



OFICINA ANTICORRUPCIÓN

Resolución 10/2022

RESOL-2022-10-APN-OA#PTE

Ciudad de Buenos Aires, 10/06/2022

Visto: el Expediente N° EX-2022-50633583- -APN-OA#PTE; la Ley N° 25.233; la Ley N° 25.188; el Decreto N° 54/2019- APN-OA#PTE; la Ley N° 24.759; la Decisión Administrativa 85/2018; la Ley N° 27.401; el Decreto N° 277/2018; la Resolución 2021-3- APN-OA#PTE; la Resolución 2018-27-APN-OA#PTE y

CONSIDERANDO:

Que la OFICINA ANTICORRUPCIÓN fue creada por Ley N° 25.233 con el objeto de elaborar y coordinar programas de lucha contra la corrupción en el sector público nacional y es autoridad de aplicación de la Ley N° 25.188 de Ética en el Ejercicio de la Función Pública.

Que el citado organismo tiene como fin el diseño y la implementación de políticas, programas, normas y acciones de prevención y transparencia, la promoción de la ética pública, y la asistencia técnica a los organismos que comprenden a la Administración Pública Nacional centralizada y descentralizada, empresas, sociedades y todo otro ente público o privado con participación del Estado o que tenga como principal fuente de recursos el aporte estatal.

Que a partir del dictado del Decreto N° 54/2019 la OFICINA ANTICORRUPCIÓN adquirió el carácter de organismo desconcentrado de la Presidencia de la Nación, a la vez que se decidió fortalecer las políticas preventivas contra la corrupción, dándole un mayor impulso a las estrategias de transversalización de la transparencia en todas las áreas del ESTADO NACIONAL, y en el sector empresarial, como así también a la dimensión federal de las políticas de integridad en todo el territorio argentino.

Que la OFICINA ANTICORRUPCIÓN tiene el rol de velar por la prevención e investigación de aquellas conductas comprendidas en la CONVENCIÓN INTERAMERICANA CONTRA LA CORRUPCIÓN, aprobada por la Ley N° 24.759, y mantiene actualmente un rol estratégico en el cumplimiento de los objetivos prioritarios de gobierno, específicamente en lo referido a la incorporación de la perspectiva de integridad.

Que dicha norma establece (artículo III.10) que los Estados Parte deben considerar "Medidas que impidan el soborno de funcionarios públicos nacionales y extranjeros, tales como mecanismos para asegurar que las sociedades mercantiles y otros tipos de asociaciones mantengan registros que reflejen con exactitud y razonable detalle la adquisición y enajenación de activos, y que establezcan suficientes controles contables internos que permitan a su personal detectar actos de corrupción".

Que en la CONVENCIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS CONTRA LA CORRUPCIÓN se establece en su Artículo 12 que cada Estado "...adoptará medidas para prevenir la corrupción y mejorar las normas contables y de auditoría en el sector privado...", sosteniendo que "Las medidas que se adopten para alcanzar esos fines podrán consistir entre otras cosas, en: a) Promover la cooperación entre los organismos encargados de hacer cumplir la ley y las entidades privadas pertinentes;...", incluyendo en el citado artículo el "Promover la formulación de normas y procedimientos encaminados a salvaguardar la integridad de las entidades privadas pertinentes,..." y la "...promoción del uso de buenas prácticas comerciales entre las empresas y en las relaciones contractuales de las empresas con el Estado.."

Que el Pacto Global de Naciones Unidas -una iniciativa elaborada con la finalidad de transformar el sector privado en el marco de respeto de los derechos humanos, el medioambiente, la lucha contra la corrupción- establece el compromiso para "...trabajar contra la corrupción en todas sus formas, incluidas extorsión y soborno".

Que los Objetivos de Desarrollo Sostenible (ODS) establecen un vínculo explícito entre la corrupción y las sociedades pacíficas, justas e inclusivas y que, en este marco, apuntan a fortalecer las instituciones y los sistemas anticorrupción, a mitigar los riesgos de corrupción en sectores esenciales y a fortalecer las acciones colectivas de los gobiernos, la sociedad civil y el sector privado en la lucha contra la corrupción.

Que, en este sentido, también deben considerarse los Principios Rectores sobre las Empresas y los Derechos Humanos de las Naciones que constituyen una normativa global para prevenir y reparar la violación de derechos humanos relacionada con la actividad empresarial.

Que, en 2013, la Guía de recursos sobre medidas estatales para reforzar la integridad empresarial de la Oficina de las Naciones Unidas contra la Droga y el Delito (UNODC) expone diversas medidas que los Estados pueden adoptar para promover la integridad empresarial, así como una serie de incentivos con miras a prevenir y combatir la corrupción en el sector privado y fomentar las buenas prácticas.

Que, en el mismo sentido, en 2013, las Líneas Directrices de la OCDE para Empresas Multinacionales mencionan que “(...) Las empresas multinacionales públicas están sujetas a las mismas recomendaciones que las empresas privadas, pero generalmente la vigilancia ejercida por el Estado se multiplica, cuando él es el propietario último”.

Que mediante Decisión Administrativa 85/2018 se aprobaron los “Lineamientos de Buen Gobierno para Empresas de Participación Estatal Mayoritaria de Argentina”, que tuvieron como objetivo establecer un marco institucional desde el cual promover estándares generales de buen gobierno para las empresas de mayoría estatal.

Que sin embargo el Estado no sólo participa en empresas en las que tiene mayoría estatal, sino que muy por el contrario el universo de las empresas con participación estatal (ECPE) comprende un heterogéneo conjunto de organizaciones que se refleja en la diversidad de vehículos societarios que lo compone.

Que el Estudio de Integridad de la OCDE en Argentina realizado en el año 2019 ha recomendado “Involucrar al sector privado para promover la integridad en las actividades comerciales” y que la “Oficina Anticorrupción podría enfatizar cómo trascender los programas (de Integridad) de mero cumplimiento formal”, sosteniendo que “...El sector privado es un actor clave en el sistema de integridad pública.... (y)....también puede ser una fuerza positiva. En distintos sectores, ha sido un motor para el cambio, promoviendo reformas de integridad corporativa y remodelando el panorama de la integridad pública global...”.

Que a través de la Ley N° 27.401 de Responsabilidad Penal de las Personas Jurídicas se estableció un régimen que incluye herramientas para prevenir la comisión de ciertos delitos contra la Administración Pública y promover la integridad y la transparencia empresarial por medio de la implementación de programas de integridad.

Que mediante el Decreto N° 277/2018 se encomendó a la OFICINA ANTICORRUPCIÓN la tarea de establecer lineamientos y guías necesarias para el mejor cumplimiento de lo establecido en los artículos 22 y 23 de la Ley N° 27.401.

Que por Resolución OA N° 27/2018 se aprobaron los “Lineamientos de Integridad para el Mejor Cumplimiento de lo establecido en los artículos 22 y 23 de la Ley N° 27.401 de Responsabilidad Penal de Personas Jurídicas”.

Que las buenas prácticas presentadas por otros países ante el Mecanismo de Seguimiento de la Implementación de la Convención Interamericana contra la Corrupción (MESICIC) de la ORGANIZACIÓN DE LOS ESTADOS AMERICANOS (OEA) han demostrado la necesidad de colaborar con el sector empresarial en el acompañamiento y asesoría en la implementación de Programas de Integridad con la intención de ampliar el alcance de dichas políticas para incrementar la integridad en el sector privado y prevenir la comisión de actos de corrupción.

Que la Resolución 3/2021 de la Oficina Anticorrupción encomendó a la Dirección de Planificación de Políticas de Transparencia el diseño de un registro de integridad y transparencia para empresas y entidades para contribuir al desarrollo, mejora y madurez de sus programas de integridad, al intercambio de buenas prácticas y a la generación de interacciones entre privados y entre éstos y el sector público con mayor transparencia.

Que la Estrategia Nacional de Integridad estableció entre sus lineamientos el impulso de iniciativas que apunten al Desarrollo de políticas de transparencia en las

Empresas Públicas Estatales (EPEs), las cuales son comprendidas como aquellas iniciativas que apunten a promover la adecuación del marco normativo de integridad y transparencia en el ámbito de las Empresas Públicas Estatales resultan de relevancia. En particular, se considerarán aquellas acciones que analicen especialmente lo relativo a: Régimen de Obsequios y Viajes, Declaraciones Juradas Patrimoniales., Incompatibilidades, Conflictos de interés, Contrataciones públicas”.

Que, en el marco del proceso de mejora continua de prácticas de integridad y transparencia para empresas con participación estatal (ECPE), la Dirección de Planificación de Políticas de Transparencia entendió oportuno elaborar la “Guía para el desarrollo de Políticas de Integridad en Empresas con Participación Estatal”.

Que la presente Guía brinda lineamientos y herramientas para el desarrollo de políticas de integridad en el ámbito de empresas con participación estatal, reconociendo que el fortalecimiento de la transparencia y la integridad deben atender siempre a las lógicas y particularidades de las empresas con participación estatal (ECPE).

Que la presente Guía presenta diferentes acciones que las empresas con participación estatal (ECPE) pueden desarrollar para promover la cultura de integridad y mejorar el clima ético, así como brindar orientación a las personas que ejercen una función pública.

Que la DIRECCIÓN DE PLANIFICACIÓN DE POLÍTICAS DE TRANSPARENCIA de la OFICINA ANTICORRUPCIÓN tiene entre sus objetivos promover, diseñar, coordinar y supervisar programas y actividades generales o sectoriales relativas a la ética pública, la transparencia y la prevención de la corrupción.

Que, en función de lo expuesto y para la consecución de los objetivos y misiones de la OFICINA ANTICORRUPCIÓN, deviene oportuno la aprobación de esta Guía para promover el desarrollo y mejora de las políticas de integridad y transparencia, la que viene a actualizar y complementar en temas de integridad y transparencia a los Lineamientos de Buen Gobierno para Empresas de Participación Estatal Mayoritaria de Argentina.

Que la DIRECCIÓN DE ASUNTOS JURÍDICOS de la OFICINA ANTICORRUPCIÓN ha tomado la intervención que le corresponde.

Que la presente se dicta en uso de las facultades conferidas por la Ley Nº 25.188, el Decreto Nº 102/99 y el Decreto Nº 54/2019.

Por ello,

EL TITULAR DE LA OFICINA ANTICORRUPCIÓN

RESUELVE:

ARTÍCULO 1º.- Apruébese la “Guía para el desarrollo de Políticas de Integridad en Empresas con Participación Estatal” que como ANEXO I (IF-2022-50600421-APN-OA#PTE) forma parte integrante de la presente resolución.

ARTÍCULO 2º.- Comuníquese, publíquese, dese a la DIRECCIÓN NACIONAL DEL REGISTRO OFICIAL y archívese.

Félix Pablo Crous

NOTA: El/los Anexo/s que integra/n este(a) Resolución se publican en la edición web del BORA -www.boletinoficial.gob.ar-

e. 14/06/2022 Nº 43997/22 v. 14/06/2022

(Nota Infoleg: Los anexos referenciados en la presente norma han sido extraídos de la edición web de Boletín Oficial)

ANEXO

GUÍA PARA EL DESARROLLO DE POLÍTICAS DE INTEGRIDAD EN EMPRESAS CON PARTICIPACIÓN ESTATAL

INTRODUCCIÓN

El objetivo de este documento es brindar lineamientos y herramientas para el desarrollo de políticas de integridad en el ámbito de empresas con participación estatal en Argentina. El documento se apoya sobre el reconocimiento de que el fortalecimiento de la transparencia y la integridad debe atender siempre a las lógicas y particularidades de cada sector. Ello implica responder a desafíos concretos que emergen de contextos particulares y a veces disímiles entre sí y se enmarca en los esfuerzos realizados por la Oficina Anticorrupción por fortalecer las políticas preventivas y el desarrollo de una Estrategia Nacional de Integridad.

El universo de las empresas con participación estatal (ECPE) comprende un heterogéneo conjunto de organizaciones que se refleja en la diversidad de vehículos societarios que lo compone. En este documento presentaremos algunas implicancias que esta diversidad puede generar en el diseño e implementación de políticas de integridad.

Presentaremos también un menú de acciones posibles que podrían desarrollarse para promover y fortalecer la incorporación de la perspectiva de integridad y transparencia en estas organizaciones. En este marco, el documento buscará responder cuestiones como: ¿cuáles son las políticas de integridad que pueden desarrollarse en el ámbito de las ECPEs? ¿qué políticas resultan mandatorias de acuerdo a su naturaleza jurídica? ¿cuáles son los estándares en materia de integridad que corresponde a su tipo de entidad? Esta guía se propone responder estas preguntas y brindar recomendaciones para el diseño e implementación de políticas de integridad, considerando buenas prácticas desarrolladas en ECPEs.

A esto debe sumarse que para fortalecer la cultura de la integridad en este tipo de organizaciones resulta vital responder esta pregunta: ¿qué principios y obligaciones deben respetar quienes ejercen la función pública en este tipo de organizaciones?. El rol que desempeñan quienes conducen a estas organizaciones es clave en primer lugar para visibilizar el compromiso de la alta dirección y establecer mensajes claros para la organización pero también para el desarrollo de las políticas de integridad. Para acompañar estas acciones, el documento presentará el conjunto de principios y deberes que deben contemplar quienes ejercen la función pública en estos espacios.

Este documento es el producto final de un proyecto realizado con apoyo del Banco Interamericano de Desarrollo, cuya primera etapa tuvo como objetivo la identificación del marco normativo de los diferentes vehículos societarios y la sistematización de la información correspondiente a las obligaciones y políticas que pueden desarrollarse. A partir de los hallazgos identificados, se desarrollaron mesas de trabajo para recibir comentarios y sugerencias sobre temas específicos analizados en este documento con la participación de responsables de integridad en empresas con participación estatal, funcionarios y funcionarias de ministerios con ECPEs en sus órbitas de acción y de organismos de control y representantes de organizaciones de la sociedad civil vinculadas con la temática.

Este documento se encuentra estructurado de la siguiente manera. En la primera sección se exploran las definiciones conceptuales acerca de los vehículos societarios que componen el universo de las Empresas con Participación Estatal. Sobre ese marco, se abordan las implicancias de esas definiciones para la identificación de las personas que ejercen la función pública y sus deberes y obligaciones a cumplir. Luego, se analizan los principales aspectos y componentes que deben contemplarse para el diseño de la política de integridad en empresas con participación estatal, contemplando la varianza institucional del universo descripto. Hacia el final se presenta una lista para verificar y diagnosticar las políticas de integridad en ECPEs y para orientar las personas que ejercen una función pública.

1. ALGUNOS ACUERDOS SOBRE EL UNIVERSO DE LAS EMPRESAS CON PARTICIPACIÓN ESTATAL

Las empresas con participación estatal comprenden un universo compuesto por diferentes vehículos societarios: las Sociedades del Estado regidas por la Ley 20.705¹, las Sociedades de Economía Mixta regidas por el Decreto Ley 15.349/1946², las Sociedades regidas por la Ley 19.550, las Sociedades anónimas con participación mayoritaria³, las SAPEM⁴, y las Sociedades anónimas con participación estatal minoritaria (en las que el Estado participa pero no tiene poder para formar la voluntad societaria)⁵. Como puede verse, es un universo heterogéneo en que la participación del Estado tiene diferentes roles y liderazgos.

Esta guía no se propone desarrollar un análisis comparado de los distintos vehículos societarios sino extraer algunas aprendizajes sobre la implicancia de esta varianza para el diseño de una política de integridad. Sobre estos hallazgos, quisiéramos destacar los siguientes aspectos:

El carácter público o privado de las personas jurídicas dependerá de factores objetivos. Para clarificar esta cuestión, en este documento trabajaremos con la siguiente definición: el universo de empresas que analizamos acá será englobado genéricamente como Empresas con participación estatal (ECPE). Este universo comprende dos grandes grupos: las Empresas Públicas (EPEs) y las Empresas Privadas con Participación Estatal (EPPE). En este marco, siempre que se esté en presencia de una SE estaremos ante un caso de persona jurídica pública. Por el contrario, en los casos de SA con participación minoritaria se estará ante un caso de persona jurídica privada. En todos los demás vehículos societarios, la determinación del carácter público o privado deberá contemplar las siguientes cuestiones:

- El marco legal de actuación al que están sujetas en virtud de sus propias normas de creación.
- El fin societario y si predomina el objetivo público en las decisiones empresariales⁶.
- Cómo está constituido su patrimonio y si el Estado realiza aportes.

Todas las sociedades en las que participa el Estado integran la Administración pública descentralizada, salvo las sociedades anónimas con participación minoritaria. Esta afirmación debe tomarse de manera genérica, ya que excede el ámbito de este trabajo analizar las diferencias y similitudes que presentan los diferentes tipos de entes y órganos que conforman el Sector Público Nacional en sentido amplio. Sin embargo, queremos destacar la vinculación inexorable de este tipo de entidades con los organismos del Sector Público Nacional y la atención que debe tenerse a la normativa respectiva.

La búsqueda de un interés público-colectivo se evidencia en la magnitud de la participación del Estado. Las SE persiguen principalmente la satisfacción de un interés público. Las SA con participación minoritaria persiguen un interés privado. Todas las restantes en las que participa el Estado persiguen fines industriales o mercantiles procurando la satisfacción del interés colectivo. Cuál será la incidencia de ese fin dependerá de “cuánto Estado” haya en la sociedad. En todos los casos se aplicará un régimen jurídico mixto, toda vez que el derecho público no está excluido por completo.

La presencia del derecho público en este régimen mixto imprime exigencias de transparencia y rendición de cuentas. Por ello, las empresas con participación estatal. por aplicación del principio republicano deberán:

- Observar los principios de eficacia y eficiencia.
- Promover La publicidad y transparencia de sus actos de gobierno.
- Garantizar la buena administración de los intereses confiados.
- Asegurar su control respecto de su marcha.
- Promover la responsabilidad de los funcionarios.

El tipo de vehículo societario incide en la definición de las políticas de integridad que deberá desarrollar cada empresa. A continuación se presenta un cuadro que resume algunos de los hallazgos que analizamos hasta acá (tipo de persona jurídica, objeto, finalidad, composición del patrimonio, integración de la administración pública) e incluye obligaciones en material de integridad.

