

No clasificado

Español - o Inglés

15 September 2021

**DIRECTORATE FOR FINANCIAL AND ENTERPRISE AFFAIRS
COMPETITION COMMITTEE**

Working Party No. 3 on Co-operation and Enforcement

Los programas de cumplimiento con el derecho de la competencia – Contribución de Brasil

8 de junio de 2021

Este documento reproduce una contribución escrita de Brasil presentada para el Punto 1 de la 133ª reunión del Grupo de Trabajo 3 de la OCDE el 8 de junio de 2021.

Más documentación sobre este debate está disponible en
<http://www.oecd.org/daf/competition/competition-compliance-programmes.htm>.

Por favor póngase en contacto con Sra. Sabine ZIGELSKI si tiene alguna pregunta sobre este documento [Correo electrónico: Sabine.Zigelski@oecd.org].

JT03480992

Brasil¹

1. Los programas de cumplimiento con el derecho de la competencia pretenden prevenir o mitigar el riesgo de infracciones de las leyes antitrust y facilitar mecanismos para la detección de las posibles prácticas anticompetitivas, lo que les convierte en eficaces aliados «privados», especialmente en la lucha contra los cárteles².
2. Así, el tema del cumplimiento con el derecho de la competencia ha ido ganando prestigio dentro de la comunidad académica internacional³. En 2011, la Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económicos (OCDE) preparó un estudio sobre la necesidad de promoción de programas de cumplimiento con el derecho de la competencia. En el estudio, los delegados del Comité de Competencia de la OCDE identificaron y examinaron aspectos como el antitrust, las sanciones económicas, el encarcelamiento, los programas de clemencia y el establecimiento de una cultura de competencia.
3. La Ley de Competencia brasileña (Ley 12529/2011) no menciona explícitamente los programas de cumplimiento u otros programas destinados a prevenir la infracción de la legislación antitrust, como factores atenuantes para reducir las sanciones por violaciones de la legislación antitrust. No obstante, el CADE ha intensificado sus esfuerzos para promover y desarrollar estos programas, aplicados a las cuestiones de competencia.
4. La ola anticorrupción que se ha producido a partir de la promulgación de la Ley de lucha contra la corrupción brasileña ha aumentado aún más la necesidad de transparencia y legalidad en las empresas. Actuó como una fuerza impulsora para que las empresas adoptaran programas de cumplimiento (ya que figura como factor atenuante para reducir las sanciones aplicables según lo dispuesto en el artículo 7, punto III, de la Ley de lucha contra la corrupción). En el ámbito del derecho de la competencia, concretamente, existe una relación simbiótica entre la corrupción y los cárteles en la contratación pública, por ejemplo⁴.
5. Por lo tanto, hay una necesidad cada vez mayor de transparencia y regularidad en las relaciones con los organismos gubernamentales, y los programas de cumplimiento pueden ayudar a salvaguardar estas relaciones. Por esta razón, los programas de cumplimiento con el derecho de la competencia son más efectivos si se elaboran y aplican como parte de programas globales centrados en la integridad y ética empresarial, sin perder de vista los requisitos específicos de cada ley. La verdad es que el término «cumplimiento» hoy día no solo se asocia a los programas de cumplimiento sino a todo un modelo de negocio que se ocupa de la integridad de todas las actividades realizadas por una empresa⁵.

¹ Documento redactado con la colaboración de Diogo Thomson de Andrade, Superintendente Adjunto del Consejo Administrativo de Defensa Económica (CADE), Fernanda García Machado y Raquel Mazzuco Sant'Ana, jefas de las Unidades Anti-cárteles, Juliano Pimentel Duarte y Leandro Reis Lucheses, funcionarios de las Unidades Anti-cárteles del CADE.

² ANDRADE, Diogo Thomson de; RODRIGUES, Eduardo Frade. A importância do compliance na detecção e combate aos cartéis. En: RODAS, João Grandino; CARVALHO, Vinicius Marques de (org.). **Compliance e Concorrência**. 2ª Edición. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016, pp.121-146.

