



OBSERVACIONES Y COMENTARIOS DE ETICO AL DECRETO BORRADOR SOBRE PROGRAMAS DE TRANSPARENCIA Y ÉTICA EMPRESARIAL

Bogotá, D.C. 21 de mayo de 2024

Desde ETICO valoramos el esfuerzo del Gobierno Nacional por la elaboración del borrador del Proyecto de Decreto relativo a los lineamientos mínimos para los Programas de Transparencia y Ética Empresarial, como parte de la reglamentación que derivada de la Ley 2195 de 2022, y conforme a la cual se tenían inicialmente seis meses para la expedición de dichos lineamientos y hasta el momento ninguna autoridad competente se había pronunciado al respecto.

En ese sentido, consideramos positivo el avance que este borrador de proyecto representa para mejorar los estándares y la promoción de la ética en el sector privado, lo cual constituye un paso necesario en la lucha contra la corrupción. Sin embargo, con el ánimo de fortalecer los lineamientos y dar claridad en ciertos aspectos, a continuación exponemos los siguiente comentarios en la materia.

COMENTARIOS GENERALES:

- 1. Uso de definiciones.** A lo largo de las disposiciones previstas en el Decreto borrador se evidencia la ausencia y falta de claridad respecto al alcance del PTEE, especialmente en lo referente a “corrupción” y “actos de corrupción”. Se sugiere incorporar las definiciones sobre “actos de corrupción” contempladas en el parágrafo 1ro del artículo 59 de la Ley 2195 de 2022, para todas las disposiciones del Decreto, así como también deben remitirse los “riesgos asociados” a las conductas consideradas como “actos de corrupción” en misma ley. De lo contrario, la falta de claridad puede generar confusión para los sujetos obligados y las autoridades del IVC.
- 2. Formatos únicos.** En diferentes disposiciones se evidencia la obligatoriedad de implementar un formato único para las empresas. Se sugiere dejar abierto el mecanismo de adopción para que las empresas cuenten con la libertad de incorporar el mecanismo que mejor se adecúe a sus necesidades.
- 3. Capacitación Continua:** Incluir un componente de capacitación continua y sensibilización, dirigido a todos los niveles de la organización para asegurar a través de la formación constante que los empleados estén al tanto del PTEE, así como de las mejores prácticas y de los cambios en la legislación anticorrupción, fomentando una cultura organizacional ética y transparente en las empresas.
- 4. Establecimiento de Indicadores de Desempeño:** Definir indicadores de desempeño claros y medibles para evaluar la efectividad de los PTEE, de esta manera, será posible medir el progreso y la efectividad de los programas, facilitando mejoras continuas y los ajustes necesarios.



5. **Fortalecimiento de los Mecanismos de Denuncia:** Garantizar que los mecanismos de denuncia sean accesibles, confidenciales y seguros, y promover una cultura de protección para los denunciantes. Así se garantiza la protección a los denunciantes y al asegurar la confidencialidad alentará a más empleados a reportar actos de corrupción sin temor a represalias.
6. **Implementación de Auditorías Internas y Externas:** Incluir auditorías internas y externas regulares como parte de los PTEE para garantizar la integridad y eficacia del programa para ayudar a identificar y corregir debilidades de estos.
7. **Monitoreo y Evaluación Periódica:** Establecer un sistema de monitoreo y evaluación periódica interno para revisar y actualizar los PTEE conforme a los cambios en el entorno regulatorio y en los riesgos identificados para de esta manera, permitir a las empresas mantener la relevancia y efectividad de sus programas.

COMENTARIOS ESPECÍFICOS SOBRE EL ARTICULADO DEL PROYECTO BORRADOR

Artículo 1. Objeto. Es necesario aclarar los lineamientos mínimos requeridos por el PTEE. La duplicidad en los lineamientos mínimos señalados en esta sección, genera confusión al momento de la formulación de un PTEE. También, es importante especificar si los ingresos a los que se refiere el decreto son ingresos netos o brutos y contablemente estos tipos de ingresos son diferentes y por consiguiente algunas compañías podrían llegar a quedar excluidas de la aplicación del decreto.

Artículo 3. Ámbito de aplicación. Se recomienda que la expresión “por ellas supervisadas” sea sustituida por “para las personas jurídicas sobre las que ejercen inspección, vigilancia y control”, con el fin de garantizar coherencia con las definiciones establecidas en el Artículo No. 4 del Decreto borrador.

Artículo 4. Definiciones.

- En relación con el concepto de “ética empresarial” se propone que no solamente se establezca la necesidad de promover comportamientos lícitos sino emplear una definición más amplia que promueva conductas que sean consideradas éticas bajo el ordenamiento jurídico, atendiendo a los límites formalmente establecidos para tal, como la moral y las buenas costumbres.
- Se recomienda que las expresiones relacionadas con contrapartes de las organizaciones, como personal, clientes, inversionistas, acreedores y proveedores, sean reemplazadas por “contrapartes” o “grupos de interés”.
- La definición “monto de activos” se recomienda una revisión de la misma, con el fin de garantizar una concordancia con las normas contables que resulten aplicables.



- En relación con la definición de “ingresos” es importante señalar explícitamente a qué patrimonio se hace referencia. A pesar de que se puede entender que es el de la organización, es necesario que quede consignado de manera clara.
- En relación con la definición “número de empleados”, se sugiere sustituir la expresión “tipo de relación contractual” por “tipo de contrato de trabajo”, con el fin de que se acote el alcance a los trabajadores vinculados directamente con la organización.
- En relación con la definición de “integridad” se recomienda revisar la expresión “toma de decisiones positivas” debido a que dicha expresión puede dar paso a diferentes interpretaciones atadas a la moral.