VEHICULO SOCIETARIO	SE	MDTA	SAPIEM	SA MAYORITARIA	SA MINORITARIA
Normas que la regulan	Ley 20.795	Decreto-Ley 15.349/46	Ley 19.550 art. 308 y es	Ley 19.550	Ley 19.550
Integran la Administración pública	Sí	Sí	Sí	Sí	No
Capitales estatales	100%	No hay exigencia mínima	Al menos 51% y que sean suficientes para prevalecer en las asambleas ordinarias y extraordinarias	Entre el 51 y 100%	Menos del 50%
Patrimonio	Estatal	Mixto	Mixto	Público e mixto según el caso	Privado
Tipo de persona jurídica	Pública	Depende	Depende	Depende	Privada
Objeto	Actividades de carácter industrial y comercial o explotar servicios públicos	Puede ser fin público o privado	Puede ser fin público o privado	Puede ser fin público o privado	Actividades de carácter industrial y comercial
Fin	Interés público	Interés público involucrado	Interés público involucrado	Interés público involucrado	Maximizar ganancias
Régimen jurídico	Mixto, Ley 19.550 (objeto, organización y gobierno) Normas estatutarias Público principio	Decreto Ley 15.349/46 y Ley 19.550	Ley 19.550, residuamente derecho público	Ley 19.550, residuamente derecho público	Ley 19.550 en todo menos respecto al control de Funcionario Público
Deben observar eficacia y eficiencia	Sí	Sí	Sí	Sí	Sí
Administración de los intereses confiados	Sí	Sí	Sí	Sí	Sí
Publicidad y transparencia actos de gobierno	Sí	Sí	Sí	Sí	Sí (solo Funcionario Público)
Control respecto de su marcha	Sí	Sí	Sí	Sí	Sí (solo Funcionario Público)
Responsabilidad de los funcionarios	Sí	Sí	Sí	Sí	Sí (solo Funcionario Público)

Estos son los lineamientos generales para la clasificación de los vehículos societarios y las políticas de integridad que se derivan de ellos. Sin embargo, hay algunas cuestiones que requieren ser puestas en consideración para el análisis holístico de cada empresa.

Existen variables que también debieran ser analizadas para poder determinar si una ECPE, más allá de su denominación, puede ser considerada como pública o como privada. Deberán atenderse cuestiones vinculadas a la naturaleza de la función pública dentro de las ECPEs. Cuál será el universo de personas dentro de la

entidad que se considera que realizan una función pública -y por lo tanto deberán ser considerados como funcionarias y funcionarios públicos- dependerá de una serie de variables que analizaremos en el capítulo siguiente.

Por otro lado, el modo en que cada empresa define su tipo de régimen impactará en el contenido que fije para su política de integridad. En la práctica cada ECPE hace un ejercicio de autopercepción y actúa en consecuencia. Esto es, si se “autopercibe” como empresa pública le exigirá a sus funcionarios y funcionarias el cumplimiento de determinadas obligaciones y procurará cumplir además con las normas que entiende le son aplicables a raíz de esa calidad. En cambio, si se “autopercibe” como privada, considerará que la gran mayoría de dichos deberes le son ajenos. Vale aclarar que hay criterios objetivos que establecen umbrales claros para la definición de qué tipo de empresa se trata y las implicancias de ello para el diseño e implementación de una política de integridad en la organización.

Vinculado con este punto, la identificación clara del tipo de vehículo societario es un ejercicio de auto percepción que puede incidir en el compromiso en sus integrantes, promoviendo el respeto de normas y pautas por el convencimiento interno acerca del valor que ello tiene. No obstante, los criterios que son utilizados por cada ECPE para hacer ese ejercicio de auto evaluación no siempre resultan accesibles. Esta falta de transparencia y de uniformidad no sólo lleva a conclusiones dispares en las mismas condiciones, sino que dificulta un control adecuado de dicho proceso. Es por esto que resulta de vital importancia que se avance en el establecimiento de variables y criterios que cualquier empresa en la que el Estado tenga algún grado de participación pueda considerar para este ejercicio de auto percepción.

Por último y si bien estos lineamientos pueden orientar la clasificación de organizaciones, la varianza institucional de las empresas con participación estatal exige un análisis del caso específico y un estudio pormenorizado de sus particularidades. Fijar de antemano un criterio uniforme y automático aplicable al 100% de los casos puede inducir a errores.

2. ALGUNOS ACUERDOS SOBRE LA FUNCIÓN PÚBLICA EN EMPRESAS CON PARTICIPACIÓN ESTATAL

Las ECPEs en general y las EPEs en especial, deben identificar el universo de personas que realizan una función pública. La Ley de Ética en la Función Pública, 25.188, en su art. 1 establece el conjunto de deberes, prohibiciones e incompatibilidades que resultan: “[...] aplicables, sin excepción, a todas las personas que se desempeñen en la función pública en todos sus niveles y jerarquías, en forma permanente o transitoria, por elección popular, designación directa, por concurso o por cualquier otro medio legal, extendiéndose su aplicación a todos los magistrados, funcionarios y empleados del Estado.”.

Es decir, la norma contempla un enfoque amplio sobre su ámbito de aplicación, que incluye a toda persona que realiza o contribuye a que se realicen funciones especiales y específicas propias de la Administración Pública, y entiende -al igual que el Código de Ética (art. 2)- por función pública a toda actividad temporal o permanente, remunerada u honoraria, realizada por una persona en nombre del Estado o al servicio del Estado o de sus entidades, en cualquiera de sus niveles jerárquicos. Esta última norma, a su vez, se refiere indistintamente a los funcionarios, funcionarias y empleados y empleadas del Estado⁷ y adopta también una interpretación amplia respecto a su ámbito de aplicación⁸.

Por su parte, la Procuración del Tesoro de la Nación (PTN) también adoptó un criterio amplio al sostener que quedaban comprendidas en el ámbito de aplicación de la Ley de Ética en el Ejercicio de la Función Pública N° 25.188 todas “...las personas que de alguna manera ejercen la función pública, con independencia del tipo de organización adoptada para el cumplimiento de los objetivos de la organización en la que actúan”. Y que ejercen la función pública “...todos aquellos que actúen por y para el Estado, cualquiera sea la entidad total o parcialmente estatal en la que lo hagan y el régimen jurídico laboral o contractual que se aplique a su relación con el Estado”⁹.

A su vez y en concordancia con lo fijado por las convenciones internacionales en la materia¹⁰, esta interpretación ha sido adoptada también por la jurisprudencia a la hora de definir el alcance de los conceptos normativos de empleado/a y funcionario/a público/a¹¹.

2.1 Aplicación del concepto en el marco de las ECPEs

El punto de partida -y que ya parece estar resuelto tanto por la doctrina como por la jurisprudencia- es entender que aquellas personas que se desempeñan en las ECPEs y que de alguna manera ejercen una función pública ya que actúan por y para el Estado sí deben ser considerados como funcionarias y funcionarios públicos.

Para llegar a esta conclusión debe considerarse lo dicho por la PTN¹² y por la Oficina Anticorrupción en relación a estos temas. Por su parte, la PTN ha dicho, entre otras cuestiones, que:

- En tanto las Sociedades del Estado integran el cuadro organizativo de la Administración y tienen a su cargo finalidades del Estado, debe reputarse en ejercicio de la función pública a las personas que se desempeñan en ellas para realizar o contribuir a realizar esas finalidades.

- Son funcionarios y funcionarias públicas los y las directivos o empleados y empleadas que representan al Estado en las Sociedades Anónimas con Participación Estatal -mayoritaria o minoritaria-, los de las Sociedades del Estado, los de las Empresas del Estado, los de las Sociedades de Economía Mixta y, en suma, todos aquellos que actúen por y para el Estado, cualquiera sea la entidad total o parcialmente estatal en la que lo hagan y el régimen jurídico laboral o contractual que se aplique a su relación con el Estado, no resultando relevante el porcentual accionario en que el Estado sea parte.

- El hecho de que esas personas actúen en entidades regidas por el Derecho privado o porque estén vinculadas con el Estado por una relación de Derecho privado, no elimina esa calidad.

Por su parte, la Oficina Anticorrupción ha indicado que:

- La exclusión "en general" de las normas de derecho administrativo, no implica la exclusión "en particular" de las normas de ética pública sobre sus funcionarios. Esto es: en la medida en que se trate de una empresa con participación estatal mayoritaria que ejerce la concesión de un servicio público del Estado Nacional se halla sujeta a distintas normas de derecho público¹³ aunque en sus relaciones comerciales y laborales se rija por el derecho privado. En ese marco, el cargo de Presidente de dicha empresa de participación estatal mayoritaria, consiste en una función pública y, como tal, se encuentra alcanzado por las normas de ética establecidas en la Ley N° 25.188 y el Decreto N° 41/99, cabiéndole entre otras deberes, los de abstención en materia de conflicto de interés e incompatibilidades¹⁴.

- Puede ocurrir que una persona contratada por el Estado Nacional para desempeñarse en la esfera oficial no pertenezca a la planta de la Administración y que por lo tanto no revista el carácter de empleado público. Sin embargo, esto no lo exime de que ejerza una función pública en los términos de la Ley N° 25.188 y del Decreto 41/99, en tanto realiza una actividad 'al servicio del Estado'..."¹⁵. A este análisis debe sumarse, de acuerdo a lo dicho por el organismo que la poca relevancia o el carácter no decisorio de sus intervenciones no impediría, por ejemplo, la configuración del conflicto de intereses¹⁶.

Entonces, una primera conclusión a la que podría arribarse es que se considerará que una persona desempeña una función pública de acuerdo a los siguientes parámetros:

a) La pertenencia a las filas del Estado, entendiéndose el término Estado en su sentido más amplio, comprensivo de la Administración central y la descentralizada; siendo irrelevante la naturaleza jurídica de la relación que haya entre el Estado y quien cumple funciones para él, y/o del régimen jurídico que rija esa relación, tanto cumpla una función pública o una norma específica del derecho interno del país le asigne el carácter de funcionario o funcionaria pública.

b) La prestación de servicios o el ejercicio de funciones para el Estado o en su nombre (o ambas cosas) -que conlleven o no la participación en la formación o ejecución de la voluntad estatal-, en cualquier nivel o jerarquía, en forma permanente, transitoria o accidental, remunerada u honoraria, enderezada al cumplimiento de fines públicos, sea cual fuere la forma o el procedimiento de designación del funcionario¹⁷.

Esta conclusión nos lleva, sin embargo, a formularnos una pregunta: ¿cómo se determina finalmente quienes, en cada uno de las entidades en las que participa el Estado, revisten la calidad de funcionarias y funcionarios públicos?

Vale aclarar que este documento no aspira a ser un trabajo académico sino una guía para el diseño e implementación de políticas de quienes se desempeñan en las empresas con participación estatal. No es la intención dar aquí por cerrado el debate sobre la función pública en este espacio, en especial teniendo en cuenta que estas definiciones siguen presentando cierto grado de ambigüedad¹⁸. Tal como lo mencionábamos con anterioridad, fijar un criterio automático puede llevarnos a

error por lo que para determinar quién reviste la calidad de funcionaria y funcionario público deberá siempre atenderse al tipo de empresa y sociedad de que se trate y analizar la relación con la Administración pública, a partir de la forma de designación de sus directores y directoras, controles y fundamentalmente la conformación de su capital. Esto podría resumirse en el siguiente cuadro de situación:

PERSONAS QUE REVISTEN CALIDAD DE EMPLEADO/A FUNCIONARIO/A PÚBLICO/A	SE	MIXTA	SAPEM	SA MAYORITARIA	SA MINORITARIA
Directores/as designados/as por el Estado y/o por otro órgano estatal	Sí	Sí	Sí	Sí	Sí
Otros/as directores/as no designados/as por autoridad pública	No aplica	Depende de si se considera que es una sociedad de derecho público			No
Síndicos/as designados/as por el Estado	Sí	Sí	Sí	Sí	Sí
Otros síndicos/as no designados/as por autoridad pública	No aplica	Depende de si se considera que es una sociedad de derecho público			No
Gerentes/as	Sí	Dependerá de varias cuestiones: tipo de tareas que desarrollen, si éstas inciden en un fin público, de la conformación del capital social.			No
Personas que trabajen con directores/as designados/as por el Estado	Sí				No
Otros empleados/as	Sí				No

De este modo, determinar si una sociedad será o no considerada como de derecho público tendrá consecuencias para determinar quién ejerce función pública dentro de la entidad. En este marco, seguramente habrá consenso para incluir dentro de este universo a todas aquellas personas que hayan sido designadas directamente por y a propuesta del Estado (directores y directoras, síndicos y síndicas). No obstante, habrá que determinar bajo qué parámetros se determinará qué otras personas eventualmente también ejercen una función pública dentro de una entidad.

En ese sentido y atendiendo a la definición amplia que se ha establecido, podríamos realizar, por ejemplo, las siguientes reflexiones:

- Si las y los gerentes a quienes se les ha confiado y/o participan en la administración de los recursos de la empresa -integrados con fondos públicos- no están también ejerciendo una función pública y si, considerando la importancia de la responsabilidad que tienen, es razonable que estén sujetos a un menor contralor que otras personas que ejercen funciones similares pero en el ámbito de la administración centralizada. La misma pregunta vale, por ejemplo, respecto a aquellos que integran comisiones de adjudicación de licitaciones, de compra o de recepción de bienes, y/o participan en la toma de decisiones de licitaciones o compras.
- Si las y los asesores de los directores y directoras designadas por y/o a propuesta del Estado no ejercen también una función pública al incidir de alguna manera en quienes definen la voluntad estatal.

Tal como mencionamos con anterioridad, no se trata de cuestiones dogmáticas o académicas, sino de definiciones que impactan de manera directa en las obligaciones que tendrán las personas que se desempeñan en la ECPE y por lo tanto también en las obligaciones que tendrá la propia ECPE respecto a sus funcionarios y funcionarias. Cuanto mayor sea la claridad respecto a estas cuestiones, mayor será el grado de cumplimiento de las obligaciones esperadas de quienes ejercen la función pública.

2.2 Principales deberes de quienes ejercen una función pública

Tanto los deberes como los principios a los que deben ajustarse quienes ejercen la función pública derivan de un amplio plexo normativo compuesto por un vasto universo de leyes¹⁹, decretos²⁰ y otras normas reglamentarias²¹. Para un detalle completo de estas obligaciones puede consultarse la Guía para el Ejercicio Ético de la Función Pública²².

A continuación, se presentan de manera sucinta los principales deberes a respetar por quienes ejercen la función pública:

Deber de velar por los intereses del Estado, de actuar con probidad y prudencia. Este deber básicamente implica que los y las funcionarias públicas deberán actuar con integridad y honradez, deben tomar decisiones orientadas a privilegiar el interés público por sobre el particular y que deben ejercer el cargo con responsabilidad, evitando poner en riesgo la finalidad de la función pública, el patrimonio del Estado o la imagen de la administración.

Deber de actuar con diligencia. Implica cumplir aquello que se le encomendó con la diligencia que un buen administrador emplearía para con sus propios bienes. Ello debe reflejarse en cada una de las decisiones que tome en los distintos niveles en los que participe. Lo que presupone, además, el deber de cumplir con las normas.

Deber de actuar con imparcialidad y no motivado en otros intereses, por lo que no debe incurrir en situaciones de conflictos de interés. Los funcionarios y las funcionarias no sólo deben ser imparciales sino también parecerlo, por lo que deben evitar cualquier situación que pudiera poner en duda su capacidad de tomar decisiones basadas exclusivamente en el interés estatal. Incluso cuando exista riesgo de parcialidad se espera que el funcionario comunique la situación y se abstenga de intervenir en el asunto.

Deber de no recibir beneficios para realizar algún acto relativo a sus funciones, ni con motivo o en ocasión del desempeño de su cargo. Pesa sobre quien ejerce la función pública una obligación amplia de no recibir ni aceptar recibir ningún tipo de beneficio para sí o para un tercero que se le dé o se le ofrezca no sólo esperando algo a cambio -como podría ser para que haga, deje de hacer, retarde o acelere y/o procure influir sobre otro- sino también por su mera calidad de funcionario.

Deber de respetar el Régimen de Obsequios y Viajes. Implica que incluso en aquellos casos en los que se les otorguen regalos, obsequios o donaciones, sean de cosas, servicios o bienes, con motivo o en ocasión del desempeño de sus funciones y que no constituyan supuestos de dádiva simple tampoco podrán recibirlos, a menos que lo hagan de acuerdo al régimen previsto.

Deber de presentar Declaraciones Juradas Patrimoniales Integrales. Determinados funcionarios y funcionarias, en atención al cargo que ostentan y/o la función que desempeñan tiene el deber de completar una Declaración Jurada en la que se den cuenta de los bienes que integran su patrimonio el de su grupo familiar (que tendrá una parte pública y un anexo reservado), la que será pública, de libre accesibilidad y podrán ser consultadas por toda persona interesada en forma gratuita a través de Internet.

Deber de respetar el Régimen de Incompatibilidades. Se espera de los funcionarios puedan realizar adecuadamente las tareas encomendadas sin que ello se vea limitado o entorpecido debido a que éstos realizan también alguna otra tarea.

Deber de preservar los bienes y hacer un uso adecuado y eficiente de ellos. Implica varias cuestiones. Por un lado, un deber básico de velar por el cuidado y la conservación de no solo de los bienes del Estado sino también de sus intereses²³, lo que exige una administración eficiente y eficaz de los recursos. A su vez, el uso adecuado y eficiente de los recursos también presupone realizar un gasto eficiente de los mismos, lo que implica, entre otras cuestiones, contratar los mejores servicios al mejor precio posible; lo que puede lograrse, por ejemplo, en la medida en que se fomente la concurrencia, la competencia, la igualdad y la transparencia y en que los proveedores cumplan con determinadas condiciones. Estas condiciones tienen que ver con la idoneidad técnica de los mismos, pero también con la idoneidad ética de éstos²⁴. Asimismo, también tiene que ver con el empleo de esos recursos -tanto materiales como humanos- para un fin adecuado.

