



Universidad de
San Andrés

Universidad de San Andrés

Departamento de Derecho

Abogacía

**OTRO ENFOQUE EN LA LUCHA CONTRA LA
CORRUPCIÓN: LAS ACCIONES COLECTIVAS**

Autora: Valentina Macome

Legajo: 28285

Mentora: Erica Pedruzzi

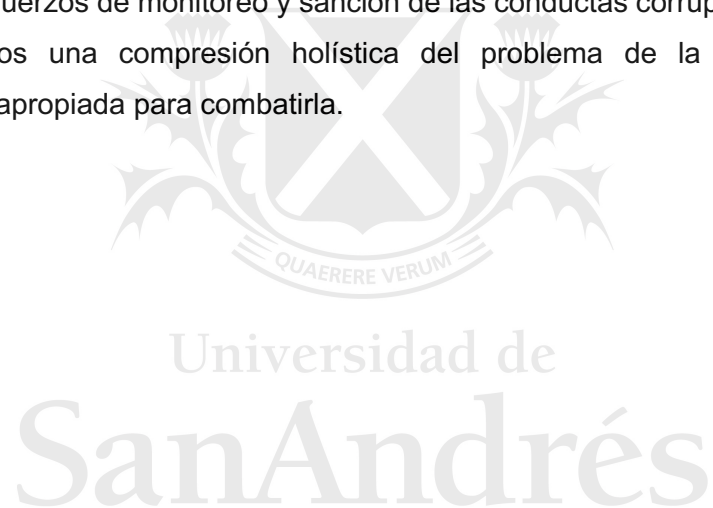
Buenos Aires, 21 de diciembre de 2020

Índice

- I. El problema de la corrupción
 - A. Las relaciones público-privadas y la corrupción estructural o sistémica
- II. Otro enfoque para la lucha contra la corrupción
 - A. El dilema de la acción colectiva
 - B. Sobre el enfoque actual: principal-agente, y la necesidad de complementarlo con uno de acción colectiva
- III. Normativa vigente contra la corrupción en la Argentina
 - A. La Convención Interamericana contra la Corrupción
 - B. La Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción
 - C. La Convención para Combatir el Cohecho de Servidores Públicos Extranjeros en Transacciones Comerciales Internacionales
 - D. El Código Penal de la Nación
 - E. La Ley de Responsabilidad de Personas Jurídicas por hechos de Corrupción N° 27.401
- IV. Modalidades de acciones colectivas y casos de implementación
 - A. Los pactos de integridad
 - i. Casos de implementación: los Pactos de Transparencia en Colombia y el Pacto de Integridad para las Telecomunicaciones de los Canales de Atención al Ciudadano, Línea Madrid, España
 - ii. Sobre su implementación
 - B. Los Mecanismos de Denuncias de Alto Nivel
 - i. Casos de implementación. Colombia: Proyecto de Carreteras 4G y Ucrania: *Business Ombudsman Council*
 - ii. Para su implementación
 - C. Las iniciativas sectoriales
 - i. La Red Marítima Anticorrupción. Caso: inspecciones de bodegas de buques graneleros en los puertos de Rosario, Argentina
 - D. Las iniciativas de certificación
 - i. Caso: el Pacto Ético Comercial en Paraguay y en Panamá
 - ii. Caso: *the Ukrainian Network of integrity and Compliance*
 - iii. La Organización Internacional de Normalización: normas ISO
- V. Consideraciones finales

Resumen

La corrupción es un fenómeno que erosiona globalmente mercados, industrias, y sociedades completas. Fenómeno el cual la comunidad mundial aspira a combatir y derrotar. Es por ello que existen en funcionamiento diferentes herramientas de lucha contra la corrupción; mayormente basadas en una metodología de monitoreo y sanción de quienes incurren en conductas que infringen las normas. Sin embargo, ésta persiste. Principalmente porque los actores carecen de incentivos para contribuir a la producción del bien colectivo que nos ocupa: la ausencia de corrupción. Entendemos entonces que debemos aumentar los esfuerzos, y cambiar la metodología de lucha contra la corrupción. El siguiente trabajo busca expresar y explicar porqué debe seguirse un enfoque que entienda a la corrupción primero como un problema de acción colectiva, que encuentra la solución en acciones cuyo objetivo sea realinear los incentivos de los actores. Para que, una vez realineados, resulten eficaces y eficientes los esfuerzos de monitoreo y sanción de las conductas corruptas ilícitas. De este modo, proponemos una comprensión holística del problema de la corrupción y una metodología más apropiada para combatirla.



La corrupción es un fenómeno presente en muchos países del mundo. De igual modo, se manifiesta transnacionalmente en diferentes sectores de la industria. Hay un entendimiento general en la comunidad global, respecto a que la corrupción es un mal del que debemos deshacernos. La Organización de las Naciones Unidas, en su Convención contra la Corrupción, define a la corrupción como “una plaga que socava la democracia y el estado de derecho, da pie a violaciones de los derechos humanos, distorsiona los mercados, menoscaba la calidad de vida de las personas y además da lugar a la delincuencia organizada, el terrorismo, y otras amenazas a la seguridad humana”¹. Se han puesto en funcionamiento diferentes herramientas de lucha contra la corrupción, sin embargo, ésta persiste. Por ende, es evidente que, para erradicar la corrupción, debemos aumentar los esfuerzos y, creemos, cambiar la metodología. En tal sentido, el objetivo del presente trabajo es presentar el método que consideramos más efectivo y eficiente para enfrentar este flagelo.

El método actual se apoya mayormente en una serie de reformas institucionales dirigidas a reducir oportunidades e incentivos para la corrupción, en el marco de la teoría del principal-agente. Es decir, a través del monitoreo y sanción de quienes incurren en conductas que infringen las normas. El problema, como explicaremos más adelante, es que ni agentes ni principales cuentan con los incentivos necesarios para aplicar las normas, y, por ende, éstas devienen ineficientes. Este trabajo defiende la postura que entiende a las acciones colectivas como una herramienta eficiente para lograr el cambio cultural necesario para enfrentar la plaga de la corrupción. En efecto, sostenemos que pensar a la corrupción como un problema de acción colectiva, y utilizar esta herramienta para realinear los incentivos de los actores, hará luego efectivo el método vigente de monitoreo y sanción de las conductas ilícitas.