³ Id. pp. 122-128.

⁴ *Ibidem*, pp. 139-140.

⁵ *Ibidem*, pp. 124-125.

6. Recientemente, los cárteles en los procedimientos de contratación pública en el ámbito de la tristemente famosa operación de Lavado de Autos fueron objeto de acuerdos de cese y desistimiento firmados entre el CADE y algunas empresas, muchas de las cuales tenían programas de cumplimiento (sobre el papel, al menos) aunque en realidad no cumplían la ley. Estos programas no tuvieron ningún efecto práctico, ya que parte de su cultura empresarial (de gestión) implicaba prácticas anticompetitivas y corrupción. Solo aumentó el número de programas de cumplimiento cuando se empezaron a imponer fuertes multas a las empresas⁶.

7. Los programas falsos son una gran fuente de preocupación para el CADE y cualquier otra autoridad de la competencia. Estos esquemas superficiales e ineficaces no buscan el cumplimiento de la ley ni el fomento de la cultura de la competencia. Por lo tanto, para elaborar programas de cumplimiento sólidos, las autoridades de la competencia deben guiar su aplicación, con el compromiso de la empresa, la participación de la alta dirección, el uso de los recursos adecuados, a la vez que se facilita autonomía e independencia a la empresa. Las empresas no pueden aplicar estos programas (aunque sean complejos o estén bien estructurados) solo por los descuentos, sin cambiar su propia cultura empresarial.

8. En enero de 2016, el CADE publicó sus *Directrices sobre Programas de Cumplimiento en materia de Competencia*⁷, que informa a las empresas sobre la estructura y beneficios de estos programas, con directrices no vinculantes especialmente dirigidas al antitrust. Por su parte, las *Directrices para los Acuerdos de Cese y Desistimiento en casos de Cártel*⁸, establecen que un programa de cumplimiento es un signo de buena fe del infractor, por lo que resulta un factor atenuante que puede reducir la multa aplicable a los firmantes en casos de cártel. La ejecución de los acuerdos de clemencia y de cese y desistimiento en la lucha contra los cárteles es uno de los mejores mecanismos de cumplimiento disponibles en el ámbito del sector privado. Para aquellos que se enfrentan a la aplicación de la ley, ofrece una salida: es una oportunidad para identificar y reparar la actividad ilegal y cooperar con las autoridades no solo para divulgar plenamente la infracción de la legislación antitrust, sino para castigar severamente a los infractores. En el caso de los cárteles (sofisticadas actividades clandestinas en las que intervienen varios participantes), la combinación de esos mecanismos alternativos con sólidos programas de cumplimiento tiene un efecto disuasorio muy positivo, entre otras cosas por la concienciación sobre las normas de competencia.

9. En este contexto, el CADE valora y fomenta los programas de cumplimiento de los acuerdos que incluyen alternativas a las sanciones, a pesar de la aparente paradoja de considerar el cumplimiento como un factor atenuante (ya que no se habría producido ninguna infracción si el cumplimiento fuera real). A diferencia de una sentencia condenatoria en un caso en el que no hubo cooperación, estos mecanismos de «puerta de salida» permiten mejorar los programas de cumplimiento, valorando a quienes deciden

⁶ AMCHAM (Cámara de Comercio de los Estados Unidos): la investigación realizada por AMCHAM en 2017 muestra que el 70,6% de los ejecutivos afirman que sus empresas tienen un programa de cumplimiento bien definido, un aumento sustancial en comparación con 2016. KPMG (2019): En la evaluación de los riesgos de cumplimiento, el 85% de los encuestados respondieron que uno de los mayores retos en materia de cumplimiento es identificar, evaluar y supervisar los factores normativos y de cumplimiento.

⁷ CADE. Directrices sobre Programas de Cumplimiento en materia de Competencia. 2016. Disponible en <https://cdn.cade.gov.br/Portal/centrais-de-conteudo/publicacoes/guias-do-cade/compliance-guidelines-final-version.pdf>.