Deber de no utilizar información reservada. Un funcionario o funcionaria, cuando acceda a información reservada o confidencial en razón de su cargo, deberá mantenerla en reserva y no podrá utilizar para su beneficio y/o el de terceros.

Deber de rendir cuentas y brindar la información que se le requiera. Esta obligación comprende al menos dos perspectivas diferentes. Por un lado, implica que quien ejerce la función pública tiene la obligación de fundar sus actos y mostrar transparencia en el proceso de toma de decisiones. Por el otro, impone a los funcionarios y las funcionarias la obligación de informar, ya sea a los organismos de control -debiendo colaborar, por ejemplo, con las investigaciones y las auditorías que se realicen-, a la ciudadanía en general -por ejemplo, debiendo proactivamente brindar información respecto a las reuniones que mantiene con terceros- y al ciudadano en particular -brindando toda aquella información que le solicite a menos que ésta pueda ser calificada de reservada o recaiga sobre ella algunas de las excepciones establecidas legalmente respecto a su publicidad.

Deber de denunciar hechos irregulares y colaborar con los organismos de control. Implica que cuando un funcionario conociere, con motivo o en ocasión del ejercicio de sus funciones, algún hecho (ya sea una acción o una omisión) irregular y/o que pudiere causar un daño o implicar una aplicación ineficiente de los recursos públicos deberá ponerlo en conocimiento de una autoridad competente para su investigación.

A los deberes descriptos, deben sumarse aquellos complementarios para quienes sean Directores y Directoras en las ECPEs. Entre ellos: las obligaciones genéricas de las personas que ejercen el cargo de director o directora de acuerdo a la Ley de Sociedades 19550. O las obligaciones específicas de los directores y directoras y demás personas designadas por o a propuesta del Estado Nacional de acuerdo al Decreto 196/2015 y aquellas establecidas para los funcionarios y funcionarias designadas por el Ministerio de Economía de acuerdo a la Resolución 191E/2017.

Vale aclarar que si bien el deber de cumplir con principios y obligaciones en materia de ética pública recae sobre quienes ejercen la función pública, las empresas con participación estatal pueden promover su cumplimiento mediante diferentes acciones. La difusión de estos principios es uno de los aspectos clave, por lo que realizar piezas comunicacionales para que quienes ejerzan la función pública conozcan sus obligaciones es de gran relevancia. También la realización de capacitaciones, actividades de sensibilización o acciones de inducción al incorporarse a las entidades. La Oficina Anticorrupción elaboró una serie de afiches para la difusión de los principios en materia de ética pública.

3. POLÍTICAS DE INTEGRIDAD EN EMPRESAS CON PARTICIPACIÓN ESTATAL

El desarrollo de políticas de integridad supone considerar no solo los temas que abordaremos sino también las fases que involucrarán su desarrollo: desde el diseño e implementación hasta su evaluación y monitoreo. En esta sección presentaremos un menú de acciones que las empresas con participación estatal pueden desarrollar para promover la cultura de integridad y mejorar el clima ético.

Pero antes de comenzar con la presentación del menú de acciones vale volver sobre un punto analizado en el capítulo 1. Tal como mencionamos allí, el modo en que cada empresa define su tipo de régimen impactará en el contenido que fije para su política de integridad. Esto es, si se asimila a una empresa pública adoptará una mirada acorde al diseño de políticas públicas para el desarrollo de integridad y al fortalecimiento de capacidades estatales. En cambio, si se "auto percibe" como privada, es probable que se aleje de ese paradigma y adopte un modelo alternativo donde el centro de atención se encuentre en el desarrollo de programas de integridad de manera exclusiva.

Esta sección apunta a dialogar con los dos modelos y por eso se adopta como concepto nodal la idea de política de integridad que consideramos que contiene a la de "programa de integridad", entre otros aspectos. Una política de integridad supone considerar no solo la planificación estratégica que puede volcarse en un programa sino también su etapa diagnóstica y el diseño institucional que permitirá su desarrollo en el ámbito específico en el que se implementará.

La pregnancia de la idea de programa de integridad deviene de los significativos avances en el sector privado, en los desarrollos que empresas emprendieron acompañados por la irrupción de una figura novedosa como la de los oficiales de cumplimiento (*compliance officers*, como generalmente se denominan, siguiendo la expresión del idioma inglés). Todas estas buenas prácticas generaron cierta incidencia sobre el sector público y especialmente en el sector de las empresas con participación estatal por su cercanía e interacción con el sector privado. Algo similar ocurrió con los códigos de ética, como veremos más adelante.

Es frecuente escuchar que las empresas con participación estatal son espacios que pueden conjugar "lo mejor de los dos mundos": pueden contener el diseño de políticas apoyadas en las normativas adoptadas por el sector público y en coordinación con él y pueden expresar las buenas prácticas desarrolladas por el sector privado en materia de integridad. Con esa aspiración como horizonte de sentido, esta sección apunta a brindar lineamientos y herramientas para el desarrollo de políticas de integridad comprendiendo este concepto como el más contenedor de las experiencias que puedan desarrollar las empresas con participación estatal.

Antes de avanzar, vale la pena detenernos y analizar qué entendemos por integridad. La integridad presupone la adhesión a valores éticos comunes y al conjunto de principios y normas destinadas a proteger, mantener y priorizar el interés público sobre los intereses privados (OCDE, 2017). La integridad implica:

La necesidad de trascender lo formal. Ser proactivos en lugar de meramente reactivos. Lograr un equilibrio entre las reglas y los enfoques basados en valores es esencial para obtener una implementación efectiva de los sistemas de integridad.

Integridad es más amplio que no ser corrupto. Por ejemplo, un funcionario puede no cometer un acto de corrupción, pero no comportarse íntegramente al no cumplir en tiempo y forma sus tareas y responsabilidades.

Este concepto consideramos que debe promoverse en la sociedad en su conjunto, comprendiendo pero trascendiendo también el ámbito público y alcanzando a las empresas, organizaciones empresariales y corporativas y más en general, al sector privado y a los ciudadanos y ciudadanas.

Dentro del concepto de integridad también debe necesariamente incluirse el respeto, la protección y el cumplimiento de los derechos humanos, conforme lo dispuesto en nuestra Constitución Nacional y los Tratados Internacionales, y de los Objetivos de Desarrollo Sostenible de las Naciones Unidas. Lo propio con todas las obligaciones que comprenden la igualdad de género y el respeto de la diversidad, con los derechos de los y las trabajadoras, conjuntamente con la promoción de un ambiente de trabajo libre de violencia y con el medioambiente.

Por eso, también será de relevancia que las empresas con participación desarrolle políticas de integridad que incorporen la perspectiva de derechos humanos y de género, que busque trabajar sobre la interseccionalidad de problemáticas y que considere la perspectiva de la burocracia a nivel de la calle²⁵.

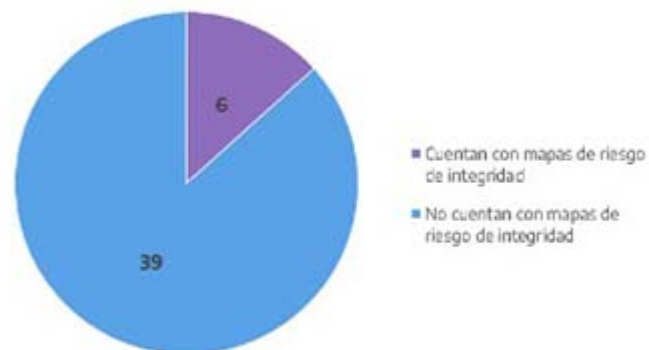
3.1 Primeros pasos: mapa de riesgos

Una vez que se ha tomado la decisión de avanzar en el diseño de políticas²⁶, resulta recomendable comprender de manera cabal los desafíos por delante y las cuestiones a atender para promover la integridad en la entidad antes de avanzar. Para ello es clave el desarrollo de una matriz de riesgos de integridad como primera actividad diagnóstica que nos permita dar cuenta del estado de situación, identificar la línea de base desde la cual actuaremos y las potenciales vulnerabilidades en términos de integridad. El desarrollo de una matriz de riesgos no implica solamente identificar y valorar los riesgos de integridad, sino también tratarlos, es decir, elaborar un plan de acción que permita mitigar estas vulnerabilidades. Este plan de acción deberá contemplar la asignación de responsabilidades específicas y los recursos necesarios para poner esas acciones en práctica, contemplando un mecanismo de seguimiento. Vale recordar que es importante documentar estos procesos, algo que puede resultar de vital importancia en el marco de un eventual proceso penal, sumarial y/o administrativo.

El éxito del relevamiento -y de todas las acciones que se emprendan en materia de integridad- dependerá de que existan capacidades técnicas para el desarrollo de las acciones diagnósticas pero también del compromiso de las máximas autoridades para transitar este camino de diálogo abierto y sincero sobre los desafíos a enfrentar en materia de integridad. El conocimiento que genera este proceso contribuirá a la adopción de decisiones informadas y a una gestión más eficaz y eficiente de los riesgos identificados. Esto permitirá demostrar la gestión diligente por parte de las autoridades de los intereses confiados.

En la Encuesta Nacional de Integridad, una iniciativa realizada de manera conjunta entre la SIGEN, la Secretaría de Empleo y Gestión Pública y la OA, se consultó a las empresas por el desarrollo de estas actividades diagnósticas:

ECPEs según desarrollo de mapas de riesgo de integridad



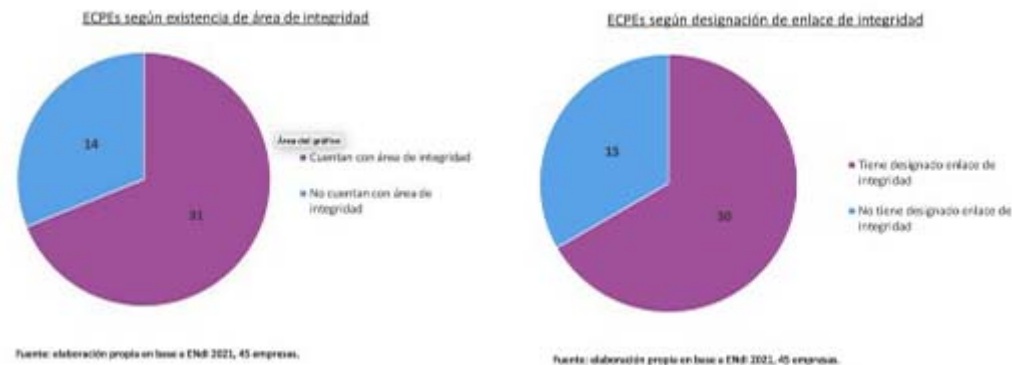
Fuente: elaboración propia en base a ENDI 2021, 45 empresas.

3.2 Diseño institucional para el desarrollo de integridad

Antes de avanzar sobre este punto es importante preguntarse ¿se puede diseñar e implementar una política de integridad en entidades de la envergadura de las empresas con participación estatal sin contar con un área específica para ello? La respuesta obvia es: sí. El punto aquí sería preguntarnos qué tipo de política puede desarrollarse en esas circunstancias y de qué modo puede incorporarse la perspectiva de integridad en el desarrollo de las políticas de la empresa ante la ausencia de un área dedicada específicamente a ello. Hoy contamos con un aprendizaje: es muy difícil implementar políticas profundas si no se cuenta con alguien encargado de acompañar cada una de las acciones necesarias para hacerlo. Es todavía más complejo aún incorporar una mirada de integridad transversal para la organización si no hay un espacio que genere actividades formativas y de sensibilización, que brinde respuestas a situaciones dilemáticas y acompañe a quienes se desempeñan en la entidad para mejorar el entorno de integridad, el acceso a la información y la rendición de cuentas. Como se indica en los Lineamientos desarrollados por la Oficina Anticorrupción, en "las organizaciones de mayores dimensiones y capacidad económica es prácticamente imposible concebir una adecuada estructuración del Programa (de integridad) sin una persona o equipo con responsabilidad de tiempo completo para su desarrollo, puesta en marcha y funcionamiento"²⁷.

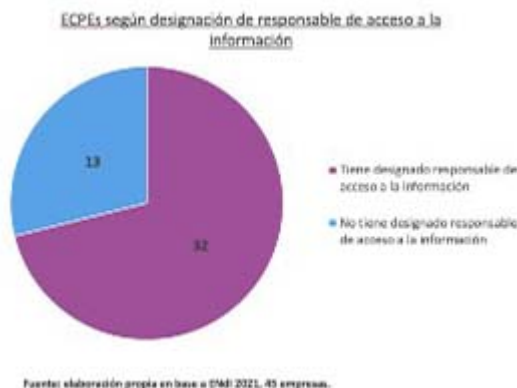
De acuerdo al documento desarrollado por la OA denominado "Guía para la creación y fortalecimiento de las áreas de integridad y transparencia en jurisdicciones nacionales, provinciales y municipales"²⁸, contar con un espacio encargado del desarrollo de integridad tiene múltiples beneficios: jerarquiza la temática, constituye interlocutores legítimos y robustos sobre integridad tanto hacia adentro como hacia afuera de la entidad, planifica acciones de capacitación y difusión y viabiliza el acceso a la información y la rendición de cuentas. Además, permite el desarrollo de herramientas concretas para la gestión, asistencia para el desarrollo de políticas, conocimiento para prevenir irregularidades y recursos para responder frente a ellas.

Más allá de estas consideraciones, vale recordar que el Decreto 650/2019 establece la obligación de contar con un/a Enlace de Integridad en el Ejercicio de la Función Pública para todas las jurisdicciones y entidades que conforman la Administración Pública Nacional. Los y las enlaces están a cargo de implementar estrategias de sensibilización y capacitación, de promover el cumplimiento de las obligaciones y recomendaciones internacionales en la materia y reportar a la Oficina Anticorrupción (OA) sobre su nivel de avance. La Encuesta Nacional de Integridad (ENDI) relevó 30 enlaces de integridad (conforme el Decreto 650/2019) en las 45 empresas con participación estatal (EcPEs) que contestaron. En este [link](#), la Oficina Anticorrupción provee la información de contacto de los y las enlaces designadas.



A esto debe sumarse también la obligación dispuesta por la Ley 27.275 de Información Pública de contar con un Responsable de Acceso a la Información ante la Agencia de Acceso a la Información Pública (AAIP). Vale recordar que la ley establece entre sus ámbitos de aplicación a "Las empresas y sociedades del Estado que abarcan a las empresas del Estado, las sociedades del Estado, las sociedades anónimas con participación estatal mayoritaria, las sociedades de economía mixta y todas aquellas otras organizaciones empresariales donde el Estado nacional tenga participación mayoritaria en el capital o en la formación de las decisiones societarias" y "Las empresas y sociedades en las cuales el Estado nacional tenga una participación minoritaria, pero sólo en lo referido a la participación estatal".

Dado que las responsabilidades que se derivan de esa exigencia se vinculan con el desarrollo de políticas de integridad, es deseable que el diseño institucional que se elija contemple la articulación con esta figura. La Encuesta Nacional de Integridad (ENDI) relevó 21 enlaces de acceso a la información pública en las 45 empresas con participación estatal (EcPEs) que contestaron. En este link, la Agencia de Acceso a la Información Pública (AAIP) provee la información de contacto de los y las enlaces designadas.



Ahora bien, cualquiera sea el esquema que se elija, será importante que la ECPE asigne esa responsabilidad a una persona o equipo que cuente o se lo dote de suficiente jerarquía, recursos y autonomía para llevar adelante la tarea. Asimismo, es esperable se establezca una dinámica de trabajo que permita una articulación permanente con áreas críticas de la empresa, - servicio jurídico, auditoría interna, recursos humanos, por mencionar solo algunas-y con otros actores estratégicos externos, como lo OA²⁹. Un aspecto fundamental para determinar las características del espacio a construir estará determinado por el mapa de riesgos y toda actividad diagnóstica que permita delinear las acciones a desarrollar para mitigar riesgos y promover integridad. Para conocer otras recomendaciones sobre la creación de áreas de integridad puede consultarse el [documento](#) anteriormente mencionado, elaborado por la Oficina Anticorrupción.

3.2 Programa de Integridad

De acuerdo a lo establecido en la Ley 27.401, un Programa de Integridad refiere al conjunto de acciones desarrolladas para "...prevenir la comisión de delitos, ejercer la supervisión y control de los integrantes de la organización y sus partes relacionadas y promover y fortalecer la creación de una cultura de integridad al interior de la persona jurídica" y para facilitar "...la investigación de los hechos y la adopción de sanciones y medidas correctivas pertinentes".

Respecto al contenido, metodología y alcance de cada uno de los elementos que podría integrar un programa de integridad, aquí haremos mención a lo establecido en los "Lineamientos de integridad para el mejor cumplimiento de lo establecido en los artículos 22 y 23 de la Ley N° 27.401"³⁰ y la "Guía complementaria para la implementación de programas de integridad en PyMEs"³¹.

Es importante tener presente que "Los Programas deben ser diseñados a medida de cada persona jurídica teniendo en consideración sus necesidades, características y cultura, así como el contexto en el que aquélla opera y sus riesgos asociados. No existirán dos exactamente iguales, ni un modelo ideal, ni una secuencia obvia para desarrollarlo y ponerlo en marcha" ³². Esto resuena de manera particular si consideramos las particularidades de los tipos de organizaciones de los que tratamos y la varianza de sus regímenes jurídicos. En este contexto, una pregunta válida que podríamos formularnos es: ¿deben las ECPEs contar con un programa de integridad?

Ahora bien, las empresas privadas no están obligadas a contar con un programa de integridad. La excepción estará dada por aquellas compañías que contraten con el Estado en procedimientos que por los montos requieran firma ministerial. En estos casos, la autoridad pública requerirá a los oferentes tener un programa de integridad. Lo propio ocurrirá con aquellos contratos con el Estado que se encuentren comprendidos en el artículo 4° del decreto delegado N° 1023/01 y/o regidos por las leyes 13.064, 17.520, 27.328 así como los contratos de concesión o licencia de servicios públicos.

Por otro lado, las personas jurídicas son libres de decidir implementar o no un programa como de desarrollarlo en la forma que prefieran. Sin embargo, sólo podrán acceder a los beneficios que prevé la Ley 27.401 si estos programas resultan "adecuados", esto es, si el diseño e implementación adoptados responden a tres pautas claramente establecidas: riesgo, dimensión y capacidad económica.