El dilema de acción colectiva explica porqué muchas veces es contrario al interés personal de los individuos miembros de un grupo actuar en pos de la producción de un bien colectivo. Es decir, porqué carecen de los incentivos necesarios para contribuir a la producción de un bien colectivo. Éste siendo, a los efectos del trabajo, la ausencia de corrupción. La idea es que, una vez realineados los incentivos, que se logra a través de las acciones colectivas anticorrupción, los miembros del grupo contarán con los incentivos para actuar en pos de la

¹ ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS. Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción. 2004, p. iii. En internet: https://www.unodc.org/documents/mexicoandcentralamerica/publications/Corrupcion/Convencion_de_las_NU_contra_la_Corrupcion.pdf. Disponible el 14 de julio de 2020.

producción del bien colectivo. Así entonces, tanto principales como agentes tendrán los incentivos necesarios para cumplir y aplicar la ley. En las páginas siguientes aspiramos a poder expresar y explicar porqué.

Para ello, en el Capítulo I expondremos el problema de la corrupción, y cómo se concreta en las relaciones público-privadas, es decir, entre el Estado y el sector privado. En el Capítulo II nos avocaremos a explicar el enfoque “alternativo”, entendido como la necesidad de implementar acciones colectivas con el propósito de realinear los incentivos de los actores, para que luego tenga eficacia el enfoque *mainstream*, que entiende al problema de corrupción como un problema de agencia, y, por tanto, encuentra su solución en prácticas de monitoreo y sanción. Consideramos este enfoque “alternativo” más eficiente para luchar contra la corrupción. En el apartado A del Capítulo II, explicaremos el dilema de la acción colectiva, y en el B, el enfoque actual que entiende a la corrupción como un problema de agencia, y la necesidad de complementarlo con el de acción colectiva. Luego, en el Capítulo III haremos una breve compilación de la normativa vigente anticorrupción en la Argentina. Seguidamente, en el Capítulo IV presentaremos las diversas modalidades de acción colectiva que existen, y distintos casos de implementación de aquéllas. En el apartado A, trataremos los Pactos de integridad, en el B, los Mecanismos de Reporte de Alto Nivel, en el C, las Iniciativas Sectoriales, y en el D, las Iniciativas de Certificación. Por último, en el Capítulo V haremos unas consideraciones finales sobre el trabajo y el enfoque alternativo. Enfoque que consideramos permite una comprensión holística del problema de la corrupción y una metodología más apropiada y eficiente para combatirla.

I. El problema de la corrupción

La corrupción es una cuestión milenaria, que ha tomado notoriedad global en el último tiempo, y que, del mismo modo, ha empezado a resonar con más fuerza en la sociedad argentina. Son muchos los casos de corrupción público-privada (la única sancionada por nuestro ordenamiento jurídico), que son de común conocimiento en nuestro país. Y muchas las causas abiertas que han presuntamente culminado en la malversación de grandes cantidades de fondos públicos, e involucran a funcionarios de altos rangos jerárquicos, como la expresidenta, el exministro de planificación, exsecretario de obras públicas, entre otros. Éstas causas dan muestra del alto impacto de la corrupción en las contrataciones con el Estado².

² Por ejemplo, el caso de Vialidad Nacional –actualmente en instancia de juicio oral–, en dónde se investigan presuntas irregularidades en la adjudicación de obras públicas viales en la provincia de Santa Cruz en el período de 2003-2015, en el que gobernaron Néstor Kirchner (2003-2007) y Cristina Fernández de Kirchner (2007-2015).

Asimismo, existen conductas corruptas cotidianas y menos trascendentes –como el pago de un soborno a un oficial público para acelerar, o incluso lograr llevar a cabo un trámite–, que ya ni son denunciadas, sino que se aceptan como parte del “funcionamiento del sistema”. En este sentido, Transparencia Internacional³ (en adelante: “TI”), llevó a cabo un estudio en 2019, el Barómetro Global de la Corrupción en América Latina⁴ (en adelante “BGCAL”), cuyos resultados reflejan que el 49% de las personas encuestadas en la Argentina observó que la corrupción aumentó en los últimos doce meses. El 94% considera a la corrupción en el Gobierno un problema grave, y un 67% entiende que el Gobierno está actuando mal en la lucha contra la corrupción. Por otro lado, un 13% declara haber pagado un soborno para obtener servicios públicos básicos en los últimos 12 meses, y un 21% afirma haber recibido un soborno a cambio de votos.

Al mismo tiempo, un 70% de la totalidad de los encuestados considera que los ciudadanos pueden marcar la diferencia en la lucha contra la corrupción. El problema reside en que, si bien la sociedad puede reconocer que erradicar la corrupción resultará en un beneficio colectivo, hacerlo no favorece al interés individual de las empresas (maximizar sus beneficios económicos). Esto es debido a que, eliminar unilateralmente por completo las prácticas deshonestas cotidianas de la empresa, con la intención de combatir la corrupción, posiblemente resulte en uno de dos escenarios: 1) la pérdida de negocios o incluso salida del mercado (causados por la desventaja ante aquellas empresas que sí incurren en dichas prácticas), o 2) la vuelta a prácticas violatorias de la ley, tras la resignación bajo el argumento de que “es así como funciona”. En este sentido, resulta necesario que todos los *stakeholders* de la sociedad –el sector privado, el público, y la sociedad civil– logren coordinar y cooperar

El juez de primera instancia de la causa entendió que, de 88 obras llevadas a cabo en Santa Cruz en ese período, 51 se contrataron con empresas relacionadas con Lázaro Báez (amigo personal de los Kirchner), por un monto de cuarenta y seis mil millones de pesos (\$46.000.000.000). Y que, de esas 51 obras adjudicadas sólo se completaron 26, de las cuales sólo 2 en el tiempo convenido. Además, sostuvo que el monto pactado en los contratos iniciales no se mantuvo para la mayoría de las obras, llegando a superarlo en un 387%. Cristina Fernández de Kirchner está acusada de liderar la asociación ilícita que se encargó de direccionar los contratos de obras públicas. También están acusados en la causa el exministro de Planificación Julio De Vido, el exsecretario de Obras Públicas José López, el exfuncionario de Vialidad Nelson Perioti, entre otros.

³ Transparencia Internacional es una organización no gubernamental, fundada en 1993, que promueve medidas contra crímenes corporativos y corrupción política en el ámbito internacional. <https://www.transparency.org/en/>

⁴ El estudio presenta el mayor y más detallado conjunto de datos de la opinión pública sobre la corrupción, y la experiencia directa de los ciudadanos con el soborno en América Latina y el Caribe. La encuesta se realizó entre enero y marzo de 2019, participaron más de 17.000 personas mayores de 18 años, de los 18 países que fueron estudiados. <https://images.transparencycdn.org/images/GCB-LAC-2019-report-in-Spanish.pdf>

entre sí para combatir un mal que, por estar tan arraigado a nuestras prácticas, deviene imbatible individualmente.