⁸ CADE. Directrices para los Acuerdos de Cese y Desistimiento en casos de Cártel. 2016. Disponible en: https://cdn.cade.gov.br/Portal/centrais-de-conteudo/publicacoes/guias-do-cade/guidelines_tcc-1.pdf.

cooperar y cumplir las normas. Al mismo tiempo, esto nos permite mejorar las herramientas para detectar y sancionar infracciones de la legislación antitrust, reforzando la aplicación de la ley y fomentando una cultura de libre competencia entre los participantes de un determinado mercado. En este sentido, por un lado, las *Directrices sobre Programas de Cumplimiento en materia de Competencia* orientan sobre cómo aplicar un programa exitoso; por otro lado, tanto en estas como en las *Directrices para los Acuerdos de Cese y Desistimiento en casos de Cártel*, la autoridad aconseja que estos programas se utilicen como factores atenuantes para reducir sanciones, completando así un círculo virtuoso. Antes de abordar la forma en que esto se ha puesto en práctica, cabe mencionar que, a lo largo de la historia del CADE, la autoridad siempre ha estado abierta a los programas de cumplimiento. Para ilustrar esto, haremos un breve examen de la historia de la autoridad respecto a estos programas antes de la entrada en vigor de la Ley de Competencia brasileña.

1. Una breve historia del cumplimiento como un factor atenuante de las sanciones más leves en el Sistema Brasileño de Defensa de la Competencia

10. Para entender mejor este tema, es importante mencionar algunas lecciones y experiencias que la autoridad brasileña ha encontrado en su camino. La lucha contra los cárteles fue impulsada y se convirtió en una prioridad para el Sistema Brasileño de Defensa de la Competencia (SBDC) cuando la Ley 10149/2000 introdujo importantes cambios en la Ley 8884/94 al incorporar sofisticadas herramientas de investigación y recopilación de pruebas, como el registro y la incautación, así como los acuerdos de clemencia.

11. A medida que las autoridades fueron mejorando en la detección de las violaciones de la legislación antitrust, se impusieron multas cada vez mayores a los infractores⁹, lo que colocó el cumplimiento con el derecho de la competencia en el radar del sector privado. Entonces el sector privado tomó conciencia de la importancia del desarrollo de las políticas públicas para promover programas de cumplimiento, principalmente para fomentar una cultura de competencia, y con la contribución de los participantes, la capacidad de detectar infracciones de la legislación antitrust.

12. En 2004, la antigua Secretaría de Derecho Económico (SDE) del Ministerio de Justicia emitió la Norma Administrativa 14/2004¹⁰, que estableció el Programa de Prevención de Infracciones de la legislación antitrust (PPI)¹¹. No obstante, tanto el cumplimiento como la cultura de la competencia eran nuevos en Brasil, esto, sumado a las opiniones discrepantes sobre el papel de la autoridad para promover estos programas, creó incertidumbre jurídica. Por ello, la única empresa que se embarcó en el programa vio desestimada su consulta. En 2007, la Resolución 46 introdujo en los Estatutos del CADE una disposición que permitía un PPI cuando se propusiera un Acuerdo de Cese y

⁹ A partir de las primeras condenas del CADE por formación de cárteles en el contexto del caso del cártel del hierro de 1999, su prioridad se convirtió gradualmente en la investigación de conductas anticompetitivas, con multas cada vez mayores (por ejemplo, el cártel de las gasas médicas e industriales, multado con 2.900 millones de BRL en 2010, la más alta de la autoridad hasta entonces, y el cártel del cemento en 2014, multado con 3.100 millones de BRL).

¹⁰ Establece directrices generales para la elaboración de un Programa de Prevención de Infracciones de la legislación antitrust (PPI) y los requisitos y condiciones para recibir un certificado del programa por parte de la antigua Secretaría de Derecho Económico (SDE).

¹¹ Anteriormente, la SDE podía recomendar que se redujeran las sanciones del CADE, cuando fueran efectivas para el caso y se solicitara por la parte interesada. Esta posibilidad fue revocada por la Norma Administrativa 48/2009 del CADE.

