

CORRUPCIÓN Y ÉTICA EMPRESARIAL: ¿ENEMIGOS ÍNTIMOS?

Jimena Alguacil

Compliance ha llegado para quedarse. Y Latinoamérica es consciente de ello. La regulación en materia de corrupción y responsabilidad de las personas jurídicas, sea penal o administrativa, va en aumento.

La demanda, en empresas y organismos públicos, para prevenir la corrupción y el soborno, tanto en el ámbito público (delitos contra la Administración Pública en general) como en el privado (corrupción entre particulares), va en aumento. En este último caso, muchos países han ido incorporando paulatinamente este delito en sus ordenamientos jurídicos.

Chile fue uno de los primeros países en Sudamérica en incorporar la cuestión. Hace diez años, la Ley 20.393 estableció la responsabilidad penal de las personas jurídicas para los siguientes delitos: lavado de activos, financiamiento del terrorismo y cohecho de funcionario público nacional o extranjero. En 2016, la Ley 20.931 aumenta el listado, incluyendo el delito de receptación (cuando, conociendo su origen, tenga en su poder por cualquier título una especie hurtada, robada, objeto de abigeato o de apropiación indebida para su transporte, comercialización, compraventa y transformación). Pero en noviembre de 2018 se publicó la Ley 21.121, que modifica el Código Penal chileno e incorpora los delitos de corrupción entre particulares y administración desleal.

El caso peruano es más llamativo aún, cuya normativa ha sido reformada en tres ocasiones. En 2016 se aprueba la Ley 30424, que regula la responsabilidad administrativa de las personas jurídicas por el delito de cohecho activo transnacional, aunque la determinación de dicha responsabilidad no se llevará a cabo en sede administrativa, sino en sede penal. Al año siguiente se aprueba el Decreto Legislativo 1352, que incorpora el delito de corrupción, financiamiento al terrorismo, minería ilegal y crimen organizado. Y recientemente el Gobierno aprobó el Reglamento de la Ley 30424, que establece los requisitos mínimos que deben cumplir los modelos de *compliance* que las organizaciones pueden implementar para prevenir delitos de soborno o de lavado de activos.

El buen gobierno y las políticas y estrategias de responsabilidad social empresarial se han vuelto una necesidad y una gran ventaja competitiva

En marzo de 2017 entró en vigor en Argentina la Ley 27.401, que contempla la responsabilidad penal de las personas jurídicas a los siguientes delitos: cohecho y tráfico de influencias, nacional y transnacional; balances e informes falsos agravados; negociaciones incompatibles con el ejercicio de funciones públicas; concusión y enriquecimiento ilícito de funcionarios y empleados. La particularidad de la normativa argentina consiste en la obligación que tienen las empresas de contar con un Programa de Integridad (o de *Compliance*) para contratar con el Estado Nacional, en supuestos taxativos enumerados en la ley, y cuando el monto de la contratación pública deba ser aprobado por la autoridad competente con rango no menor a ministro. Al año siguiente la Oficina Anticorrupción publicó los *Lineamientos de integridad para el mejor cumplimiento de lo establecido en los artículos 22 y 23 de la Ley 27.401 de Responsabilidad Penal de Personas Jurídicas*, que constituye una guía para implementar y evaluar programas de integridad. Actualmente se está reformando el Código Penal argentino, con la intención de ampliar la lista de delitos que alcanzan a las empresas, incluso en las públicas.

En México, el Código Nacional de Procedimientos Penales (CNPP) regula la responsabilidad penal de las personas jurídicas en aquellos delitos cometidos a su nombre, por su cuenta, en su beneficio o a través de los medios que ellas proporcionen, cuando se haya determinado que además existió inobservancia del debido control en su organización.

En este contexto surgen, además, estándares internacionales en materia de *Compliance*, como la ISO 37001, que incorpora las exigencias de dos normas que son referencia internacional para las compañías que operan en varias jurisdicciones: FCPA (Estados Unidos) y UK Bribery Act (Reino Unido). La ISO fija pautas en relación a obsequios y regalos, donativos y patrocinios, pagos de facilitación y mecanismos de control para garantizar negocios con terceras partes o socios comerciales.

Lo expuesto demuestra que el buen gobierno y las políticas y estrategias de responsabilidad social empresarial se han vuelto una necesidad y una gran ventaja competitiva no sólo para grandes empresas y pymes, sino también para la Administración Pública, quien comienza a implementar capacitaciones en *compliance* y políticas anticorrupción.

Los riesgos a los que están expuestas las empresas podrían conllevar que se vean envueltas en escándalos que perjudiquen no sólo su reputación, sino también la pérdida de clientes y proveedores, por lo que en este contexto se vuelve un instrumento clave la creación e implantación continua de una cultura ética.

Es sabido que la impunidad es un viejo flagelo en Sudamérica, donde los poderes judiciales muestran resistencia a aplicar condenas contra el poder político y económico. El temor de represalias o la carencia de herramientas indispensables llevan a que, por ejemplo, la justicia de Estados Unidos intervenga, valiéndose de un fuero de atracción amplísimo, fijando importantes multas aunque los hechos tengan lugar en América Latina.

La evolución de la normativa demuestra la importancia de los Programas de *Compliance* en el sector privado y, paulatinamente, en el sector público. Así, las empresas son conscientes de que, además de obtener beneficios, la transparencia y la ética se han vuelto un activo más en las compañías.

Existe la necesidad de un cambio radical. Y en este proceso es fundamental el rol que juegue también la Administración Pública y la implantación de una cultura de tolerancia cero a la corrupción, primer paso para el progreso de los países sudamericanos.