En aquellas sociedades en donde la corrupción es más bien la regla que la excepción, en donde esta conducta ha sido prácticamente naturalizada, donde los individuos que se enfrentan a este tipo de actos, no se alarman ante ellos, sino que se entregan; se habla de corrupción sistémica o estructural. Esto no implica que la sociedad no reproche moralmente la conducta corrupta, pero aún pudiendo sentir aversión moral ante dicha práctica, la aceptan. En estos casos, los beneficios a corto plazo de incurrir en conductas corruptas son mayores a los costos de no hacerlo. Por ende, es racionalmente esperado que los individuos actúen de esa manera.

El rango de situaciones en las que la afirmación *supra* se realiza es muy amplio. Desde contrataciones con el Estado, pasando por cuestiones de agilización de trámites estatales, hasta cuestiones cotidianas como, por ejemplo, el ofrecer o requerir un pago indebido para evitar el incordio en que resulta el trámite por haber estacionado mal el auto, o de los proveedores estatales para cobrar los pagos que se les adeudan en plazos razonables.

¿Por qué los políticos son corruptos? Persson, Rothstein y Teorell⁵ sostienen que cuanto más alto esté el actor en la jerarquía social, más probable es que se beneficie de las prácticas corruptas, incluso quizás, en el largo plazo. En cuanto a los demás actores, desde empresas privadas hasta ciudadanos comunes, si bien no apoyan activamente la corrupción, la aceptan por razones pragmáticas, ya que “facilitan su vida”. Esto en la medida que maximiza su eficiencia para alcanzar sus objetivos, o minimizan los riesgos comunes a los que se enfrentan, tales como la policía o la justicia. Es decir, por un lado, con desembolsar una suma de dinero que implica un costo bajo, por lo menos en función del beneficio esperado, tendrá la seguridad de que efectivamente lo conseguirá, o que lo hará más rápidamente. Por el otro, ese “pequeño” desembolso, se verá acompañado por la convicción de que no habrá obstáculos institucionales para alcanzar sus beneficios. En este contexto, las partes saben que no serán responsabilizadas por su accionar ilícito. Esto se debe a que, sin perjuicio de la normativa legal vigente, ninguna de las partes involucradas tiene interés en hacerla cumplir y, por ende, no habrá sanción por parte de la justicia. En efecto, los resultados de BGCAL arrojan que solo un 38% del total de los encuestados sostiene que la denuncia de los casos de corrupción llevará a que se tomen medidas. En ambos casos, la corrupción se elige y

⁵ PERSSON, A., ROTHSTEIN, B., TEORELL, J. Why Anticorruption Reforms fail– Systemic Corruption as a Collective Action Problem. 2013

utiliza como un medio para evitar instituciones impredecibles, o predeciblemente ineficientes⁶. Los actores entienden que resulta menos costoso y más eficiente realizar un pago indebido, que atenerse al curso de acción completo que legal, y moralmente, correspondería.

Transparencia Internacional publica anualmente el Índice de Percepción de la Corrupción (en adelante “IPC”), que clasifica a 180 países y territorios conforme a los niveles de corrupción percibida en el sector público, según la percepción de empresarios y analistas del país. Para ello, utiliza una escala que va del 0 al 100, en la cual 100 es la percepción del más transparente y 0 la percepción del sumamente corrupto. Colombia ocupa el puesto número 96/198, y su IPC es de 37/100⁷, según los últimos datos disponibles en el portal de TI del año 2019. El capítulo de Transparencia Internacional de Colombia y la Universidad Externado de Colombia realizan encuestas nacionales sobre las prácticas contra el soborno en las empresas colombianas. Las citadas encuestas analizan, entre otras cosas, cuál es la percepción sobre las motivaciones y presiones para sobornar en el entorno de los negocios. Además, analizan los porcentajes de los montos de los contratos destinados al soborno y a sectores de mayor influencia sobre el alto gobierno, entre otros. Para ello, primero definen qué conducta se considera soborno: “el ofrecimiento de regalos, préstamos, honorarios o cualquier otro tipo de beneficio, a cualquier persona, a modo de incentivo para realizar un acto deshonesto e ilegal que implica el quebrantamiento de la confianza durante la conducción de los negocios de la empresa”, a lo que agregan, cualquier otra práctica relacionada con el acto de ofrecer. El eslogan de la campaña anti soborno es “NO AL SOBORNO: No ofrezca, No pague, No reciba, No pida.”⁸ La Quinta Encuesta Nacional de Prácticas contra el Soborno en Empresas Colombianas⁹, del año 2016, publicada en 2017, refleja que el 96% de los empresarios perciben que se ofrecen sobornos en el entorno de los negocios. Además, revela que se estima necesario para ganar un contrato, un soborno del 16,7% del valor total del contrato. En el mismo sentido, durante el año 2016 las modalidades más usadas de soborno fueron: según un 67% de los encuestados, pagos para agilizar trámites, y según un 53%, para el cierre de negocios y/o contratos. El 63% de los empresarios

⁶ IBID nota 5, p.12-13

⁷TRANSPARENCIA INTERNACIONAL. Corruption Perception Index. 2019 <https://www.transparency.org/en/cpi/2019/results/col> [consultado el 01/10/2020]

⁸ Tercera Encuesta Nacional de Prácticas contra el Soborno en Empresas Colombianas –Resultados–. https://www.transparency.org/files/content/pressrelease/Cuaderno20_Encuesta_Practicas_Contra_Soborno_Empresas.pdf p. 10

⁹ Quinta Encuesta Nacional de Prácticas contra el Soborno en Empresas Colombianas. Diciembre de 2017. <https://transparenciacolombia.org.co/2017/12/01/quinta-encuesta-nacional-de-practicas-contra-el-soborno-en-empresas-colombianas/>

encuestados considera que la principal motivación para ofrecer sobornos a funcionarios del sector público es porque si no ofrecen o reciben sobornos, se pierden negocios; mientras que un 43% considera que como la competencia lo hace, debe hacerlo también. Gustavo Yepes, un profesor de la Universidad Externado de Colombia y director de la investigación, considera que los resultados indican que el soborno se constituye en Colombia como una práctica recurrente y prácticamente institucionalizada.

La situación en Argentina no es lejana a la de Colombia, su IPC es de 45/100, y ocupa el puesto 66 de 198 en el ranking de percepción de corrupción¹⁰. Siendo éste un problema que alarma y afecta profundamente a toda la sociedad, es importante que todos los actores, en conjunto, tomen acción para erradicarla de raíz. En los países en donde la corrupción es sistémica, los esfuerzos de un solo actor, son casi en vano. Se requiere una actuación y un esfuerzo conjunto en pos de un mismo objetivo. El proceso requerirá un mayor empeño por parte de algunos miembros, en especial las empresas del sector privado.

El enfoque para combatir la corrupción tradicionalmente adoptado por los gobiernos es uno basado en la creación de más reglas, acompañado de expectativas de un cumplimiento más rígido y una aplicación más estricta de aquéllas. Este enfoque apunta a disuadir a potenciales transgresores y castigar a quienes efectivamente transgredan. El problema es que se basa en la presunción de que tanto quien debe cumplir como quien debe aplicar la ley, cuenta con los incentivos suficientes para hacerlo. En otras palabras, que entienden más beneficioso atenerse a la ley que perseguir sus intereses personales, incluso cuando implique incumplirla. Evidentemente, este enfoque ha tenido una efectividad limitada. Sobre todo, en sociedades en donde los actos de corrupción no son ocasionales, aislados o excepcionales, sino más bien, citando a Yepes, una “práctica recurrente y prácticamente institucionalizada”. Es decir, en aquellas sociedades en donde la corrupción es sistémica.

A. Las relaciones público-privadas y la corrupción estructural o sistémica

Una relación público-privada es la que surge de una alianza entre el sector público y el sector privado en pos de un objetivo común. Usualmente se trata de contrataciones que redundan en producir beneficios para la sociedad completa. Así, cuando estas alianzas se producen por negocios y se sellan mediante un acuerdo legal entre las partes, resultan en una contratación pública.

¹⁰TRANSPARENCIA INTERNACIONAL. Corruption Perception Index. 2019
<https://www.transparency.org/en/cpi/2019> [consultado el 01/10/2020]

Según define la Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económico (en adelante, “OCDE”)¹¹, la contratación pública es la compra por parte de los gobiernos y las empresas estatales de bienes, servicios y obras. El organismo entiende que dado que este tipo de compra insuere una parte sustancial del dinero de los contribuyentes, se espera que los gobiernos la lleven a cabo de manera eficiente y con altos estándares de conducta, a fin de garantizar la alta calidad de la prestación del servicio y salvaguardar el interés público¹². Sobre todo, en países en donde el Estado es un importante actor en la economía, como sucede en Argentina. Actualmente, el Estado argentino a través de sus distintas entidades gubernamentales, participa de 1250 procesos de compra (a través de licitaciones públicas y privadas, y contrataciones directas) que fueron abiertos en los últimos treinta días¹³, y en 573 procesos que están próximos a abrir¹⁴. Cabe destacar que, las adquisiciones estatales a veces se realizan sobre bienes innecesarios, o en demasía, para lograr generar retornos. Una investigación del Fondo Monetario Internacional titulada “El costo de la corrupción”¹⁵ de septiembre de 2019, concluyó que, en promedio, la compra de bienes y servicios por parte del Estado alcanza el 13% del PBI¹⁶ entre los países miembros de la Organización para la Cooperación y el Desarrollo¹⁷. A la vez que el Informe Anual de Transparencia Internacional de 2006 indicó que la corrupción en aprovisionamiento puede desviar entre un 10 y un 20 por

¹¹ La OCDE es una organización internacional cuya misión es diseñar políticas para “una vida mejor”, promover políticas públicas y elaborar estándares que favorezcan la prosperidad, la igualdad, las oportunidades y el bienestar para todas las personas; en colaboración con los gobiernos, los responsables de políticas públicas y ciudadanos. Ha creado un índice para una “Vida Mejor” que permite comparar el bienestar en distintos países, compuesto por 11 indicadores que el organismo considera como esenciales para las condiciones de vida materiales y la calidad de vida. Ver el índice: <http://www.oecdbetterlifeindex.org/es/#/111111111111>, y Acerca de la Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económico <https://www.oecd.org/acerca/>

¹² OCDE. Contratación pública. En Internet: <https://www.oecd.org/gov/contratacion-publica/>. Disponible el 3 de junio de 2020.

¹³ COMPR.AR. El portal de compras públicas electrónicas de la República Argentina. <https://comprar.gob.ar/Compras.aspx?qs=iouVZE0yWCs=>

¹⁴ COMPR.AR <https://comprar.gob.ar/Compras.aspx?qs=W1HXHGHTH10=>

¹⁵ FONDO MONETARIO INTERNACIONAL. “El costo de la corrupción”, septiembre de 2019 <https://www.imf.org/external/pubs/ft/fandd/spa/2019/09/pdf/the-true-cost-of-global-corruption-mauro.pdf>

¹⁶ El informe anual de Transparencia Internacional de 2012 afirmó que los contratos públicos representan hasta un 30% del PBI en algunos países. Ver: https://images.transparencycdn.org/images/Annual_Report_2012.pdf

¹⁷ A la vez afirma que las adquisiciones relacionadas a la inversión pública son particularmente susceptibles a la corrupción porque los grandes proyectos dificultan la comparación de costos, permiten ocultar sobornos, e inflar costos. Sobre todo, en proyectos grandes y costosos como la construcción y equipo de defensa, mientras que es más difícil cobrar sobornos sobre salarios de maestros y profesionales de la salud. Esto resulta en que el gasto público en educación y salud sea menor en los países donde la corrupción es mayor.

ciento, a veces llegando a ser de hasta un 50% del valor de un contrato¹⁸. En la misma línea, el Foro Económico Mundial¹⁹ ha calculado el costo global de la corrupción en USD 2.6 billones anuales, lo que equivale al 5% del PBI mundial. Muchas veces la adjudicación de una licitación pública, lejos de ser imparcial, es decir, justificada en parámetros claros y objetivos basados en la proyección del mejor resultado, se rige por acuerdos previos y contrarios a la ley entre el Estado y la empresa contratada²⁰. Los autores Cesano, Lascano y Richard²¹ proponen la siguiente conceptualización del fenómeno: “la corrupción supone una utilización desviada, desleal o perversa de potestades públicas para satisfacer intereses privados o particulares”.

La corrupción sistémica se concreta por una debilidad en el sistema de contrataciones, y es precisamente la falta de confianza en la actuación de otros actores, lo que la perpetúa. En otras palabras, cuando un sistema de contrataciones (públicas) no es transparente, y no cumple con sus normas y procedimientos, es decir, se corrompe, la confianza en aquel y en sus actores se pierde. Esta debilidad permite que la corrupción se perpetúe, se vuelva sistémica. Para evitarlo, es necesario tener un sistema íntegro al cual la sociedad pueda respetar y en el cual pueda confiar. Para ello, debe pre-existir una relación de confianza entre el Estado y los proveedores privados basada en que cada uno hará lo que de sí se espera, y lo necesario para que el sistema prospere. Los grandes escándalos de corrupción suelen aparejar un enorme impacto en las instituciones y en los sistemas políticos, debilitando su legitimidad y la confianza ciudadana²². De este modo, contribuyen a la creciente desconexión que perciben los ciudadanos respecto de las instituciones públicas que los representan.

Tradicionalmente, la corrupción se ha entendido como un problema de casos aislados. Para un problema individual, el remedio ortodoxo es el derecho penal, es decir, la amenaza y eventual aplicación de una sanción. Sin embargo, el derecho penal se ha probado absolutamente ineficaz para resolver un problema sistémico²³. Del mismo modo, se la ha

¹⁸ TRANSPARENCIA INTERNACIONAL. Informe Anual 2006, sección especial para Latinoamérica y El Caribe. https://issuu.com/transparenciainternacional/docs/tilac_ar2006_compl_low_for_web?mode=window&background-color=%23222222

¹⁹ Publicado: <https://news.un.org/es/story/2018/09/1441292>; el Foro Económico Mundial es una organización internacional para la cooperación público-privada, ver: <https://es.weforum.org/>

²⁰ Esto es lo que (presuntamente) sucedió con las contrataciones para la obra pública en Santa Cruz.

²¹ CESANO, LASCANO, RICHARD. Eficiencia en la lucha contra la corrupción público-privada. 2018, p.1

²² OCDE. La Integridad Pública en América Latina y el Caribe. En Internet: <https://www.oecd.org/governance/integridad/integridad-lac/> Disponible el 3 de junio de 2020.

²³ UdeSA. Centro de Estudios Anticorrupción- Acciones Colectivas. En Internet: <https://www.youtube.com/watch?v=OiWEJY2DGrY&list=PL2mSt6EOP99xFrUsSietWs1HZQVHhbpHP&index=2>

concebido como un problema de agencia²⁴ que, como tal, encuentra su solución en monitorear y castigar a quienes inciden en conductas corruptas. Pero esto no es suficiente en un contexto de corrupción estructural, en el cual la conducta está tan arraigada a la sociedad, que se vuelve la práctica común. Contexto en el cual, además, se verifica el clásico dilema del prisionero. Este dilema es un problema básico de la teoría de juegos que demuestra la dificultad o incapacidad de dos sujetos de cooperar, incluso si la no cooperación va en contra del interés de ambos. La clásica enunciación del dilema del prisionero plantea lo siguiente: dos sujetos sospechosos de haber cometido un robo se encuentran en custodia de la policía, que no tiene pruebas suficientes para condenarlos por el robo, pero sí las tiene para condenarlos por un crimen que conlleva una pena menor. Los oficiales de policía los interrogarán, simultáneamente y en salas diferentes, por lo que los sospechosos no podrán comunicarse entre sí. Los oficiales les explican que, si ninguno confiesa el robo, ambos serán condenados por el crimen menor, a una pena de un año de prisión. Si uno solo confiesa, ese sospechoso quedará libre mientras que el otro será condenado a diez años de prisión. En cambio, si ambos confiesan, ambos serán condenados a una pena de ocho años de prisión. Confesar será la estrategia dominante para ambos sujetos, dado que cualquiera fuese la elección del otro sujeto, su sentencia será reducida confesando. En cambio, si ambos lo negaran (cooperan entre sí), obtendrían la menor condena. En el caso que nos ocupa, dicho dilema se verifica cuando uno de los actores, si bien sabe como debería actuar –qué *no* debería hacer–, al no saber como se comportarán los demás actores se encuentra frente a una disyuntiva. Sabe que, de no realizar la conducta corrupta (por ejemplo, el pago indebido para conseguir una licencia, o un pacto *contra-lemem* para ganar una licitación), mientras que los demás sí lo hagan, quedará en una posición de desventaja.

Ahora bien, ¿por qué no tiene los incentivos –suficientes– para ir en contra de las prácticas corruptas? Esto se debe a que los beneficios a corto plazo de mantener el *status quo*, superan tanto los costos de exposición como los de soportar las represalias asociadas a querer cambiar el comportamiento socialmente esperado (el corrupto)²⁵. Como sugiere Zeballos²⁶ “la aprobación de una licencia o trámite suele estar condicionado al pago de una coima. Todo el mundo sabe que tiene que pagar para obtenerla, y todo el mundo sabe que, si denuncia la

Disponible el 2 de junio de 2020.

²⁴ Para la definición del problema de agencia ver el Capítulo III, Sección B

²⁵ UdeSA. Centro de Estudios Anticorrupción- Acciones Colectivas. En Internet: <https://www.youtube.com/watch?v=EW2WG9-oSM4&list=PL2mSt6EOP99xFrUsSietWs1HZQVHhbpHP>

Disponible el 2 de junio de 2020.

²⁶ ZEBALLOS. Corrupción como problema de acción colectiva: Hacia un enfoque más ajustado para pensar la reforma institucional en América Latina. 2018, p. 203-204

corrupción, tendrá que pagar también una coima para que la denuncia llegue a buen puerto”. Entonces, cuando la corrupción es estructural y los pagos indebidos son la regla, quien no los realiza jamás podrá obtener aquello a lo que en virtud de la ley tiene derecho. Es un círculo vicioso. Por más que un actor, pensemos en una empresa del sector privado, quiera jugar limpio, conforme a las leyes y la moral, sabe o sospecha fuertemente que sus competidores no lo harán. Es consciente de que, probablemente, sus competidores pagarán los sobornos “necesarios” para obtener aquello que pretenden, en detrimento de los intereses del actor decente. Así entonces, éste último se encuentra frente a un dilema: el juego limpio, que indudablemente sería lo más beneficioso para todos²⁷, y además implica un ahorro enorme en los costos de transacción *versus* la sospecha fundada de que si lo hace, estará perjudicando sus intereses y beneficios esperados. Es por esta razón que lo importante es cambiar la percepción del comportamiento esperado de los actores del sistema. Debemos emplear las herramientas necesarias para nivelar el campo de juego y realinear los incentivos para que todos los actores jueguen limpio.

Recordemos que el dilema de la acción colectiva se produce cuando, aunque sea en el interés de los miembros de un grupo actuar colectivamente hacia un objetivo común, éstos no lo hacen porque consideran que favorece más a su interés individual no contribuir. De ese modo, el beneficio colectivo no se realiza. Al tiempo que, las acciones colectivas asumen que los actores tienen horizontes de largo plazo, y que valoran su reputación en el mercado, entendiéndolo como el mayor beneficio. En este sentido, entendemos que la iniciativa de negativa colectiva a realizar pagos por fuera del sistema tiene mayor probabilidad de éxito para lograr el cambio cultural necesario. Si hay confianza en el sistema y confianza entre los actores, serán el esfuerzo y la mejor oferta los elementos que determinarán al ganador, y no la magnitud del soborno.

II. Otro enfoque para la lucha contra la corrupción

Consideramos que las acciones colectivas son una herramienta eficaz y eficiente para lograr el cambio buscado, para luchar contra la corrupción sistémica que infecta nuestra sociedad. En el presente capítulo expondremos el enfoque primordial que actualmente se le da a la corrupción, que la entiende como un problema de agencia, y explicaremos porqué lo creemos insuficiente. Expondremos porqué consideramos que debe entenderse antes como un problema de acción colectiva. Así, debe tomarse acción primero para realinear los incentivos

²⁷ Beneficioso en términos de integridad en la conducción de negocios; de confianza en el sistema, en el gobierno, en la competencia, en los conciudadanos; beneficioso en cuanto a la seguridad jurídica.

de los actores. Una vez logrado, sí estaremos ante un problema de agencia respecto de las conductas corruptas que persistan. Para ello, primero daremos un breve marco teórico sobre el dilema de la acción colectiva.

A. El dilema de la acción colectiva

El dilema de la acción colectiva se origina frente a la cuestión sobre cómo deben gestionarse los recursos de uso común en un grupo. Mancur Olson²⁸ fue un economista y sociólogo que teoriza sobre la lógica de la acción colectiva. La pregunta que atraviesa su más influyente obra al respecto es: ¿de qué manera deben administrarse los bienes colectivos a un grupo?

Un bien colectivo es uno que todo miembro del grupo desea, en mayor o menor medida, y que es compartido por todos, debido a su naturaleza intrínseca. El problema es que, a pesar de que puedan ser deseados por todos los miembros del grupo, y de que éstos puedan reconocer cuan beneficiados estarían por recibir el bien colectivo en cuestión, no están dispuestos a tomar acciones individuales para obtenerlo. Por el contrario, muchas veces está en su interés personal e individual actuar en perjuicio del interés colectivo. Michael Nielsen²⁹ ofrece un ejemplo que grafica la situación perfectamente. Propone pensar en la estabilidad climática como bien colectivo, indiscutidamente beneficioso para toda la humanidad. El problema es que la mayoría de los países no están dispuestos (porque iría en contra de sus intereses individuales) a impedir las actividades que contribuyen al calentamiento global y al cambio climático en general. Nielsen acepta entender la lógica detrás de la no contribución. Explica por qué un *small player in a big pond* no estaría dispuesto a sacrificar sus intereses personales por una ganancia mínima tangible. Da el siguiente ejemplo para demostrarlo. Propone un mercado de competencia perfecta en donde las compañías competidoras producen y ofrecen al mercado productos que son esencialmente idénticos. El bien colectivo en cuestión es un aumento en el precio de dicho producto. Una manera de lograr la suba en el precio, que responde directamente a las leyes de la oferta y la demanda en un mercado de competencia perfecta, es restringir la oferta del producto. Sin embargo, por más de que las compañías sepan que es así, y consideren el aumento de precio como algo deseable, es muy poco probable que alguna de ellas esté dispuesta a recortar la oferta de sus productos (unilateralmente), ya que tendría un gran impacto negativo en sus ganancias, y uno insignificante en el precio de mercado. De aquí se pregunta, ¿por qué estaría alguno de estos

²⁸ OLSON, M. The Logic of Collective Action: Public Goods and the Theory of groups. 1971.

²⁹ NIELSEN, M. The Logic of Collective Action. 2009. En Internet <http://michaelnielsen.org/blog/the-logic-of-collective-action>.

actores dispuesto a actuar voluntariamente en pos de la obtención de un bien colectivo (por más deseable que sea, incluso para él), cuando los costos de hacerlo son evidentemente más altos que los beneficios?

Podría resultarnos evidente, y llevarnos a presumir que, si un determinado grupo tiene un interés u objetivo común, los miembros harían un trabajo conjunto en pos de alcanzarlo. Sin embargo, Olson explica porqué, a pesar de compartir un objetivo, dicho grupo no estaría dispuesto a actuar en pos de su cumplimiento.

Al mismo tiempo, las acciones colectivas producen bienes públicos no exclusivos, por ende, incluso las personas que no contribuyen a su producción, se benefician de ellos. Quienes no contribuyen y aún así se benefician, son denominados *free-riders*. Viendo a los individuos como agentes racionales que buscan maximizar sus beneficios, Olson explica que, al no poder ser excluidos de los beneficios producidos por las acciones colectivas, sus incentivos para participar y contribuir a su producción se ven reducidos. Por ejemplo, supongamos que en un barrio de la Provincia de Buenos Aires en el que habitan 50 familias, están considerando instalar un sistema de recolección de residuos de la vía pública, cuyo costo es de \$50.000 mensuales. Para su financiamiento, dado que todas las familias tienen interés en su instalación, y que todas gozarían del beneficio que aquel produciría, sería conveniente que cada familia aporte \$1000 mensuales. Ahora bien, 35 familias del barrio están dispuestas a pagarlos, pero las 15 restantes se niegan a hacerlo, con la esperanza de que las demás lo hagan y de poder disfrutar del beneficio, sin pagar por aquel. El resultado posible es que no se instale ningún sistema, dado que las 35 familias tendrán menos incentivos para esforzarse y contribuir a la producción del beneficio cuando saben que otras se beneficiarán sin haber contribuido. Quizás, las 35 familias contraten y paguen por un servicio distinto, excluyendo a las que no quieren contribuir. De esta manera, el beneficio colectivo no se produce en su máximo potencial.

Ahora bien, ¿cuál es la relación directa con la corrupción? Rothstein, Persson y Teorell³⁰ sostienen que la corrupción sistémica debe ser entendida como un problema de acción colectiva ya que parece ser, sobre todo, un problema de coordinación entre los actores de la sociedad. Esto debido a que las razones para actuar de un actor están supeditadas a las expectativas del comportamiento del resto, y cuando la expectativa es la corrupción, el actor carece de incentivos (razones) para no incurrir él también en prácticas corruptas.

³⁰ PERSSON, A., ROTHSTEIN, B., TEORELL, J. Why Anticorruption Reforms fail– Systemic Corruption as a Collective Action Problem

B. Sobre el enfoque actual: principal-agente, y la necesidad de complementarlo con uno de acción colectiva

La estrategia global actual en la agenda de medidas de anticorrupción, gira mayormente en torno a reformas institucionales dirigidas a reducir oportunidades e incentivos para la corrupción, en el marco de la lógica de la teoría del principal-agente. Es decir, en la creación de *más* normas que apuntan a disuadir y sancionar las conductas corruptas. Esta teoría asume que un grupo de actores que ocupa el rol del principal (los contribuyentes), delega la función de administrar los recursos públicos y tomar las decisiones en un agente (el Estado), quien debe velar por los intereses del principal y actuar en consecuencia a ello. Sin embargo, como en cualquier situación en la que existe cierta delegación de poder o autoridad, el agente tendrá acceso a información que el principal no tiene, además de que –ciertamente– tendrá intereses personales, más allá de satisfacer la tarea que le fue delegada. Cuando en una economía existen incentivos que hacen aumentar la utilidad de ser corrupto, y el agente traiciona los intereses de su principal para satisfacer los suyos, se realiza la corrupción.

Zeballos³¹ explica que el enfoque de la corrupción como problema de acción colectiva, justamente cuestiona la presunción subyacente que tiene el enfoque principal-agente de que en todas las sociedades existe un agente que quiere hacer cumplir la ley. Cuando la realidad es que muchas veces el poder oficial está integrado en el negocio de la corrupción, y en donde, además, los corruptos actúan casi con impunidad total. Entiende que la confianza entre los miembros de la sociedad está relacionada, y puede incluso estar predeterminada por la confianza que tienen los individuos en las instituciones. Son éstas las responsables de velar por sus intereses, por su seguridad, su éxito y su progreso. Existiendo un orden jerárquico, los de abajo miran hacia arriba para saber cómo deben comportarse, y es también en base a ello que generan las expectativas. Cuando los (supuestos) líderes, las autoridades, transgreden las normas para obtener algún rédito personal sin consecuencia alguna, ¿por qué actuaría de otra manera un ciudadano “común”? Un particular, o una empresa del sector privado, hará los cálculos de modo que sus acciones u omisiones le reporten el mayor beneficio posible. Por ende, su participación en un acto de corrupción será producto de un cálculo de probabilidad de éxito³². Por ejemplo, un cálculo que estime la probabilidad de obtener un rédito económico contra la de ser sancionado por la conducta ilícita que realiza

³¹ ZEBALLOS. Corrupción como problema de acción colectiva: Hacia un enfoque más ajustado para pensar la reforma institucional en América Latina. 2018, p. 190

³² IBID nota 31, p. 184

para conseguirlo. Es por esta razón que la gran mayoría de los países que padecen la corrupción, si bien poseen un sistema legal para combatirla, tienen también grandes problemas para ponerlo en práctica. Además, cierto es que la subsistencia de una norma depende de su implementación efectiva, lo que evidencia otra razón para el fracaso de este enfoque.

En la misma línea, Rothstein, Persson y Teorell³³ se preguntan ¿por qué, en los países en dónde la corrupción es sistémica, ésta persiste a pesar de los esfuerzos por combatirla? En su respuesta, sostienen que en tanto y en cuanto el comportamiento esperado por la sociedad sea la corrupción, los beneficios de corromper, serán mayores a los costos. Por ende, un enfoque cuyas herramientas de combate estén en línea con la teoría del principal agente –de monitoreo y sanción– serán ineficaces porque no habrá incentivos para aplicarlas. Así, representan un incentivo más fuerte que los que podrían percibir en el largo plazo, si no lo hicieran. Las autoras argumentan que lo que falta en estos países es verdadera voluntad política para cambiar las conductas corruptas. Asimismo, realizan un estudio cuyos resultados sugieren que donde la corrupción es estructural, los beneficios obtenidos a raíz de estas conductas no son equitativamente distribuidos entre los grupos que de ellas participan. Por el contrario, son los oficiales públicos quienes más se benefician en términos absolutos, y son, entonces, quienes mayores incentivos tienen para perpetuar el *status quo* (la corrupción)³⁴. El estudio se basa en una serie de entrevistas realizadas a informantes en Kenia y Uganda que muestran que los oficiales públicos que promueven el *status quo*, lo hacen impulsados por la codicia. Mientras que muchos individuos, ya sean empresas del sector privado o particulares, incurrir en éstas prácticas por razones pragmáticas, porque “les facilita la vida”. En algunos casos, sostienen que la única manera de obtener un servicio es pagando un soborno. Los tramites administrativos, judiciales y policiales, son muy lentos, lo que contribuye a que las personas tiendan a buscar rutas alternativas, más veloces y eficientes. Las entrevistas revelan que muchas veces el monto que se paga a los oficiales corruptibles es sorprendentemente menor en relación a los beneficios relativos que quien paga el soborno obtiene en el corto plazo. La conclusión del estudio pone aún más en evidencia porqué el agente carece de los incentivos suficientes para imponer y ejercer el control necesario sobre el cumplimiento de las normas.

³³ IBID nota 30, p. 6

³⁴ IBID nota 30 p. 12-15

Mungiu-Pippidi³⁵, una politóloga y profesora de estudios sobre la democracia, entiende que son las normas informales y las pautas sociales las que mayor influencia tienen sobre el comportamiento de la sociedad. Y que, por ende, aunque sigan aprobándose reformas y creándose nuevas normas formales (foco agente-principal), esto no será suficiente para moldear el comportamiento. Siempre que las normas informales sigan basándose en principios particularistas o egoístas, las prácticas corruptas como *modus operandi* seguirán existiendo. Explica que para lograr un cambio debe haber un esfuerzo conjunto, de coordinación y cooperación de la sociedad completa: la sociedad civil, las asociaciones, los políticos y la prensa³⁶. Que esta lucha sea parte de la agenda pública, no solo de la política-legislativa. Ella también entiende y afirma que el comportamiento de las personas está determinado por sus expectativas sobre las consecuencias de sus acciones. Entonces, si perciben el particularismo como la norma general, es poco probable que unilateralmente decidan participar de conductas altruistas, cooperativas y honestas. Es por ello que el foco debe estar puesto en generar un sentido de eficiencia tanto en las acciones que se propongan, como en el cambio general hacia conductas limpias. Así los individuos se verán movilizados en favor de ser parte del cambio adhiriéndose a las nuevas reglas del juego, y se logrará la masa crítica para su éxito. Se genera una cultura de prácticas beneficiosas para la sociedad en su conjunto, una red de acciones colectivas que incentiva a todos a participar³⁷.

En la misma línea argumenta Zeballos³⁸, quien entiende que el comportamiento de cada individuo se verá influenciado por el comportamiento general del grupo, aún cuando tenga convicciones contrarias a las que la pauta general sugiera. Después de todo, el ser humano tiende a adaptarse siempre que aquello no le genere un perjuicio evidente. Además de ser racionales, los humanos son seres sociales, por consiguiente, es frecuente que varíen su comportamiento dependiendo del grupo al que pertenecen, o deseen pertenecer. Este razonamiento favorece la idea que también sugiere Mungiu-Pippidi, de que una vez comenzado el “círculo virtuoso” en dónde predominen la confianza y la cooperación, los individuos se verán seducidos a cooperar, fortaleciendo la lucha contra la corrupción.

La corrupción también perjudica directamente al Estado, sus instituciones, y la imagen de los gobiernos que las ocupen. Suelen ser los países con escasos recursos financieros y graves desigualdades sociales los que padecen la corrupción generalizada. Esta última perpetúa

³⁵ MUNGIU-PIPPIDI, Controlling Corruption Through Collective Action. 2013, p.109

³⁶ Mungiu-Pippidi lo llama “democratización de la lucha”.

³⁷ IBID nota 35, p. 114

³⁸ IBID nota 31, p. 200

dichas desigualdades y empeora las condiciones del Estado para corregirlas. Concretamente, cómo sugieren Marquette y Peiffer³⁹, la corrupción profundiza las dificultades del Estado de proveer bienes y servicios públicos de manera eficaz y efectiva. Además, acrecienta la peligrosidad de que los Estados quiebren, y de que disminuya su habilidad como proveedor. Explica Zeballos⁴⁰ que la corrupción “contribuye a perpetuar políticas públicas cortoplacistas y de mediano alcance, así como a sustentar las desigualdades socioeconómicas y la deslegitimación del propio régimen por parte de la ciudadanía.”

Marquette y Peiffer adhieren a la idea de que tratar a la corrupción desde un enfoque de la teoría del principal-agente explica el hecho de que los actores busquen satisfacer sus intereses individuales, como una conducta racional y esperable. Además, la “racionalidad” de estas conductas se concreta cuando a los funcionarios públicos que tienen discreción sobre la provisión de bienes y servicios, no se los hace responsables de sus acciones. También entienden que, desde la perspectiva de la acción colectiva, los actos de corrupción son una clara manifestación del problema de *free rider*, ya que, nuevamente, los individuos priorizan sus intereses personales por sobre los colectivos. De ese modo, no tienen motivación para ir en contra del *status quo*. Sin embargo, no creen que para luchar contra la corrupción deba descartarse el enfoque de principal-agente per se, incluso en contextos de corrupción sistémica. Entienden que tanto el enfoque de principal-agente como el de problema de acción colectiva son necesarios, ya que cada uno hace luz sobre un desafío diferente. Esto se debe a que la corrupción prevalece tanto porque es difícil de monitorear y castigar, como porque los individuos carecen de incentivos para abstenerse de practicarla⁴¹.

III. Normativa vigente contra la corrupción en la Argentina

En la presente sección, expondremos sucintamente el panorama actual sobre la regulación existente en favor de la lucha contra la corrupción, tanto internacional como nacional. El propósito de esta sección es proveer una recopilación de la normativa aplicable a cuestiones de corrupción en Argentina. Veremos que el enfoque general y principal es, en efecto, el que entiende a la corrupción como un problema de agencia. Sin embargo, las normativas internacionales destacan la necesidad de que los distintos actores de la sociedad tengan una

³⁹ MARQUETTE, H., PEIFFER, C., Corruption and Collective Action. 2015, p. 4

⁴⁰ IBID nota 31, p. 178. A los fines de esta idea, Zeballos cita a Robert Dahl para distinguir entre sistema y régimen político. Así, cuando utiliza el concepto de “régimen”, refiere a la forma en que se rigen las relaciones entre los distintos actores políticos.

⁴¹ IBID nota 39, p. 7

participación activa en la lucha contra la corrupción. Esto constituye una incitación a los países miembros a tomar parte e iniciar acciones colectivas localmente. Haremos un análisis un poco más profundo de la Ley N° 27.401, y principalmente de la novedad local que introduce: los programas de integridad (o *compliance*) para las personas jurídicas de capital nacional o extranjero. La integración de estos programas al funcionamiento de las compañías comprende una herramienta fundamental en la lucha contra la corrupción. De hecho, Basch⁴² entiende que las acciones colectivas anticorrupción son una estrategia de *compliance* cuyo interés en el mundo de los negocios se debe a que es la herramienta que mejor ataca los casos de corrupción sistémica. Asimismo, entiende que las estrategias de acción colectiva son un punto central en la implementación de los programas de integridad previstos por la Ley N° 27.401. Y que tanto proponer como participar de acciones colectivas anticorrupción es una estrategia necesaria para las compañías que operan en mercados o sectores donde la corrupción es sistémica. En el mismo sentido, desde el *Basel Institute on Governance* (en adelante “BIG”) proponen que las acciones colectivas sean de integración obligatoria en los sistemas internos de *compliance* para el sector privado. El BIG impulsó en octubre de 2019, en el marco de la Iniciativa de Integridad de Siemens, un proyecto de cinco años cuyo objetivo es que las instituciones normativas y de aplicación adopten las acciones colectivas como norma. El proyecto tiene tres principios pilares: 1) hacer de las acciones colectivas una norma global, convirtiéndolas en una práctica anticorrupción estándar, 2) fortalecer la base de datos sobre acciones colectivas para basar los métodos de implementación de éstas en datos empíricos, e 3) innovar sobre estrategias de *compliance* para las nuevas cuestiones que preocupen a los *stakeholders* y que éstos deseen abordar⁴³.

Antes bien, expondremos brevemente el sistema de integridad en la Argentina. Éste se compone por: las normas del Título XI del Código Penal de la Nación, que contempla los delitos contra la integridad pública, la Ley N° 27.401 y la Ley de Ética en el Ejercicio de la Función Pública N° 25.188 (en adelante, “LEEFP”). Esta última establece que se entiende 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. Debe haber una designación puntual hecha por el Estado para considerarse funcionario público⁴⁴: ya sea por elección popular, designación

⁴² BASCH, F. *Compliance y acción colectiva anticorrupción*. Compliance, anticorrupción y responsabilidad penal empresaria. Buenos Aires 2018. p. 322

⁴³ BASEL INSTITUTE ON GOVERNANCE. *Basel Institute Annual Report 2019*. P. 24. En internet: <https://baselgovernance.org/sites/default/files/2020-05/Basel%20Institute%20Annual%20Report%202019.pdf>

⁴⁴ Definición de “funcionario público” en la Sección D, artículo 258 bis CPN.

directa, concurso o cualquier otro medio legal. Esta definición es especialmente relevante ya que, al no estar penada por nuestro ordenamiento jurídico la corrupción entre privados, es requisito para estar frente a un supuesto de corrupción, que una de las partes esté ejerciendo una función pública. La LEEFP dispone los deberes y pautas de comportamiento ético en el marco del ejercicio de dichas actividades. Asimismo, determina una serie de medidas preventivas ante supuestos de corrupción, tales como el control patrimonial facilitado por la obligación de presentar la declaración jurada (artículos 4º y 5º), o la presentación de antecedentes laborales para evitar, y tener cierto control, sobre las incompatibilidades y posibles conflictos de intereses (artículos 12º y 13º).

A. La Convención Interamericana contra la Corrupción

La Convención Interamericana contra la Corrupción (en adelante, "CICC")⁴⁵, producto de la Organización de los Estados Americanos, fue aprobada por la Ley N° 24.759, en 1997. