimos basándose en un enfoque de gestión de los riesgos a los que se enfrentan, y que tiene por finalidad, asegurar la solidez y eficiencia del sistema.

La regulación prudencial tiene por objetivos:

- Estabilidad Financiera, entendida esta como la situación en la que el sistema financiero compuesto por intermediarios, mercados y estructuras, pueden resistir a situaciones de crisis y estrés. Para lograr este objetivo, la regulación se enfoca en la solvencia, liquidez, y en la prevención del contagio y riesgo sistémico.
- Protección del consumidor, particularmente de los depositantes y usuarios financieros. Cabe precisar que, al ser la protección del ahorro, el interés supremo de la regulación y supervisión financiera se entiende que los depositantes o ahorristas a su vez son consumidores de los productos financieros que contratan (cuentas de ahorros, CTS, cuentas a plazo fijo, etc.).
- Otros objetivos, vinculados a la inclusión e integridad financiera.

Asimismo, la regulación prudencial puede tener componentes de dos clases: medidas preventivas y de tratamiento. Las primeras corresponden a la regulación microprudencial, es decir, la regulación y supervisión de las empresas de manera individual (gestión de riesgos individuales), mientras que las segundas corresponden a la regulación macroprudencial, que considera al sistema financiero como un todo a través de la gestión del riesgo sistémico.

Al respecto, González y Praga, consideran que se han establecido dos tipos de herramientas de regulación prudencial: preventivas y protectoras. Las preventivas están abocadas principalmente al establecimiento de restricciones y requerimiento para el ingreso al mercado de nuevos actores, adecuación del capital, diversificación y prohibición de determinadas operaciones. De otro lado, las herramientas protectoras están destinadas a asegurar a toda costa la protección de los ahorros del público y limitar la posibilidad de retiros masivos de fondos, más conocidas como corridas bancarias, (2017, p.6).

Este tipo de regulación (macro y microprudencial) se basa en los Principios Básicos para una Supervisión Bancaria Eficaz emitidos por el Comité de Supervisión Bancaria de Basilea. En este punto, cabe indicar que este comité está conformado por los países integrantes del Grupo G – 10 y fue creado en 1974, con la finalidad de establecer estándares internacionales vinculados a la supervisión bancaria que, si bien no son obligatorios, la mayoría de los países, incluido el Perú, han recogido en su legislación local.

Los primeros estándares que fueron aprobados por este Comité se dieron en 1988, a través del documento denominado “Convergencia Internacional de Medidas y Normas de Capital”, conocido como Basilea I. En el 2004, el Comité de Basilea publicó un nuevo “Acuerdo de Capitales” conocido como Basilea II. Ambos documentos estuvieron destinados principalmente a establecer parámetros de regulación y supervisión bancaria cuya finalidad primordial era la preservación de la solvencia y estabilidad de las entidades del sistema financiero, a través de medidas que involucraban la participación de los accionistas en la estructura de sus carteras de crédito (Basilea I) y la cuantificación de la gestión del riesgo crediticio (Basilea II).

Sin embargo, el Comité de Basilea también propone parámetros adicionales a los de convergencia de capital, como aquellos vinculados al cumplimiento normativo en los bancos, para que puedan gestionar de manera integral los distintos riesgos que involucra la actividad financiera.

1.2 Regulación prudencial en el marco normativo peruano

Existen diferentes enfoques teóricos sobre la regulación prudencial: público, privado y de incentivos y conflictos, de los cuales nuestra legislación recoge el enfoque público. Así, el artículo 87° de nuestra Constitución Política, establece que:

“El Estado fomenta y garantiza el ahorro. La ley establece las obligaciones y los límites de las empresas que reciben ahorros del público, así como el modo y los alcances de dicha garantía. También señala que la Superintendencia de Banca, Seguros y Administradoras Privadas de Fondos de Pensiones ejerce el control de las empresas bancarias, de seguros, de administración de fondos de pensiones, de las demás que reciben depósitos del público y de aquellas otras que, por realizar operaciones conexas o similares, determine la ley.”

Siguiendo el mandato constitucional, la Ley N° 26702, Ley General del Sistema Financiero y del Sistema de Seguros y Orgánica de la Superintendencia de Banca y Seguros, establece en su artículo 345° que:

“La SBS tiene como objeto, la protección de los intereses del público en el ámbito de los sistemas financiero y de seguros.”

Asimismo, el artículo 347 de dicha ley, señala que:

“Corresponde a la Superintendencia defender los intereses del público, cautelando la solidez económica y financiera de las personas naturales y jurídicas sujetas a su control, velando porque se cumplan las normas legales, reglamentarias y estatutarias que las rigen; ejerciendo para ello el más amplio control de todas sus operaciones y negocios.”

Del análisis de las normas citadas, podemos concluir que nuestra regulación recoge la regulación prudencial siguiendo los Principios Básicos de Supervisión Eficaz propuestos por Basilea, para lo cual utiliza el enfoque público sobre regulación prudencial, al garantizar constitucionalmente el ahorro y la defensa de la protección de los intereses del público. Asimismo, cumple con el objetivo de la regulación y supervisión financiera, de cautelar la estabilidad financiera (solvencia económica y financiera de las entidades supervisadas), para lo cual no solo la Ley General establece parámetros regulatorios, sino que estos se complementan con las distintas reglamentaciones y normas sectoriales que emite la SBS.

Ahora bien, los principios que utiliza el supervisor están basados en los riesgos que enfrentan las entidades a su cargo, ello con la finalidad de contar con un estilo de supervisión dinámico y flexible, adecuado al tamaño y características de cada empresa, buscando poner en práctica una supervisión especializada, integral y discrecional.

2. Gestión Integral de Riesgos en las entidades del Sistema Financiero

Las distintas actividades que realizan las empresas que conforman el sistema financiero peruano, llevan consigo riesgos inherentes que deben ser gestionados a fin de evitar grandes pérdidas que pongan en riesgo su estabilidad y la del sistema financiero en general.

Es así como, la SBS enfoca su deber de supervisión, basándose en los riesgos que enfrentan las entidades que supervisa y su impacto en el cumplimiento de los mandatos de esta entidad. A través del Reglamento de Gobierno Corporativo y de la Gestión Integral de Riesgos, aprobado mediante Resolución SBS N° 272-2017, se conceptualizó a la Gestión Integral de Riesgos, como:

“El proceso efectuado por el directorio, la gerencia y el personal aplicado a toda la empresa y en la definición de su estrategia, diseñado con la finalidad de identificar potenciales eventos que pueden afectarla, gestionarlos de acuerdo con su apetito por el riesgo y proveer una seguridad razonable en el logro de sus objetivos.”

La citada norma ha enumerado y reconocido diversos tipos de riesgos a los que se encuentran expuestas las empresas del sistema financiero. Esta lista no es limitativa e incluye los siguientes riesgos: de crédito, de lavado de activos y financiamiento del terrorismo, de liquidez, de mercado, de reputación, técnico, de reaseguro, estratégico y operacional.

Como podemos verificar, la normativa de la SBS no incluye al riesgo de cumplimiento; sin embargo, no limita a que las entidades supervisadas puedan incluirlo como parte de la gestión interna que realizan.

2.1 Riesgo Operacional

Se entiende por riesgo operacional, a la posibilidad que tiene la entidad del sistema financiero, de sufrir pérdidas debido a procesos inadecuados, fallas del personal, de la tecnología de información, o eventos externos. Así es como ha sido definido este tipo de riesgo por nuestra legislación nacional, a través del Reglamento de Riesgo Operacional, aprobado mediante Resolución SBS N° 2116-2009, y por el Reglamento de Gobierno Corporativo y de la Gestión Integral de Riesgos, anteriormente mencionado.

Esta definición sigue la línea conceptual desarrollada por el Comité de Supervisión Bancaria de Basilea, a través de su Acuerdo de Capital de Basilea de 2004 (Basilea II), que establece un conjunto de recomendaciones sobre leyes y regulaciones bancarias para supervisores.

De acuerdo con la definición de riesgo operacional, y tal como lo precisa el Comité de Basilea:

“este tipo de riesgo es inherente a todos los productos, actividades, procesos y sistemas bancarios, por lo que su gestión eficaz ha sido un elemento fundamental para los programas de gestión de riesgo de un banco y refleja la eficiencia de los órganos que componen la alta dirección, así como de las áreas encargadas de la gestión de riesgos de los bancos (2011, p.3)”.

Esta definición sobre riesgo operacional, tanto para el Comité de Basilea como para el supervisor peruano, incluye el riesgo legal, pero excluye el riesgo estratégico y de reputación. Asimismo, si bien en la definición de este tipo de riesgo no se incluye el concepto de riesgo de cumplimiento, veremos más adelante de qué manera estos tipos de riesgos se interrelacionan.

2.2. Riesgo Legal

Uno de los riesgos a los que se encuentran expuestas las empresas financieras, es el riesgo legal, el cual, tal como lo señala Ustáriz, puede presentarse de varias formas, ya sea porque los bancos realizan operaciones basadas en un concepto legal errado, o porque las prácticas bancarias son incorrectas o incumplen los requerimientos del supervisor, o incluso por la naturaleza misma de la actividad bancaria que es de interés público; asociándolo con la exposición a juicios (2003, p. 452).

Sin embargo, para la Sociedad de Actuarios de Canadá, el término de riesgo legal no resulta correcto pues *no* es un riesgo (evento), sino un impacto o efecto. Un ejemplo de ello serían las violaciones de las prácticas de ventas que pueden resultar en una demanda, pero la demanda en sí no es el riesgo sino sus consecuencias (2010, p. 28).

Al respecto, la posición de Basilea es que debe considerarse al riesgo legal como el riesgo al que se encuentran expuestas las entidades bancarias por las pérdidas derivadas, entre otros, de litigios, por lo que forma parte del riesgo “operacional”, del cual es inseparable, ya que cruza todas sus principales áreas de actuación.

Este concepto de riesgo legal es el que se encuentra recogido actualmente en la normativa emitida por la SBS. Así, de un lado tenemos al Reglamento de Riesgo Operacional, el cual conceptualiza al riesgo legal como:

“la posibilidad de ocurrencia de pérdidas financieras debido a la falla en la ejecución de contratos o acuerdos, al incumplimiento no intencional de las normas, así como a factores externos, tales como cambios regulatorios, procesos judiciales, entre otros”.

A su vez, el Reglamento de Gobierno Corporativo y de la Gestión Integral de Riesgos, precisa que la definición de riesgo operacional abarca para su gestión al riesgo legal.

Nuestra normativa enmarca así, al riesgo legal como parte del riesgo operacional pues su gestión considera las consecuencias legales que pueden derivar de cualquier falla o proceso o un factor externo. Con ello, el regulador pretende abarcar de manera transversal todas las operaciones y actividades que pueden acarrear riesgo legal, siendo que el riesgo operacional de por sí tiene una fuerte intervención regulatoria y de capital.

Si bien el concepto de riesgo legal abarca también el incumplimiento no intencional de las normas, para el desarrollo del objetivo de la presente investigación, las pérdidas derivadas del incumplimiento de normas externas e incluso internas, está asociado más al concepto de riesgo de cumplimiento, el cual además tiene un componente de riesgo reputacional que lo diferencia del riesgo legal.

2.3. Riesgo Reputacional

Otro riesgo al que se encuentran expuestas las entidades que forman parte del sistema financiero, es el denominado riesgo reputacional.

Para Becchio, el riesgo reputacional surge cuando se conduce el negocio sin satisfacer las expectativas de los grupos de interés, afectando con ello la imagen de la empresa de manera negativa, acarreando desprestigio, mala imagen, publicidad negativa (cierta o no), por ello la

importancia de administrar el riesgo reputacional junto con los demás riesgos que existen en el manejo de una empresa (citado por Vichique, 2013, p.200).

En la misma línea, para el Instituto para la Estabilidad Financiera (FIS), el riesgo reputacional es la posibilidad de una opinión pública negativa sobre las prácticas empresariales, cierta o no, que trae como consecuencia que disminuyan los clientes, se incrementen los litigios o se vuelvan más onerosos, o una caída en los ingresos de la entidad (citado por Vichique, 2013, p.196).

De otro lado, nuestra normativa interna, a través del Reglamento de Buen Gobierno y Gestión Integral de Riesgos, define el riesgo de reputación, como:

“La posibilidad de pérdidas por la disminución de la confianza en la integridad de la institución que surge cuando el buen nombre de la empresa es afectado. El riesgo de reputación puede presentarse a partir de otros riesgos inherentes en las actividades de una organización.”

Estamos entonces, ante un concepto de riesgo reputacional unánime que ha sido recogido tanto por los entendidos en la materia como por la legislación local, dado que es inherente a toda empresa, cuidar de su propia imagen y de la opinión que generan en los distintos actores involucrados con su modelo de negocio. Debemos tener en cuenta que en muchas ocasiones el desprestigio de la reputación puede traer consigo la pérdida de clientes o de inversionistas, y con ello pérdidas económicas e incluso en algunos casos, la salida del mercado de una determinada empresa, por lo que la exposición y gestión del riesgo de reputación es inherente a todos los sectores económicos, incluso al sector financiero.

La forma como gestionan las empresas del sistema financiero su reputación, es relevante pues tal como se ha descrito anteriormente, a través de la regulación y supervisión del sistema financiero no solo se busca mantener la solvencia y estabilidad del sistema sino también la confianza del público hacia las entidades que lo conforman.

3. Compliance, Riesgo de Cumplimiento y Función de Cumplimiento

Para poder definir el riesgo de cumplimiento, y dado que tiene un alcance amplio y global, no solo en el ámbito del sistema financiero, analizaremos primero el concepto de “Compliance” y como ha sido recogido dentro de la regulación y supervisión financiera.

Para la Asociación Mundial de Compliance (WCA), Compliance o también conocido como “Cumplimiento normativo”, Corporate Compliance o simplemente “Cumplimiento”, es el conjunto de normas, prácticas, políticas y procedimientos que adoptan las organizaciones con el fin de identificar los riesgos relacionados con aspectos legales, operativos u otros, que pudieran afectarlos y, de esta manera, prevenirlos y actuar en consecuencia.

En esa línea, Suyón señala que el Compliance constituye una herramienta que le permite a una determinada empresa, independientemente del rubro al que pertenezca, evitar el riesgo de incumplimiento de la normativa que rige su organización, sea esta de carácter obligatorio (hard law) o que hubiese sido instaurada por ella misma (soft law). Así, su funcionalidad va de la mano con un conjunto de elementos que ponen de relieve a la ética y los valores adoptados por la empresa (cultura de cumplimiento), para que los mismos sean promovidos y transmitidos a cada uno de sus miembros y en especial a la alta dirección que debe asumir un compromiso en su aplicación y vigilancia (gobierno corporativo), pues solo así se puede hablar de un Compliance eficiente (2019, p.15).

Es por este motivo, que se considera que el Compliance se encuentra estrechamente vinculado al Gobierno Corporativo y a la Gestión de Riesgos, pues únicamente de esa manera se puede lograr la eficiencia en su aplicación dentro de una empresa.

Compliance no es un mero cumplimiento de normas, sino que requiere de otros elementos para que pueda desarrollarse al interior de una compañía: una cultura empresarial que identifique a todos los miembros con los valores, ética y principios de la corporación, pues ello permitirá que exista una predisposición al cumplimiento de la normativa interna y externa. También se requiere de una adecuada gestión de los riesgos a los que se encuentra expuesta la organización, a fin de mitigarlos o prevenirlos.

De acuerdo con lo desarrollado, para que pueda hablarse de un sistema de Compliance dentro de una organización, deben coexistir tres elementos:

- Cultura de Cumplimiento, a través de un compromiso de la Alta Dirección.
- Perfil de Riesgos, a través de un estudio técnico de todos los riesgos a los que se encuentra expuesta la compañía.
- Modelo de Prevención: si bien no hay un solo modelo, se establecen lineamientos con características generales, como, por ejemplo, la designación de un oficial de cumplimiento.

Ahora bien, el concepto de Compliance fue empleado por primera vez en Estados Unidos, como parte de la Ley de Prácticas Corruptas en el Extranjero o FCPA en 1977, norma que fue emitida con la finalidad de contrarrestar las prácticas de corrupción internacional que ocasionaron los grandes escándalos financieros y de corrupción en compañías estadounidenses de los años 70. Esta norma permitió la creación de un organismo de asesoría a las empresas para cumplir la normativa local e internacional y evitar conductas contrarias al cumplimiento normativo, como el soborno: el Trade Compliance Center.

Posteriormente, en el año 1985, surge el Committee Of Sponsoring Organizations of the Treadway – COSO, como organización voluntaria constituida por representantes de organizaciones privadas de Estados Unidos, cuya finalidad es proporcionar conocimiento sobre tres pilares: la gestión del riesgo empresarial, el control interno y la lucha contra el fraude. Este hecho guarda una relación notoria con la norma estadounidense antes citada, dado que esta considera al Compliance como un elemento esencial de los controles internos que deberían realizar las empresas que lo implementen.

Años más tarde, en 1977, el Comité de Basilea incorporó el concepto de riesgo de cumplimiento dentro de los principios de supervisión bancaria eficaz, concepto que nuevamente ha cobrado mayor relevancia como consecuencia de la crisis financiera del 2008.

3.1 Riesgo de Cumplimiento

Ramakrishna, luego de analizar las regulaciones de USA y Reino Unido en el sector financiero, concluye que la evolución del cumplimiento se ve reflejada en la evolución de la regulación

financiera. Para dicho autor, la conexión entre crisis, regulaciones y obligaciones de cumplimiento resultantes, no hacen más que reflejar la relación atemporal que existe entre crisis y regulación, y que con el pasar del tiempo llevo a que el Comité de Basilea lo considere como riesgo y lo defina como tal (2015, pp. 29-40).

Así, en el documento denominado “El Cumplimiento y la función de cumplimiento en los bancos”, emitido por el Comité de Basilea, se define al riesgo de cumplimiento como:

“Aquel riesgo derivado de sanciones legales o reglamentarias, de pérdidas financieras importantes o de pérdida de reputación que puede sufrir un banco, como consecuencia del incumplimiento de leyes, reglamentos y estándares de organizaciones autorreguladas relacionadas y códigos de conducta aplicables a sus actividades bancarias (en conjunto, leyes, reglas y estándares de cumplimiento)”.

Tal definición, abarca cuestiones como la observancia de normas adecuadas de conducta de mercado, gestión de conflicto de intereses, trato justo de los clientes y la garantía de la idoneidad del asesoramiento a clientes. Considera también a las normas de prevención de lavado de activos y financiamiento del terrorismo, así como aquellas normas tributarias que impactan directamente sobre los productos y servicios bancarios.

El riesgo de cumplimiento no ha sido considerado a nivel de requerimientos de capital en Basilea 2 o 3, pues tal como ha sido conceptualizado, una buena parte de su alcance corresponde a riesgo legal como parte de riesgo operacional; sin embargo, el Comité de Basilea reconoce la importancia que debe tener el cumplimiento normativo dentro de la organización de un banco, el cual concierne a todos sus miembros desde la alta dirección hasta los empleados, pues no contar con un nivel de exigencia de cumplir las leyes y estándares no solo acarrea consecuencias por su incumplimiento sino también genera una publicidad adversa que puede dañar su reputación, incluso si no se trata de un incumplimiento a la ley.

Es por este motivo, que el documento de trabajo desarrollado por el Comité de Basilea resulta trascendente para los supervisores bancarios, pues establece principios y recomendaciones para una adecuada gestión del riesgo de cumplimiento a través de la implementación de la función de cumplimiento dentro de la estructura organizativa de los bancos.

Ahora bien, si consideramos tanto la definición de riesgo legal recogida por nuestra normativa sectorial, como la definición de riesgo de cumplimiento anteriormente citada, podemos determinar que ambos riesgos tienen similitudes, pero a su vez componentes que los diferencian entre sí:

Tabla 2

Comparativo de Riesgo Legal y Riesgo de Cumplimiento

Riesgo Legal		Riesgo de Cumplimiento	
Pérdidas financieras derivadas de:	Falla en la ejecución de contratos o acuerdos.	Sanciones legales, pérdidas financieras importantes y pérdida de reputación derivadas de:	Incumplimiento de leyes, reglamentos, normas y estándares de cumplimiento
	Incumplimiento no intencional de normas.		
	Factores externos: cambios regulatorios, procesos judiciales, etc		

Este cuadro comparativo nos muestra que si bien el incumplimiento normativo se encuentra en la definición de ambos riesgos, en el caso del riesgo legal está referido principalmente a normas externas que impactan sobre las actividades del sistema financiero, mientras que el incumplimiento normativo al que hace referencia el riesgo de cumplimiento abarca también las normas internas de la entidad como por ejemplo sus códigos de conducta y va de la mano con la cultura de cumplimiento que tiene cada entidad.

Así, la gestión del riesgo legal, en algunas ocasiones puede ir en contra de la función de cumplimiento, dependiendo de los costos asociados (costos de una sanción, por ejemplo) y sobre todo de la cultura de cumplimiento que tenga la firma (valores y predisposición para el cumplimiento de las normas internas y externas que involucran el negocio).

Otro factor que distingue la gestión del riesgo legal del riesgo de cumplimiento es el componente agregado que tiene este último de riesgo reputacional. Esto es importante porque nos va a permitir comprender que este último componente puede muchas veces influir en las decisiones que toman las entidades financieras frente a los riesgos derivados del incumplimiento de las normas.

Sobre la base de lo antes expuesto, podemos esquematizar que el riesgo de cumplimiento tiene los siguientes componentes:

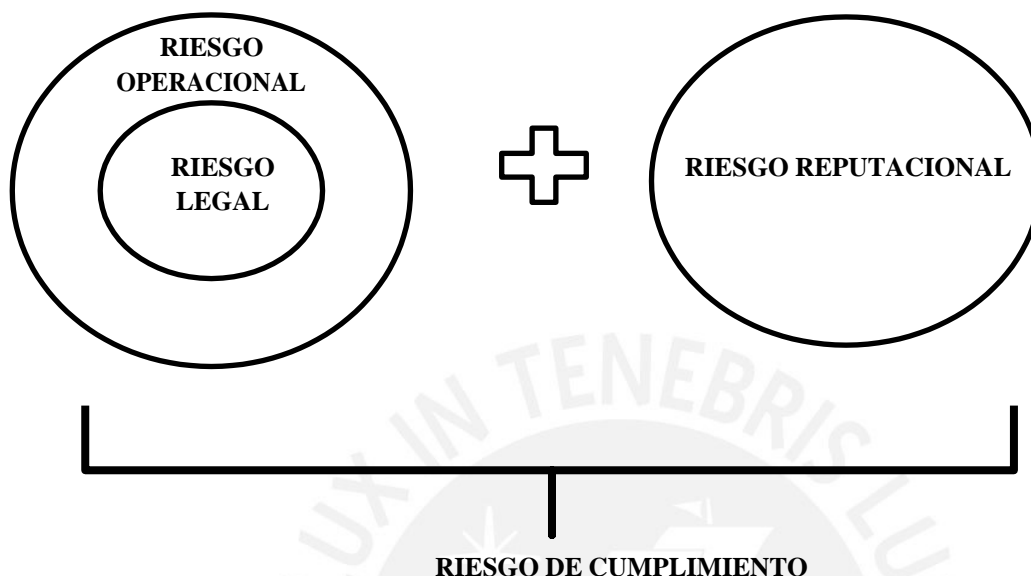


Figura 1: Componentes del Riesgo de Cumplimiento

Es decir, que el riesgo legal como componente del riesgo operacional, que incluye sanciones y otras pérdidas financieras derivadas de incumplimiento regulatorios, así como de estándares y códigos de conducta, más los costos derivados de reparación de pérdidas reputacionales, dan lugar al riesgo de cumplimiento.

Comprender el contenido del riesgo de cumplimiento es de suma importancia para efectos de la gestión integral de riesgos que deben implementar las entidades del sistema financiero; no obstante, nuestra regulación sectorial aún no ha considerado relevante conceptualizar este tipo de riesgo como tal, regulando únicamente las obligaciones asociadas al concepto de la función de cumplimiento.

3.2 *Función de Cumplimiento*

El concepto de Función de Cumplimiento también ha sido desarrollado por el Comité de Basilea en el documento denominado “El Cumplimiento y la función de cumplimiento en los bancos”. Al respecto, señala que:

“la función de cumplimiento tiene como propósito ayudar a los bancos a gestionar sus riesgos de cumplimiento, mediante la adopción de principios, para lo cual es necesario que se involucre al personal encargado de las responsabilidades de cumplimiento dentro de la organización”. (2005, pp. 7-8).

Los principios establecidos por el Comité de Basilea buscan una adecuada implementación de la Función de Cumplimiento, cuyas características principales son: (i) la independencia de la Función de Cumplimiento frente a otras áreas y (ii) el rol que debe cumplir la Alta Dirección en la gestión del riesgo de cumplimiento, y de establecer una función de cumplimiento permanente y eficaz.

De otro lado, la regulación emitida por la SBS recoge estos conceptos, dando énfasis a la función de cumplimiento antes que al riesgo de cumplimiento. Bajo esa línea, el Reglamento de Gobierno Corporativo y de la Gestión Integral de Riesgos, define a la función de cumplimiento normativo, como:

“Aquella que incorpora la evaluación y monitoreo del cumplimiento de toda la normativa aplicable a la empresa supervisada, y que tiene como objetivo identificar y poner en conocimiento oportuno de las áreas responsables de las empresas, aquellas normas externas que tienen un impacto directo en las funciones que estas realizan, así como las normas internas vinculadas, a fin de que se tomen las medidas necesarias para dar cumplimiento a dichas disposiciones”.

Siguiendo el enfoque de regulación prudencial que aplica la SBS, esta norma establece que las empresas deben determinar la forma más apropiada y eficiente de implementar la función de cumplimiento normativo de acuerdo con sus propias necesidades y organización interna, asegurando que dicha función cuente con recursos suficientes para realizar una labor efectiva. Para ello, el supervisor no obliga a la conformación de una unidad organizativa como tal pero sí a la

existencia de la función de cumplimiento y al nombramiento de un encargado de dicha labor denominado “Oficial de Cumplimiento Normativo”.

Aun así, la SBS se ha reservado la facultad de requerir la constitución de tales unidades organizativas dedicadas exclusivamente a la función de cumplimiento, atendiendo a la naturaleza, tamaño y complejidad de las operaciones y servicios que realiza cada entidad financiera supervisada.

De igual manera, el reglamento antes citado otorga independencia al Oficial de Cumplimiento Normativo respecto de las actividades de las Unidades de Riesgos y de Negocios, pero le impone la supervisión periódica de sus actividades por parte de la Unidad de Auditoría Interna.

A manera de conclusión, podemos afirmar que el supervisor bancario peruano ha optado por regular las funciones asociadas al cumplimiento normativo en general, pero sin entrar a definir ni incluir en dicha regulación al riesgo de cumplimiento; no obstante, aun cuando el riesgo de cumplimiento no pueda ser tratado como un riesgo individual, consideramos que la normativa vigente debería tratarlo como un riesgo agregado, que se construye sobre la base del riesgo operacional (legal, regulatorio) y del riesgo reputacional, siempre que esté asociado a fallas por incumplimientos de regulación, estándares o leyes.

3.3. Las cuestiones de cumplimiento

El Comité de Basilea a diferencia de la SBS, además de conceptualizar al riesgo de cumplimiento, ha establecido las cuestiones que debe abarcar este tipo de riesgo para una adecuada gestión por parte de las entidades bancarias. Así, establece que:

“Las leyes, reglas y normas de cumplimiento abarcan cuestiones como: la observancia de normas adecuadas de conducta de mercado, gestión de conflicto de intereses, trato justo de los clientes y la garantía de la idoneidad del asesoramiento a clientes. Se incluye también áreas específicas como la prevención del blanqueo de capitales y la financiación del terrorismo, y pueden extenderse a las leyes fiscales que son relevantes para la estructuración de los productos bancarios o el asesoramiento de clientes...”

Al respecto, Del Campo distingue tres tipos de cuestiones que son abordadas por la función de cumplimiento de los bancos españoles:

- Generalmente cubren materias tales como las normas de conducta del mercado, administración de conflictos de interés, trato justo a clientes e idoneidad del asesoramiento al cliente.
- Típicamente incluyen áreas específicas como prevención del lavado de dinero y financiamiento al terrorismo.
- Puede extenderse a leyes tributarias que son relevantes a la estructuración de productos bancarios o asesoramiento a clientes (2007, p. 4).

Es decir, que aun cuando el marco normativo que impacta en el sector financiero es extenso, a través del riesgo de cumplimiento, las entidades del sistema financiero deben considerar únicamente aquellas disposiciones legales, normas, estándares y códigos de conducta que impactan directamente en sus operaciones de negocio, productos y servicios que ofrecen a sus clientes, sin perjuicio del cumplimiento de las demás normas que les aplican.

Sin embargo, en nuestro país, debido a la falta de tipificación del riesgo de cumplimiento como tal, no se han contemplado las cuestiones de cumplimiento, siendo que, en el desarrollo de la función de cumplimiento, se indica de manera general que las áreas a cargo deben identificar las normas externas e internas que tienen impacto directo en las funciones que estas realizan, a fin de que puedan ser cumplidas.

Aun así, a través del artículo 32° del Reglamento de Gobierno Corporativo y Gestión Integral de Riesgos, la norma sectorial aborda la relación que existe entre la función de cumplimiento normativo y la gestión de riesgos de lavado de activos y de financiamiento del terrorismo, así como con la función del sistema de atención al usuario. Al respecto, se precisa que:

“La Superintendencia, en razón a la naturaleza, tamaño y complejidad de operaciones y servicios de la empresa, podrá autorizar que las funciones de cumplimiento normativo puedan ser compartidas con las funciones de gestión de riesgos de lavado de activos y del financiamiento del terrorismo, o con las funciones de

atención al usuario, para lo cual se debe tomar en cuenta la regulación especial sobre dichas materias.

La Superintendencia precisará mediante normas de carácter general los requisitos mínimos de información asociados a dicha solicitud de autorización”.

A pesar que la SBS reconoce la relación que existe entre la función de cumplimiento y las normas de lavado de activos y conducta de mercado, consideramos que esto no resulta suficiente para una adecuada gestión de los riesgos derivados del incumplimiento de dicha normativa, específicamente sobre conducta de mercado, la cual es trascendental en el sector financiero y por ello es considerado por el mismo Comité de Basilea dentro de las cuestiones de cumplimiento que deberían abarcar las funciones asociadas al cumplimiento normativo.

En este punto, es preciso destacar que los riesgos asociados al lavado de activos y al financiamiento del terrorismo sí han sido contemplados como un tipo de riesgo definido y desarrollado como tal a través del Reglamento de Gobierno Corporativo y Gestión Integral de Riesgo, e incluso cuenta con una normativa propia a través del Reglamento de Gestión de Riesgos de Lavado de Activos y del Financiamiento del Terrorismo, aprobado mediante Resolución SBS N° 2660-2015.

Sin embargo, no sucede lo mismo con la gestión de conducta de mercado que deben desplegar las entidades financieras en las relaciones con sus clientes, pues si bien existe un Reglamento de Gestión de Conducta de Mercado del Sistema Financiero, aprobado mediante Resolución SBS N° 3274-2017, el incumplimiento de dicha normativa no es considerada como riesgos que deben afrontar las entidades financieras, a pesar que, tal como se ha analizado en los acápite anteriores, la regulación prudencial emitida por la SBS no solo debe buscar la solidez y estabilidad del sistema financiero, sino también velar por una adecuada conducta empresarial de las supervisadas.