Como se ha analizado, la diversidad de vehículos societarios en los que participa el Estado genera un marco específico para el desarrollo de políticas de integridad. Su estrecha vinculación con lo público las coloca en un lugar de mayor cercanía con la administración pública nacional y el desarrollo de políticas de integridad que allí se promueve. Es de esperar que este tipo de entidades se alineen con las estrategias de integridad y políticas de transparencia que se desarrollan en el sector público. Para ello la empresa podrá adoptar diferentes cursos de acción y/o de planificación estratégica para incorporar la perspectiva de integridad en el giro de la empresa u organización. El programa de integridad puede ser entonces, una forma de expresar dicha planificación y una herramienta para el desarrollo planificado de acciones al interior de la organización.

No obstante, a la hora de diseñar un programa en una empresa pública (EPE), éste operará como una especie de reglamentación de las normas vigentes, a los fines de promover y facilitar su cumplimiento. Esto no significa, claro está, que no puedan tomarse decisiones de autorregulación que eleven aún más dichos requerimientos o estándares, en atención a sus propias particularidades.

En cambio, aquellas empresas privadas con participación estatal (EPPE) deberán crear ese set de reglas en materia de integridad y transparencia - que las empresas públicas tendrán por *default*-, y, por, lo tanto tendrán más margen a la hora de hacerlo y mayores posibilidades de recurrir a las distintas herramientas que suelen utilizarse en el sector privado.

3.3 El compromiso de la alta dirección

Cualquiera sea el tipo de ECPE, el fuerte compromiso e involucramiento de la alta dirección resultará determinante para avanzar en el diseño e implementación de una política de integridad eficaz³³. ¿Cómo puede expresarse ese compromiso?

Las herramientas y mecanismos para plasmar ese apoyo y compromiso son varios, aquí presentamos dos de alta relevancia. En primer lugar, las autoridades de las

empresas con participación estatal podrían expresar su compromiso en materia de integridad mediante la participación en la Estrategia Nacional de Integridad (ENI), una iniciativa impulsada por la Oficina Anticorrupción y la Jefatura de Gabinete de Ministros para avanzar hacia una planificación coordinada y estratégica de las políticas de integridad y de transparencia en toda la Administración Pública Nacional, centralizada, descentralizada y en empresas con participación estatal. En este sentido, la iniciativa es una muestra del compromiso de las autoridades por poner en el centro una gestión con perspectiva de transparencia. Sumarse a la Estrategia Nacional de Integridad no sólo demuestra el compromiso de las empresas con participación estatal con la agenda de integridad, sino también facilita la articulación de sus acciones con el trabajo del estado argentino en la promoción de políticas de transparencia y el monitoreo por parte de la ciudadanía y partes interesadas.

Distintas EcPEs han presentado iniciativas para promover la integridad y transparencia, que incluyen la capacitación y sensibilización del directorio y su personal, la generación de códigos, protocolos y políticas para la prevención de hechos de corrupción en el ámbito de las entidades y en la interacción con terceras personas. Muchas de las empresas con participación estatal contaban ya con programas de integridad y, en el marco de la ENI, han optado por fortalecerlos. Se incorporaron a la Estrategia Nacional de Integridad iniciativas de ADIFSE, Aerolíneas Argentinas, AYSA, Corporación Puerto Madero S.A, Belgrano Cargas y Logística S.A., FONCAP, Intercargo, SOFSE y Télam.

La alta dirección de las ECPEs puede evidenciar su compromiso con la agenda de integridad promoviendo la participación en el Registro de Integridad y Transparencia para Empresas (RITE). RITE es una plataforma para el registro voluntario de las empresas y entidades que tengan interés en avanzar en el desarrollo de acciones de integridad para mejorar la transparencia de sus operaciones. La plataforma RITE estará integrada por dos grandes secciones: el registro en sí mismo y el material formativo de apoyo y acompañamiento para empresas y entidades: caja de herramientas con documentos, modelos y capacitaciones en línea, entre otros. Participar en esta iniciativa permitirá a las empresas con participación estatal mostrar los avances en materia de integridad, el compromiso en la mejora continua de sus acciones y documentar el tono ético de la empresa. Si bien la iniciativa se encuentra aún en desarrollo, se han firmado convenios de colaboración con empresas con participación estatal interesadas en sumarse a esta iniciativa. Entre ellas se encuentran YPF, FADEA, AA y AySA.

Otras acciones que pueden dar cuenta del compromiso de la alta dirección con la agenda de integridad consisten en el desarrollo de actividades formativas y sensibilizaciones para la alta dirección, su participación en la elaboración del mapa de riesgos y el seguimiento de las acciones para mitigarlos, la aprobación de políticas de integridad clave como el código de ética, o el seguimiento de las acciones de integridad implementadas.

En relación a este punto y dado que el liderazgo se da principalmente a través del Directorio, gerentes y mandos medios, se ha convertido en una buena práctica reconocida por los gobiernos de la región y por la Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económicos (OCDE) el establecimiento de requisitos para su designación. No obstante, es necesario diferenciar dos supuestos: por un lado, el caso de los directores y, por el otro, el de los gerentes y otros mandos medios.

Respecto a estos últimos, resultará conveniente que las ECPEs puedan definir las responsabilidades de cada uno de los puestos y en consecuencia, los requisitos de idoneidad (tanto técnica como ética) que deben ser cumplidos como condición para ocupar una determinada posición. Los requisitos de idoneidad ética podrán incluir ausencia de antecedentes negativos pero también formación y compromiso con temas éticos. Éstos últimos podrán (y debieran) ser facilitados por la ECPE a través del plan de capacitación, estableciéndose, por ejemplo, la obligación de tomar determinado curso u entrenamiento como condición previa a la nueva designación o promoción que la propia ECPE pueda realizar.

Ahora bien, esta lógica no resulta totalmente aplicable al Directorio ya que no son las ECPEs las que designan a los miembros del directorio que actuarán en nombre o representación del Estado. A ello se suma, además, el hecho de que en una ECPE existe una rotación de los miembros del Directorio mayor a la que ocurre en una empresa totalmente privada. Entonces, sin perjuicio de la conveniencia de que el Estado vele por la idoneidad técnica y ética de sus representantes, de manera complementaria las ECPE deberían contar con mecanismos para asegurar un adecuado conocimiento, entendimiento y entrenamiento en temas de integridad y transparencia para sus Directorios. Esto debería incluir no sólo una inducción sino también capacitación periódica, donde el tema de la prevención eficaz de los conflictos de interés constituya un tema fundamental.

3.4 Código de ética o de conducta.

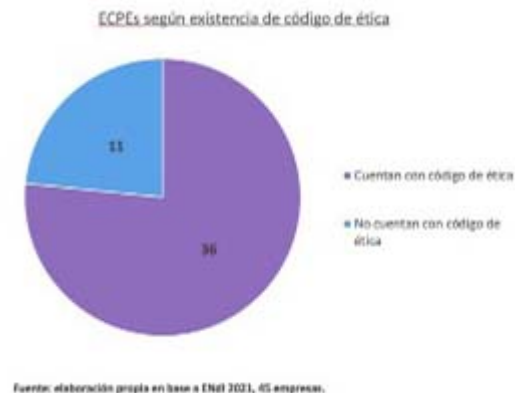
Así como comentábamos la progresiva pregnancia de los programas de integridad en el sector público, el desarrollo de códigos de ética también ha sido una práctica que se ha extendido, primero en el sector privado, y luego en sector público. Frente a la ausencia de pautas regulatorias, las empresas y entidades del

sector privados fueron avanzando en el desarrollo de marcos autorregulatorios que permitan orientar los comportamientos éticos al interior de estos ámbitos. Estas experiencias incidieron en las prácticas en el sector público que, aunque cuenta con normativa que establece de manera clara y taxativa cuáles son las obligaciones y principios que deben seguir quienes ejercen la función pública, el desarrollo de códigos de ética ha ido ganando espacio como modo de responder a cuestiones dilemáticas específicas del sector en el que operan los organismos y como estrategia para reforzar, facilitar el acceso y comprensión y difundir los principios generales.

Tal como decíamos con anterioridad, en el caso particular de las EPEs resultan aplicables leyes, decretos y reglamentaciones. Por ello, la conveniencia de contar con un código de ética o conducta se justifica a los fines de facilitar la comprensión e internalización de la normativa general, vinculándola además a las particularidades de la organización para que pueda efectivamente operar como una guía ética.³⁴ Ahora bien, esto debe hacerse en la medida en que los contenidos generados se armonicen con las normas de referencia en el tema. Entonces, si lo que se quiere es promover su cumplimiento, la elaboración de un Código podría tener precisamente esa función pedagógica, de consolidar y vincular la normativa al tipo de situaciones que puedan llegar a presentarse en esa empresa en particular, facilitando su entendimiento e internalización. Vale aclarar, de todas formas, que ningún código podría modificar el marco legal vigente para la empresa, limitando las obligaciones jurídicamente establecidas. Ese código deberá ser respetado indistintamente por las personas que desempeñen funciones públicas y por las que no revistan dicha calidad. La diferencia será que éstas últimas deberán respetarlos no por un imperativo normativo sino porque así decidió autoregularse la sociedad.

Por último, vale recordar que la ley 27.401 establece que los programas de integridad estarán integrados por "un código de ética o de conducta" o por "políticas y procedimientos de integridad".

De acuerdo al relevamiento realizado por la Encuesta Nacional de Integridad, las ECPEs cuentan en su mayoría con códigos de ética:



3.5 Reglas y procedimientos específicos para prevenir ilícitos

Una vez realizado el diagnóstico y mapeo de riesgos, el área encargada de la política de integridad de la entidad podrá avocarse al diseño de reglas y procedimientos o a la reforma y actualización normativa que permitan contrarrestar los riesgos y las situaciones vinculadas, por ejemplo, al pago o recepción de pagos de facilitación, a gastos en regalos, hospitalidad, entretenimiento y viajes (que se reciban y otorguen), a los criterios para realizar donaciones de beneficencia y patrocinio, etc. Es decir, una vez identificado el problema, la empresa podrá dedicarse al diseño de iniciativas que apunten a fortalecer y actualizar los marcos regulatorios en materia de integridad, ética, transparencia activa y participación ciudadana.

El alcance y contenido de este elemento³⁵ deberá atender a la particularidad cada una de las empresas con participación estatal, en tanto su especificidad impactará directamente en la óptica que deberá tenerse para definir esta política. Mientras que una empresa privada pondrá el eje en la interacción con funcionarios y funcionarias; una empresa con participación estatal en la que predomine el carácter público se enfocará probablemente en la interacción con los y las

administradas (aunque sin descuidar la forma en que se relacionará con otros funcionarios y funcionarias de la administración). Cuando estas reglas sean vulneradas por aquellas personas que desempeñen funciones públicas, dicha acción podría implicar, además de la violación de una norma interna que podría desencadenar una sanción administrativa y/o una desvinculación laboral, la comisión de un delito especial propio de esa calidad.

En este marco, resulta deseable que cada ECPE promueva acciones para garantizar la imparcialidad de sus integrantes y prevenir la existencia de fenómenos como la puerta giratoria, los conflictos de intereses y la captura de las entidades por parte de intereses privados. Tal como se analizó en el capítulo 2, su imparcialidad puede verse afectada o ponerse en duda a raíz de vínculos que pudieran tener con terceras personas y también por las acciones que terceras personas pudieran realizar. De allí la importancia y necesidad de que la ECPE cuente con reglas para evitar, conocer y gestionar situaciones de conflicto de interés reales, potenciales y aparentes. En este sentido, además de expresar su tolerancia cero con cualquier hecho de corrupción y adoptar medidas internas para la prevención de ilícitos, es recomendable que las empresas desarrollen acciones para prevenir y gestionar los conflictos de interés.

En el caso de una empresa pública, le resultarán aplicables las reglas en materia de conflicto de interés establecidas para la administración pública³⁶. Más allá de esta obligación, la EPE podría decidir subir este estándar, contemplando situaciones específicas de su operación. En cambio, si se trata de una empresa privada con participación estatal, deberá definir reglas y procedimientos para prevenir los conflictos de intereses. Las reglas que establezca podrán implicar la adhesión a las reglas aplicables a la administración o podrán ser diferentes. Lo que es claro es que en este tipo de empresas, sin una decisión expresa, se carece de normas aplicables.

Por otro lado, de las normas vigentes surge con claridad el concepto de que una persona que ejerce funciones públicas debe excusarse de intervenir en caso de encontrarse bajo algún supuesto de conflicto de interés y que para hacer efectiva esa excusación deberá seguirse lo dispuesto en el art. 6° de la Ley 19.549 de Procedimientos Administrativos. Esta ley establece que la o el agente, cuando encuentra motivos de excusación, deberá disponer en el mismo acto el pase del expediente al superior jerárquico quien designará reemplazante³⁷. Así, resulta de relevancia establecer cómo se gestionarán los supuestos casos de conflicto de interés que involucren a las y los miembros del directorio, ya que debe definirse quién operará como "superior jerárquico" y/o como gestionará el directorio ante la excusación de una o uno de sus miembros.

A su vez, también sería conveniente que las EPEs definieran o reglamentaran internamente -al igual que debería hacerlo cada organismo que conforma la administración pública- cómo se tornarán operativas las previsiones del art. 2 del decreto 202/2017³⁸. En virtud a lo dispuesto, sería conveniente adoptar un mecanismo que les permita a las personas que tengan intención de contratar con estas entidades, saber quiénes son las personas de rango inferior a ministro o ministra que tienen competencia o capacidad para decidir sobre una contratación o acto que pudiera interesarles.

Asimismo, si bien las normas existentes regulan la gestión de los conflictos de interés desde la obligación que tienen las y los funcionarios de excusarse de intervenir, desde el punto de vista de las políticas o programa de integridad de una ECPE ese abordaje no pareciera ser suficiente. Resulta entonces recomendable promover el involucramiento de la organización fomentando mecanismos para facilitar la comunicación y excusación de sus agentes (sean o no funcionarios públicos) y también para el monitoreo y control del contenido de las declaraciones juradas a las que accedan.

Vale aclarar llegado a este punto una obviedad: las reglas en materia de conflicto de interés deberán ser respetadas por quienes desempeñan una función pública por tratarse de un imperativo legal³⁹. Ahora bien, si la ECPE decide ampliar dichos requerimientos a través de reglas internas, entonces éstas deberán ser respetadas indistintamente por las personas que desempeñen funciones públicas como por las que no revistan dicha calidad, no ya por un imperativo legal sino a raíz de la decisión de auto regulación empresarial.

Otro aspecto que puede ser considerado para promover la integridad en las empresas con participación estatal es la gestión de los obsequios y los viajes. El Decreto 1179/16⁴⁰ establece el Régimen de Obsequios y Viajes que resulta de carácter obligatorio para toda persona que desempeña la función pública. El objetivo del régimen es preservar la imparcialidad de los funcionarios y funcionarias, por lo que prohíbe recibir obsequios o el financiamiento de viajes que puedan viciar los procesos de toma de decisiones públicas. Aquellos beneficios que excepcionalmente pueden aceptarse, deben ser registrados y estar disponible para su consulta pública. Este régimen general puede ser expandido, es decir, subir aún más dichas exigencias en el marco de su operación sectorial. Si bien la obligación recae en quienes ejercen la función pública, las empresas con participación estatal podrán generar mecanismos para promover el respeto de este régimen por parte de los funcionarios y funcionarias que se desempeñen en su ámbito. Entre las acciones que pueden desarrollarse para promover su respeto se encuentra el desarrollo de

capacitaciones y actividades de sensibilización con la autoridad de aplicación del régimen, esto es, la Oficina Anticorrupción y/o el desarrollo de piezas comunicacionales que difundan la regulación de obsequios y viajes. Para ello pueden usarse de referencia los afiches desarrollados por la Oficina Anticorrupción.

Las empresas con participación estatal pueden generar también regímenes en materia de obsequios, hospitalidad y viajes más allá de lo dispuesto para funcionarios y funcionarias públicos y establecer una regla de aplicación exclusiva, en su ámbito de competencia, para prevenir la injerencia indebida en la toma de decisiones.

Para todos estos desarrollos es deseable contar con lineamientos y guías orientativas que permitan analizar estas temáticas para políticas sectoriales específicas, así como para difundir y promover los principios y obligaciones establecidas.

3.6 Declaraciones juradas

Las declaraciones juradas patrimoniales integrales tienen por finalidad conocer determinada información sobre funcionarios y funcionarias (y su grupo familiar) para poder, por un lado, prevenir, detectar y corregir situaciones de conflicto de interés y, por el otro, facilitar la identificación de posibles situaciones de enriquecimiento ilícito. El art. 5 de la ley 25.188 establece el universo de sujetos obligados a presentar dichas declaraciones y en los artículos subsiguientes también se ponen en cabeza de la “autoridad competente” la obligación de recibirlas y de intimar a los sujetos obligados que no cumplan con esa obligación. Es por esto que, si bien la presentación de las declaraciones juradas es una obligación que recae sobre los funcionarios y funcionarias, las empresas con participación estatal deben velar por el adecuado cumplimiento de esta obligación.

Tal como referimos al principio, las ECPEs en general y las EPEs en especial, deben identificar el universo de personas que realizan una función pública. De ese universo, además, deben identificar a aquellas personas que por su jerarquía resultan equiparables en los términos del inc. m del art. 5 de la Ley de Ética en el Ejercicio de la Función Pública y a aquellas que realizan algunas de las funciones “sensibles” contempladas en esa norma (en los incisos p, q, t, u), a los fines de incluirlas en el listado de sujetos obligados y comunicar esa información a la Oficina Anticorrupción.

Ahora bien, resulta importante distinguir aquí entre quienes revisten carácter de funcionaria o funcionario público y la obligación misma de presentar la DJPI, ya que no todos los funcionarios son sujetos obligados, ni todos los sujetos obligados presentan esa calidad⁴¹. Por lo tanto, si consideramos que las declaraciones juradas son herramientas útiles para la prevención y detección de situaciones de conflicto de interés, resulta claro que el universo comprendido por la obligación de presentar las DJPI -en los términos de lo establecido por la Ley de Ética en el Ejercicio de la Función Pública- no es suficiente.