Artículo 5. Lineamientos mínimos de contenido de los PTEE.

Literal a: no se evidencia que exista coherencia entre el título empleado “descripción de la organización y alcance del programa”. El objeto social y la actividad económica son solo un elemento del contexto de la organización, que debe ser la base de la evaluación de riesgos de corrupción. Se sugiere hacer una revisión integral sobre el alcance que se quiere señalar.

Literal b: Un modelo de gestión de riesgos no propende por la prevención sino por la mitigación de riesgos, así pues es importante especificar si se refiere a soborno transnacional, soborno cohecho o si se refiere a ambos para poder actuar al respecto.

Literal c: A partir del contenido de la norma, no es clara cuál es la finalidad de elaborar un glosario de conceptos relacionados. En caso de que estos estuvieran asociados a términos o conductas o riesgos específicos de corrupción en sectores determinados, se recomienda mayor claridad en el uso del lenguaje para entender la finalidad de este literal.

Literal d: No se entiende por qué se limita el reporte de denuncias a las autoridades de IVC únicamente a las referentes al soborno transnacional. Las autoridades de IVC son competentes para recibir denuncias que constituyen violaciones al régimen administrativo de sanción por actos de corrupción por personas jurídicas, incluyendo las conductas definidas como “actos de corrupción” en la Ley 2195 de 2022. Tampoco es claro por qué se atribuye la denuncia de otros actos de corrupción exclusivamente a la Secretaría de Transparencia.

Artículo 8. Línea de acción contra el Lavado de Activos, la Financiación del Terrorismo y la Financiación de la Proliferación de Armas de Destrucción Masiva -

LAFT FPADM: Resulta inconveniente incluir este artículo debido a que actualmente ya existen lineamientos propios de muchas empresas relacionadas con sistemas de prevención de lavado de activos en concordancia con las directrices impartidas por las autoridades competentes. Sugerimos extraer lo relacionado con lavado de activos de los lineamientos del PTEE, ya que puede resultar insuficiente frente al objetivo real contra este delito. En caso de dejarse este artículo, sugerimos agregar que el lavado de activos, al ser



un delito contra la administración pública, en caso de materializarse, debe ponerse en conocimiento de las autoridades competentes.

Artículo 9. Línea de acción contra el conflicto de intereses: Para que no se legisle dos veces sobre un mismo asunto y puedan ir en contravía, se debe tener en cuenta que ya existe un decreto al respecto en el cual se establece el procedimiento a seguir para la gestión de conflicto de intereses por parte de administradores de sociedades de acuerdo con la ley 222 de 1995.

Artículo 10. Línea de acción de Lobby o Cabildeo. Consideramos positivas las medidas encaminadas a transparentar el cabildeo desde el sector privado. Recomendamos la supresión de la palabra “prohibición”; dado que dentro de los mecanismos que adopte cada empresa debe estar expresamente consignado el procedimiento o posible impedimento del relacionamiento con el sector público en defensa de los intereses particulares. La Secretaría de Transparencia no debe instar a “prohibir”, en parte porque la autoridad que debe reglamentar el cabildeo es el Congreso de la República. Asimismo, en el numeral 2do del presente artículo se sugiere revisar el objetivo que se persigue con el registro de las reuniones y los gastos derivados de las mismas, dado que de por sí solo el registro no permite identificar el uso de recursos ilegales, prácticas de soborno o cualquier ilícito, tal como se señala en el proyecto borrador y de esta forma el objetivo del registro de las reuniones estaría siendo llevado a lo imposible para detectar algo más allá del control y monitoreo.

Artículo 12. Línea de acción de prevención de corrupción en la contratación estatal: Es importante que se haga referencia a las normas establecidas por la superintendencia de industria y comercio para la prevención o prohibición de las prácticas restrictivas de la competencia.

Artículo 13. Línea de acción relacionada con la participación y financiación de candidatos y campañas políticas. Es importante considerar la garantía frente a los derechos de libertad política y derechos de asociación y a la libre conciencia, los cuales están conexos con los derechos políticos de las personas. Estos aportes podrían darse a título personal y no tendrían relación con el ejercicio de sus funciones en las compañías, por lo cual es necesario considerar los derechos que le asisten en materia de protección de intimidad, derechos políticos, de libre conciencia, entre otros.

Artículo 15. Línea de acción de debida Diligencia en materia de prevención. Las actividades de debida diligencia no necesariamente implican la adopción de medidas o precauciones adicionales al momento de establecer una relación contractual, sino que estas medidas están en relación con los riesgos identificados en el marco del relacionamiento con la contraparte. En este sentido, se sugiere eliminar la expresión “lo que implica la obligación”, en su lugar señalar “lo que podría implicar la necesidad”, dejándolo de carácter facultativo.

Artículo 19. Publicidad de los PTEE: Se establece que los sujetos vigilados deberán publicar en sus páginas web o medios de divulgación los respectivos PTEE pero no se

ETICO

especifica si debe ser publicado en el idioma de la organización o si en los idiomas de todos los países donde opere la organización. Tampoco se menciona nada sobre capacitaciones al respecto, no se establecen ni contenidos ni temporalidad de estas. Sugerimos especificar.