

Compliance en el régimen de competencia

La futura ley obligará a implantar canales de denuncias internos a las entidades privadas con 50 o más trabajadores y a todas las entidades del sector público

Autor: **Gabriel Ibarra**, socio de Ibarra Rimon

El pasado 18 de enero de 2022 se sancionó la Ley 2195 de 2022, con el fin de adoptar medidas en materia de transparencia tendientes a prevenir actos de corrupción.

El artículo noveno estableció que las personas jurídicas adoptarán programas de transparencia y ética empresarial para efectos de implementar auditoría interna en la organización.

Determinó además que las autoridades de inspección, vigilancia y control serán quienes definan el contenido de estos programas, de conformidad con los lineamientos previstos por la Secretaría de Transparencia, y para tales efectos se deben tener en cuenta criterios, como por ejemplo, el sector, sus riesgos, el monto de los activos e ingresos, el número de empleados, y el objeto social. Por último, se dispuso que quienes no sigan las instrucciones impartidas por las autoridades serán sancionados.

Aunque en la exposición de motivos de la ley se señalaba que la Superintendencia de Industria y Comercio (SIC) no estaba incluida en el ámbito de aplicación del artículo noveno, finalmente la norma que se aprobó no estableció ninguna excepción en relación con esa autoridad ni precisó si el incumplimiento por no adoptar programas de transparencia tenía como consecuencia la imposición de las multas previstas para el régimen de competencia.

Es cierto que el parágrafo segundo del artículo tercero de la ley dispone que los artículos 34 y 34-1 de la Ley 1474 de 2011 no serán aplicables a la SIC.

Sin embargo, se advierte que esta norma es en extremo confusa, toda vez que, si la excepción se aplicara a todos los numerales del artículo 34, no se hubiera referido al artículo 34-1, razón por la que no es claro que la ley hubiera exceptuado a la SIC y al régimen de competencia del alcance del artículo noveno de la Ley 2195 de 2022.

En este orden de ideas podría pensarse, en principio, que los programas de cumplimiento son obligatorios en el régimen de competencia y que la SIC está incluida en el ámbito del artículo noveno.

No obstante, también hay quienes podrían sostener lo contrario, es decir, que estos programas no son obligatorios para las situaciones enunciadas, teniendo en cuenta que la Ley 2195 de 2022 es una norma diseñada para combatir la corrupción y, por consiguiente, las funciones de la SIC y las conductas relacionadas con la libre competencia escapan al ámbito del artículo noveno de la referida ley.

Ha de señalarse que estos instrumentos, en el ámbito anotado, no debieran entenderse como obligatorios, salvedad hecha de aquellos a los que se refiere el Decreto 092 de 2022, es decir, los que resulten del ofrecimiento de garantías a la SIC por parte de los agentes económicos, o de condicionamientos en los trámites de integraciones empresariales.

Toda vez que no se ve probable que, en el corto plazo, se presente alguna iniciativa legislativa que busque aclarar esta confusión, es al menos de esperar que las instrucciones que eventualmente imparta la SIC no vayan a llevar a que quienes no adopten estos programas sean sujetos de las mismas sanciones que se imponen a los infractores de las leyes de competencia.

Debe recordarse que la mayoría de la doctrina y las distintas autoridades de competencia coinciden en que estas herramientas, en lugar de contemplarse como obligatorias, deben más bien promoverse a través de estímulos como la reducción de multas. Es el caso de jurisdicciones como las de Estados Unidos, Reino Unido, España, Perú, Rumania, entre otras, que establecen incentivos que van desde 10% hasta 100% de rebaja de la multa, por supuesto, siempre que se trate de programas que sean eficaces y robustos.

Fuente: Asuntos Legales