



Imagen tomada de: <http://blog.atc.com.co>

OTRA TAREA PARA EL SECTOR TRANSPORTE

Circular Externa Supertransporte 00011 de noviembre 25 de 2011.

*Por: Néstor Restrepo Rodríguez**

Hace algún tiempo escribimos en esta misma publicación de cómo el sector transporte se ve impactado de cuando en cuando por una serie de regulaciones que, aunque se entiende su razón de ser, son expedidas por unos organismos del Estado que nada tienen que ver con la actividad propiamente dicha, muchas veces no consultan a los organismos competentes y, lo que es peor, terminan afectando seriamente el normal desenvolvimiento de esta importante actividad.- Es el tema del que nos ocuparemos en esta oportunidad.

CIRCULAR 00011/11. La norma en cuestión ordena a las empresas transportadoras de carga por carretera adoptar el Sistema de Prevención y Control al Lavado de Activos y la Financiación del Terrorismo, para lo cual otorgó un plazo inicial hasta marzo 30 de 2012, término que, como se había previsto y advertido, era demasiado corto, razón por la cual con la Circular 0006 de marzo 29 de 2012 se amplió hasta el próximo 31 de mayo de 2012.- Valga anotar aquí que extrañamente el encabezado y contenido de la disposición inicial (00011) aparentemente se dirige a "Empresas Transportadoras de Vehículos de Carga Terrestre"(¿), lamentable e inexcusable lapsus que no logra corregir del todo la Circular 006, pues al final vuelve a incurrir en el mismo.

JUSTIFICACIÓN DE LA MEDIDA. Alega la Supertransporte que su función de inspección, vigilancia y control del sector transporte de carga la autoriza

para ejercer esta atribución, argumento que no ponemos en duda.- Lo que vamos a analizar aquí es el contenido de la norma y si se justifica duplicar esta actividad de control tanto para el Estado como para los transportadores obligados a su cumplimiento, dejando en claro de una vez que comprendemos y aceptamos cabalmente el objetivo de la lucha estatal contra la delincuencia organizada.- Veamos.

PRE-EXISTENCIA DE ESTA OBLIGACIÓN. Ya desde 2002 la DIAN, con su Circular 170, había sometido a esta obligación, entre otras empresas, a las de transporte de carga, en razón a que el delito de Lavado de Activos, tipo penal posteriormente adicionado con el de la Financiación del Terrorismo, estaba permeando el comercio exterior del país, y habida cuenta de que los transportadores hacen parte de esta cadena económica, era necesario prever lo pertinente.-Posteriormente la Unidad de Información y Análisis Financiero del Ministerio de Hacienda UIAF, recogió lo dispuesto por la DIAN, lo precisó e incrementó, por medio de sus Resoluciones 285 de 2007 y 212 de 2009, obligaciones hoy vigentes, las cuales exigen a los sujetos vigilados, entre otras tareas, las siguientes:

- Denunciar toda operación sospechosa o inusual.
- Reportar cualquier operación de pago en efectivo igual o superior a \$10 millones.
- Informar periódicamente si se dan o no los dos casos anteriores.

En cumplimiento de estas obligaciones las empresas sometidas a esta obligación tienen que registrarse en el sistema informático de la UIAF, designar a su Oficial de Cumplimiento, adelantar estudios para conocer no sólo su mercado sino a sus clientes, adoptando los procedimientos para el logro de dichos objetivos, diseñar y firmar un Código de Ética por todos los trabajadores responsables de esta actividad, capacitar y actualizar periódicamente a la organización, auditar el cumplimiento de estos requerimientos, etc., todo lo cual se traduce y resume en que tienen que adoptar su propio sistema de prevención y control de este delito, conocido popularmente como SIPLA-FT.

Las obligaciones brevemente reseñadas ya están siendo ejecutadas por el sector transporte como también vigiladas por las autoridades antes citadas, por lo que de entrada hay que preguntarse si era necesario que otra autoridad estatal volviera a exigir de nuevo el cumplimiento de estas obligaciones, sometiéndolo a otra vigilancia adicional, aumentando de paso la carga de requerimientos como veremos enseguida.

LO QUE TRAE DE NUEVO LA CIRCULAR SUPERTRANSPORTE 0011/11. Esta norma adiciona el anterior marco legal de la siguiente manera:

- Enfatiza y extiende la responsabilidad que, respecto del tema y su obligación, tienen los socios, accionistas y administradores de la empresa sometida a esta vigilancia.
- Crea una nueva conducta que deberá ser controlada y reportada, la cual denomina Operación Intentada, y hace referencia a aquellos casos en que alguien intentó una maniobra sospechosa o inusual, pero por alguna razón desistió de la misma.
- Introduce el concepto de Persona Expuesta Públicamente, y le precisa la adopción de su correspondiente marco de control.
- Crea, y eleva a dicha categoría, la obligatoriedad de los Reportes Internos, sometiéndolos por supuesto a su correspondiente régimen legal.
- Fija el calendario para cumplir con estas obligaciones (4 trimestres del año).



Imagen Adaptada por: Jairo Munard

- Redefine obligaciones y sus consecuencias para el manejo del tema, en cabeza de Junta Directiva, Gerencia, Revisoría Fiscal y Oficial de Cumplimiento.
- Recuerda que el incumplimiento de esta nueva obligación será sancionado con la severidad de la norma actualmente vigente en cabeza de la Supertransporte.- Recuérdese que las sanciones aquí son rigurosas.

DUPLICIDAD DE NORMAS, CONTROLES Y OBLIGACIONES.

No se necesita una mayor elucubración mental para darse cuenta de que se está repitiendo innecesariamente esta actividad, para cuyo cumplimiento el más afectado es el transportador propiamente dicho, que ahora tiene que reportar dos veces a dos entidades distintas esta misma obligación, con las correspondientes sanciones en caso de que incumpla alguna de las dos. Conviene preguntarse si esto mejora las posibilidades de éxito en la lucha contra este delito, o si ahora el Estado tiene mejores herramientas para dar esta batalla.- También hay que preguntarse si con medidas como ésta se fomenta o facilita el desarrollo empresarial del sector.

INCAPACIDAD ESTATAL EN EL LOGRO DE ESTE COMETIDO.

Es claro que la Supertransporte está en todo el derecho y deber de implementar todos aquellos controles que apunten a prevenir y controlar las conductas que afecten la legalidad, y ello ni siquiera es tema de discusión. Lo que nos preguntamos aquí es cómo hará la entidad para hacer esta tarea bien hecha, si es un hecho notorio que no tiene ni la planta de personal, ni la infraestructura, ni la preparación, necesarias para el cabal cumplimiento de la misma, o es que alguien

desconoce el enorme represamiento de expedientes sancionatorios existente en la entidad, frente a los cuales está literalmente desbordada, razones por las que es válido preguntarse con el debido respeto por esta autoridad cómo lo va a hacer, si ni siquiera puede con lo que actualmente tiene?

Este colapso en la administración pública que tiene a su cargo la investigación por la vía gubernativa en la mayoría de sus campos, hecho notorio el cual reiteradamente venimos advirtiendo desde la academia, se traduce/resuelve lamentablemente en desmedro del particular que diariamente se ve afectado por decisiones administrativas adversas que lo perjudican injustamente, (son excepcionales las decisiones absolviendo/ archivando procesos sancionatorios, pues el temor a las "IAS" es enorme) por lo que no tiene otra alternativa que buscar justicia en la jurisdicción contenciosa, atiborrándola de demandas como es bien sabido por todo el mundo, con lo que esta situación no tendrá jamás solución, pese a cualesquier esfuerzo por descongestionar el sector.

APOSTILLE LAMENTABLE. Nos viene como anillo al dedo aquí, a riesgo de cambiar de tema (aunque guarda atingencia) y con el perdón de nuestros amables lectores, cómo cualquier esfuerzo gubernamental por atacar la morosidad oficial y agilizar los represamientos comentados se estrella contra la dura realidad de la burocracia oficial. Veamos.

Se acaba de expedir un nuevo Estatuto Antitrámites mediante el Decreto-Ley 019 de enero 10 de 2012, el cual no puede ser mejor intencionado, pues entre otros objetivos, busca simplificar y agilizar muchos trámites que administrativamente le complican la vida al particular, razón por la cual en su artículo 35 estableció perentoriamente que todas aquellas autorizaciones, permisos, licencias, cuya renovación se solicite en legal forma se entenderán automáticamente concedidas hasta que la administración se pronuncie en forma definitiva.- Esta norma, cuya conveniencia e importancia son inobjetables, ya empieza a convertirse en rey de burlas como indicamos a continuación, por lo que desde esta tribuna llamamos la atención gubernamental a ver si no se malogra, con el consecuente perjuicio para el particular interesado.

MINTRANSPORTE. Tiene entre sus funciones la de renovar los registros de los operadores portuarios cada dos años.- Dice el reglamento del ministerio que su renovación debe iniciarse con dos meses de anticipación a su vencimiento.- Si se aplicara en este proceso el artículo 35 citado, es claro que no solo se descongestionaría el ministerio con estos numerosos trámites, sino que se le daría seguridad jurídica y tranquilidad tanto a los operadores portuarios solicitantes como a las sociedades portuarias en donde deben ejercer sus labores, las cuales les cierran la puertas a partir de las 12 de la noche del último día de su registro.- No obstante, el ministerio no sólo desconoce la norma, sino que alega que no está facultado para aplicarla y, por ejemplo, certificar que un registro en proceso de renovación goza de esta automatización.

DIAN.- Tiene entre sus funciones la de renovar las habilitaciones de los Depósitos de Aduana Públicos cada 5 años, y dice su reglamento que dicha renovación debe iniciarse con 3 meses de anticipación. Como en el caso anterior, mucha sería su descongestión si diera aplicación al precitado mandato legal, y aquí el tema es más evidente y crítico, pues el artículo 84 de la legislación aduanera expresamente consagra esta automatización hasta que la entidad decida de fondo, y resulta que las aduanas regionales proceden a desconectar ipso-facto del sistema aduanero oficial a los depósitos que, a pesar de haber iniciado su renovación en forma correcta, no han logrado obtener la misma antes del vencimiento.

COMENTARIO FINAL. Seguramente se nos escapan otros casos de otros organismos, que por razones de espacio no alcanzamos a reseñar, pero es claro que el país no avanza en estos temas. ***La pregunta es si podemos hablar de competitividad con este esquema.***

*Gerente Restrepo Asociados-Abogados Asesores, Profesor universitario.