Considerando que los riesgos de lavado de activos y financiamiento del terrorismo cuentan con una regulación específica, vamos a analizar la relevancia que tiene el cumplimiento normativo vinculado a la conducta de mercado y los motivos por los cuales debe ser considerada como una cuestión de cumplimiento.

5.1.1 La cuestión de cumplimiento sobre conducta de mercado

El Reglamento para la Gestión de Conducta de Mercado en las entidades del Sistema Financiero, aprobado mediante Resolución SBS N° 3274-2017, define a la conducta de mercado como:

“Toda aquella práctica de las empresas del sistema financiero, en su relación con los usuarios, respecto de la oferta de productos y servicios financieros, la transparencia de información y la gestión de reclamos”.

En relación a las prácticas de negocio, la normativa establece que la oferta de productos y servicios, debe involucrar: i) el respeto a los derechos reconocidos a los usuarios, lo establecido por el marco normativo vigente, y las políticas y procedimientos aprobados en materia de conducta de mercado, ii) mecanismos de comercialización que no induzcan a error respecto de las características de los productos y servicios, iii) el cumplimiento de las condiciones pactadas; y, iv) requerimientos a los usuarios, consistentes con la naturaleza de los productos y servicios ofrecidos y contratados. De otro lado, a través de la transparencia de información se busca mejorar el acceso a la información de los usuarios y promover una efectiva revelación de información para la toma adecuada de decisiones. La adecuada gestión de reclamos involucra la administración integral de los reclamos y su tramitación, considerando una atención oportuna y objetiva de las comunicaciones presentadas por los usuarios.

Esta definición local definida por la SBS abarca todos los problemas que se puedan generar de la relación usuarios – empresa del sistema financiero; sin embargo, a nivel internacional, se tiene una visión más amplia respecto a lo que es conducta de mercado, la cual no solo abarca los problemas entre usuarios y entidades financieras, sino que incluye además los problemas asociados al mercado como un todo, es decir a prácticas globales.

Dada la acepción local que se tiene sobre conducta de mercado, más que la implementación de este riesgo como tal, se considera necesario implementar el concepto de riesgo de cumplimiento, a fin de destacar la importancia de las normas de conducta de mercado en el ejercicio de la actividad financiera.

En este punto, consideramos oportuno destacar el Sexto Principio de Alto Nivel del G-20 sobre la Protección del Consumidor Financiero propuesto por la OCDE, el cual se orienta a la conducta empresarial responsable de los proveedores de servicios financieros, la cual debe tener como objetivo, trabajar por el mejor interés de sus clientes y ser responsables de mantener la protección del consumidor financiero (2011, p. 11).

El Grupo Santander, en su Informe Anual 2020, también nos brinda una referencia sobre la relación que existe entre los conceptos de cumplimiento y conducta de mercado. Así, la función de riesgo de cumplimiento y conducta de dicha compañía es la responsable de monitorear y supervisar los riesgos de cumplimiento y conducta, valorar el impacto con relación a su apetito y perfil de riesgo. Para lograr ello, dicha área se encarga de cubrir todos los temas relacionados con determinados ámbitos de gestión: cumplimiento regulatorio, gobierno de productos y protección al consumidor, cumplimiento sobre crimen financiero y riesgo reputacional.

Asimismo, el Reglamento de Gestión de Conducta de Mercado de las Entidades del Sistema Financiero, en línea con la función de cumplimiento establecida en el Reglamento de Gestión Integral de Riesgos, dispone la designación de un Oficial de Conducta de Mercado, encargado de velar por el cumplimiento de la citada normativa.

De lo antes expuesto, podemos concluir que la conducta que deben desplegar las instituciones del mercado financiero, debe ajustarse a la normativa prudencial que emite la SBS, siendo que su incumplimiento también puede ocasionar pérdidas económicas (multas, sanciones, daños y perjuicios, anulación de contratos) y reputacionales (imagen negativa) que puede repercutir no solo en la solvencia de la entidad sino también en la confianza del público hacia el sistema financiero, perjudicando también a los usuarios del sistema financiero.

4. La Función de Cumplimiento y los Modelos de Mackenzie & Company

Otro tema que consideramos relevante abordar para nuestra investigación, son los modelos organizativos de cumplimiento de las entidades financieras desarrollados por Mackenzie & Company:

- Modelo Tipo A: Considera al área de cumplimiento como una unidad especializada dentro del área jurídica o legal de la compañía. Se considera que este modelo debería emplearse únicamente de forma inicial, pero a la larga debería optarse por pasar a un modelo de organización B o C.
- Modelo Tipo B: Se caracteriza porque el área de cumplimiento se encuentra a cargo de la Unidad de Riesgos de la compañía y funciona como parte de las actividades de control, mientras que el departamento jurídico asesora a la empresa. Se destaca que en este tipo de arquetipo se encuentran la mayoría de las entidades financieras. Si bien no es lo óptimo, dependerá del tamaño de la compañía para que adopten un modelo tipo C.
- Modelo Tipo C: En este tipo de modelo, el área de cumplimiento es independiente. Es el modelo óptimo y a criterio de Mackenzie debería ser al que aspiren tener las entidades del sistema financiero.

Asimismo, para Mackenzie, un modelo eficiente para el cumplimiento normativo o Compliance en el sector bancario, debe basarse en 3 principios fundamentales:

- Ampliar el papel de los Departamentos u Órganos de Compliance, a fin de que dejen de ser simples asesores, para pasar a estar involucrados en la gestión y supervisión de los riesgos de cumplimiento.
- Debe enfocarse en la gestión del riesgo residual, a fin de que ningún riesgo importante se quede sin ser atendido.
- La integración de la gestión del riesgo de cumplimiento con otros riesgos debido a los factores subyacentes que impulsan otros riesgos como el operativo (gestión integral de riesgos), (2015, p.8).

Estos modelos de organización nos permitirán comprender el nivel de implementación de la función de cumplimiento dentro de las entidades financieras, así como si incluyen las cuestiones de cumplimiento analizadas previamente.

5. Balance Final del capítulo

A lo largo del presente capítulo, hemos analizado diferentes posiciones doctrinales y normas tanto de nuestro país como de organismos internacionales especializados en regulación y supervisión bancaria como es el Comité de Basilea, respecto a los conceptos de regulación prudencial, supervisión basada en riesgos, gestión integral de riesgos, riesgo operacional, legal, reputacional, riesgo de cumplimiento, cuestiones de cumplimiento, función de cumplimiento y modelos de implementación de las áreas de cumplimiento, a fin de poder explicar que la falta de regulación del riesgo de cumplimiento limita comprender su alcance, componentes y las cuestiones de cumplimiento que debería abarcar.

Así, el marco teórico estudiado nos permite afirmar que debido a la importancia que tiene el sistema financiero en la colocación de recursos, y dado que las entidades que lo conforman trabajan con el ahorro del público, estamos ante un sector económico altamente regulado y complejo. Este enfoque público, determina que la regulación y supervisión del sistema que se encuentra a cargo de la SBS debe ser prudencial y basada en riesgos, cuyo objetivo no solo es velar por la solvencia y estabilidad del sistema sino también por la conducta que despliegan las entidades supervisadas en las relaciones con sus clientes o usuarios financieros.

Ahora bien, la normativa sectorial sobre gestión integral de riesgos no considera al riesgo de cumplimiento, entendido este como aquel derivado de sanciones legales o reglamentarias, de pérdidas financieras importantes o de pérdida de reputación que puede sufrir una entidad financiera como consecuencia del incumplimiento de normas internas y externas que impactan directamente sobre las operaciones de negocio, productos y servicios que ofrecen; pues en nuestro país se ha optado por regular únicamente a las funciones asociadas al cumplimiento normativo.

Sin embargo, consideramos que para una adecuada implementación de la función de cumplimiento, las entidades financieras tendrían que identificar y priorizar aquellas normas que debieran formar parte de su cumplimiento normativo, dado que impactan en las operaciones de negocio, productos y servicios que ofrecen, lo cual podría lograrse a través de la inclusión de la noción de riesgo de cumplimiento dentro de la legislación sectorial de gestión integral de riesgos, así como de las cuestiones normativas que debería abarcar.

Todo lo anterior nos ayudará al momento de analizar, en el siguiente capítulo, las estructuras corporativas de entidad financieras, conforme a los modelos esbozados por Mackenzie, a fin de corroborar si debiera incluirse al riesgo de cumplimiento en la regulación prudencial del sector financiero o si es suficiente con la regulación de la función de cumplimiento.

Finalmente, podemos graficar lo antes esbozado, de la siguiente manera:

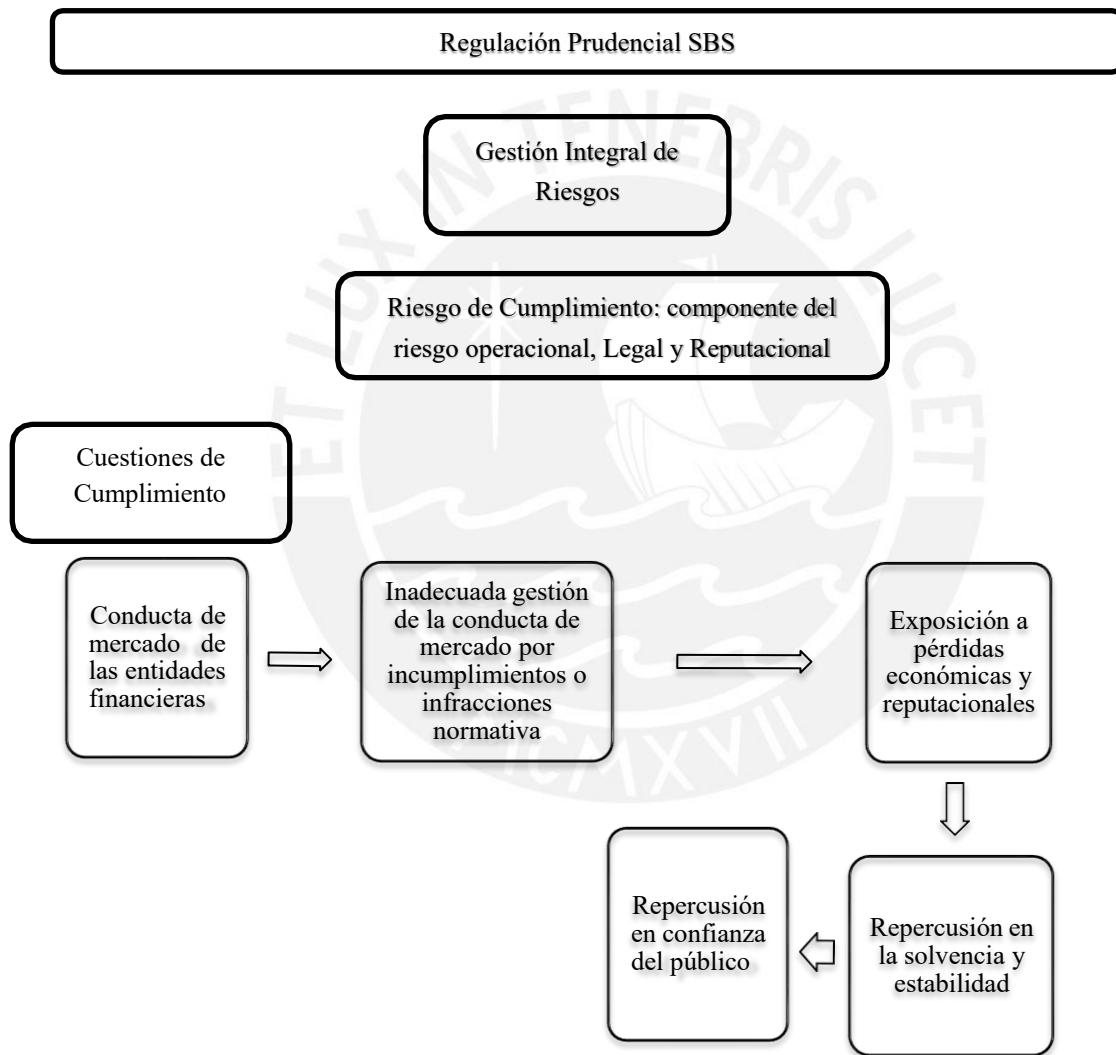


Figura 2: Riesgo de cumplimiento

CAPÍTULO II

PROBLEMA DE INVESTIGACIÓN: RIESGO Y FUNCIÓN DE CUMPLIMIENTO EN LAS ENTIDADES DEL SISTEMA FINANCIERO PERUANO

Para el desarrollo del presente trabajo, se ha considerado como enfoque metodológico de investigación, el método comparado de casos, estructuras organizativas y marcos regulatorios de algunos países, ello con la finalidad de ofrecer una mejor comprensión sobre los conceptos, instituciones y normas que han sido desarrolladas en el capítulo anterior y que nos ayudan a sustentar la necesidad de desarrollar en nuestra legislación nacional, el concepto y contenido del riesgo de cumplimiento.

1. Análisis de casos

Uno de los objetivos de la presente investigación es exponer, a través del análisis de dos casos peruanos relevantes, que la regulación del riesgo de cumplimiento puede contribuir a una adecuada implementación de la función de cumplimiento normativo como parte de la organización corporativa de las entidades financieras. Para ello, vamos a analizar el impacto que tiene el incumplimiento de normas vinculadas a la conducta de mercado, como cuestión de cumplimiento que abarca dicho riesgo.

Los casos escogidos corresponden al Banco Cencosud (actualmente CRAC Cencosud Scotia), entidad que fue sancionada en el año 2019 con 100 UIT por incumplir normas de conducta de mercado, y al BBVA, entidad que también fue sancionada en el año 2019 por la SBS con 75 UIT por incumplir normas de conducta de mercado.

1.1 Caso Banco Cencosud

El ex Banco Cencosud (actualmente Caja Rural de Ahorro y Crédito Cencosud Scotia Perú) ofrecía a sus clientes una tarjeta de crédito que no incluía la comisión por membresía anual que usualmente forma parte de las comisiones incluidas en este tipo de productos financieros. Sin

embargo, en el año 2016 modificó sus contratos e incluyó en su tarifario, el cobro de la comisión por membresía, lo que fue aplicado a todos sus clientes, tanto a los que recién contrataban el producto como a quienes lo habían contratado inicialmente.

Este hecho derivó en que miles de usuarios consideren afectados sus derechos, recurriendo a instancias como el Departamento de Servicios al Ciudadano de la SBS, a fin de se verifique presuntos incumplimientos normativos a las normas sobre conducta de mercado.

En este punto, cabe indicar que la normativa aplicable en dicho momento fue el Reglamento de Transparencia de Información y Contratación con Usuarios del Sistema Financiero, aprobado por la Resolución SBS N° 8181-2012, norma que fue dejada sin efecto en el año 2017 por el Reglamento de Gestión de Conducta de Mercado del Sistema Financiero; sin embargo, el procedimiento administrativo sancionador que inició la SBS fue en el año 2018 cuando ya se encontraba vigente esta última norma. De igual manera a dicha fecha ya se encontraba vigente el Reglamento de Gobierno Corporativo y Gestión Integral de Riesgos.

Así, mediante Resolución SBS N° 363-2019 de fecha 30 de enero de 2019, la SBS sancionó al entonces Banco Cencosud con 100 UIT por infracción grave a las normas de gestión de conducta de mercado, por haber aplicado de manera retroactiva el cobro de la membresía anual de su tarjeta de crédito, por el período respecto del cual se debió aplicar el acuerdo de gratuidad previamente acordado con sus clientes.

De lo expuesto en la citada Resolución, podemos verificar algunos datos numéricos que nos permiten visualizar el impacto económico que tuvo el incumplimiento de las normas que regulan las modificaciones contractuales de las tarjetas de crédito y que implican el incremento o variación de las comisiones que cobran las entidades del sistema financiero:

- Número de clientes afectados: 342,478 (52% del total de clientes a quienes se facturó la comisión de membresía).
- N° de reclamos por el cobro de membresía anual: 39,9726.
- N° de clientes que reclamaron: 27,258.

- N° de denuncias presentadas ante la SBS: 120
- Incremento en el número de cancelaciones de la tarjeta de crédito: 130%
- Ingresos obtenidos por el incumplimiento normativo: S/. 12,426,883 durante el período comprendido entre 15.08.2016 y el 31.08.2017.
- Sanción impuesta por SBS: 100 UIT

Cabe añadir que forma parte de dicha resolución, en calidad de anexo, la relación de reclamos presentados ante el Banco Cencosud, siendo que la mayoría de ellos fueron declarados a favor de la entidad, por lo que se no materializó una devolución voluntaria de los montos cobrados por parte de esta bancaria, ocasionando una afectación patrimonial a los clientes de su producto tarjeta de crédito, pues se les cobró de manera indebida la comisión de membresía.

1.2. Caso BBVA

El segundo caso bajo análisis corresponde al BBVA. La SBS dentro de sus acciones de supervisión, detectó que durante el período comprendido entre el 01.02.2016 y el 01.05.2017, dicha entidad bancaria incumplió la normativa vigente sobre transparencia en la información y contratación con los usuarios del sistema financiero (posteriormente dejada sin efecto por el actual Reglamento de Gestión de Conducta de Mercado del Sistema Financiero), por no haber cumplido los términos pactados con 24,042 clientes sobre exoneración del cobro de la comisión de membresía de uno de sus productos de tarjeta de crédito, generando así un cobro indebido.

BBVA fue sancionada con 75 UIT en setiembre de 2019, mediante Resolución SBS N° 4117-2019. Al igual que en el caso anterior, la citada resolución nos brinda datos sobre el impacto económico del incumplimiento normativo que motivó la sanción del banco:

- N° de clientes afectados: 24,042 por un monto equivalente a S/. 4,852,759.80
- Devolución de manera espontánea y voluntaria de la comisión de membresía de tarjeta de crédito a 22,172 clientes (92.22 %)

- Valor devuelto: S/ 4'566,926.17 (94.11 %), 40 % antes del inicio del procedimiento y 54 % luego de iniciado.
- N° de clientes a quienes no se les devolvió el monto cobrado: 980 (en mora), equivalente a S/. 139,53.00.
- N° de clientes a quienes no se les devolvió porque ya no contaban con productos en la entidad bancaria: 890, equivalente a S/. 146,303,63.

A diferencia del primer caso, en esta resolución se precisan datos sobre la colaboración del Banco con la conducta imputada, que nos permiten analizar las acciones adoptadas por el BBVA para mitigar y controlar el incumplimiento detectado:

- (i) El Banco indicó que no se ocultaron las fallas y que corrigieron el error en un 94%.
- (ii) Se remitió a la SBS, a solicitud de esta, el “Informe sobre el impacto económico” de la conducta desplegada, lo que a su vez fue comunicada al Directorio.
- (iii) Se reforzaron las políticas para nuevos productos.
- (iv) El área de Auditoría Interna recibió las acciones adoptadas.

Los casos expuestos nos permiten visualizar que el impacto económico que tienen los incumplimientos normativos en materia de conducta de mercado no solo acarrea pérdidas económicas a las entidades bancarias, sino que también impacta sobre la imagen y confianza que tienen los consumidores involucrados en el sistema. Así, observamos por ejemplo que, en el caso del Banco Cencosud, se produjo un incremento del 130% en el número de cancelaciones de tarjetas de crédito.

También podemos apreciar las distintas maneras cómo las entidades bancarias afrontan sus incumplimientos normativos, pues si bien ambas obtuvieron un beneficio económico, solo una devolvió lo obtenido para mitigar el riesgo de cumplimiento.

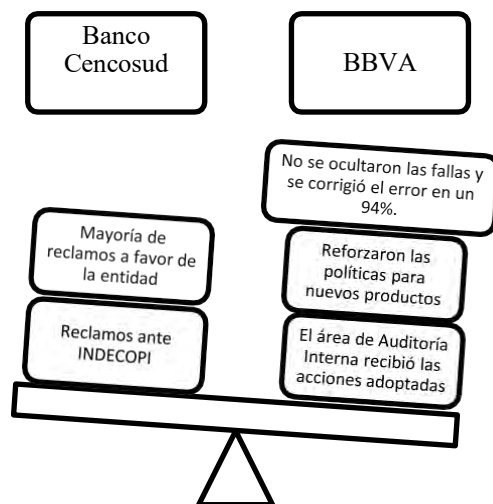


Figura 3: Conducta del Banco Cencosud y el BBVA ante incumplimientos normativos

Es por ello, que analizaremos las estructuras organizativas de estas entidades bancarias, haciendo énfasis en su área de gestión de riesgos y de función de cumplimiento, a fin de analizar si se relacionan o no con la forma como afrontan las consecuencias de sus incumplimientos normativos. Cabe precisar que, dado que los casos expuestos ocurrieron antes de la entrada en vigencia del Reglamento de Gobierno Corporativo y Gestión Integral de Riesgos, pero los procedimientos administrativos sancionadores que devinieron en las multas impuestas fueron iniciados cuando ya se encontraba vigente dicha normativa, se analizarán las estructuras corporativas del año 2017 (fecha en que ocurrieron los hechos), las del año 2019 (año en el que se impusieron las sanciones) y las vigentes (al cierre del 2021).

2. Análisis de estructuras corporativas

2.1 BBVA

A fin de poder analizar la estructura corporativa que tenía el BBVA en el año 2017 y la que tiene actualmente, se ha obtenido información de sus Memorias Anuales 2017, 2019, 2020 y 2021, con la finalidad de verificar si hubo algún cambio en su organización como consecuencia de la exigencia normativa de implementación de la función de cumplimiento.

En el 2017:

La Memoria Anual 2017 del BBVA nos brinda el siguiente panorama sobre la estructura corporativa de dicho banco:

- Directorio cuenta con varios comités: De Cumplimiento, de Integral de Riesgos y Gobierno Corporativo. El Comité Integral de Riesgos tiene por función determinar las decisiones que afecten a los riesgos significativos a los que se encuentra expuesta la sociedad, mientras que el Comité de Cumplimiento supervisa la implementación de las políticas de cumplimiento, así como la evaluación anual de la efectividad de la Gestión de Riesgo de Cumplimiento.
- Sistema de Cumplimiento, cuya finalidad es el compromiso institucional de conducir todas sus actividades y negocios conforme a estrictos cánones de comportamiento ético. También está orientado a la identificación, evaluación y mitigación de eventuales riesgos de cumplimiento en los siguientes temas: (i) Conducta en los mercados. (ii) Tratamiento de los conflictos de intereses y (iii) Prevención de lavado de activos y financiamiento del terrorismo (PLA/FT).
- Cuenta con una Unidad de Cumplimiento, que forma parte de la Gerencia General Adjunta de Área de Servicios Jurídicos y Cumplimiento.

Memoria Anual 2019:

La Memoria Anual 2019 del BBVA nos brinda el siguiente panorama sobre la estructura corporativa de dicho banco:

- Directorio continúa con varios comités, incluyendo el de Cumplimiento, Comité Integral de Riesgos, y de Gobierno Corporativo.
- Ya no se hace referencia al Área de Servicios Jurídicos y Cumplimiento sino únicamente al Área de Servicios Jurídicos a cargo de una Gerencia General Adjunta. También existe el Área de Riesgos, de igual manera, a cargo de una Gerencia General Adjunta.

- Implementación de un modelo de Gestión de Riesgos: Único, Independiente y Global (adaptable en todos los países en los que opera el grupo económico).
- Sistema de Cumplimiento que involucra políticas anticorrupción y la Gestión del Riesgo de Cumplimiento.
- Se precisa que existen Oficiales de Cumplimiento en Prevención de Lavado de Activos y Financiamiento del Terrorismo, de Cumplimiento Normativo y de Conducta de Mercado, cumpliendo así lo dispuesto por el Reglamento de Gobierno Corporativo y Gestión Integral de Riesgos.

Memoria Anual 2020 y 2021

Las Memorias Anuales 2020 y 2021 del BBVA nos brindan un panorama mucho más eficiente en cuanto a la estructura corporativa y la implementación del área de Compliance dentro de dicho banco y que se mantiene en la Memoria Anual 2021:

- Directorio continúa con varios comités, incluyendo el de Cumplimiento, Comité Integral de Riesgos, y de Gobierno Corporativo.
- El Sistema de Cumplimiento no solo menciona la gestión del riesgo de cumplimiento, sino que define a los “riesgos de cumplimiento” como el peligro de incurrir en sanciones legales y pérdidas financieras o de reputación que una entidad puede sufrir por incumplir leyes, regulaciones, normas, estándares de autorregulación y códigos de conducta aplicables a sus actividades.
- Cuenta con un área de Compliance que reporta directamente al Directorio, reafirmando su autonomía, importancia e independencia.
- El área de Compliance consta de cinco disciplinas, sustentadas en un bloque de ejecución de procesos (Compliance Execution) y otro de desarrollo de proyectos (Compliance Solutions): (i) Anti-Money Laundering (AML) Compliance, a cargo de los riesgos de lavado de activos y financiamiento del terrorismo (LAFT); (ii) Customer Compliance, encargada de gestionar los riesgos de conducta de mercado, protección a los clientes, gobierno de productos y conflictos de intereses, entre otros vinculados; (iii) Corporate Compliance, responsable de gestionar principalmente los

riesgos relacionados a conducta ética, corrupción, responsabilidad penal de las empresas del Grupo y riesgos de competencia (antimonopolio); (iv) Securities & Derivatives (S&D) Compliance, que gestiona los riesgos de conducta en los mercados de valores, prevención del uso indebido de información privilegiada y del abuso del mercado, entre otros; (v) Model & Assurance, una disciplina que desarrolla e implementa el modelo de Compliance de alcance global, que incluye Compliance Testing, una función independiente de aseguramiento de controles y mitigantes de cumplimiento.

De lo antes expuesto, apreciamos que:

1. El BBVA siempre ha considerado el riesgo de cumplimiento como una tipología especial de riesgo inherente a las operaciones que realiza.
2. La función de Compliance o Cumplimiento, ha ido evolucionando en estos últimos años, formando parte inicialmente del área de servicios jurídicos para actualmente ser un área independiente, autónoma e importante, que reporta directamente al Directorio.
3. Ha definido el alcance de su riesgo de cumplimiento, incluyendo la conducta de mercado.

Esta información resulta relevante para la presente investigación, pues nos brinda una apreciación sobre el modelo o arquetipo de organización de Compliance que ha tenido el BBVA. Así, en el año 2017, este banco se encontraba en el Modelo Tipo A de implementación de su función de Compliance, puesto que ésta formaba parte de su área de asesoría jurídica. Luego de ello, en el 2019 modificó su modelo a uno de Tipo B, dado que el área legal ya no tiene bajo su dependencia, a la función de cumplimiento. Finalmente, a partir del año 2020 se verifica la implementación del Modelo Tipo C, contando a partir de entonces con un área de Compliance independiente.

Ahora bien, debemos detenernos a evaluar el tipo de entidad bancaria que es el BBVA, dado que forma parte de un conglomerado mundial y que, por tanto, debe adaptar sus estándares al

cumplimiento de la normativa que sobre riesgos debe cumplir en cada localidad o país donde opera. Así, de la información que brindan las memorias anuales del BBVA se verifica que esta entidad tiene implementado un modelo de gestión de riesgos único, independiente y global, el cual se adapta a la regulación de los países en los que opera el grupo económico.

Lo antes indicado se puede confirmar con la implementación del riesgo de cumplimiento como tal y de las cuestiones de cumplimiento de la conducta de mercado como uno de los pilares de su área de Compliance, ello aun cuando nuestra legislación sectorial no le obliga. El BBVA ha ido más allá de la implementación de la función de cumplimiento, al definir y considerar al riesgo de cumplimiento como parte de su estructura integral de gestión de riesgos, lo cual no se opone a la regulación emitida por la SBS, por el contrario, cuenta con una estructura organizativa que le permitirá prevenir y manejar de forma adecuada los riesgos derivados del incumplimiento de las normas sobre conducta de mercado.

2.2. Banco de Crédito

A fin de comparar la estructura corporativa del BBVA, con una entidad bancaria de similar tamaño y participación en el mercado³, hemos considerado analizar la información que nos brindan las Memorias Anuales 2020 y 2021 del Banco de Crédito, a fin de determinar el grado de organización actual del área de Compliance dentro de dicha entidad.

Al igual que el BBVA, el Banco de Crédito ha implementado diversos comités al interior de su Directorio, destacándose el Comité de Riesgo. La gestión de riesgos se encuentra a cargo de la Gerencia Central de Riesgo.

Asimismo, cuenta con un Sistema Corporativo de Cumplimiento a cargo de la División de Cumplimiento, y que aborda los siguientes rubros:

³ Al 31 de mayo de 2022, el BCP contaba con una participación del 33.91% y el BBVA del 20.93% en la colocación de créditos directos. Similar participación tiene en la colocación de depósitos: 35.56% el BCP y 19,55 % el BBVA. Fuente: Estadísticas SBS: https://www.sbs.gob.pe/app/stats_net/stats/EstadisticaBoletinEstadistico.aspx?p=1#.

Tabla 3*División de Cumplimiento del BCP*

Sistema Corporativo de Cumplimiento	
Banco de Crédito del Perú	Pilares
	PLAFT
	Control de Listas Internacionales
	Transparencia Fiscal
	Ética y Conducta
	Anticorrupción
	Cumplimiento Normativo
	Prevención y Detección de Abuso de Mercado
	Estabilidad Financiera
	Protección de Datos Personales
	Seguridad y Salud en el Trabajo
	Conducta de Mercado

En relación con el Cumplimiento Normativo, se precisa que, a través de metodologías y estándares internacionales, buscan mitigar los riesgos de cumplimiento normativo (sanciones y multas), así como el riesgo reputacional que derivan de la implementación del marco regulatorio que impacta en dicho banco. En la Memoria Anual del 2021 se señala que debido al incremento del volumen de nuevas normas emitidas como consecuencia de la pandemia del Covid – 19, han rediseñado sus procedimientos para apoyar a sus unidades de negocios en la identificación de riesgos de incumplimiento, y que continúan evaluando una metodología que les permita establecer un score de riesgos normativo a aquellas regulaciones vigentes que impactan en sus procesos, para priorizar el nivel de cumplimiento de las normas externas bajo un enfoque basado en riesgos.

Cabe destacar que su sistema de cumplimiento incluye además del cumplimiento normativo, un programa de Conducta de mercado, que busca impulsar y reforzar las iniciativas que contribuyen a mejorar su experiencia con el cliente y que se encuentran alineadas a 3 pilares de gestión: (i) Buenas prácticas de negocio para brindar productos y servicios óptimos a nuestros clientes; (ii) Transparencia en la información relevante para nuestros clientes, tanto antes como después de adquirir algún producto o servicio con nosotros; y (iii) Adecuada gestión de reclamos.

Otro aspecto por mencionar es la forma de organización del área de Compliance. Si bien cuentan con una División de Cumplimiento, no queda claro de la información pública a la cual hemos accedido, la dependencia de dicho órgano, a fin de determinar si se encuentra en un modelo de organización Tipo A o Tipo B.

De lo expuesto, se puede concluir que tanto el BBVA como el Banco de Crédito han implementado la función de cumplimiento al interior de su organización. En el caso del BCP apreciamos una evolución de su área de cumplimiento para contar con score de riesgos de incumplimiento normativo que impactan sobre sus actividades; no obstante, en el caso del BBVA si tienen definido al riesgo de cumplimiento como tal que incluye dentro de sus alcances a las cuestiones de cumplimiento conforme han sido consideradas por el Comité de Basilea.

Esto probablemente obedezca a que el BBVA forma parte de un grupo económico que opera en el sector financiero de diversos países y que debe cumplir con la regulación local de cada uno de ellos. En el caso del BCP, apreciamos que la implementación de su función de Compliance o Cumplimiento se rige principalmente a cumplir con los parámetros establecidos en el Reglamento de Gobierno Corporativo y Gestión Integral de Riesgos, así como en el Reglamento de Gestión de Conducta de Mercado.

2.3 Banco Cencosud

Analizaremos ahora la organización que tenía el Banco Cencosud al cierre del año 2017. Cabe indicar a dicha fecha, ya se encontraba vigente el Reglamento de Gobierno Corporativo y de Gestión Integral de Riesgos.

La Memoria Anual 2017 del Banco Cencosud, nos brinda información sobre la forma de gestión integral de sus riesgos, la cual estaba a cargo de una Unidad de Riesgos compuesta por diversas gerencias encargadas de cada uno de los riesgos considerados por esta entidad. Adicionalmente, su Directorio contaba con un Comité de Gestión Integral de Riesgos desde el año 2012.

Ahora bien, cabe destacar que la Memoria Anual de esta entidad bancaria no nos brinda ningún alcance sobre la implementación de una función de cumplimiento, menos que se hubiese considerado dentro de su listado de riesgos a los que se encuentra expuesta, el de cumplimiento normativo. Tampoco nos brinda información sobre la implementación de parámetros o políticas

en conducta de mercado o protección al consumidor, limitándose únicamente a la gestión de los riesgos establecidos en la legislación emitida por la SBS.

Cabe destacar también que, en mayo de 2018, el grupo Scotiabank tomó el control de esta entidad bancaria, siendo que, a la fecha, si bien existe una página web de la tarjeta Cencosud operada por Scotiabank, no brinda información sobre la Caja Rural de Ahorro y Crédito Cencosud – Scotia ni sobre su organización interna.

Aun así, las diferencias de tipo organizativo entre el entonces Banco Cencosud y el BBVA son claramente notorias, lo que probablemente obedezca en gran medida al tamaño de ambas entidades y su participación en el mercado financiero local. Así, de la información estadística que brinda la SBS para la participación en el mercado de colocación de créditos a noviembre de 2017, se verifica que el Banco Cencosud tenía un 0.24% de participación, frente al 21.21% de participación que ostentaba el BBVA en esa época.

2.4 Banco Azteca

A fin de comparar la estructura organizativa de la función de cumplimiento y de riesgos del Banco Cencosud, escogimos analizar qué sucede con el Banco Azteca (actualmente Alfin Banco), por ser un banco de similar tamaño y participación en el mercado financiero.

Así, de las Memorias Anuales 2020 y 2021 de dicha entidad bancaria, se desprende que su Directorio cuenta con diversos comités, destacándose el de Cumplimiento; sin embargo, en el texto que hemos tenido a nuestro alcance no obra más información sobre el área a cargo ni sobre los alcances de la implementación de la función de cumplimiento. Tampoco se mencionan temas puntuales sobre conducta de mercado, siendo lo único a destacar que cuentan como parte de su normativa interna, con un Manual de Conducta de Mercado.

La poca información que hemos podido recabar de las memorias anuales que se encuentran a disposición del público del entonces Banco Cencosud y Banco Azteca, no nos permitir tener la certeza sobre la implementación de la función de cumplimiento dentro de sus estructuras organizativas, ni si el modelo en el que se encuentran es de Tipo A, dado el tamaño de dichos bancos.

Ello, podría obedecer a la participación pequeña que tienen actualmente la CRAC Cencosud – Scotia y el Banco Azteca, dentro del sistema financiero peruano. Cabe añadir que, a mayo de 2022, Alfin Banco participa en el mercado de colocación de créditos únicamente con un 0.12%, mientras que la actual CRAC Cencosud – Scotia, al pertenecer actualmente al sector microfinanciero, ha incrementado su participación en la colocación de créditos, al 19,10%.

De todo lo antes expuesto, podemos concluir que la implementación de una función de cumplimiento normativo dentro de las entidades del sistema financiero peruano varía dependiendo principalmente del tamaño y participación en el mercado de cada entidad. Aun cuando la propia normativa de la SBS no obliga a que se constituya necesariamente una unidad organizativa de cumplimiento como tal, si les exige la existencia de la función y el nombramiento de un encargado de dicha labor, lo que no hemos podido apreciar en el caso del Banco Azteca con la información pública a la que hemos tenido acceso.

En el caso del Banco Cencosud, dado que fue adquirido por Scotiabank unos meses después de la entrada en vigor del actual Reglamento de Gobierno Corporativo y Gestión Integral de Riesgos, tampoco podemos tener la certeza de si actualmente cuenta o no con una unidad de cumplimiento como tal o la forma como ha implementado la función de cumplimiento dentro de su organización.

A manera de síntesis de lo analiza hasta este punto, hemos elaborado un cuadro comparativo sobre la implementación del riesgo de cumplimiento, función de cumplimiento y cuestiones de cumplimiento en las cuatro entidades financieras escogidas:

Tabla 4*Comparativo de Implementación del Riesgo de Cumplimiento y cuestiones de cumplimiento.*

Tipo de implementación	Entidad Financiera			
	BBVA	Banco de Crédito	Ex Banco Cencosud	Banco Azteca
Gestión Integral de Riesgos	SI	SI	SI	SI
Riesgo de Cumplimiento	SI	NO	NO	NO
Función de Cumplimiento	SI	SI	NO	Sin información
Cuestiones de cumplimiento LAFT	SI	SI	SI	SI
Cuestiones de cumplimiento Conducta de Mercado	SI	SI	NO	Modelo de conducta de mercado

Este cuadro nos permite apreciar que las entidades financieras locales cumplen únicamente con la normativa que se les exige, y que aun cuando la normativa sectorial no les impide implementar riesgos más allá de los tipificados en el Reglamento de Gobierno Corporativo y Gestión Integral de Riesgos, en la práctica, la mayoría se limita a las normas impuestas, sin que existan incentivos para implementar el riesgo de cumplimiento, menos para considerar el impacto que tienen las normas de conducta de mercado en la relación con sus clientes. Supuesto distinto es el caso de las normas de prevención de lavado de activos, que al ser considerado un riesgo en sí mismo, es incluido en todas las estructuras organizativas analizadas.

3. Modelos de Compliance en las estructuras corporativas de los bancos peruanos

A fin de validar nuestra hipótesis, analizamos el nivel de implementación del área de Cumplimiento Normativo en la organización del sector bancario peruano, para lo cual hemos

revisado las memorias anuales públicas del sector bancario, lo que nos ha permitido establecer la siguiente clasificación⁴:

Tabla 5

Clasificación de bancos según implementación de Función de Cumplimiento, de acuerdo con los Tipos de Modelo Mckenzie.

	Entidad Financiera	No específica	Compliance Modelo A	Compliance Modelo B	Compliance Modelo C	Riesgo de Cumplimiento
1	BBVA				X	X
2	Scotiabank				X	X
3	Banco de Crédito				X	
4	Banco Ripley		X			
5	Banco Pichincha		X			
6	Banco Falabella	X				
7	Banco de la Nación	X				
8	Interbank	X				
9	Alfin Banco	X				
10	Banco GNB	X				

La comparación realizada nos permite concluir que aquellos bancos que forman parte de conglomerados extranjeros como el BBVA y Scotiabank, no solo cuentan con un modelo de implementación de Compliance más avanzado, sino que además consideran los riesgos de cumplimiento como tales. Diferente es la situación de los bancos de capital peruano como el Banco de Crédito que, si bien cuenta con una Función de Cumplimiento desarrollada y que incluye cuestiones de cumplimiento, no considera al riesgo de cumplimiento como tal y no se puede distinguir, con la información pública obtenida si realmente se trata de una unidad de cumplimiento

⁴ Cabe precisar que la información pública que hemos obtenido ha sido limitada. Se requirió dicha información mediante acceso a la información pública a la SBS, pero no se obtuvo un resultado satisfactorio.

independiente. En el caso del Banco Ripley y el Banco Pichincha, podemos apreciar que están iniciando el desarrollo de su Función de Cumplimiento y que por ahora dependen de su área legal.

Es importante destacar que de los bancos cuyas memorias anuales no incluyen información específica sobre la función de cumplimiento normativo, el Banco de la Nación cuenta con una Oficialía de Cumplimiento Normativo y Conducta de Mercado, pero no se precisa con detalle si es una unidad independiente o si depende del área legal o del área de riesgos.

En similar situación se encuentra el Banco Falabella, quien cuenta en su organigrama con un área de Cumplimiento Normativo que depende del Directorio, pero su memoria no nos brinda más información. De otro lado, nos llama la atención que el Banco Interbank, aun cuando es considerado uno de los más grandes en el Perú por su participación en el mercado, su memoria anual no brinda mayores detalles sobre la implementación de la función de cumplimiento dentro de su organización.

4. Análisis de estructuras corporativas de bancos extranjeros y legislación comparada

4.1. Análisis de la estructura corporativa del Banco Santander

Consideramos necesario para el desarrollo de nuestra investigación, analizar la estructura corporativa de un banco del exterior, que por su tamaño y presencia multinacional puede servirnos como referencia del desarrollo e implementación que tienen sobre la gestión de los riesgos de cumplimiento, especialmente sobre las cuestiones vinculadas al cumplimiento de las normas de conducta de mercado.

Así, hemos seleccionado para nuestro análisis al Banco Santander, que forma parte del Grupo Santander, considerado como una institución financiera de importancia sistémica global pues tiene presencia en países de Europa, Asia, América del Norte y América del Sur. Cabe destacar que el Grupo Santander tiene presencia en nuestro país a través del Banco Santander y de la Edpyme Santander Consumer.

Del análisis de su Informe Anual 2021, se puede concluir que las principales características de su estructura corporativa en relación con la gestión de riesgos de cumplimiento son las siguientes:

- Consideran a la cultura de riesgos y cumplimiento como pilar básico para la estrategia de su grupo empresarial y la protección de su modelo de negocio.
- Ampliación de su cultura de riesgos incluyendo nuevas tipologías como el ciberriesgo, cumplimiento, conducta y clima.
- Diferencia dos estructuras dentro de su organización de gestión de riesgos: El Group chief risk officer (Group CRO), encargado de establecer la estrategia de gestión de riesgos, promover la cultura de riesgos y supervisarlos, y el Group chief compliance officer (Group CCO), encargado de establecer la estrategia de cumplimiento y conducta, y de supervisar los riesgos que están a su cargo. Podemos apreciar la estructura de estos órganos en la siguiente ilustración:

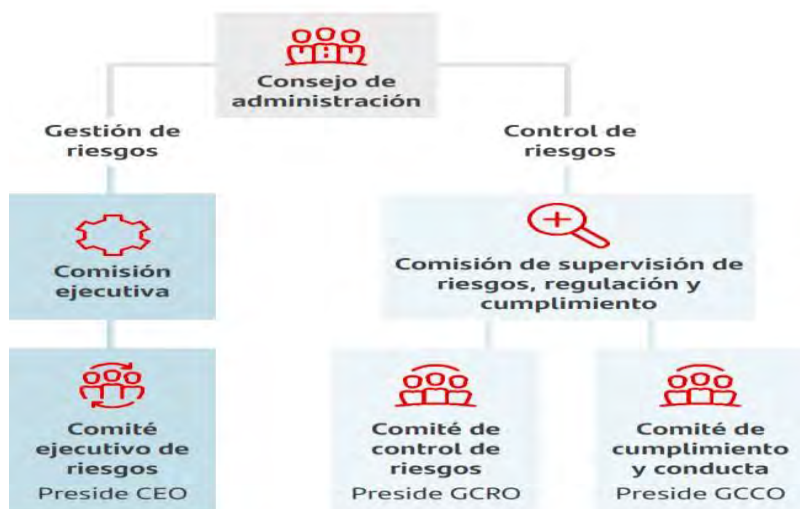


Figura 3: Estructura de la Gestión de Riesgos del Grupo Santander (Memoria Anual, 2021).

Otro aspecto para destacar es que esta entidad financiera considera al Riesgo de Cumplimiento como tal, siendo que su gestión incluye además de las normas internas como su código de conducta, el cumplimiento regulatorio de diversa normativa que impacta en el sector financiero, teniendo especial énfasis en el gobierno de productos y protección al consumidor. A criterio de Santander, es necesario tener en cuenta los intereses de sus clientes, a través del cumplimiento de la regulación, así como de sus valores y principios.

Es tal la importancia de la gestión de los riesgos de cumplimiento, que a partir del año 2021 trabajaron en la implementación de técnicas de inteligencia artificial para el análisis de la causa raíz de las reclamaciones de sus clientes, a fin de brindar soporte digital a la función de riesgos y cumplimiento.

4.2. Análisis de la estructura corporativa del BBVA -España

De manera complementaria, consideramos importante analizar la estructura corporativa del BBVA - España, como parte del Grupo BBVA por la importancia sistémica que tiene al igual que el Banco Santander. Así, en relación al riesgo de cumplimiento y a las funciones asociadas al mismo, se señala en su Memoria Anual 2020 lo siguiente:

- Consideran al riesgo de cumplimiento como tal, como un tipo de riesgo no financiero, por lo que han creado un Sistema de Cumplimiento que tiene tres pilares básicos: (i) un código de conducta, (ii) un modelo de control interno y (iii) la Función de Cumplimiento.
- El Cumplimiento o Función de Cumplimiento es una unidad global, cuya función es promover y supervisar, que el BBVA actúe con integridad, particularmente en ámbitos como la prevención del blanqueo de capitales, la conducta con clientes, la conducta en el mercado de valores, la prevención de la corrupción y otros que puedan representar un riesgo reputacional (cuestiones de cumplimiento).
- Esta Unidad de Cumplimiento forma parte del área denominada Regulation & Internal Control, supervisada por la Comisión de Riesgos y Cumplimiento del Consejo de Administración, y se encarga de: (i) la relación con supervisores y reguladores, (ii) el seguimiento y análisis de las tendencias regulatorias y el

desarrollo de la agenda regulatoria del grupo, (iii) la gestión de los riesgos derivados de las cuestiones de cumplimiento normativo.

- En relación a las cuestiones de cumplimiento vinculadas a la conducta con los clientes, se indica que cuentan con procesos destinados a la prevención o, en su defecto, a la gestión de los posibles conflictos de intereses que puedan surgir en la comercialización de sus productos. Para ello, cuentan con un modelo global de Customer Compliance, cuyo objetivo es establecer un marco mínimo de normas de conducta que deben cumplir en sus relaciones con sus clientes y que están alineadas tanto con su código de conducta como con las regulaciones sobre protección al cliente, en especial, la regulación comunitaria europea.

Lo antes expuesto, tal como se indica en la memoria anual analizada, forma parte de la estructura corporativa global del BBVA, no solo en el caso de España o de los países europeos donde tiene presencia, sino también en países como el nuestro, pues hemos visto que la estructura organizativa actual del BBVA Perú sigue la misma tendencia de considerar al cumplimiento como un riesgo en sí mismo, dándole mayor relevancia a determinada normativa considerada en las recomendaciones de Basilea como cuestiones de cumplimiento que deben ser prioritarias para una adecuada gestión de este riesgo y de la función de cumplimiento.

4.3. Grupo Credicorp

Para complementar la información del BCP obtenida de sus memorias anuales y considerando que forma parte del Grupo Credicorp que a la fecha tiene presencia en el sector bancario de tres países de la región: Perú, Bolivia y Panamá, revisamos también la Memoria Anual 2021 de dicho grupo.

Lo más resaltante de la información obtenida, es que como grupo consideran dentro de su gestión de riesgos, a los no financieros (RNF), definiéndolos como cualquier riesgo distinto de los riesgos financieros tradicionales de mercado, crédito y liquidez, y que pueden tener implicaciones estratégicas, comerciales, económicas negativas y / o de daño reputacional sustanciales.

El Grupo Credicorp identifica además de los siete tipos de riesgos operativos definidos por Basilea, otros riesgos importantes como el riesgo tecnológico, cibernético, de conducta, de modelo,

de cumplimiento, estratégico y de terceros. Asimismo, se establece un Comité de Sostenibilidad del Grupo Credicorp que tiene entre sus funciones, la de supervisar el desarrollo de los programas que se encuentran bajo la responsabilidad de la División de Cumplimiento del BCP. Es decir, vemos una tendencia de este banco a incorporar dentro de su gestión de riesgos, al riesgo de cumplimiento como tal, lo que lo llevaría a ir más allá de la norma sectorial sobre función de cumplimiento que establece la SBS.

4.4. Aspectos autorregulatorios a considerar

Del estudio de casos de las empresas extranjeras, podemos determinar que hay algunos aspectos autorregulatorios que se deberían considerar en la implementación de las funciones de cumplimiento normativo.

El primer aspecto a destacar, es la relevancia que tiene la cultura de cumplimiento como pilar de sus sistemas de cumplimiento, lo cual permite que tengan sistemas de cumplimiento muy desarrollados y en constante evolución. La omisión de este aspecto haría que sus sistemas de cumplimiento no sean reales sino solo de maquillaje.

Otro aspecto a destacar es que este tipo de empresas financieras consideran riesgos adicionales a los de convergencia de capital, a los cuales denominan como riesgos no financieros. Hemos podido apreciar que la implementación de los sistemas de cumplimiento parte de considerar a este como un riesgo en sí mismo, para así poder implementar procedimientos y procesos para su adecuada gestión a fin de prevenirlo o mitigarlo. Cabe destacar que la omisión de este aspecto autorregulatorio no les permitiría gestionar adecuadamente todos los riesgos a los que se encuentran expuestas.

Finalmente, consideramos relevante que las empresas analizadas seleccionen la normativa cuyo cumplimiento consideran de vital importancia, como es el caso de la normativa de conducta de mercado frente a sus clientes. Si bien en el caso de Santander no se emplea el término de cuestiones de cumplimiento, lo que sí sucede en el caso del BBVA, ambas entidades siguen las recomendaciones del Comité de Basilea, para incluir como parte importante dentro de sus unidades de cumplimiento, a las normas que regulan la protección de sus clientes y sus relaciones frente a ellos.

La omisión de este último aspecto dificultaría las funciones de sus áreas de cumplimiento, pues al ser entidades sistémicas, deben cumplir con normativas diversas y de cada región en la que tienen presencia.

4.5. Regulación europea

En setiembre de 2017, la Autoridad Bancaria Europea (EBA), publicó sus Directrices Finales sobre Gobierno Interno que las entidades bancarias que forman parte de la Unión Europea. Así, establece que las entidades deben contar con marco de gestión del riesgo para todas sus líneas de negocio y funciones de control interno, dentro de las cuales incluye tres tipos de funciones: de gestión de riesgos, de cumplimiento y de auditoría interna, estableciendo además que las dos primeras pueden combinarse.

Respecto a la función de cumplimiento, señala que cada entidad debe implementar una función de cumplimiento permanente y efectivo para gestionar su riesgo de cumplimiento, y nombrar una persona responsable de dicha función (“Compliance Officer”). Esta función debe ser independiente de las líneas de negocio y de las unidades internas que se encuentran bajo su control.

La regulación europea no identifica cuestiones de cumplimiento, siendo que esta área debe asesorar al órgano de dirección sobre las leyes, normas y estándares, así como el impacto de los cambios regulatorios.

De lo antes expuesto, podemos señalar que tanto nuestra regulación local como la europea, optan por regular la función de cumplimiento y no al riesgo de cumplimiento como tal, no obstante, la regulación europea sí reconoce dentro de la definición de función de cumplimiento a dicho riesgo.

Otra diferencia entre ambas normativas es que mientras en nuestro país no se obliga a la conformación de una unidad organizativa sino únicamente la existencia de la función, en el caso europeo se exige que la función de cumplimiento debe ser independiente de las líneas de negocio, aunque puede combinarse con la función de gestión de riesgos.

4.6 Regulación en España

Dado que hemos considerado dentro de nuestro análisis, a dos bancos sistémicos de origen español, analizaremos la regulación vigente en materia de gestión integral de riesgos a fin de determinar si el riesgo de cumplimiento se encuentra actualmente regulado.

La entidad que se encuentra a cargo de la regulación y supervisión de las entidades financieras en España es el Banco de España. Al respecto, la regulación del gobierno interno de dichas entidades se encuentra establecida a través de la Ley 10/2014 y del Real Decreto 84/2015. Así, el artículo 29 de la citada ley y el artículo 43 del mencionado real decreto, establece como obligación de las entidades supervisadas, al de disponer de una unidad que desempeñe la función de cumplimiento normativo, así como contar con procedimientos sólidos y adecuados para el ejercicio de dicha función.

De otro lado, en relación a la gestión integral de riesgos, la citada norma considera a los siguientes riesgos: de crédito y contraparte, residual, de concentración, de titulización, de mercado, de tipos de interés, de liquidez, operaciones y de apalancamiento excesivo; sin embargo, no tipifica el riesgo de cumplimiento dentro de este grupo.

Asimismo, en cuanto al riesgo operacional, a diferencia de lo que sucede en nuestro país, cuya normativa expresamente indica que abarca el riesgo legal, la normativa española sobre riesgo operacional únicamente hace referencia a lo que ellos consideran riesgo de modelo, vinculado principalmente a pérdidas potenciales por decisiones fundadas en resultados de modelos internos, y que aunque poco frecuentes, puedan generar pérdidas muy elevadas.

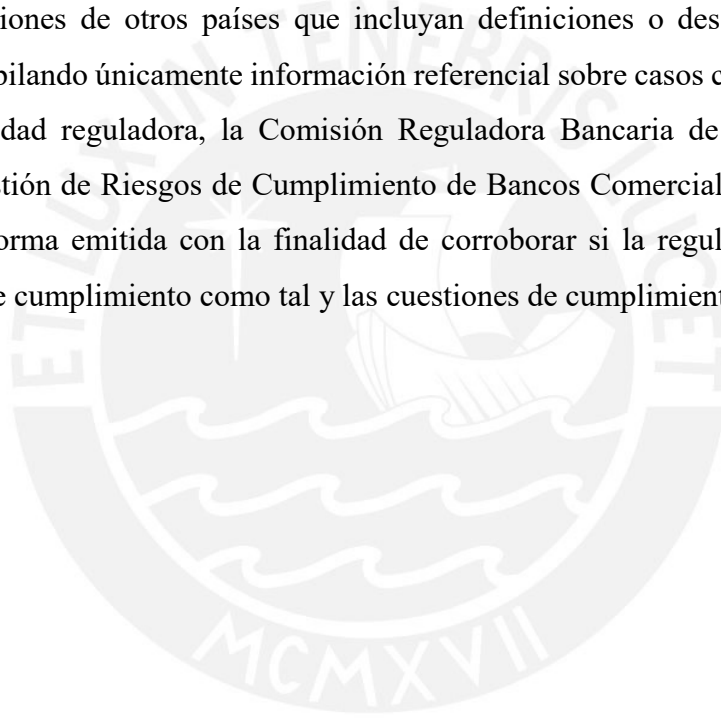
De lo antes expuesto, podemos concluir que la regulación española sigue la línea de la regulación de la Unión Europea, en el sentido de regular principalmente a la función de cumplimiento, pero no al riesgo de cumplimiento como tal ni a las cuestiones de cumplimiento.

Aun así, es importante destacar que las tres empresas bancarias, cuyas estructuras organizativas hemos visto que tienen un nivel de implementación de Compliance más avanzado: Santander, BBVA y Scotiabank, van más allá de lo que la regulación de sus países de origen o donde desarrollan principalmente sus operaciones (entiéndase Europa) ordenan, y han decidido no solo tipificar al riesgo de cumplimiento como tal sino también desarrollar a las cuestiones de

cumplimiento siguiendo la línea de recomendaciones de supervisión bancaria eficaz que ha dictado el Comité de Basilea.

Si bien no conocemos los motivos que han llevado a estos bancos a ir más allá de la regulación en materia de cumplimiento normativo, debemos de tener en cuenta que se trata de empresas sistémicas que forman parte de conglomerados con presencia en varios continentes, siendo esto un factor que debe ser relevante al momento de gestionar los riesgos que consideran tienen relevancia por el impacto no solo económico sino también reputacional.

Finalmente, debemos indicar que una limitación para el desarrollo de nuestra investigación ha sido ubicar regulaciones de otros países que incluyan definiciones o desarrollo del riesgo de cumplimiento, recopilando únicamente información referencial sobre casos como el de China, que a través de su entidad reguladora, la Comisión Reguladora Bancaria de China, se emitió la Directiva sobre Gestión de Riesgos de Cumplimiento de Bancos Comerciales, no obstante no se tiene acceso a la norma emitida con la finalidad de corroborar si la regulación de ese país ha definido al riesgo de cumplimiento como tal y las cuestiones de cumplimiento incluidas.



CAPÍTULO III

DISCUSIÓN: LA NECESIDAD DE REGULAR Y AUTORREGULAR EL RIESGO DE CUMPLIMIENTO PARA EL SISTEMA FINANCIERO PERUANO

1. Validación de Hipótesis

La hipótesis planteada para el presente trabajo de investigación consiste en que la regulación prudencial emitida por la SBS debería incluir al riesgo de cumplimiento, para una adecuada implementación de la función de cumplimiento normativo en el sistema financiero peruano.

Con el desarrollo de los capítulos anteriores podemos afirmar que nuestra hipótesis es validable. De acuerdo con nuestro marco teórico, el sistema financiero es un sector altamente regulado debido al importante rol que cumplen las entidades financieras dentro de la economía de nuestro país, pues contribuyen a la distribución de recursos entre los que más tienen hacia aquellos que lo necesitan, actuando como intermediarios entre la captación de dinero del público y el otorgamiento de créditos.

Esta actividad de intermediación financiera que permite el uso de los ahorros de las personas (enfoque público), es el fundamento para que exista una regulación y supervisión basada en la gestión de riesgos y con enfoque prudencial, que obliga a la SBS a velar no solo por la solidez y estabilidad del sistema financiero sino también por la conducta que despliegan las entidades supervisadas en las relaciones con sus clientes o usuarios financieros.

Entonces, si las entidades financieras deben cumplir con diversa normativa externa o interna (este tipo de empresas suelen contar con normas de buen gobierno corporativo y normas de conducta como códigos de ética), resulta de suma importancia que sepan no solo identificar sino priorizar aquellas normas que tienen un impacto mayor en sus operaciones de negocio, productos y servicios que ofrecen, pues solo así podrán medir los riesgos derivados de su incumplimiento o desviaciones y establecer controles para prevenirlos y mitigarlos.

En esa línea, regular al riesgo de cumplimiento permitirá que las entidades financieras se enfoquen en determinadas normas que tienen un grado de cumplimiento relevante para este sector, pues la definición de este tipo de riesgo, tal como ha sido esbozada por la doctrina y por la regulación supranacional emitida por el Comité de Basilea, establece que este tipo de riesgo abarca determinadas cuestiones de cumplimiento, especificando cuáles deberían ser las normas cuyo cumplimiento debe ser considerado prioritario por las entidades del sistema financiero, sin perjuicio del cumplimiento general de todo el marco normativo que les afecta. Así, destaca que el cumplimiento normativo debe incluir sobre todo la conducta de las empresas frente a sus usuarios, así como la prevención del lavado de activos y financiamiento del terrorismo.

Ahora bien, la regulación vigente sobre gestión integral de riesgos incluye acertadamente que las entidades del sistema financiero deben implementar dentro de su organización, un área que se encargue de la función de cumplimiento normativo, estableciendo diferentes obligaciones asociadas a dicha función como por ejemplo la designación de una persona encargada de la supervisión del cumplimiento normativo denominado “oficial de cumplimiento normativo”; sin embargo, esta regulación no es suficiente pues se ha omitido desarrollar la noción de riesgo de cumplimiento y de las cuestiones de cumplimiento que abarcan.

Por el contrario, la definición de función de cumplimiento establecida por la SBS hace referencia a que el área de cumplimiento normativo debe evaluar y monitorear el cumplimiento de toda la normativa aplicable a la empresa supervisada, lo cual puede dificultar la identificación de aquellos incumplimientos normativos que sean más relevantes para las entidades financieras.

Debemos destacar que, si bien el sector financiero está obligado a cumplir cualquier normativa que les sea aplicable, la probabilidad de que se presenten incumplimientos normativos depende mucho de la cultura de cumplimiento que tienen y de su nivel de aversión a los riesgos. Precisamente este es el fundamento para la regulación y supervisión basada en riesgos que aplica la SBS, pues se les requiere a las entidades supervisadas que gestionen aquellos riesgos que consideran pueden generar un mayor impacto en su negocio y que les pueden generar pérdidas económicas considerables que pongan en riesgo su estabilidad e incluso la del sistema financiero en general.

En lo antes indicado radica también la importancia de que se considere al riesgo de cumplimiento dentro de la tipificación de riesgos regulada por la SBS, pues estamos ante un riesgo agregado que tiene componentes vinculados a otros tipos de riesgo como el legal, operacional y reputacional, los cuales sí han sido desarrollados por la normativa sectorial.

Otro aspecto para destacar a fin de argumentar la conveniencia de la inclusión del riesgo de cumplimiento en la regulación peruana es el trato normativo que tienen las cuestiones de cumplimiento que abarca este tipo de riesgo. Hemos afirmado que las normas cuyo cumplimiento debe ser prioritario para este sector y que debieran ser consideradas dentro de la función de cumplimiento normativo de las entidades financieras, son las vinculadas a la conducta de mercado y a la prevención del lavado de activos y financiamiento del terrorismo.

Sin embargo, actualmente el lavado de activos y el financiamiento del terrorismo son considerados riesgos por sí mismos y cuentan incluso con una reglamentación propia; sin embargo, no sucede lo mismo con las cuestiones de cumplimiento vinculadas a la conducta de mercado que deben tener las entidades financieras frente a sus usuarios, pues actualmente solo se regula la gestión de dicha conducta.

Es por ello que, con la regulación del riesgo de cumplimiento también se busca que las entidades financieras le otorguen mayor relevancia a su conducta de mercado y su relación con los usuarios que contratan, y que consideren que el incumplimiento de la normativa que emite la SBS al respecto, puede también acarrearles pérdidas económicas, pero sobretodo puede afectar la imagen y reputación que tienen los usuarios sobre ellos y sobre el sistema financiero en general, a fin de evitar que se genere desconfianza que pueda repercutir en la captación de recursos y en la estabilidad y solvencia de dicho sistema.

Vamos ahora a exponer nuestros argumentos a favor de la validación de nuestra hipótesis, en relación con las conclusiones obtenidas luego del análisis de casos y estructuras corporativas de entidades financieras, realizado en nuestro capítulo sobre el problema de investigación.

El estudio de los dos casos planteados (BBVA y Banco Cencosud) sobre el impacto económico y reputacional que genera el incumplimiento de las normas de gestión de conducta de mercado, así como el análisis de las estructuras corporativas de ambos bancos nos ha permitido corroborar que la inclusión y gestión del riesgo de cumplimiento así como de las cuestiones de cumplimiento por parte del BBVA, sí puede impactar en la forma como éste afronta sus incumplimientos normativos a fin de mitigar sus consecuencias.

Si bien no podemos afirmar que la causa que generó que el BBVA y el Banco Cencosud afronten de manera distinta las consecuencias de sus riesgos de incumplimiento de las normas sobre conducta de mercado, es la falta de regulación del riesgo de cumplimiento y de las cuestiones de cumplimiento que debiera abarcar dicho riesgo; sin embargo, considero que sí es importante hacer notar la diferencia que se aprecia en el caso del BBVA sobre su predisposición a afrontar de una mejor manera las consecuencias de su incumplimiento normativo (acciones adoptadas luego de detectado el incumplimiento). Aun cuando las causas podrían obedecer a otros factores como por ejemplo a la cultura de cumplimiento que podrían tener ambos bancos o a que el BBVA responda a disposiciones específicas del conglomerado al que pertenece; no obstante, considero que no debe dejarse de lado la diferencia que existe en ambas entidades en cuanto a la evolución que ha tenido la implementación de la función de cumplimiento en su estructura organizativa y principalmente el trato que le brinda el BBVA a los riesgos de cumplimiento, específicamente aquellos vinculados a la conducta de mercado.

Así, de la información disponible en el portal web de la SBS sobre el número de reclamos recibidos por los bancos por cada 1000 operaciones dentro del período comprendido entre el 2016 y el 2022, verificamos que hay una disminución progresiva en la cantidad de reclamos que los clientes presentan ante el BBVA. En el año 2016, 2017 y 2018, la cantidad de reclamos por cada 1000 operaciones que recibía el BBVA oscilaba entre 0,73 en el trimestre más bajo y 1,34 en el trimestre más alto; no obstante, a partir del año 2019, 2020, 2021 y el primer trimestre del presente año, ese monto cayó a 0,53 en el trimestre más bajo y 1,03 en el trimestre más alto.

Para el caso del Banco Cencosud, durante los años 2017 y 2018 el número de reclamos recibidos por cada 1000 operaciones oscilaba entre el 1,92 en el trimestre más bajo y el 3,92 en el trimestre más alto.

De otro lado, el análisis de las estructuras corporativas del BBVA, ex Banco Cencosud, Banco de Crédito y Banco Azteca (hoy Alfin Banco), nos demuestra que las entidades financieras tienden a cumplir los mandatos del organismo regulador respecto a la gestión integral de riesgos, pero no van más allá de lo exigido aun cuando la regulación sectorial se los permite, siendo que el único que ha implementado una función de cumplimiento normativo más completa e independiente de acuerdo a los modelos de cumplimiento de McKenzie, es el BBVA, y que ello probablemente obedezca a que dicha entidad bancaria forma parte de un conglomerado extranjero, por lo que sí incluye dentro de su gestión, al riesgo de cumplimiento como tal.

Lo anterior también se desprende del análisis de la estructura corporativa del Scotiabank, el cual también forma parte de un grupo económico extranjero y cuyo nivel de cumplimiento debe incluir normativas de distintos países donde tiene sedes. Similar situación ocurre con el Banco Santander, cuya función de cumplimiento normativo se encuentra plenamente desarrollada, siendo considerados ambos bancos, al igual que el BBVA, dentro de la categoría Tipo C de modelos de implementación del área de cumplimiento. Cabe destacar que en todas estas entidades se incluye al riesgo de cumplimiento como parte de su gestión corporativa, lo que corrobora nuestra hipótesis.

Es importante destacar que a partir del 2021 el Banco de Crédito está orientando sus objetivos de sostenibilidad con los del grupo empresarial al cual pertenece y que tiene presencia en otros países de la región a través de su negocio bancario. Si bien no hemos podido determinar el tipo de modelo de cumplimiento que tiene el Banco de Crédito, vemos que como grupo empresarial sí consideran riesgos adicionales a los tradicionales, entre ellos al riesgo de cumplimiento.

Asimismo, aun cuando a la fecha no se ha podido analizar legislación comparada que incluya al riesgo de cumplimiento como parte de la regulación prudencial del sistema financiero, consideramos que tanto el marco teórico estudiado como los resultados obtenidos del análisis de casos y de las estructuras corporativas de los cuatro bancos escogidos y del Banco Santander, nos

permiten concluir que la gestión del riesgo de cumplimiento como tal puede contribuir a que las entidades del sistema financiero identifiquen las cuestiones de cumplimiento normativo que deben priorizar, a fin de prevenir y mitigar los riesgos derivados de su incumplimiento, que acarrearán pérdidas económicas por multas, sanciones, o anulación de los contratos, y que afectan su reputación y la confianza en el sistema financiero.

2. La regulación del riesgo de cumplimiento como mejor alternativa de solución

Hemos evidenciado que aun cuando la regulación sobre gestión integral de riesgos permite a las entidades del sistema financiero incluir en su gestión, aquellos riesgos que no hubieran sido considerados en la tipificación establecida por la SBS, en la práctica los únicos bancos que lo hacen, son aquellos que forman parte de grupos económicos extranjeros, siendo que los bancos de capitales peruanos, independientemente de su tamaño y participación en el mercado local, se limitan a cumplir únicamente con los mandatos regulatorios que les aplican.

De igual manera, regular únicamente las funciones asociadas al cumplimiento normativo, no es suficiente para que las entidades financieras implementen adecuadamente sus áreas de cumplimiento, pues hemos verificado que solo las entidades más grandes y que forman parte de conglomerados internacionales han alcanzado un nivel óptimo de desarrollo de su área de cumplimiento, pese a que el cumplimiento normativo es de vital importancia para el sistema financiero por el marco legal complejo que se les aplica.

Asimismo, no debemos dejar de lado el rol que cumple el sistema financiero dentro del país y por qué, a diferencia de otros sectores económicos, se hace necesaria la intervención del Estado, a través de la regulación y supervisión por parte de la SBS, debido al impacto que tienen en los depositantes y en la confianza de los usuarios en general.

Por dichos motivos, consideramos que la regulación por parte de la SBS del riesgo de cumplimiento, y no solo la autorregulación de parte de las entidades financieras es la opción más eficiente para la implementación adecuada de la función de cumplimiento dentro de sus organizaciones.

3. Propuesta de modificación normativa

En línea con lo expuesto previamente, y a fin de que se considere al riesgo de cumplimiento dentro de la regulación sectorial sobre gestión integral de riesgos en el sistema financiero, se propone modificar la Resolución SBS N° 272-2017, que aprobó el Reglamento de Gobierno Corporativo y Gestión Integral de Riesgos.

Asimismo, dado que el riesgo de cumplimiento forma parte del riesgo operacional, se propone incluirlo en las definiciones comprendidas en el artículo 2° del Reglamento para la Gestión del Riesgo Operacional, aprobado mediante Resolución S.B.S. N° 2116 -2009.

Cabe precisar que se propone una modificatoria y no la emisión de una reglamentación específica para este tipo de riesgo, debido a que no todos los riesgos que gestionan las entidades del sistema financiero generan capital y/o requieren que se generen provisiones. Si bien el riesgo de cumplimiento podría generar requerimiento de capital, al tratarse de un riesgo agregado con componentes del riesgo operacional, el capital requerido ya se encontraría incluido dentro de dicho riesgo.

En tal sentido, la propuesta modificatoria que proponemos es la siguiente:

NORMA QUE MODIFICA EL REGLAMENTO DE GOBIERNO CORPORATIVO Y GESTION INTEGRAL DE RIESGOS Y EL REGLAMENTO PARA LA GESTION DEL RIESGO OPERACIONAL

Artículo Primero. - Modificar los artículos 23° y 28° del Reglamento de Gobierno Corporativo y Gestión Integral de Riesgos aprobado mediante Resolución SBS N° 272-2017 y sus normas modificatorias, según se señala a continuación:

Artículo 23°. - Tipos de riesgos

Los riesgos pueden surgir por diversas fuentes, internas o externas, y pueden agruparse en diversas categorías o tipos. A continuación, se enumera una lista no limitativa de los diversos tipos de riesgos a que está expuesta una empresa:

(...)

j) Riesgo de cumplimiento

La posibilidad de pérdidas financieras por sanciones legales o de pérdidas de reputación como consecuencia del incumplimiento de leyes, reglamentos, normas y estándares de cumplimiento. Esta definición incluye componentes de riesgo operacional y legal, por lo que el capital requerido se encuentra cubierto a través del riesgo operacional al que se encuentre vinculado.

El riesgo de cumplimiento abarca principalmente cuestiones como las normas sobre gestión de conducta de mercado de las empresas supervisadas en las relaciones con sus clientes, trato justo y garantía de la idoneidad del asesoramiento a los clientes, así como la prevención del lavado de activos y financiamiento del terrorismo.

(...)

Artículo 28°. - Función de cumplimiento normativo

El cumplimiento debe ser parte de la cultura de la organización, para lo cual las entidades supervisadas deben implementar dentro de sus organizaciones una función de cumplimiento normativo a fin de administrar mejor su riesgo de cumplimiento.

La función de cumplimiento normativo deberá incorporar la evaluación y monitoreo de las leyes, reglas y normas que cubran principalmente las normas de conducta de mercado en las relaciones con sus clientes, trato justo y garantía de la idoneidad del asesoramiento a los clientes, así como la prevención del lavado de activos y financiamiento del terrorismo, a fin de que se tomen las medidas necesarias para dar cumplimiento a dichas disposiciones y sin perjuicio del cumplimiento de toda la normativa aplicable a la empresa supervisada.

Las empresas deben determinar la forma más apropiada y eficiente de implementar la función de cumplimiento normativo de acuerdo a sus propias necesidades, tamaño y

organización interna, asegurando que dicha función cuente con recursos suficientes para realizar una labor efectiva. Ello no implica necesariamente la conformación de una unidad organizativa como tal pero sí la gestión del riesgo de cumplimiento y las cuestiones que deberían abarcar primordialmente, así como el nombramiento de un encargado de dicha labor denominado Oficial de Cumplimiento Normativo, el cual debe contar con un nivel gerencial que será designado por el directorio de la empresa, de quien dependerá y a quien le reportará de manera directa.

La Superintendencia podrá requerir que las empresas constituyan unidades organizativas dedicadas de manera exclusiva a la función de cumplimiento, atendiendo a su naturaleza, tamaño y complejidad de sus operaciones y servicios.

Los oficiales de cumplimiento normativo deben ser independientes respecto de las actividades de las unidades de riesgos y de negocios y contar con conocimientos sólidos de la normativa aplicable a la empresa, así como de su impacto en las operaciones que esta realiza.

Las actividades realizadas en el marco de la función del cumplimiento normativo deberán estar sujetas a revisión periódica por parte de la Unidad de Auditoría Interna, no encontrándose ésta sujeta al monitoreo y evaluación de la función de cumplimiento normativo.

Artículo Segundo. – Eliminar el artículo 32° del Reglamento de Gobierno Corporativo y Gestión Integral de Riesgos aprobado mediante Resolución SBS N° 272-2017 y sus normas modificatorias.

Artículo Tercero.- Modificar el artículo 2° del Reglamento para la Gestión del Riesgo Operacional aprobado mediante Resolución S.B.S. N° 2116 -2009 y sus normas modificatorias, según se señala a continuación:

Artículo 2°.- Definiciones

Para los efectos de la presente norma deben considerarse los siguientes términos:

“l. Riesgo de Cumplimiento: La posibilidad de pérdidas financieras por sanciones legales o de pérdidas de reputación como consecuencia del incumplimiento de leyes, reglamentos, normas y estándares de cumplimiento. Esta definición incluye componentes de riesgo operacional y legal, por lo que el capital requerido se encuentra cubierto a través del riesgo operacional al que se encuentre vinculado.

El riesgo de cumplimiento abarca principalmente cuestiones como las normas sobre gestión de conducta de mercado de las empresas supervisadas en las relaciones con sus clientes, trato justo y garantía de la idoneidad del asesoramiento a los clientes, así como la prevención del lavado de activos y financiamiento del terrorismo.

4. Propuesta de estrategias complementarias

Aun cuando consideramos que la mejor alternativa de solución para la gestión del riesgo de cumplimiento en las entidades del sistema financiero peruano es su inclusión en la normativa sectorial emitida por la SBS, no dejamos de lado que sería de interés que las entidades financieras, sobre todo aquellas que tienen una mayor participación en el mercado como el Banco de Crédito, desarrollen estrategias complementarias para la autorregulación del riesgo de cumplimiento.

En tal sentido, dado que Credicorp ya cuenta con presencia internacional en el sector bancario y que se entiende, tiene la intención de expandir sus actividades a otros mercados, sería de gran interés para el Banco de Crédito adecuar su División de Cumplimiento Normativo y Ética Corporativa a parámetros similares a los que actualmente se aprecian en la estructura corporativa del BBVA o del Scotiabank, y no limitarse al cumplimiento de la normativa interna.

La propuesta de autorregulación que se propone sería la de considerar a la cultura de cumplimiento normativo como pilar de su sistema de cumplimiento, así como la de incluir dentro de la gestión de riesgos no financieros, al riesgo de cumplimiento, cuya gestión deberá abarcar como mínimo a las normas de conducta de mercado y la relación con sus clientes.

Cabe señalar que esta propuesta de autorregulación podría ser considerada también por otras entidades bancarias cuya participación en el mercado peruano es considerable como sería el caso del Banco Interbank, ello con la finalidad de que sus áreas de cumplimiento sean más eficientes y puedan alcanzar el modelo de Compliance Tipo C que hemos analizado previamente.



CONCLUSIONES

1. La regulación y supervisión de las entidades del sistema financiero peruano que se encuentra a cargo de la Superintendencia de Banca, Seguros y AFP tiene un enfoque público puesto que garantiza el ahorro y la defensa de la protección de los intereses del público; motivo por el cual, debe ser prudencial y basada en la gestión de los riesgos a los que se enfrenta dicho sector, a fin de velar por la solvencia y estabilidad de dicho sistema y por la conducta que despliegan las entidades supervisadas en sus relaciones con los clientes o usuarios financieros.
2. El marco normativo vigente que regula la gestión integral de riesgos que deben implementar las entidades del sistema financiero peruano, tipifica principalmente aquellos riesgos cuyo requerimiento de capital han sido considerados como pilares para una regulación y supervisión eficaz emitido por el Comité de Basilea, pero deja abierta la posibilidad para que cada entidad supervisada incorpore dentro de su gestión aquellos riesgos que puedan generar un impacto importante en sus actividades de negocio.
3. Uno de los riesgos que no ha sido tipificado como tal en la normativa sectorial del sector financiero, es el riesgo de cumplimiento, el cual deriva de sanciones legales, pérdidas financieras importantes o de pérdidas de reputación por el incumplimiento tanto de la normativa externa o interna que enfrentan las entidades financieras, por lo que se considera que dicho riesgo tiene componentes de otros riesgos como el operacional, legal y reputacional.
4. Si bien el incumplimiento normativo se encuentra en la definición tanto de riesgo legal como de riesgo de cumplimiento, en el caso del primero está referido principalmente a normas externas que impactan sobre las actividades del sistema financiero, mientras que el incumplimiento normativo al que hace referencia el riesgo de cumplimiento abarca también las normas internas de la entidad como por ejemplo sus códigos de conducta y va de la mano con la cultura de cumplimiento que tiene cada entidad.
5. El concepto de riesgo de cumplimiento abarca cuestiones de cumplimiento con la finalidad de que las entidades financieras puedan priorizar las normas que deberían formar parte de su cumplimiento normativo, dado que impactan en las operaciones de negocio, productos y servicios que ofrecen, como serían principalmente las normas vinculadas a la conducta de

mercado que deben tener las empresas supervisadas en sus relaciones con los clientes, puesto que su incumplimiento puede ocasionar pérdidas económicas y reputacionales que repercuten tanto en el sistema como en la confianza del público.

6. Los casos sobre incumplimientos normativos de parte del BBVA y Banco Cencosud analizados en la presente investigación reflejan la diferencia que existen en ambas entidades en la forma cómo afrontan las consecuencias derivadas de dichos incumplimientos, lo cual si bien puede obedecer a diversos factores como podría ser su cultura de cumplimiento, aversión al riesgo o lineamientos de su casa matriz, no se puede descartar que ello también obedezca a la diferencia que existen en sus estructuras corporativas en cuanto a la implementación de la función de cumplimiento normativo exigida por la normativa sectorial.
7. Las entidades financieras han implementado las funciones asociadas al cumplimiento normativo de acuerdo a lo exigido por el órgano supervisor; sin embargo, no consideran necesario implementar otro tipo de riesgos como podría ser el de cumplimiento, pese a que la normativa sectorial no se los impide.
8. A pesar de que no se ha podido realizar una comparación eficiente sobre la implementación de la función de cumplimiento en el sector bancario peruano para determinar el tipo de modelo organizativos de Compliance desarrollado por Mackenzie, la información limitada que hemos obtenido nos permite apreciar que aquellos bancos que forman parte de conglomerados extranjeros como el BBVA y Scotiabank, no solo cuentan con un modelo de implementación de Compliance más avanzado, sino que además consideran al riesgo de cumplimiento como tal.
9. El Banco Santander, como entidad sistémica, debe cumplir con estándares y normas de las diferentes regiones en las que opera, lo cual le ha permitido desarrollar un modelo de organización de Compliance avanzado, considerado Tipo A de acuerdo con los modelos de Mackenzie, llegando incluso a definir el riesgo de cumplimiento como tal y a otorgarle mayor relevancia a las cuestiones de cumplimiento que debe abarcar.
10. No hemos podido encontrar legislación comparada que desarrolle el concepto de riesgo de cumplimiento y las cuestiones que lo abarcan; sin embargo, se ha verificado que la regulación europea considera al igual que en el caso peruano, a las funciones derivadas del cumplimiento normativo, siendo su principal diferencia con la legislación local, que la

regulación europea sí reconoce dentro de la definición de función de cumplimiento a dicho riesgo.

11. La inclusión del riesgo de cumplimiento en la regulación de gestión integral de riesgos permitirá: (i) comprender mejor los componentes lo conforman (riesgo operacional, legal y de reputación; (ii) las cuestiones de cumplimiento que debieran ser consideradas dentro de la función de cumplimiento normativo de las entidades financieras, (iii) que las entidades financieras le otorguen mayor relevancia a su conducta de mercado y su relación con los usuarios.
12. A diferencia de lo que sucede con las cuestiones de cumplimiento vinculadas al lavado de activos y financiamiento del terrorismo que son consideradas incluso como un riesgo individual, la omisión de la regulación del riesgo de cumplimiento no contribuye a que las entidades del sistema financiero consideren que el incumplimiento de la normativa sobre conducta de mercado también les puede acarrear pérdidas económicas y afectar la imagen y reputación que tienen los usuarios sobre ellos y sobre el sistema financiero en general.
13. Nuestra propuesta de modificación normativa abarca tanto el Reglamento de Gobierno Corporativo y de Gestión Integral de Riesgos como el Reglamento para la Gestión del Riesgo Operacional, y no la emisión de una reglamentación específica para el riesgo de cumplimiento, pues si bien este tipo de riesgo podría generar requerimiento de capital, al tratarse de un riesgo agregado con componentes del riesgo operacional, el capital requerido ya se encontraría incluido dentro de este último.
14. Si bien consideramos que la regulación del riesgo de cumplimiento es la solución más eficiente para que las entidades del sistema financiero implementen adecuadamente la función de cumplimiento normativo dentro de sus esquemas organizativos, también proponemos que entidades bancarias como el Banco de Crédito debieran implementar estrategias complementarias de autorregulación respecto al riesgo de cumplimiento, dado que forma parte de grupos empresariales que buscan tener presencia internacional.

BIBLIOGRAFÍA

1. Libros

Mishkin, Frederic (2008). Moneda, Banca y Mercados Financieros. Octava Edición. Recuperado de <file:///C:/Users/GRACIELA/OneDrive/Documentos/Seminario%20de%20Investigaci%C3%B3n/MONEDA,%20BANCA%20Y%20MERCADOS%20FINANCIEROS.pdf>.

Ramakrishna, Saloni (2015). Enterprise Compliance Risk Management: An Essential Toolkit for Banks and Financial Services. Recuperado de [file:///C:/Users/GRACIELA/Downloads/Parte%20Uno%20Introducci%C3%B3n%20al%20Compliance%20en%20los%20servicios%20financieros%20ingl%C3%A9s%20\(1\).pdf](file:///C:/Users/GRACIELA/Downloads/Parte%20Uno%20Introducci%C3%B3n%20al%20Compliance%20en%20los%20servicios%20financieros%20ingl%C3%A9s%20(1).pdf).

2. Artículos académicos

Allen & Overy Global Law Intelligence Unit. (Abril de 2014). International legal risk for banks and corporates. Recuperado de https://www.allenoverly.com/global/-/media/sharepoint/publications/sitecollectiondocuments/gliu_-_international_legal_risk_volume_1.pdf?la=engb&hash=0A55623B738BBE5F33B2FE132A201EB6

Chávez Huertas, D. H. (2019). Compliance, Integridad, Derecho Administrativo y el COVID-19. Eslabonamiento del Compliance en el sistema conceptual regulatorio y su utilidad en el contexto de la pandemia. *Revista De Derecho Administrativo*, (18), 436-466. Recuperado de <https://revistas.pucp.edu.pe/index.php/derechoadministrativo/article/view/22872>

Coca Vila, I. (2013). “¿Programas de cumplimiento como formas de autorregulación regulada?”, en Silva Sánchez (dir.), *Criminalidad de empresa y Compliance. Prevención y reacciones corporativas*, Atelier, 43-76.

Pastor Torres, M., & Ponce Rázuri, D. (2010). Una mirada al tratamiento de los riesgos en el nuevo acuerdo de capital (Basilea II) y su implementación en la regulación bancaria peruana. *IUS ET VERITAS*, 20(40), 214-227. Recuperado de <http://revistas.pucp.edu.pe/index.php/iusetveritas/article/view/12150>

Parsons, Bookmak. (2017). *The Law of governance, risk management, and Compliance annotated*, 709-749.

Pineda Galarza, John. (2019). El tratamiento del riesgo legal en el sistema financiero en el Perú: el rol de los abogados en la gestión de riesgos. *Revista de Actualidad Mercantil*, 6, 122-141. Recuperado de <http://revistas.pucp.edu.pe/index.php/actualidadmercantil/article/view/21705/21253>

Ruiloba Morante, A. (2007). ¿Por qué se regula la actividad bancaria? IUS ET VERITAS, 17(35), 266-285. Recuperado de <https://revistas.pucp.edu.pe/index.php/iusetveritas/article/view/12295>

Ustáriz González, Luis, H. (2003). El Comité de Basilea y la Supervisión Bancaria. Revista Vniversitas, 105, 431-462. Recuperado de <https://www.redalyc.org/pdf/825/82510517.pdf>

Valenzuela Nieto, I. (2018). Los gobiernos corporativos como pilar de la sostenibilidad: Un desafío pendiente en Latinoamérica. Revista De Derecho Aplicado LLM UC, (2). Recuperado de <https://doi.org/10.7764/rda.0.2.141>

Vodanovic Ronquillo, L. (2012). Una visión global de la regulación financiera y una propuesta interesante: el caso de Inglaterra. IUS ET VERITAS, 22(44), 146-157. Recuperado de <https://revistas.pucp.edu.pe/index.php/iusetveritas/article/view/12027>

Zúñiga Diaz, G., & Vilca Ravelo, L. E. (2020). La implementación de un programa de cumplimiento efectivo como eximente o atenuante de responsabilidad por infracciones administrativas. Derecho & Sociedad, 1(54), 397-412. Recuperado de <http://revistas.pucp.edu.pe/index.php/derechoysociedad/article/view/22428>

3. Tesis

Kerrigan Torres, Kent. (2021). “La ¿Nueva? Amenaza del Sistema Financiero Peruano: el riesgo por pérdidas por controversias, ¿regular y supervisar, o dejar al sistema actuar? Tesis presentada para la obtención del grado de Magíster en Derecho Bancario y Financiero. Recuperado de https://tesis.pucp.edu.pe/repositorio/bitstream/handle/20.500.12404/19746/KERRIGAN_TORRES_KENT_JEFFERSON.pdf?sequence=1&isAllowed=y

Dasso Vassallo, Roberto. (2019). “Análisis de los Programas de Cumplimiento contemplados en la legislación peruana”. Tesis presentada para la obtención del grado de Magíster en Derecho de la Empresa con Mención en Responsabilidad Social. Recuperado de https://tesis.pucp.edu.pe/repositorio/bitstream/handle/20.500.12404/15640/DASSO_VASSALLO_ROBERTO_NELLO.pdf?sequence=1&isAllowed=y

Suyón Cuadro, Karen. (2019). “El Compliance como herramienta de desarrollo para las pequeñas compañías peruanas”. Trabajo de investigación presentado por la obtención del grado académico de Magíster en Derecho a la Empresa. Recuperado de https://tesis.pucp.edu.pe/repositorio/bitstream/handle/20.500.12404/14689/SUYON_CUADRO_EL_COMPLIANCE_COMO_HERRAMIENTA_DE_DESARROLLO_PARA_LAS_PEQUEÑAS_COMPANIAS_PERUANAS.pdf?sequence=1&isAllowed=y

Vichique De Gasperín, Miguel. (2013). “Riesgo Reputacional y Gestión Institucional de Crisis”. Tesis Doctoral UPF. Universidad Pompeu Fabra. Recuperado de <https://www.tdx.cat/handle/10803/292734#page=20>.

4. Normas

a. Leyes

Ley General del Sistema Financiero y de Seguros, y Orgánica de la Superintendencia de Banca y Seguros, Ley 26702.

b. Reglamentos

Reglamento de Gobierno Corporativo y de la Gestión Integral de Riesgos, aprobado por la Resolución N° SBS 272-2017.

Reglamento de Riesgo Operacional, aprobado por la Resolución SBS N° 2116-2008.

Reglamento de Gestión de Conducta de Mercado del Sistema Financiero, aprobado por la Resolución SBS N° 3274-2017.

Resolución SBS N° 2451-2021, que aprueba los procedimientos mínimos para la gestión, clasificación, reporte y constitución de provisiones por controversias, y modifican el Manual de Contabilidad para las Empresas del Sistema Financiero, el Plan de Cuentas para las Empresas del Sistema Asegurador, el Manual de Contabilidad para las Administradoras Privadas de Fondos de Pensiones y el Reglamento de Auditoría Interna.

5. Otros

Comité de Basilea sobre la Supervisión Bancaria. (2005). El Cumplimiento y función de cumplimiento en los bancos.

Comité de Basilea sobre la Supervisión Bancaria (2011). Principios para la Buena Gestión del Riesgo Operativo.

Del Campo Antonio (2007). La Función de Cumplimiento en las Entidades Financieras. Recuperado de <http://www.iimv.org/iimv-wp-1-0/resources/uploads/2015/01/AntionidelCampo.pdf>.

Financial Conduct Authority (2019). Business Plan 2019/2020. Recuperado de: <https://www.fca.org.uk/publication/business-plans/business-plan-2019-20.pdf>

Gonzales, Daniel y Parga, Alvaro (2017). La Regulación Financiera y su incidencia en el desarrollo de las microfinanzas. Recuperado de https://www.mastermicrofinance.com/Investigacion/WP_1-2017-D_Gonzalez-A_Parga-Regulacion_financiera-incidencia_en_microfinanzas_p.pdf.

Grupo 30 (2008). The structure of Financial Supervision Approaches and Challenges in a Global Marketplace. Recuperado de <file:///C:/Users/GRACIELA/OneDrive/Documentos/Seminario%20de%20Investigaci%C3%B3n/GROUP%20OF%2030%20-%20THE%20STRUCTURE%20OF%20FINANCIAL%20SUPERVISION-compressed.pdf>.

Grupo Santander. (2022). Informe Anual. Gestión de Riesgos y Cumplimiento. Recuperado de <https://www.santander.com/content/dam/santander-com/es/documentos/informe-financiero-anual/2021/ifa-2021-informe-financiero-anual-consolidado-es.pdf#page=445>

Llewellyn, David (2006). Estructura institucional de la regulación y supervisión financiera: aspectos básicos. Documento presentado en un seminario del Banco Mundial Alineando las estructuras supervisoras con las necesidades del país. Recuperado de [file:///C:/Users/GRACIELA/Downloads/T2-L1_Estructura%20institucional%20de%20la%20regulaci%C3%B3n%20y%20supervisi%C3%B3n%20financiera%20\(1\).pdf](file:///C:/Users/GRACIELA/Downloads/T2-L1_Estructura%20institucional%20de%20la%20regulaci%C3%B3n%20y%20supervisi%C3%B3n%20financiera%20(1).pdf).

Isotools Excelence (2017). E-book. Norma ISO 31000: el valor de la gestión de riesgos en las organizaciones. Recuperado de https://www.isotools.org/pdfs-pro/ebook-iso-31000-gestion-riesgos-organizaciones.pdf?hsenc=p2ANqtz-8fGjSJB5wNPn9ayOF-fHhNJZeVOzby4CAj5Op4XTBlyqAfj-eX6f3drEonaU9N7moQQMVnA77aEW6DMZ5MMiBYgoxHmg&_hsmi=25816197

Mackinsey & Company. (2015). Compliance 2.0: Emerging Best Practice Model. Global Risk Practice.

Memoria Anual 2020 BBVA. Recuperado de https://accionistaseinversores.bbva.com/wp-content/uploads/2020/03/BBVACuentasAnualesInformeGesti%C3%B3nInformeAuditor2019_esp.pdf

Memoria Anual 2021 Scotiabank. Recuperado de <https://www.smv.gob.pe/ConsultasP8/temp/Memoria%20SBP%202021.pdf>

Memoria Anual 2021 Banco Falabella. Recuperado de <https://www.smv.gob.pe/ConsultasP8/temp/Memoria%20Anual%202021.pdf>

Memoria Anual 2021 Banco Internacional del Perú. Recuperado de <file:///C:/Graciela/Tesis/Memoria%20Anual%202021%20Interbank.pdf>.

Memoria Anual 2021 Banco Ripley. Recuperado de <https://www.smv.gob.pe/ConsultasP8/temp/Memoria%20Anual%202021.pdf>

Memoria Anual 2021 Banco Pichincha. Recuperado de <https://www.smv.gob.pe/ConsultasP8/temp/Memoria2021VC.pdf>

Memoria Anual 2021 Banco de la Nación. Recuperado de <https://www.smv.gob.pe/ConsultasP8/temp/Memoria%20BN%202021%20VF.pdf>

Memoria Anual 2021 Banco GNB. Recuperado de https://www.smv.gob.pe/ConsultasP8/temp/Memoria%20Anual%202021%20con%20a_nexo%204.pdf

Memoria Anual 2020 Banco de Crédito del Perú. Recuperado de <https://www.viabcp.com/wcm/connect/c45ed29f-031d-4748-87ea-1027aafc1016/Memoria+Integrada+BCP+2020+VF.pdf?MOD=AJPERES&CVID=nNgOXHE&attachment=false&id=1617804852779>.

Memoria Anual 2020 BBVA Perú. Recuperado de <https://extranetperu.grupobbva.pe/memoria2020/descargas/memoria-anual-2020-informe-integrado.pdf>.

Memoria Anual 2020 Banco Azteca. Recuperado de https://www.smv.gob.pe/ConsultasP8/temp/Memoria%20Anual%202020%20BAZ_VF.pdf.

Memoria Anual 2017 Banco Cencosud. Recuperado de <http://200.62.171.3/eeff/OE4830/20180327115902/MEOE48302017AIA01.PDF>.

Riesgo de Conducta: Tendencias y Desafíos para el Sector Financiero. ManagementSolutions (2016). Recuperado de [Riesgo de Conducta: tendencias y desafíos para el sector financiero \(managementsolutions.com\)](https://www.managementsolutions.com).

Superintendencia de Banca, Seguros y Administradoras de Fondos de Pensiones. Superintendente Adjunto de Banca y Microfinanzas. (30/01/2019). Resolución SBS N° 363-2019.

Superintendencia de Banca, Seguros y Administradoras de Fondos de Pensiones. Superintendente Adjunto de Banca y Microfinanzas. (10/09/2019). Resolución SBS N° 4117-2019.