Desistimiento (Artículo 129-A¹²). En ese momento, los Acuerdos de Cese y Desistimiento (una especie de programa de clemencia) también volvieron a ser una posibilidad para los casos de cártel, ya que esta opción estaba presente en el texto original de la ley, pero se había eliminado en 2000. Desde entonces, una serie de precedentes han exigido que se adopte el PPI como condición para solicitar Acuerdos de Cese y Desistimiento (TCC por sus siglas en portugués).

13. El primer caso de este tipo se firmó entre la empresa LAFARGE Brasil S/A y el CADE en el contexto de una investigación sobre la actividad de cártel en el sector del cemento¹³. Más tarde, en julio de 2008, el CADE participó en un Acuerdo de Cese y Desistimiento con ALCAN Embalagens do Brasil y estableció una norma según la cual el representante legal o el director de la empresa debía ser nombrado Responsable de Cumplimiento para coordinar el programa de cumplimiento¹⁴. Los programas de cumplimiento no solo se aplican en la lucha contra las infracciones de la legislación antitrust sino también en las revisiones *ex-ante* de la actividad de fusiones y adquisiciones. Por ejemplo, el CADE solía imponer la adopción de un programa de cumplimiento como condición para autorizar las transacciones a través del antiguo acuerdo para el cumplimiento de las condiciones posteriores a la fusión (TCD por sus siglas en portugués)¹⁵; lo mismo ocurre con nuestro actual Acuerdo de Control de Fusiones (ACC

¹² Artículo 129-A: en una solicitud de Acuerdo de Cese y Desistimiento, deben incluirse los siguientes elementos: I- una descripción detallada de las obligaciones del demandado de cesar la actividad ilícita investigada o sus efectos perjudiciales, además de otras obligaciones aplicables; II - el importe de la contribución financiera que ha de pagarse al Fondo para la Defensa de los Derechos Difusos [Fundo de Defesa de Direitos Difusos], cuando sea aplicable; **III - una disposición que establezca un Programa de Prevención de Infracciones de la legislación antitrust [PPI]**; IV - si la parte es una empresa o un administrador, el volumen de negocio de la empresa en el año anterior al del inicio de los procedimientos administrativos o de las investigaciones preliminares. Párrafo único. Los términos de la solicitud pueden recibir un tratamiento confidencial.

¹³ La Cláusula 3.1. del Acuerdo de Cese y Desistimiento establece: «El FIRMANTE **se compromete a mejorar sus normas internas para la prevención de las infracciones de la legislación antitrust y a llevar a cabo el programa de cumplimiento con el derecho de competencia adjunto** (Anexo II), que orienta y marca los límites de cada acción adoptada dentro y fuera de la propia empresa, sus empleados, o sus representantes ante cualquier tercero, especialmente proveedores, clientes, competidores y organizaciones de trabajadores o empresarios».

¹⁴ ALCAN Embalagens, o cualquiera de sus filiales, deberá nombrar a uno de sus representantes legales o directores como **Responsable de Cumplimiento**, encargado de coordinar y supervisar el programa para implementar y fortalecer sus objetivos. El **Responsable de Cumplimiento** debe haber recibido formal y expresamente la plena responsabilidad y autoridad para desarrollar y aplicar el programa de cumplimiento. POSICIÓN DEL RESPONSABLE DE CUMPLIMIENTO. 08700.005281/2007-96 Propuesta de Acuerdo de Cese y Desistimiento en el marco del procedimiento administrativo 08012.004674/2006-50 Parte principal Embalagens do Brasil Ltda Mercado Indústria de Plásticos e Borrachas. Tipo de procedimiento: Presentación de solicitud. 26 de octubre de 2007. Ponente: Comisario Ricardo Villas Bôas Cueva. Presentado ante el Consejo Administrativo de Defensa Económica [CADE].

¹⁵ Revisión de la fusión 08012.002148/2008-17 (empresa conjunta Campo Limpo). El programa de cumplimiento con la legislación antitrust fue el resultado de la preocupación suscitada por el intercambio de información sensible. Según la antigua Secretaría de Supervisión Económica (SEAE) «la empresa conjunta crearía un foro legítimo donde los representantes de los holdings podrían interactuar, compartiendo información competitiva relevante sobre el mercado que es casi indetectable para las autoridades de la competencia».

por sus siglas en portugués), que impone la adopción de programas de cumplimiento entre otras medidas¹⁶.

14. Por lo tanto, podemos suponer que este tema ya no es nuevo para la autoridad de competencia brasileña, que a lo largo de los años ha reforzado su política, principalmente teniéndolos en cuenta a la hora de considerar procedimientos para sancionar a los infractores de la legislación antitrust. En otro orden de cosas, veremos ahora como el CADE, en virtud de la Ley 12529/2011 (la ley de Competencia brasileña), viene utilizando estos programas como factores atenuantes de sanciones más leves dentro de los Acuerdos de Cese y Desistimiento en los casos de cártel, al tiempo que aprovecha para introducir una cultura de cumplimiento y tener mayores efectos disuasorios.

2. El uso del cumplimiento para reducir las sanciones en los Acuerdos de Cese y Desistimiento según la Ley 12529/2011.

2.1. La cláusula de cumplimiento de los acuerdos en la operación Lavado de Autos

15. Como se establece en las *Directrices sobre Programas de Cumplimiento en materia de Competencia* del CADE, el mero hecho de emprender un programa de cumplimiento no impide que la autoridad sancione las infracciones de la legislación antitrust. No obstante, un programa sólido puede entenderse como una prueba de la buena fe del infractor y de la reducción de los efectos económicos negativos en el mercado, por lo que puede ser un factor atenuante en la determinación de una multa.

16. Las *Directrices para los Acuerdos de Cese y Desistimiento* del CADE contienen una disposición similar pero más específica sobre este tema. En virtud de las directrices, un programa de cumplimiento indica la buena fe de un infractor, y, por tanto, se considera como un factor atenuante que reduce la contribución financiera impuesta a los firmantes de un acuerdo en los casos de cártel. Sin embargo, hay que demostrar que el programa existía antes del acuerdo. Además, la decisión de proponer el acuerdo debe estar directamente relacionada con la decisión de celebrarlo y con la información y los documentos aportados.

¹⁶ Revisión de la fusión 08700.009924/2013-19 (Solicitantes: Innova S.A. y Videolar S.A.). Los solicitantes también se comprometen a adoptar una política de puertas abiertas con el CADE. En cuanto a las medidas cautelares impuestas por el CADE, destacamos: «2.3. Los Firmantes se comprometen a mejorar sus normas internas para prevenir infracciones de la legislación antitrust y a llevar a cabo el programa de cumplimiento, que orienta y marca los límites de cada acción adoptada dentro y fuera de las propias empresas por los Firmantes, sus empleados, o sus representantes ante cualquier tercero, especialmente proveedores, clientes, competidores y organizaciones de trabajadores o empresarios», y «2.3.1. Los Firmantes se comprometen a dar a conocer el programa de cumplimiento dentro de sus empresas y a formar de forma efectiva y regular a todas las personas relacionadas directa o indirectamente con los departamentos tácticos y estratégicos de los Firmantes. Estas personas deben respetar las normas establecidas en el programa, so pena de enfrentarse a un procedimiento disciplinario». En relación con la revisión de la fusión 08700.008607/2014-66 (Solicitantes: GlaxoSmithKline PLC y Novartis AG), una empresa conjunta entre los solicitantes hizo que el CADE introdujera algunos principios para guiar el gobierno corporativo, con el fin de garantizar que no se comparta información indebidamente. Destacamos el siguiente principio: «10.1.1 ... En particular, se impedirá el intercambio indebido de esta información dentro del grupo Novartis a través de barreras estrictas que bloqueen el acceso a la información (como barreras físicas y electrónicas, formación en materia de cumplimiento y mecanismos de supervisión constante)».

17. Por ejemplo, el CADE ofreció un descuento relacionado con la aplicación o el mantenimiento de estos programas en nueve Acuerdos de Cese y Desistimiento ejecutados¹⁷ en el ámbito de las investigaciones del cártel de la operación Lavado de Autos.

18. En estos casos, no se han aplicado atenuantes y el tipo impositivo de las multas previstas para las empresas se estableció en su valor máximo (o casi), para garantizar el carácter disuasorio de las contribuciones financieras.

19. No obstante, los casos de Acuerdos de Cese y Desistimiento siguieron otras posibilidades previstas en las *Directrices sobre Programas de Cumplimiento en materia de Competencia* del CADE, según las cuales el programa de cumplimiento puede aumentar el porcentaje de descuento aplicable.

20. El CADE ha considerado el programa de cumplimiento como una posible forma de contribución por parte de las empresas, basándose en la expectativa de que la adopción de un programa bien desarrollado, sólido y duradero de integridad competitiva evitará que las respectivas empresas y su personal vuelvan a incurrir en infracciones de la legislación antitrust.

21. Por lo tanto, se concedió a las empresas un descuento adicional de hasta el 4%¹⁸ sobre las contribuciones financieras en el Acuerdo de Cese y Desistimiento, siempre y cuando emplearan, mantuvieran y mejoraran un programa de cumplimiento de la competencia en todas sus transacciones en Brasil o en el extranjero, pero con posibles efectos en Brasil.

22. Los programas de cumplimiento con el derecho de competencia deben seguir las directrices y las posibles actualizaciones de las *Directrices sobre Programas de Cumplimiento en materia de Competencia* del CADE, especialmente en lo que respecta a: a) el compromiso de la alta dirección; b) la adopción de un código de conducta con

¹⁷ Las solicitudes son las siguientes:

08700.004337/2016-86 [SEI/CADE - 0549603 - Acuerdo de Cese y Desistimiento \(TCC por sus siglas en portugués\)](#);

08700.004341/2016-44 [SEI/CADE - 0549581 - Acuerdo de Cese y Desistimiento \(TCC por sus siglas en portugués\)](#);

08700.008159/2016-62 [SEI/CADE - 0549175 - Acuerdo de Cese y Desistimiento \(TCC por sus siglas en portugués\)](#);

08700.007077/2016-09 [SEI/CADE - 0549539 - Acuerdo de Cese y Desistimiento \(TCC por sus siglas en portugués\)](#);

08700.008158/2016-18 [SEI/CADE - 0549563 - Acuerdo de Cese y Desistimiento \(TCC por sus siglas en portugués\)](#);

08700.005078/2016-19 [SEI/CADE - 0549259 - Acuerdo de Cese y Desistimiento \(TCC por sus siglas en portugués\)](#);

08700.004137/2017-12 [SEI/CADE - 0841523 - Acuerdo de Cese y Desistimiento \(TCC por sus siglas en portugués\)](#);

08700.004408/2017-21 [SEI/CADE - 0841526 - Acuerdo de Cese y Desistimiento \(TCC por sus siglas en portugués\)](#); y 08700.004419/2017-10 [SEI/CADE - 0841529 - Acuerdo de Cese y Desistimiento \(TCC por sus siglas en portugués\)](#).

¹⁸ Este descuento máximo se definió con base en el valor máximo aplicado a los descuentos previstos en el artículo 18, inciso V del Decreto 8420/2015, relativo a los Acuerdos de Clemencia dentro de la Ley de lucha contra la corrupción (Ley 12846/2013); y siguiendo los límites de descuento establecidos en los Estatutos del CADE.

directrices formales sobre cumplimiento con el derecho de competencia; c) la autonomía e independencia del equipo de cumplimiento; d) los criterios, la metodología y las personas responsables del análisis del riesgo de la competencia; e) los canales y actividades de comunicación interna y de denuncia, con amplia divulgación entre los empleados, proveedores, prestadores de servicios, además de la garantía del anonimato de los solicitantes; f) los cursos y programas de formación periódicos; g) la revisión, el ajuste o el cambio del Programa, h) la adopción de procedimientos específicos para evitar el intercambio de información sensible o acuerdos entre competidores, especialmente en el marco de la participación en contrataciones y reuniones de sindicatos y entidades del sector.

23. Los compromisos relacionados con los programas de cumplimiento con el derecho de la competencia deben cumplirse durante toda la vigencia de los acuerdos. Esto significa que las empresas deben mantener, desarrollar y mejorar sus actividades de cumplimiento, centrándose en la competencia, durante un plazo de unos 20 años.

24. Las empresas deben presentar al CADE informes anuales sobre el programa, con una opinión profesional externa, para que la autoridad supervise el cumplimiento de los compromisos. Además, las empresas deberán informar al CADE siempre que haya algún indicio o sospecha de posibles prácticas anticompetitivas.

25. Cabe mencionar que el posible incumplimiento de estos compromisos no implicará necesariamente el incumplimiento total del Acuerdo de Cese y Desistimiento. No obstante, las empresas que no cumplan con los compromisos del programa de cumplimiento deben pagar una multa al CADE que corresponda al doble del importe del descuento obtenido, en cantidades actualizadas.

26. Además de sancionar a las empresas implicadas en graves infracciones de la legislación antitrust, como las que se están investigando en el marco de la operación Lavado de Autos, es importante garantizar que no se repita la misma historia. Esto se consigue no solo con sanciones estrictas sino con un cambio cultural dentro de las organizaciones y del mercado en el que operan. El CADE entiende que el programa de cumplimiento con el derecho de competencia se sumará a este cambio cultural en los sectores de las infraestructuras.

27. Por consiguiente, existe un incentivo para adoptar, mantener y desarrollar un programa de cumplimiento eficaz que se suma a la aplicación de la legislación antitrust a través de la contribución financiera calculada sobre la base en una multa proporcional y disuasoria prevista.

28. Las empresas que participan en un Acuerdo de Cese y Desistimiento con el CADE son grandes corporaciones que operan en muchos mercados diferentes y que han decidido pasar página admitiendo su conducta ilegal y comprometiéndose a no repetirla. Por lo tanto, el compromiso de las empresas con el cumplimiento con el derecho de la competencia puede contribuir a lograr las obligaciones asumidas con el CADE. Además, orienta su actuación mediante la ética y la legalidad y garantiza el buen funcionamiento de los mercados, con efectos externos positivos para fortalecer una cultura de la competencia en Brasil.

2.2. El caso de los combustibles en el Distrito Federal

29. El procedimiento administrativo 08012.008859/2009-86¹⁹, en curso en la Superintendencia General del CADE, investiga un cártel en los mercados de distribución y reventa de combustibles en el Distrito Federal. Aproximadamente 40 grupos de revendedores y los principales distribuidores de Brasil están siendo investigados. En 2017, la empresa Cascol Combustíveis para Veículos Ltda²⁰. (la empresa más grande en el mercado de reventa) celebró un Acuerdo de Cese y Desistimiento con el CADE.

30. Entre las obligaciones (como la desinversión y la reestructuración empresarial), el acuerdo imponía una obligación de comportamiento relacionada con el establecimiento de un programa de cumplimiento, que debía aplicarse en los 12 meses siguientes a la firma del acuerdo. Gracias al programa, además del descuento habitual relacionado con la colaboración procesal, se garantizó un descuento adicional del 5% sobre su contribución financiera.

31. Además, el CADE ha impuesto una reestructuración empresarial al grupo Cascol para empezar una nueva fase en la gestión del negocio. Además, la autoridad ha prohibido las participaciones cruzadas y ha requerido el establecimiento de un comité ejecutivo para reforzar los sistemas de control interno de la empresa, que deberá estar formado por al menos cuatro miembros, quienes no pueden ocupar simultáneamente cargos directivos ni ser socios o trabajar con empresas competidoras. Además de la mera realización de programas de cumplimiento, dada la gravedad de la conducta incurrida y la fuerte influencia en la misma de la empresa solicitante del acuerdo (que era líder y el mayor grupo del mercado en el Distrito Federal), se observó la necesidad de un verdadero cambio en la gestión del negocio para establecer una nueva cultura de la competencia.

32. Además, el CADE definió que la aplicación del programa de cumplimiento junto con el establecimiento del comité ejecutivo sería una condición previa para que los directivos del grupo Cascol, investigado por la práctica del cártel, pudieran retomar sus cargos directivos en la empresa (fin de la inhabilitación).

33. Así, el Acuerdo de Cese y Desistimiento definió que el programa de cumplimiento a implantar debería cumplir con las siguientes directrices: establecimiento de un código ético de la empresa, con principios y directrices bien definidos para orientar la administración del negocio siguiendo las orientaciones proporcionadas por las Directrices del CADE y la Oficina del Controlador General de Brasil (CGU); definición de las áreas y alcance del riesgo involucrado en las diversas actividades de la empresa; establecimiento de un comité de cumplimiento u organismo equivalente para la supervisión continua del riesgo, así como para el seguimiento y ejecución del programa de cumplimiento, que será responsable de recibir e investigar informes y formar a los empleados; y, el compromiso de la alta dirección, especialmente el comité ejecutivo, responsable de supervisar el ajuste

¹⁹ Procedimiento administrativo 08012.008859/2009-86. Solicitante: José Antonio Machado Reguffe. Demandados: Cascol Combustíveis Para Veículos Ltda; Sindicato do Comércio Varejista de Combustíveis Automotivos e de Lubrificantes do Distrito Federal (Sindicombustíveis-DF); Petrobrás Distribuidora S/A.; Raízen Combustíveis S/A (sucesora de Shell Brasil Ltda. y Cosan Combustíveis e Lubrificantes S/A); Ipiranga Produtos de Petróleo S/A.; Alesat Combustíveis S/A; las redes de estaciones de servicio Autoshoopping; Brasal; Gasolline, Igrejinha, Ilson, Iticar; Karserv; Mizuno Kay; Passarela; Serv Car; Arrochela; JB; JPC; Disbrave and Rede Z+Z.; entre otras.

²⁰ Solicitud 08700.004602/2016-26 relacionada con el Expediente Administrativo 08012.008859/2009-86. Solicitante: Cascol Combustíveis Para Veículos Ltda. Disponible en: [SEI/CADE - 0318671 - Acuerdo de Cese y Desistimiento \(TCC por sus siglas en portugués\)](#).

al programa de cumplimiento, incluidas las medidas adecuadas en caso de incumplimiento del código ético de la empresa.

3. Consideraciones finales

34. Los ejemplos aquí ilustrados muestran que las buenas prácticas y el cumplimiento de la Ley de Competencia brasileña pueden ser beneficiosos para la sociedad, las propias empresas y terceros, así como los inversores, clientes y socios comerciales. Para las organizaciones, el cumplimiento proporciona la prevención de riesgos, la identificación temprana de problemas, el reconocimiento de infracciones por otras organizaciones (competidores, proveedores, distribuidores o clientes), el beneficio para la reputación, la concienciación de los empleados y la reducción de costes y contingencias. En suma, proporciona una «puerta de salida» de la ilegalidad hacia el cumplimiento y el gobierno corporativo.

35. La experiencia del CADE pone de manifiesto la importancia que tanto el sector público como el privado efectúan en los esfuerzos para mejorar la adhesión a los programas de cumplimiento. La autoridad brasileña, a través de la defensa de la competencia, orienta a los sectores privados para que adopten mecanismos internos de prevención, identificación y represión de las prácticas anticompetitivas (a las que incluso ha proporcionado directrices). Además, el CADE incentiva a las empresas para que promuevan programas de cumplimiento eficaces que pueden utilizarse para reducir sanciones en el ámbito de los acuerdos de cese y desistimiento, estableciendo condiciones para aplicar los programas y, simultáneamente, alentando a las empresas a adherirse a ellos para reducir dichas sanciones (cumpliendo los requisitos legales). Por último, la importancia del cumplimiento está relacionada con la posibilidad de ir más allá de los métodos represivos hacia el objetivo de promover una política de competencia más eficaz.