En función de si se trate de una EPE o de una EPPEs se definirá el universo de personas que se considerará que desempeñan una función pública (ver cuadro del punto 2). No obstante, de este universo y siguiendo lo establecido por la Ley de Ética Pública, consideramos que sólo estarían obligados a presentar la DJPI quienes queden comprendidos en estas categorías:

m) Los funcionarios, funcionarias, empleados o empleadas con categoría o función no inferior a la de director o equivalente, que presten servicio en la Administración Pública Nacional, centralizada o descentralizada, las entidades autárquicas, los bancos y entidades financieras del sistema oficial, las obras sociales administradas por el Estado, las empresas del Estado, las sociedades del Estado y el personal con similar categoría o función, designado/a a propuesta del Estado en las sociedades de economía mixta, en las sociedades anónimas con participación estatal y en otros entes del sector público;

p) Todo funcionario, funcionaria, empleada o empleado público encargado de otorgar habilitaciones administrativas para el ejercicio de cualquier actividad, como también todo funcionario o empleado público encargado de controlar el funcionamiento de dichas actividades o de ejercer cualquier otro control en virtud de un poder de policía;

t) Todo funcionario, funcionaria, empleada o empleado público que integre comisiones de adjudicación de licitaciones, de compra o de recepción de bienes, o participe en la toma de decisiones de licitaciones o compras;

u) Todo funcionario o funcionaria pública que tenga por función administrar un patrimonio público o privado, o controlar o fiscalizar los ingresos públicos cualquiera fuera su naturaleza.

Ahora bien, toda vez que haya personas que se desempeñen en lugares clave de la empresa que no quedaran comprendidas dentro del alcance de la ley 25.188 -lo que ocurrirá en mayor medida en las EPPEs, aunque también podrán darse en algunos casos de EPEs-, es fundamental que cada ECPE defina criterios específicos alineados con la legislación para determinar qué personas, revistan o no la calidad de funcionarios y funcionarias públicas, deberán presentar una declaración jurada como la DJPI u otra complementaria. Así, por ejemplo, Fabricaciones Militares incluyó en su código de ética un artículo que amplía el universo de sujetos obligados. Allí se establece: "Sin perjuicio de los agentes que por Ley N° 25.188 tienen la obligación de presentar sus declaraciones juradas; también deberán presentarlas aquellos que posean cargos de Jefaturas; que formen parte de comisiones de evaluación de contrataciones; que presten asesoramiento técnico, contable, legal y administrativo a las autoridades de la repartición".

Otra vez, parece importante aclarar que la obligación de presentar una declaración jurada no define a una persona como funcionaria o funcionario público, pues una ECPE podría legítimamente decidir ampliar el universo de personas a las que le impondrá esa obligación por el rol que desempeñan. Esto sería una acción clara para promover la transparencia y el control ciudadano y favorecer la prevención y detección de situaciones de conflicto de interés. Sin embargo, no puede decirse lo mismo en sentido inverso. Si una persona por las tareas que desempeña queda comprendida directamente en alguno de los incisos de la ley 25.188 -por ejemplo, porque toma decisiones de licitaciones o compra-, entonces debe entenderse que ésta sí reviste la calidad de funcionario o funcionaria pública.

3.7 Capacitación, formación y sensibilización

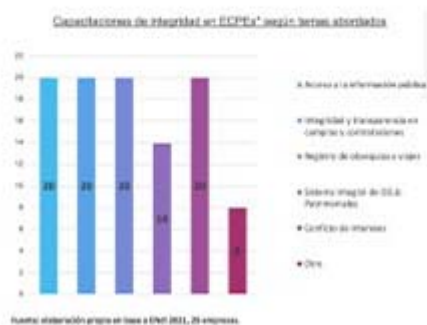
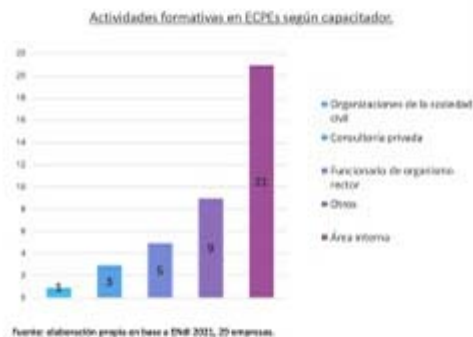
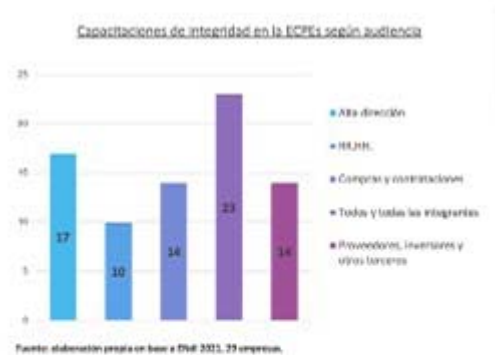
La Estrategia Nacional de Integridad destaca entre sus lineamientos la importancia del desarrollo de actividades formativas, entendiendo a estas como toda iniciativa que impulse el desarrollo de programas de capacitación, "...principalmente aquellas que atiendan a la realidad organizacional, fortaleciendo sus capacidades para el diseño, adaptación e implementación de políticas de integridad y transparencia públicas. Estas actividades deben estar orientadas a satisfacer necesidades identificadas en el ámbito sectorial o a partir de las realidades organizacionales propias de cada entidad"⁴².

Sin lugar a dudas, la capacitación, el entrenamiento y la sensibilización sobre ética es una herramienta esencial, no sólo para la transferencia de conocimiento, sino también para la creación de una cultura de integridad⁴³. Por lo tanto, es vital que cada ECPE determine sus contenidos considerando, por un lado, los riesgos a los que está expuesta -y cómo éstos impactan en las distintas áreas- y, por el otro, en base a sus recursos, necesidades y condiciones operativas. Estas cuestiones permitirán dar precisiones al contenido, los destinatarios, la modalidad, la periodicidad, la forma en que se documentará y respaldará la realización de las capacitaciones, así como su impacto y efectividad.

Si bien las variables a considerar a la hora de planificar e implementar un plan de capacitación no cambiarán sustancialmente en el marco de una EPE y una EPPE (ni entre éstas y otro tipo de organizaciones y empresas 100% privadas), resulta relevante considerar las siguientes recomendaciones:

- Al diseñar el plan debería procurarse priorizar la capacitación de aquellos en posiciones de liderazgo, incentivando además la réplica al interior de sus respectivos equipos de trabajo.
- Al implementar un plan de capacitación se podrá apelar al apoyo de los órganos rectores en materia de integridad y transparencia -como la Oficina Anticorrupción, la Agencia de Acceso a la Información Pública, la Sindicatura General de la Nación- y pensar acciones conjuntas con otras EPEs.
- Utilizar los recursos de capacitación e información de la plataforma formativa del Registro de Integridad y Transparencia de Empresas y Entidades.
- Promover la capacitación de terceras partes, involucradas en la cadena de valor de la empresa, para el desarrollo de sus propios programas de integridad y/o su adhesión al RITE.
- Establecer como obligación de los funcionarios su participación en capacitaciones, entrenamientos y sensibilizaciones como herramienta para que puedan realizar su tarea de manera diligente y acreditar tal compromiso.

De acuerdo al relevamiento realizado por la Encuesta Nacional de Integridad, las empresas con participación estatal han desarrollado actividades dirigidas a diferentes públicos, sobre diferentes temas y con diversos capacitadores:



3.8 Políticas para el uso eficiente y cuidadoso de los recursos e intereses confiados

Como se indicó, si bien existe un deber individual de las personas a las que se les hubiere confiado el manejo, la administración o el cuidado de bienes o intereses ajenos de hacerlo con diligencia⁴⁴, las empresas también deben velar por el manejo adecuado y eficiente de los recursos e intereses confiados, asegurándose que sean destinados a cumplir con el interés público de la mejor manera posible. Para ello las ECPEs deben implementar distinto tipo de acciones.

En primer lugar, deben contar con un procedimiento de compras y contrataciones que garantice la integridad y transparencia, lo que se logra a través de la promoción de la vigencia de la concurrencia, la competencia, la igualdad, la selección por criterios de idoneidad, etc. A diferencia de otras normas, las que regulan los distintos tipos de contrataciones de la administración pública nacional, no resultan aplicables de manera directa ni por default a las ECPEs. Por lo tanto, todas

las ECPEs deben establecer expresamente el procedimiento de contratación que aplicarán y decidir si adhieren a las normas vigentes o si aprueban un procedimiento específico.

Las EPEs, por su parte, al establecer un procedimiento propio deberán tener particular cuidado de recoger adecuadamente todos los principios que surgen de las normas de contratación pública pues, en definitiva, administran fondos públicos. También deberán respetar las pautas fijadas en los Lineamientos de Buen Gobierno Corporativo para Empresas de Participación Estatal Mayoritaria (Decisión Administrativa 85/2018). De esta manera, además de los principios generales contemplados en el art. 3 del Decreto 1023/01, deberán ser claros respecto a la tolerancia cero con cualquier práctica corrupta en el marco de procedimientos de contratación y cuáles serán sus consecuencias; deberán establecer como regla la realización de procedimientos que promuevan la mayor competencia posible y de manera excepcional y justificada la contratación directa y extremar las medidas para evitar estrategias de cartelización por parte de proveedores.

En segundo lugar, deberá procurarse que el gasto se realice de manera eficiente⁴⁵, garantizando la contratación de los proveedores idóneos que puedan brindar los mejores servicios al mejor precio posible. La idoneidad que debe exigírsele que acrediten no puede limitarse a la técnica, sino que también debería comprender su idoneidad ética. Esta última, a su vez, no puede limitarse a la sola acreditación de ausencia de antecedentes negativos (como la inexistencia de investigaciones avanzadas o sanciones por hechos de corrupción respecto de la persona jurídica y/o los miembros de su directorio), sino también debiera implicar la acreditación de un compromiso ético por parte de éstas, al menos y cómo mínimo, para la prevención de hechos de corrupción. Las buenas prácticas indican que la manera de implementar acciones en el marco empresarial para la prevención de este tipo de hechos son la implementación de programas de integridad. En esta línea, el Registro de Integridad y Transparencia de Empresas y Entidades podría constituirse como una excelente herramienta para acceder a información sobre el compromiso ético de proveedores.

Entonces, considerando además que en el art. 24 de la ley 27.401 se fijó solo como piso mínimo y que en el art. 3 del Decreto Reglamentario 277/18 dejó en cabeza de cada organismo determinar cómo exigir la acreditación de la existencia de un programa de integridad, la posibilidad de requerirle a proveedores su inscripción en RITE pareciera ser una buena manera de responder a estas demandas normativas y avanzar con las acciones de debida diligencia.

Obviamente, las ECPEs podrán subir aún más estos requerimientos, solicitándole a sus proveedores que no sólo se inscriban en el RITE sino que demuestren determinado nivel de avance, u otras cuestiones como que el desarrollo de determinadas actividades formativas, que se sometan a auditorías periódicas, entre otras tantas acciones.

Los principios que deben guiar el manejo de los recursos e intereses confiados a las ECPEs también debieran impactar en los criterios que debieran seguirse para la contratación y promoción del personal: la regla debe ser la selección y promoción en base a criterios de idoneidad y meritocracia, evitándose cualquier tipo de situación de conflicto de interés.

En el caso de las EPEs, aun cuando este criterio no se incorpore expresamente dentro de sus políticas y procedimientos, sí se aplicarán por default las normas vigentes, en especial las previsiones del Decreto 93/2018⁴⁶ y la regla del art. 43 del Código de Ética. No obstante, la EPE deberá adoptar mecanismos para tornar operativas dichas pautas (por ejemplo, mediante las decisiones que implemente para la prevención y manejo de los temas de conflicto de interés). En cambio, en las EPPEs, sí será necesaria una regulación expresa en este sentido.

Por otro lado, para promover el uso eficiente y cuidadoso de los recursos e intereses confiados y hacerlo de manera ética y transparente, existen otras herramientas que, según el caso, la complejidad, riesgo y dimensión de la situación, podrían ser utilizadas por las ECPEs, como ser:

- La elaboración participativa de pliegos, involucrando a las distintas partes interesadas.
- La adopción de acciones para que no sólo los proveedores existentes participen en los procesos de abastecimiento sino también para fomentar la participación de potenciales proveedores.
- Planificar las compras y comunicarlas de forma tal que facilite a potenciales interesados organizarse para poder ofertar.

3.9 Debida diligencia hacia terceras personas

Un aspecto de relevancia para el desarrollo de política de integridad es la atención a las vinculaciones con terceras personas. Algo de esto fue ya analizado cuando se presentaron las acciones vinculadas al establecimiento de pautas y reglas para la gestión de conflictos de intereses y en lo relativo al uso de recursos.

A estas acciones deben incorporarse también la atención a "...procedimientos que comprueben la integridad y trayectoria de terceros o socios de negocios, incluyendo proveedores, distribuidores, prestadores de servicios, agentes e intermediarios, al momento de contratar sus servicios durante la relación comercial" ⁴⁷. Este tipo de políticas, que generalmente se engloban en lo que se denomina "debida diligencia de terceras personas" apunta a analizar cómo la actuación de esos terceros podría generar distinto tipo de consecuencias negativas para la empresa (legales, penales, reputacionales, etc.) y a destacar la importancia de conocerlos para determinar el riesgo que representan y tomar decisiones en base a ello. Estas decisiones podrán ir desde rechazar al proveedor hasta la mera notificación de la existencia al área encargada de la implementación de políticas de integridad.

Para ello, las ECPEs deberán contemplar el diseño de un procedimiento interno que defina cuándo, qué y quién coleccionará la información necesaria para conocer a las contrapartes. Estos aspectos deberán ser contemplados a la hora de realizar el mapa de riesgos para luego enriquecer la formulación de requerimientos que permitan conocer "las características y los vínculos de los terceros, incluida su reputación comercial y la relación, si la hay, con funcionarios locales o extranjeros". Vale aclarar que estos requerimientos irán incrementándose en función de las alertas que pudieran surgir.

Por otro lado, resulta de relevancia definir pautas para segmentar contrapartes según el riesgo que representan. No resulta materialmente posible ni razonable controlar a todas las terceras personas en todo momento, siendo entonces adecuado que se desplieguen "...medios razonables, acorde al contexto y a las propias capacidades, para expresar con claridad y firmeza un mensaje íntegro y luego reafirmar su cumplimiento a través de controles priorizados por riesgo, de mayor o menor intensidad según las características de los terceros y su perfil de riesgo, recalibrando luego según las alertas que se desplieguen en la medida en que dicha supervisión se lleva a cabo" ⁴⁸.

Por ello y para reducir el riesgo de discrecionalidad, es recomendable definir cuáles serán esos medios razonables que emplearán en los distintos escenarios que podrían plantearse y en base ello, segmentar a sus contrapartes según el nivel de riesgo que éstas representen. Cuando más riesgo represente una contraparte ⁴⁹, mayores serán tanto los requerimientos de información como los compromisos que se le exigirán para poder ser contratada, así como el monitoreo que la empresa deberá hacer.

Al mismo tiempo, resulta vital informar estas pautas y comunicar a las contrapartes qué es lo que se espera de ellas, cuál es la expectativa de actuación ética que tienen respecto a su cadena de valor y de qué manera se documentará el compromiso de cumplir con estas pautas de conducta. El compromiso también debiera comprender la exigencia de que las contrapartes obliguen a hacer cumplir estas pautas a su personal y a terceras personas con las que interactúa (o al menos, quienes participen en el cumplimiento de lo que la ECPE le hubiera encomendado).

Todo ello debiera plasmarse en los distintos tipos de pliegos, contratos y/o órdenes de compra que se suscriban, contemplando el compromiso de las contrapartes de cumplir normativa vinculada a cuestiones de integridad y ética pública y el respeto a los códigos de conducta, de tolerancia cero con cualquier tipo de práctica corrupta, indicándose a dónde debiera informarse un incumplimiento a las políticas de la ECPE y estableciendo las exigencias en función del riesgo ⁵⁰. Una alternativa a esto es establecer un procedimiento específico para garantizar y documentar dicho conocimiento y compromiso por parte de las terceras personas ⁵¹.

La debida diligencia que tendrán que hacer respecto de sus contrapartes las EPEs y las EPPEs no variará sustancialmente. Podría contemplarse las diferencias de tratamiento de las contrapartes cuando éstas sean un organismo público u otra EPEs. En estos casos, como consecuencia de lo previsto en el Decreto 1023/2001 ⁵² y por aplicación del principio de confianza, sería razonable la celebración de una contratación sin que previamente se hubiere llevado adelante un procedimiento de debida diligencia. Ahora bien, incluso en ese caso, podría resultar conveniente que en el acuerdo que se firme se introduzcan compromisos en materia de integridad y transparencia, dejándose establecido ante cuál o cuáles canales se podrán reportar incumplimientos y cómo afectarán esos incumplimientos al acuerdo celebrado. En este sentido, debe tenerse en cuenta que incluso los contratos entre organismos públicos podrían quedar comprendidos dentro de la previsión del artículo 24 de la ley 27.401, si se dieran las condiciones allí previstas ⁵³.

3.10 Canales de denuncia

Un aspecto de relevancia para robustecer las políticas de integridad es instrumentar acciones que permitan denunciar de buena fe las irregularidades e incumplimientos que se conozcan o se sospechen, brindando la posibilidad de hacerlo incluso de manera anónima a través de un canal ético de la empresa⁵⁴ y con garantías de que quien lo haga no sufrirá represalias ni por denunciar, ni por negarse a participar en un hecho de corrupción⁵⁵. Asimismo, es necesario que exista un procedimiento de investigación interna que permita el manejo de los reportes y la eventual aplicación de sanciones y la toma de decisiones respecto a cuándo y cómo eventualmente de denunciar el hecho ante la justicia o ante un órgano de control.

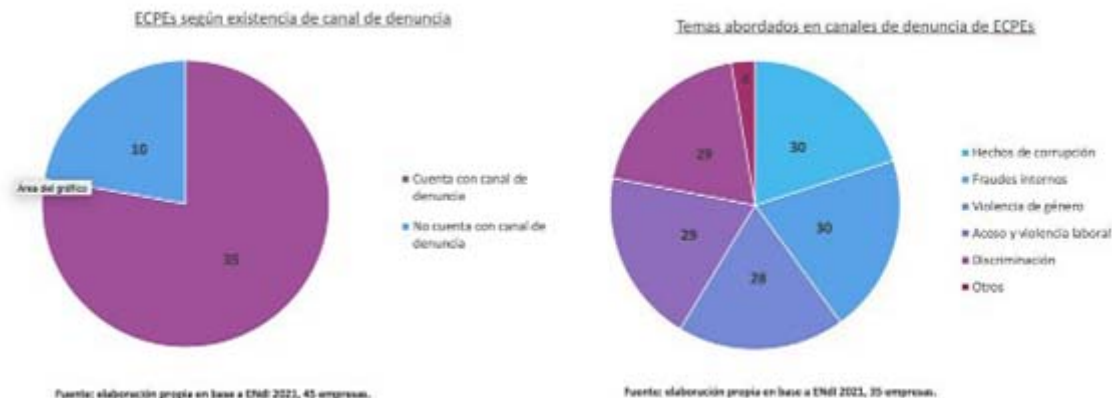
En relación a esto vale aclarar que las y los funcionarios públicos tienen la obligación de denunciar los hechos irregulares que conozcan con motivo o en ocasión del ejercicio de sus funciones. En cambio, quienes no revistan ese carácter, no estarán alcanzados por esta obligación salvo que la empresa estableciera una obligación expresa ésta para todos y todas las integrantes de la compañía.

Ahora bien, si nada se dijera al respecto o si sólo se estableciera la obligación de denuncia, también debiera resolverse de qué manera podría cumplirse con esa obligación. Aquellos que ejerzan una función pública, salvo previsión expresa en otro sentido, deberán formular la denuncia ante la justicia, el Ministerio Público o ante la Oficina Anticorrupción. Si en cambio, la EPE estableciera un canal interno para formular esa denuncia, entonces sus funcionarios y funcionarias tendrían la posibilidad de utilizar dicho canal, aunque no podrían estar impedidos de recurrir a alguno de los órganos antes mencionados⁵⁶.

El diseño de estos mecanismos abarca una gran varianza y contempla la consideración de aspectos clave como la decisión sobre el área encargada de recibir las denuncias y los procedimientos para hacerlo; la identificación del área que se encargará de su análisis y resolución; los contenidos de las denuncias admisibles, esto es, si contempla sólo presuntos delitos de corrupción (cohecho, dádivas, soborno, negociaciones incompatibles, entre otros delitos) o también faltas administrativas e irregularidades (conflictos de interés, incompatibilidades, incumplimiento de deberes en la función pública). Vale aclarar que en algunos casos la existencia de estos canales contempla la posibilidad de realizar consultas sobre cuestiones de integridad (en un sentido amplio, relacionado con los DDHH o la igualdad de género por ejemplo) y ética pública, por lo que la naturaleza del espacio adquiere otras características.

Cualquiera sea el diseño que se elija es importante generar confianza respecto a la transparencia, independencia y profesionalidad con el cual los reportes que reciban serán tratados para que las personas decidan utilizarlo⁵⁷. Los canales con mecanismos que brindan una oportunidad para conocer lo que ocurre en una organización, permiten mostrar la eficacia de la organización para reaccionar ante un hecho irregular -por ejemplo, al sancionar a algún miembro de la organización y/o al (re)diseñar acciones preventivas en base a esa información-así como abren la posibilidad a que la empresa pueda decidir auto denunciarse y cuándo hacerlo.

De acuerdo al primer informe del relevamiento realizado en la Encuesta Nacional de Integridad en el ámbito de las empresas con participación estatal 35 empresas con propiedad estatal cuentan con canales de denuncia. En esos casos pudo identificarse que pueden realizarse denuncias a través de la web en 30 entidades, por correo electrónico en 34 casos, por teléfono interno en 19 casos y en teléfono externo en 28 casos y personalmente en 24 de las entidades. Todas las empresas con canales de denuncias reciben denuncias identificadas y anónimas pero solo en 30 se permite hacerlo con identidad reservada. De acuerdo a lo expresado por las empresas que cuentan con canales de denuncia, todos y todas las empleadas pueden realizar denuncias pero solo en el caso de 25 de ellas pueden hacerlo terceras partes.



Como decíamos con anterioridad, una cuestión definitoria para el diseño es el alcance del contenido de las denuncias. Un aspecto a contemplar en este sentido es su alcance en relación al modo en el que se define la integridad pública. Si ésta es definida de un modo enriquecido, es decir, contemplando el respeto a derechos humanos y género, resultará de interés también contemplar la recepción de abusos de estas cuestiones y el modo de tratamiento. En el caso de las líneas éticas de las empresas con participación estatal, el contenido de las denuncias cubren diferentes cuestiones:

3.11 Obligación de investigar y judicializar los casos conocidos.

En este punto, como se ha indicado, tal vez es donde mayores diferencias pueden advertirse entre un Programa de integridad en el ámbito del sector privado y uno estatal, en el sentido de tener mucho menos margen para decidir de manera estratégica sobre investigar un hecho y sobre sí, cuándo y cómo reportar ante la justicia u otra autoridad de control irregularidades descubiertas en el seno de la empresa⁵⁸.

Es importante que las ECPEs definan un procedimiento para el tratamiento y manejo de reportes que les permita, cuando corresponda, llevar adelante una investigación eficiente y respetuosa de derechos y garantías de los sujetos investigados⁵⁹, en base a la cual pueda aplicar una sanción efectiva si correspondiese (que podría ir desde un simple llamado de atención hasta una desvinculación causada, acompañada de acciones legales).

Así, una EPPE deberá determinar puntalmente cuáles son las reglas que utilizará, ya que no aplicará ningún tipo de procedimiento por default. Ello, sin perjuicio de que la conducta de las y los directores y demás funcionarios y funcionarias designadas en nombre y representación del Estado pueda ser investigada por decisión del Poder Ejecutivo Nacional por parte de la PTN⁶⁰.

Por otro lado, una EPE tendrá que atender diversas cuestiones. Debe tenerse presente que posiblemente la gran mayoría de las personas que prestan funciones para la EPE vean regulada su relación laboral con ella a través de la Ley de contrato de trabajo (LCT) y sólo algunos pocos, tal vez porque están adscriptos, por ejemplo, se encuentren dentro de la ley marco del empleo público.

La regla es que las conductas irregulares cometidas por las personas que se encuentran dentro de la ley marco deben ser investigadas de acuerdo a las reglas fijadas en el Reglamento de Investigaciones Administrativas (RIA) y que éste será de aplicación al personal comprendido en convenciones colectivas de trabajo celebradas en el marco de la Ley N° 24.185, que no hayan previsto un régimen especial. La PTN ha dicho que los organismos que se rigen por la LCT no están obligados a realizar sumarios (de acuerdo al RIA), aunque podría hacerlo si así lo decidieran. Además, también se ha dicho que esa norma podría ser aplicada a personas que estén contratadas por el Estado por afuera de la ley marco⁶¹.

En este contexto, la EPE deberá decidir si adhiere o no al RIA y, en su defecto, deberá aprobar el procedimiento de investigación específica que aplicará. Para definir este procedimiento y no violar el principio de igualdad (en el sentido de que algunos funcionarios podrían tener más derechos que otros en función del lugar donde

se desempeñen) dicho procedimiento debiera recoger los derechos y garantías reconocidos en el RIA.

No obstante, aun quedarían algunas cuestiones a definir, como ser: ¿podría la EPE investigar la conducta de las y los directores designados por y/o en nombre del Estado?, ¿y sancionarlo?. Creemos que la EPE si podría investigar esos hechos⁶², aunque también podría resultar razonable que promueva la investigación de los mismos ante algún órgano de control que pueda garantizar mayor independencia e imparcialidad⁶³. Es importante, para demostrar la robustez del Programa, es que la investigación pueda ser recibida, promovida o incluso tramitada por el área de integridad. Otra cuestión que también habría que analizar es que, si hubieren personas bajo la ley marco, si éstas podrían ser investigadas bajo otro procedimiento diferente al RIA.

La gestión de los reportes recibidos, esto es, la recepción, derivación y seguimiento por parte de un área de integridad no implica necesariamente que sea esta área quien realice la investigación correspondiente. La distinción entre las acciones preventivas y de investigación puede incidir en el funcionamiento de las oficinas de integridad como espacios de soporte y consulta y de confianza en ellas por parte de quienes integran la organización. Al respecto, afirma la OCDE en un informe desarrollado sobre Argentina: "Sería recomendable diferenciar claramente la función preventiva del punto de contacto de integridad respecto de actividades relacionadas con la detección de casos individuales de infracciones, investigación y sanción. En primer lugar, esto asegura la credibilidad del punto de contacto como "lugar seguro" y facilita la instauración de la confianza. (...). En segundo lugar, la experiencia práctica ha demostrado que unidades que tienen doble funciones dedican gran parte de sus esfuerzos y recursos a la recepción de denuncias, mientras que no dedican tiempo suficiente a la prevención y promoción de una cultura de la integridad. Por ejemplo, un punto de contacto de integridad podría ofrecer asesoramiento a potenciales denunciantes con respecto a las opciones de denuncia existentes a nivel interno y externo, o las medidas de protección disponibles, pero idealmente no debería recibir las denuncias (...) Finalmente, la recepción de denuncias podría generar expectativas de resultados que las unidades de integridad no serían capaces de procurar, ya que no tienen poderes de investigación ni sancionatorios" (OCDE, 2019a: 39).

Por otro lado, y con independencia de cuál sea el procedimiento de investigación que se adopte, las EPEs deberán enfrentar el dilema respecto a qué deben hacer cuando reciban una denuncia (y/o cuando advierta o sospeche, por ejemplo, su responsable de cumplimiento la existencia de un hecho de corrupción) y cuánto tiempo es razonable que utilicen para ponerlo en práctica. Esta claro que, a diferencia de una empresa privada, no tendrán la posibilidad de analizar, en la medida en que el caso conocido sea verosímil, plausible y significativo, si formula o no una denuncia, si la hace respecto de todos o parte de los hechos conocidos y/o respecto de todas o algunas de las personas que podrían estar involucradas, ya que mandatoriamente deberá de reportar ante el MPF, el PJ u órgano de control. Lo que sí podrá analizarse, es si se hace una denuncia inmediata o si se hace una investigación interna; aunque de hacerla, ésta deberá insumir el tiempo imprescindible para entender lo que ocurrió, individualizar información útil y ordenar un relato⁶⁴.

Si la ECPE fuera considerada por la autoridad judicial como empresa privada en los términos del art. 1 de la ley 27.401, entonces podría ser pasible de sanción penal. En ese contexto, entonces, sin lugar a dudas aquellas ECPEs que se consideren alcanzadas por el riesgo de sanción penal tendrían que poder también beneficiarse por el cumplimiento de la obligación de denuncia, siendo absolutamente irrelevante si la ECPE procedió a auto denunciarse por convicción o a raíz de la obligación que tenía de denunciar. Descartar o poner en tela de juicio dicho beneficio, analizando la motivación, implicará una interpretación *in malan parte* violatoria del principio de legalidad.

3.12 Políticas de información pública y participación ciudadana

Otros aspectos que deben considerarse dentro del menú de acciones a desarrollar para promover la integridad y transparencia es la consideración de la información pública como un bien y la identificación de la participación ciudadana como un recurso que puede mejorar el diseño de políticas y la gestión de la empresa. Tal como mencionamos con anterioridad, la normativa sobre información pública considera a las empresas con participación estatal como sujetos obligados y es en este marco que, más allá de las cuestiones de diseño que se analizaron con anterioridad puede resultar de utilidad compartir algunas recomendaciones para la producción, sistematización y acceso y archivo de la información pública.

En primer lugar, vale destacar que las ECPEs deben adoptar medidas proactivas para facilitar el acceso a determinada información que ya la ley determinó que resulta relevante⁶⁵. Eso significa que las ECPEs, deberán publicar esa información no ya como consecuencia de una decisión estratégica de la empresa sino como resultado de un mandato legal. Ahora bien, nada obstaría, sin embargo, que se incluyan más variables que no resulten obligatorias, por ejemplo, aquellas vinculadas al desempeño económico de la empresa⁶⁶. A su vez, como mínimo debe asegurarse el uso responsable de los datos personales que se manejan:

protegerlos, inscribir los registros que posea, designar un delegado de protección de datos personales, de acuerdo a las previsiones de la ley 25.326 y sus normas reglamentarias.

En segundo lugar, es importante resaltar que una política sobre información debe considerar todo el ciclo de producción del bien público de la información y no solo su accesibilidad. Seguramente resulte complejo responder a demandas de información si no se consideran las otras fases que componen un ciclo de política, si no se produce la información o si no se encuentra ordenada y sistematizada para su eventual publicación o provisión.

En tercer lugar, estas acciones deben articularse con las iniciativas que apunten a generar mecanismos y oportunidades de participación como audiencias públicas, veedurías, elaboraciones participadas de normas, mecanismos de consulta y cualquier otra herramienta innovadora que permita el involucramiento de la ciudadanía en el diseño, implementación, monitoreo y evaluación de políticas públicas⁶⁷.

Por último, puede resultar de interés la incorporación de herramientas tecnológicas y recursos digitales que permitan la elaboración de bases de datos basadas en la evidencia y facilitar la rendición de cuentas, permitiendo al ciudadano acceder a la información de manera sencilla⁶⁸.

3.13 Mecanismos de seguimiento y monitoreo

Una política de integridad debe apoyarse en un diseño institucional que involucre a todas las áreas de la organización, desde aquellos que son responsables de la administración diaria de los riesgos operativos y de la implementación de controles, hasta áreas de apoyo y control -entre los que se encuentra al área y enlace de integridad-, así como a la auditoría interna⁶⁹.

Todo ello bajo el liderazgo y con el involucramiento de la alta dirección. Ésta debe asegurarse que la política de integridad se implemente de manera efectiva, teniendo la responsabilidad de conocer los resultados y tomar decisiones en base ello.

La implementación de una política supone evaluar el modo en que se implementa, su eficacia y el impacto obtenido. Este tipo de evaluaciones permite que se realicen reajustes, que se incorporen nuevos riesgos a considerar y permite sobre todo repensar el marco lógico de intervención, es decir, si las acciones que desarrollamos son eficaces para mitigar posibles problemas y promover una mayor integridad en las entidades. Esa pareciera ser la lógica también de la ley 27.401 cuando contempla como elementos del programa el monitoreo y evaluación continua de la efectividad del programa de integridad y el análisis periódico de riesgos y la consecuente adaptación del programa de integridad⁷⁰. De manera complementaria a lo que surge en dicha norma, en los Lineamientos de Buen Gobierno Corporativo para Empresas de Participación Estatal Mayoritaria se enfatiza sobre la importancia del rol del control y la auditoría⁷¹.

Las ECPEs deberán garantizar que quienes se ocupen de controlar y auditar la gestión puedan acceder en tiempo y forma a toda la información, trabajar coordinadamente con la auditoría interna, mantener un diálogo permanente con el Directorio, el o la directora/a Ejecutivo/a y las comisiones que se hubieren constituido, con el área y/o enlace de integridad y con cualquier otro u otra agente que requieran, teniendo particular cuidado de involucrar a evaluadores y evaluadoras en el diseño e implementación de procesos y/o mecanismos de control⁷².

Por otro lado, si bien es el Síndico General de la Nación quien designa al auditor o auditora interna⁷³, las ECPEs pueden contribuir a la profesionalización de la función de auditoría, garantizando su independencia y facilitando su participación y su intervención en los temas relevantes. A su vez, si bien es cierto que la Comisión Fiscalizadora es la que tiene como función la aprobación del plan de auditoría y su seguimiento, sería conveniente que el Directorio - como responsable último de la eficacia del sistema de control interno- también se involucre en su monitoreo, estableciendo incluso una dinámica interna para el circuito de reporte y considerando los resultados de los hallazgos para tomar decisiones.

¹ **Las sociedades del Estado** se encuentran reguladas por la ley 20.705 y son sociedades constituidas por el Estado para desarrollar actividades de carácter industrial y comercial o explotar servicios públicos (art. 1). En ella, **está excluida toda participación de capitales privados** y no podrán transformarse en sociedades anónimas con participación estatal mayoritaria (art. 3). En su constitución y funcionamiento están regidas por las normas que regulan las **sociedades anónimas** (art 2) y no se le aplicarán las leyes de contabilidad, de obras públicas y de procedimientos administrativos (art. 6). Expresamente se indica que los directores y directoras estarán sometidos al régimen de incompatibilidades previsto por el artículo 310, primera parte, que remite a lo establecido en el art. 264 (excepto el inciso 4).

² **Las sociedades Mixtas** se encuentran reguladas en el Decreto-Ley 15.349/1946. Se denomina sociedad de economía mixta la que forma el Estado Nacional, los Estados provinciales, las municipalidades o las entidades administrativas autárquicas dentro de sus facultades legales, por una parte, y los capitales privados por la otra, para la explotación de empresas que tengan por finalidad la satisfacción de necesidades de orden colectivo o la implantación, el fomento o el desarrollo de actividades económicas (art. 1). Estarán personas de derecho público o de derecho privado, según sea la finalidad que se proponga su constitución (art. 2). No se establece un porcentaje mínimo de capital estatal (art. 5), aunque sí se fijan pautas respecto a que quien presida la entidad, el o la síndica y por lo menos un tercio del número de quienes ocupen cargos de dirección -de acuerdo a lo que se fije por estatuto-representarán a la administración pública y serán nombrados por ésta (art. 7). No podrán ser declaradas en quiebra (art. 11). La responsabilidad de la administración pública se limitará exclusivamente a su aporte societario (art. 14) y en lo restante se aplicarán las disposiciones relativas a las S.A. (art. 3). En todas las demás cuestiones les son aplicables las reglas de las sociedades comerciales y no las de las S.E. Pueden ser de derecho público o privado, de acuerdo a lo que fije su propio estatuto y de cuál sea su objeto social.

³ En este vehículo societario la totalidad de sus acciones son de propiedad exclusiva del Estado o de sus entes autárquicos. Se trata de sociedades netamente privadas pero de propiedad exclusivamente estatal (como por ejemplo EBISA, LAFSA). En estos casos, se justificó la intervención estatal en la necesidad de preservar ciertas actividades comerciales que el Ejecutivo consideró socialmente relevantes o que constituyen un servicio público y, respecto de las cuales, la práctica ha demostrado que la iniciativa privada ha resultado insuficiente o defectuosa. Por lo tanto, resolvió reasumir actividades comerciales que si bien habían sido objeto de privatización, los incumplimientos evidenciados por los concesionarios respecto de las obligaciones a su cargo justificaron la rescisión del contrato y, en consecuencia, el retiro de la concesión. En estos supuestos, los actos de creación de las S.A. disponen expresamente que éstas se registrarán por el derecho privado y que no se serán aplicables "...en general, las normas o principios de derecho administrativo"

⁴ Las **SAPEM** son sociedades anónimas en las que el Estado Nacional, los estados provinciales, los municipios, los organismos estatales legalmente autorizados al efecto, o las sociedades anónimas sujetas a este régimen son propietarias en forma individual o conjunta de acciones que representen por lo menos el cincuenta y uno por ciento (51 %) del capital social y que son suficientes para prevalecer en las asambleas ordinarias y extraordinarias, reguladas por el art. 308 y ss. de la ley 19.550

⁵ Las **SA en las que el Estado tiene una participación minoritaria** son aquellas sociedades que tienen una participación estatal mínima. Un caso lo conforman aquellas sociedades devenidas minoritarias, como el ANSeS cuando se convirtió en titular de una parte minoritaria del paquete accionario de empresas en las que las AFJP eran inversores institucionales, antes de la eliminación del régimen de capitalización. Otro caso similar es el de Ferrocarriles Argentinos, que tienen una participación minoritaria (del 16%) en las sociedades concesionarias del servicio de carga.

⁶ Cf. Ivanega, Miriam, "Nuevos interrogantes sobre la protección constitucional del trabajador. El caso de los empleados de las empresas y sociedades del Estado", La Ley Online AR/DOC/3627/2011; Barra, Rodolfo, Tratado de Derecho Administrativo, Buenos Aires, Ábaco, 2009, pp. 381/383.

⁷ Ver art. 3 del Decreto 41/99. En este sentido, la OA ha indicado que "...puede ocurrir, incluso, que una persona contratada por el ESTADO NACIONAL para desempeñarse en la esfera oficial no pertenezca a la planta de la Administración, esto es, no revista el carácter de empleado público. Sin embargo, ello no obsta a que ejerza una función pública en los términos de la Ley N° 25.188 y del Decreto 41/99, toda vez que realiza una actividad 'al servicio del Estado'..." (RESOLUCIÓN OA/DPPT N° 409/13 de 11 de octubre de 2013 y RESOLUCIÓN OA/DPPT N° 447/14 18 de junio de 2014).

⁸ Disponiendo, en su art. 4 que el Código para los funcionarios públicos de todos los organismos de la ADMINISTRACIÓN PÚBLICA NACIONAL, centralizada y descentralizada en cualquiera de sus formas, entidades autárquicas, empresas y sociedades del Estado y sociedades con participación estatal mayoritaria, sociedades de economía mixta, Fuerzas Armadas y de Seguridad, instituciones de la seguridad social del sector público, bancos y entidades financieras oficiales y de todo otro ente en que el ESTADO NACIONAL o sus entes descentralizados tengan participación total o mayoritaria de capital o en la formación de las decisiones societarias, así como también de las comisiones nacionales y los entes de regulación de servicios públicos.

⁹ Cf. PTN Dictamen 236: 477 y 150 del 21/06/2007, entre otros.

¹⁰ Cf. art. 1 de la CICC y art. 2 CNUCC

¹¹ Al respecto ver, entre otros, Colombo, Honisch, Delitos en las contrataciones públicas, op. Cit.

¹² Que han sido plasmadas principalmente en los Dictamen de la PTN 236:477 del 5 de marzo de 2001 y en los dictámenes 250:87 y 248:395, entre otros.

¹³ Entre otras, Ley N° 24.156 de Administración Financiera y Sistemas de Control del Sector Público Nacional, Ley N° 25.188 de Ética en la Función Pública y Decisión Administrativa N° 85/2018 de

¹⁴ En dicho caso, la OA indicó que el funcionario en cuestión se encontraba “impedido de ejercer funciones o actividades incompatibles con su cargo de Presidente de AYSA. En tal sentido, no podrá desempeñar otra actividad en el ámbito privado sobre la cual posea atribuciones como funcionario, ni prestar servicios a quien la desempeñe; ni proveer bienes o servicios a AYSA.” Y que: “Deberá abstenerse de tomar intervención, en su gestión como Presidente de AYSA, en cuestiones TRES (3) años y/o en las que tuviera participación societaria”, por lo que concluyó que dicho deber de abstención debía efectivizarse mediante el procedimiento que fijen las normas de gobierno corporativo de la empresa o, en su defecto, mediante comunicación a la autoridad de la ADMINISTRACIÓN PÚBLICA a cargo del control de tutela de la respectiva empresa a fin de que el funcionario competente decida quién debe intervenir en su reemplazo. cf. RESOL-2019-1-APN-OA#MJ.

¹⁵ Cf. RESOLUCIÓN OA/DPPT N° 409/13 de 11 de octubre de 2013 y RESOLUCIÓN OA/DPPT N° 447/14 18 de junio de 2014, recogidas en la RESOL-2019-13-APN-OA#MJ

¹⁶ Indicándose, que respecto de la competencia funcional de un perito, que “si bien es cierto que la decisión final acerca de la selección del proveedor no le compete al denunciado, lo cierto es que sus atribuciones se relacionan con ciertas etapas de dicha contratación, y -aún cuando su opinión no resultare vinculante-, podrían haber tenido incidencia tanto sobre la misma como sobre la recepción o rechazo de los productos elaborados por la empresa en cuestión” (cf. Resolución 386/2013 del 08 de mayo de 2013, recogida en la RESOL-2019-13-APN-OA#MJ)

¹⁷ PTN, Dictámenes: 236:477.

¹⁸ Pues, como señala Ivanega, la existencia de cierto grado de ambigüedad en las definiciones alcanzadas, “...tanto porque se diferencian los directivos de los empleados, como por establecer que representen al Estado, o actúen por y para él” y porque en la práctica de la gestión societaria “resulta dificultoso dividir qué tareas o actividades se ejercen en esas condiciones”, teniéndose que reconocer que “todo empleado debe tener en mira los objetivos generales de la organización en la que trabaja y trabajar en función de ellos” Cf. Ivanega, Miriam, Los empleados de las empresas y sociedades del Estado, op. Cit.

¹⁹ Como la Ley 25.188 de Ética en el Ejercicio de la Función Pública, el Código de Ética Pública (Decreto 41/99), la Ley 25.164 Marco de Regulación del Empleo Nación, la Ley 24.156, sobre administración financiera y sistemas de control, la ley 19.549 de procedimientos administrativos, la Ley 22.520 de Ministerios, La ley 26.857 sobre DDJJ patrimoniales integrales y su carácter público, la ley 12.954 sobre creación del cuerpo de abogados del Estado, la Ley 27.328 de Participación Público Privada, la ley 27.401 de responsabilidad penal de las personas jurídicas, la Ley 27.275 - Ley Derecho de Acceso a la Información Pública.

²⁰ Como el: Decreto 8566/1961, sobre régimen sobre Acumulación de Cargos, Funciones y/o Pasividades, Decreto 102/1999, Decreto Reglamentario 164/1999, Decreto 808/2000, Decreto Reglamentario 1162/2000, Decreto 1023/2001 y Decreto 1030/2016 y normas complementarias, Decreto 1172/2003, Decreto Reglamentario 895/2013, Decreto Reglamentario 1179/2016, Decreto 201/2017, Decreto 202/2017, Decreto 93/2018, Decreto 206/2017, Decreto Reglamentario 277/2018, Decreto 118/2019, Decreto 650/2019.

²¹ Como la Decisión administrativa 85/2018, sobre Lineamientos de Buen Gobierno para Empresas de Participación Estatal Mayoritaria de Argentina y la: Resolución 18-E/2017 sobre Régimen de Obsequios a Funcionarios Públicos, Resolución AFIP 3511/2013, sobre procedimiento de presentación de DDJJ patrimoniales integrales, la Resolución 40/2018 de la Agencia de Acceso a la Información Pública, a través de la cual se recomienda la designación de un “delegado de protección de datos personales”, la Decisión Administrativa 1047/2017, Resolución 27/2018 - Ministerio de Justicia y Derechos Humanos -Oficina Anticorrupción sobre: Lineamientos de integridad para el mejor cumplimiento de lo establecido en los arts. 22 y 23 de la ley 27.401 de responsabilidad penal de las personas jurídicas y la Guía complementaria para la implementación de programas de integridad en PyMEs, Resolución Conjunta N° 1/2008 y N° 3/2008 - Secretaría de Gabinete y Relaciones Parlamentarias y Fiscalía de Control Administrativo - Acceso a la Información Pública - "Procedimiento de Tramitación de las Denuncias por Incumplimiento de las Obligaciones Previstas en el Reglamento General del Acceso a la Información Pública para el Poder Ejecutivo Nacional", Resolución 132/2018 de la Agencia de Acceso a la Información Pública sobre inscripción, modificación y baja de las bases de datos personales de carácter privado, público estatal y público no estatal, Resolución 14/2018, sobre responsables y usuarios de bancos de datos públicos o privados, entre otras, Resolución 3/2002, con su modificatoria -Resolución 9/2011, Resolución 23-E/2017, de la Secretaría de ética, transparencia y lucha contra la corrupción.

²² Elaborada por la OA y la Secretaría de Gestión y Empleo Público, Publicada en https://www.argentina.gob.ar/sites/default/files/guia_para_el_ejercicio_etico_-_oa_y_sgyep_-_septiembre_2020.pdf

²³ Es fundamental destacar que la referencia a los intereses confiados, conforme está contemplado, por ejemplo, al tipificarse el delito de administración fraudulenta (art. 174. Inc. 7 del CP), comprende la expectativa del titular del patrimonio no sólo respecto al “conjunto de derechos personales y reales... sino también. el conjunto de intereses cuantificables económicamente que pertenecen a una sociedad. y la definición de patrimonio incluye, o así debería hacerlo, el conjunto de expectativas de contenido económico susceptibles de ser realizadas”. “En esta línea incluso se

ha sostenido que obliga indebidamente, el administrador que decide realizar un negocio en donde se presentan tres alternativas posibles frente a las cuales elige aquella que si bien permite obtener un beneficio a la sociedad no implica obtener todo el beneficio posible. De este modo la frustración en la obtención de una ganancia superior y posible (por la elección de alguna de las otras dos alternativas) constituye un perjuicio a los intereses confiados. Y este último ejemplo, además de resultar representativo de un buen número de situaciones que se dan en las contrataciones desde el Estado cuando se dirige el negocio hacia "el oferente de la corona", vuelve a poner de resalto la redefinición que debe darse al concepto de patrimonio integrado "por el conjunto de expectativas de contenido económico posibles de ser realizadas" y que por la gestión fraudulenta se evitan" (Cf. Delitos en las contrataciones Públicas, Colombo, Marcelo y Honisch, Paula, editorial AD-Hoc, BA, 2012, ps. 162 y ss.)

²⁴ Que no sólo implica ausencia de investigaciones o sanciones por hechos de corrupción, sino también que cuenten con procedimientos internos orientados a prevenir hechos de corrupción. Ver desarrollo de esta cuestión en el punto de este documento referido al "Deber de llevar adelante las compras y contrataciones de acuerdo a determinados principios y parámetros".

²⁵ Sobre este tema, ver https://www.argentina.gob.ar/sites/default/files/documento_de_trabajo_sobre_el_diseño_de_la_estrategia_nacional_de_integridad.pdf

²⁶ Ver punto referido a compromiso de la alta dirigencia.

²⁷ Ver punto 3.10. Responsable interno de los Lineamientos.

²⁸ Publicada en <https://www.argentina.gob.ar/sites/default/files/if-2020-51883774-apn-ssiyt-oa.pdf>

²⁹ Una propuesta diferente e interesante, es la planteada, por ejemplo, por Diego Martínez, Compliance y el sector público: el caso de la Argentina, en Tratado de compliance, Thomson Reuters La Ley, 2018, ps. 415 y ss.

³⁰ Dictados por la Oficina Anticorrupción, aprobados mediante Resolución 2018-27-APN-OA#MJ, de conformidad con lo dispuesto en el Decreto PEN 277/18, publicados en https://www.argentina.gob.ar/sites/default/files/lineamientos_para_la_implementacion.pdf

³¹ También dictados por la OA, publicados en https://www.argentina.gob.ar/sites/default/files/guia_pymes.pdf

³² Lineamientos, p. 27.

³³ En este sentido, resulta oportuno destacar la Guía para el Ejercicio Ético de la Función Pública elaborada por la Oficina Anticorrupción y la Secretaría de Gestión y Empleo Público de la Jefatura de Gabinete, que difunde los principales deberes, principios, incompatibilidades y obligaciones que el funcionariado público debe conocer y respetar para garantizar la integridad en el desempeño de su función. Se encuentra disponible en: https://www.argentina.gob.ar/sites/default/files/guia_para_el_ejercicio_etico_-_oa_y_sgyep_-_septiembre_2020.pdf

³⁴ En sentido amplio, comprendido cuestiones de prevención de la corrupción, pero también las demás cuestiones que deben quedar comprendidas dentro del concepto de integridad.

³⁵ Ver 3.3. Integridad en procedimientos licitatorios y otras interacciones con el sector público de los Lineamientos y ver Honisch, Paula, La prevención de ilícitos en las interacciones con el sector público, ps. 343 y ss., en Compliance Anticorrupción y responsabilidad penal empresaria, obra dirigida por Nicolas Durrieu y Raúl Saccani, publicado por Thomson Reuters, La Ley, 2018.

³⁶ Regulada principalmente en la ley 25188, arts 4 y ss., la ley 26.857, sobre DDJJ patrimoniales integrales y su carácter público, el Decreto Reglamentario N° 895/2013 de la Ley N° 26.857, el Decreto 808/2000, la Resolución AFIP 3511/2013, sobre procedimiento de presentación de DDJJ patrimoniales integrales.

³⁷ Artículo 6 de la Ley 19.549. "Los funcionarios y empleados pueden ser recusados por las causales y en las oportunidades previstas en los artículos 17 y 18 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, debiendo dar intervención al superior inmediato dentro de los dos días. La intervención anterior del funcionario o empleado en el expediente no se considerará causal de recusación. Si el recusado admitiere la causal y esta fuere procedente, aquel le designará reemplazante. Caso contrario, resolverá dentro de los cinco días; si se estimare necesario producir prueba, ese plazo podrá extenderse otro tanto. La excusación de los funcionarios y empleados se regirá por el artículo 30 del Código arriba citado y será remitida de inmediato al superior jerárquico, quien resolverá sin sustanciación dentro de los cinco días. Si aceptare la excusación se nombrará reemplazante; si la desestimare devolverá las actuaciones al inferior para que prosiga interviniendo en el trámite. Las resoluciones que se dicten con motivo de los incidentes de recusación o excusación y las que los resuelvan, serán irrecurribles", ver punto 3.3. de la publicación "Ética pública y conflictos de intereses. Estudio para su prevención y su adecuada gestión", disponible en: https://www.argentina.gob.ar/sites/default/files/libro_oa_2.0_v2.pdf.

³⁸ En dicho artículo se establece que: “Deberá presentarse idéntica declaración y en los mismos supuestos previstos en el artículo 1º, cuando la vinculación exista en relación al funcionario de rango inferior a ministro que tenga competencia o capacidad para decidir sobre la contratación o acto que interese al declarante”. En el art. 1 al que se hace referencia se dispone que: “Toda persona que se presente en un procedimiento de contratación pública o de otorgamiento de una licencia, permiso, autorización, habilitación o derecho real sobre un bien de dominio público o privado del Estado, llevado a cabo por cualquiera de los organismos y entidades del Sector Público Nacional comprendidas en el artículo 8º de la Ley Nº 24.156, debe presentar una “Declaración Jurada de Intereses” en la que deberá declarar si se encuentra o no alcanzada por alguno de los siguientes supuestos de vinculación, respecto del Presidente y Vicepresidente de la Nación, Jefe de Gabinete de Ministros y demás Ministros y autoridades de igual rango en el Poder Ejecutivo Nacional, aunque estos no tuvieran competencia para decidir sobre la contratación o acto de que se trata: a) Parentesco por consanguinidad dentro del cuarto grado y segundo de afinidad; b) Sociedad o comunidad, c) Pleito pendiente, d) Ser deudor o acreedor, e) Haber recibido beneficios de importancia, f) Amistad pública que se manifieste por gran familiaridad y frecuencia en el trato. En caso de que el declarante sea una persona jurídica, deberá consignarse cualquiera de los vínculos anteriores, existentes en forma actual o dentro del último año calendario, entre los funcionarios alcanzados y los representantes legales, sociedades controlantes o controladas o con interés directo en los resultados económicos o financieros, director, socio o accionista que posea participación, por cualquier título, idónea para formar la voluntad social o que ejerza una influencia dominante como consecuencia de acciones, cuotas o partes de interés poseídas. Para el caso de sociedades sujetas al régimen de oferta pública conforme a la Ley Nº 26.831 la vinculación se entenderá referida a cualquier accionista o socio que posea más del CINCO POR CIENTO (5%) del capital social” (art 1).

³⁹ En su página web la Oficina Anticorrupción brinda información al funcionariado y ciudadanía en general sobre el régimen para la prevención de los conflictos de intereses, en el marco de la Ley 25.188 y modificatorias. Cabe señalar, además, el simulador de conflictos de intereses, como herramienta de consulta y orientación.

⁴⁰ Para mayor detalle vinculado a la implementación del Régimen de Obsequios a Funcionarios Públicos (Decreto 1179/2016) sugerimos revisar la página web institucional de la Oficina Anticorrupción.

⁴¹ Como sería el caso de los candidatos a ocupar cargos públicos o a ser elegidos como jueces o fiscales que sí tienen la obligación de presentar DJPI, aunque no revistan calidad de funcionarios al momento de hacerlo.

⁴² https://www.argentina.gob.ar/sites/default/files/informe_de_presentacion_de_la_estrategia_nacional_de_integridad.pdf

⁴³ Ver punto 3.4. Capacitación en los Lineamientos.

⁴⁴ Es fundamental destacar que la referencia a los intereses confiados, conforme está contemplado, por ejemplo, al tipificarse el delito de administración fraudulenta (art. 174. Inc. 7 del CP), comprende la expectativa del titular del patrimonio *no sólo respecto al “conjunto de derechos personales y reales... sino también. el conjunto de intereses cuantificables económicamente que pertenecen a una sociedad. y la definición de patrimonio incluye, o así debería hacerlo, el conjunto de expectativas de contenido económico susceptibles de ser realizadas”*. “En esta línea incluso se ha sostenido que obliga indebidamente, el administrador que decide realizar un negocio en donde se presentan tres alternativas posibles frente a las cuales elige aquella que si bien permite obtener un beneficio a la sociedad no implica obtener todo el beneficio posible. De este modo la frustración en la obtención de una ganancia superior y posible (por la elección de alguna de las otras dos alternativas) constituye un perjuicio a los intereses confiados. Y este último ejemplo, además de resultar representativo de un buen número de situaciones que se dan en las contrataciones desde el Estado cuando se dirige el negocio hacia “el oferente de la corona”, vuelve a poner de resalto la redefinición que debe darse al concepto de patrimonio integrado “por el conjunto de expectativas de contenido económico posibles de ser realizadas” y que por la gestión fraudulenta se evitan” (Cf. Colombo, Marcelo y Honisch, Paula, en Delitos en las contrataciones Públicas, editorial AD-Hoc, BA, 2012, ps. 162 y ss.)

⁴⁵ Al respeto, en los Lineamientos de Buen Gobierno Corporativo para Empresas de Participación Estatal Mayoritaria, la eficiencia que las EPEs deben procurar debe entenderse en el sentido de que el “Estado como accionista de las empresas promueve la utilización eficiente de sus recursos propios y de los que reciba del Tesoro y/o Ministerio sectorial. La utilización eficiente de los recursos significa maximizar cada peso invertido en bienes de capital y/o destinado a gastos corrientes con el objetivo de producir mejores bienes y servicios a un costo consistente con valores de mercado. Cuando la empresa se encuentre sujeta a obligaciones de tipo social o alineadas con políticas públicas, el origen y monto del financiamiento de tales obligaciones será cuantificado y reportado de manera explícita por la empresa”.

⁴⁶ En el que se establece que no podrán efectuarse designaciones de personas, bajo cualquier modalidad, en todo el Sector Público Nacional, que tengan algún vínculo de parentesco tanto en línea recta como en línea colateral hasta el segundo grado, con el Presidente y Vicepresidente de la Nación, Jefe de Gabinete de Ministros, Ministros y demás funcionarios con rango y jerarquía de Ministro. Quedan incluidos el cónyuge y la Unión Convivencial.

⁴⁷ Ver punto 3.8. sobre debida diligencia hacia terceros de los Lineamientos

⁴⁸ Ver punto 3.8. sobre debida diligencia hacia terceros de los Lineamientos.

⁴⁹ Aunque vale indicar que en esta ponderación también deberá incluirse el riesgo que la actividad que se le encomiende al tercero podría representar, por ejemplo, si las tareas que se le encomendarán implicará la necesidad de interactuar con otros funcionarios públicos y/o la realización de acciones que podrán ser percibidas como una actuación en nombre, beneficio o interés de la persona jurídica contratante.

⁵⁰ Sobre qué medidas implementar en cada caso, ver, entre otros, punto 3.8. sobre debida diligencia hacia terceros de los Lineamientos.

⁵¹ Lo que podría hacerse de diversas maneras, teniendo un código de conducta para terceros o contemplando en el propio código de conducta de la empresa la obligación de que el mismo sea respetado por terceros y en cualquiera de los casos haciéndole firmar una declaración jurada de compromiso a esos terceros, en el sentido de que comprenden y se comprometen a cumplir y hacer cumplir esos compromisos. Ver punto de RITE también.

⁵² En el art. 25 inc. d. 8 se establece como excepciones a la regla: “Los contratos que celebren las jurisdicciones y entidades del ESTADO NACIONAL entre sí o con organismos provinciales, municipales o del Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, como así también con las empresas y sociedades en las que tenga participación mayoritaria el Estado, siempre que tengan por objeto la prestación de servicios de seguridad, logística o de salud. En estos casos, estará expresamente prohibida la subcontratación del objeto del contrato”.

⁵³ Vale recordar, por un lado, que en el art. 24. Se establece que “La existencia de un Programa de Integridad adecuado conforme los artículos 22 y 23, será condición necesaria para poder contratar con el Estado nacional, en el marco de los contratos que: a) Según la normativa vigente, por su monto, deberá ser aprobado por la autoridad competente con rango no menor a Ministro; y b) Se encuentren comprendidos en el artículo 4° del decreto delegado N° 1023/01 y/o regidos por las leyes 13.064, 17.520, 27.328 y los contratos de concesión o licencia de servicios públicos”, y por el otro que la excepción prevista en el inc. d.8. del art. 25 del Decreto 1023/2001 -que permite la contratación directa jurisdicciones y entidades del ESTADO NACIONAL entre sí o con organismos provinciales, municipales o del Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, como así también con las empresas y sociedades en las que tenga participación mayoritaria el Estado, siempre que tengan por objeto la prestación de servicios de seguridad, logística o de salud. En estos casos, estará expresamente prohibida la subcontratación del objeto del contrato - constituye una excepción a la regla establecida en el art. 25 inc. a, no al artículo 4 de ese decreto.

⁵⁴ Ver punto 3.5. Canales internos de denuncia de los Lineamientos

⁵⁵ Ver punto 3.6. Protección de denunciantes de los Lineamientos

⁵⁶ Claro está que este canal debiera permitir formular denuncias de manera nominada, con identidad reservada y de manera anónima.

⁵⁷ La misma idea también aplica para las EPEs que no sean o no se auto perciban como públicas en lo que respecta a las personas que desempeñan en ellas funciones públicas.

⁵⁸ Cf. Martínez, Diego, en Compliance y sector público, op. Cit. p. 404 y ss.

⁵⁹ Ver punto 3.7. sobre investigación interna de los Lineamientos.

⁶⁰ De acuerdo a lo previsto en el art. 7 del Decreto 467/99.

⁶¹ Ver sobre este punto Romero Verdún, Iván F., Inclusión del personal de la administración pública en la ley de contrato de trabajo. Configuración y situaciones de conflicto normativo, publicado en DT2020 (noviembre), 93, AR/DOC/883/2020.

⁶² Al menos considerando lo dicho en el dictamen PTN 243:162, entre otros, donde se dijo que el PEN puede excepcionalmente abrir sumario inclusive contra funcionarios políticos.

⁶³ Vale recordar que por la jerarquía que estos funcionarios ostentan, si se desempeñaran en la administración pública central, como regla sus conductas serian investigadas por la PTN para garantizar independencia e imparcialidad. En este caso, podría pensarse en pedir la intervención de la PTN o de la OA por ejemplo.

⁶⁴ Cf. Martínez, Diego, Compliance y sector público, op. cit. p. 406 y ver también Colombo, Marcelo y Honisch, Paula, en Delitos en las contrataciones Públicas, op. Cit.

⁶⁵ Ver. Art. 32 de la ley 27.275 y principio nro. 1 de los Lineamientos de Buen Gobierno Corporativo para Empresas de Participación Estatal Mayoritaria

⁶⁶ De acuerdo a como se sugieren en el principio nro. 4 de los Lineamientos de Buen Gobierno Corporativo para Empresas de Participación Estatal Mayoritaria.

⁶⁷ La Estrategia Nacional de Integridad destaca estas acciones en sus lineamientos para el diseño de iniciativas https://www.argentina.gob.ar/sites/default/files/documento_de_trabajo_sobre_el_diseno_de_la_estrategia_nacional_de_integridad.pdf

⁶⁸ La Estrategia Nacional de Integridad destaca estas acciones en sus lineamientos para el diseño de iniciativas https://www.argentina.gob.ar/sites/default/files/documento_de_trabajo_sobre_el_diseno_de_la_estrategia_nacional_de_integridad.pdf

⁶⁹ Lo que se ha denominado como las Tres Líneas de Defensa en la Gestión y el Control Efectivos de los Riesgos y más recientemente se ha actualizado y renombrado como el I Modelo de Tres Líneas del IIA, ver al respecto entre otros, [https://global.theiia.org/translations/PublicDocuments/Three-Lines-Model-](https://global.theiia.org/translations/PublicDocuments/Three-Lines-Model-Updated-Spanish.pdf)

[Updated-Spanish.pdf](https://global.theiia.org/translations/PublicDocuments/Three-Lines-Model-Updated-Spanish.pdf) y <https://www.auditool.org/blog2/control-interno/7301-el-nuevo-modelo-de-las-tres-lineas-de-defensa>. Se ha indicado que es importante definir roles y responsabilidades toda vez que como todos pueden (y deben) contribuir en la gestión eficiente de los riesgos, podrían generarse confusiones, duplicaciones, superposición y por lo tanto, ineficiencias.

⁷⁰ Ver puntos 3.12. Monitoreo y evaluación continua de la adecuación del Programa y 3.11. análisis periódico de riesgos de los lineamientos

⁷¹ Ver lineamiento nro. 7 de los Lineamientos de Buen Gobierno Corporativo para Empresas de Participación Estatal Mayoritaria

⁷² En especial, teniendo en cuenta lo establecido en la Resolución 179/2017 de la SGN, a través de la cual se aprobó el Reglamento Interno de las Comisiones Fiscalizadoras y Síndicos ante Sociedades, Empresas y Entidades.

⁷³ Esta competencia se apoya en lo dispuesto por el artículo 102 del Decreto N° 1344/2007, modificado por su similar N° 72/2018. De acuerdo a esta normativa, a la SIGEN le corresponde definir los requisitos de calidad técnica para el personal de las unidades de auditoría interna de acuerdo al art. 104.f. de la Ley N° 24.156 de Administración Financiera y de los Sistemas de Control del Sector Público Nacional.

Bibliografía consultada

- Carlos F. Balbín, "Organización administrativa, función pública y dominio público.

Régimen Jurídico de las actividades empresariales de un Estado. Las empresas absorbidas por el Estado" Ediciones RAP, 2005.

- Carbajales, Juan José, "Manual de empresas públicas en Argentina (1946-2020) De la centenaria YPF a las actuales" SABIE. 2021, EDUNPAZ, Editorial Universitaria.-
- Carbajales Juan José, "Sociedades anónimas bajo injerencia estatal. Una nueva modalidad de empresa pública", Ed. Astrea, 2014.-
- Colombo Marcelo y Honisch Paula, "Delitos en las contrataciones públicas", AD-Hoc, BA, 2012.
- Durrieu Nicolás y Sacconi Raúl R. (Dir.), "Compliance, Anticorrupción y Responsabilidad Penal Empresaria", Thomson Reuters, La Ley, 2018.
- Ivanega, Miriam, "Nuevos interrogantes sobre la protección constitucional del trabajador. El caso de los empleados de las empresas y sociedades del Estado", La Ley Online AR/DOC/3627/2011; Barra, Rodolfo, Tratado de Derecho Administrativo, Buenos Aires, Ábaco, 2009, pp. 381/383.

- Ivanega, Miriam, "Los empleados de las empresas y sociedades del Estado, ¿son empleados públicos?", Jornadas rosarinas de derecho administrativo.
- Diego Martínez, "Compliance en y el sector público: el caso de la Argentina", en Tratado de compliance, Thomson Reuters La Ley, 2018, ps. 415 y ss.
- Romero Verdún, Iván F., "Inclusión del personal de la administración pública en la ley de contrato de trabajo. Configuración y situaciones de conflicto normativo" publicado en DT2020 (noviembre), 93, AR/DOC/883/2020

Principales normas consideradas

- Ley N° 24.156 de Administración Financiera y Sistemas de Control del Sector Público Nacional,
- Ley 25.164 - Ley marco de empleo público
- Ley N° 25.188 de Ética en la Función Pública
- ley 25.326 y sus normas reglamentarias
- Le 27.275 de Acceso a la información
- Ley 27.401. Responsabilidad penal de las personas jurídicas.
- Decreto 41/99 - Código de Ética de la Función Pública
- Decreto 93/2018, designación de personal en el ámbito de la APN
- Decreto 201/17 - Conflicto de interés en juicio
- Decreto 202/17 - DDJJ de intereses
- Decreto 1179/16 - Régimen de obsequios
- Decreto Reglamentario N° 895/2013 de la Ley N° 26.857
- Decreto 1172/2003 - Registro de Audiencias de Gestión de Intereses
- Decreto 1023/01 - reglamentado por decreto 1030/16, s/ contrataciones
- Decreto 808/2000, ética en el ejercicio de la función pública.
- Decreto 467/99, Reglamento de investigaciones administrativas.
- Decisión Administrativa N° 85/2018 mediante la cual se aprueban los "Lineamientos de Buen Gobierno para Empresas con Participación Estatal Mayoritaria"

Documentos de la OA

- Oficina Anticorrupción "Guía para la creación y fortalecimiento de las áreas de

integridad y transparencia en jurisdicciones nacionales, provinciales y municipales” disponible en https://www.argentina.gob.ar/sites/default/files/documento_de_trabajo_sobre_el_di_seno_de_la_estrategia_nacional_de_integridad.pdf

- Resoluciones OA/DPPT N° 409/13 de 11 de octubre de 2013, N° 447/14 18 de junio de 2014, RESOL-2019-13-APN-OA#MJ
- Oficina Anticorrupción, “Lineamientos de integridad para el mejor cumplimiento de lo establecido en los artículos 22 y 23 de la Ley N° 27.401”, disponible en https://www.argentina.gob.ar/sites/default/files/lineamientos_para_la_implementacion.pdf
- Oficina Anticorrupción “Estrategia Nacional de Integridad Planificación estratégica de la política de integridad del Poder Ejecutivo Nacional” disponible en https://www.argentina.gob.ar/sites/default/files/informe_de_presentacion_de_la_estrategia_nacional_de_integridad.pdf
- Oficina Anticorrupción, “Guía complementaria para la implementación de programas de integridad en PyMEs, disponible en https://www.argentina.gob.ar/sites/default/files/guia_pymes.pdf
- Oficina Anticorrupción, “Ética pública y conflictos de intereses. Estudio para su prevención y su adecuada gestión”, disponible en: https://www.argentina.gob.ar/sites/default/files/libro_oa_2.0_v2.pdf.
- Oficina Anticorrupción “Guía para el Ejercicio Ético de la Función Pública” disponible en: https://www.argentina.gob.ar/sites/default/files/guia_para_el_ejercicio_etico_-_oa_y_sgyep_-_septiembre_2020.pdf

Documentos de otros organismos públicos

- Sindicatura General de la Nación (Dictámenes 301:49) Dictamen IF-2017-07159004-APN-PTN, Expte. N.º 1703/16.4 de abril de 2017.-
- SGN, Resolución 179/2017 “Reglamento Interno de las Comisiones Fiscalizadoras y Síndicos ante Sociedades, Empresas y Entidades”
- Dictámenes de la Procuración General de la Nación, como PTN 243:162, Dictamen IF-2017-03598383-APN-PTN.
- Resolución AFIP 3511/2013, sobre procedimiento de presentación de DDJJ patrimoniales integrales

Documentos de organismos internacionales

- OECD (2018), OECD Review of the Corporate Governance of State-Owned Enterprises: Argentina
- Recomendación del Consejo de la OCDE sobre integridad pública, disponible en <https://legalinstruments.oecd.org>.
- OECD (2020), Manual de la OCDE sobre Integridad Pública, OECD Publishing, Paris, [disponible en https://doi.org/10.1787/8a2fac21-es](https://doi.org/10.1787/8a2fac21-es).
- OECD (2021), “Anti-corruption and integrity in state-owned enterprises in Latin America: A survey of ownership entities in Argentina, Brazil, Chile, Colombia, Costa Rica, Mexico, Panama and Peru”, [disponible en http://www.oecd.org/corporate/Survey-Integrity-Anti-Corruption-SOEs-Latin-America.htm](http://www.oecd.org/corporate/Survey-Integrity-Anti-Corruption-SOEs-Latin-America.htm).
- Naciones Unidas, Oficina de las Naciones Unidas contra la Droga y el Delito, Programa anticorrupción de ética y cumplimiento para las empresas: Guía práctica, 2013, disponible en https://www.unodc.org/documents/corruption/Publications/2013/13-85255_Ebook.pdf
- Pacto Global de las Naciones Unidas, Foro Internacional de Líderes en Negocios y Transparencia Internacional, Los negocios contra la corrupción: Un marco para

la acción. Implementación del 10mo principio del Pacto Global de las ONU contra la corrupción, disponible en http://pactoglobal.org.ar/wp-content/uploads/2015/02/Los_negocios_contra_la_corrupcion.pdf

en [http://pactoglobal.org.ar/wp-](http://pactoglobal.org.ar/wp-content/uploads/2015/02/Los_negocios_contra_la_corrupcion.pdf)

IF-2022-50600421-APN-DPPT#OA



República Argentina - Poder Ejecutivo Nacional
Las Malvinas son argentinas

Hoja Adicional de Firmas
Anexo

Número: IF-2022-50600421-APN-DPPT#OA

CIUDAD DE BUENOS AIRES
Viernes 20 de Mayo de 2022

Referencia: Guía para el desarrollo de Políticas de Integridad en Empresas con Participación Estatal

El documento fue importado por el sistema GEDO con un total de 53 pagina/s.

LUIS FRANCISO VILLANUEVA
Subsecretario
Dirección de Planificación de Políticas de Transparencia
Oficina Anticorrupción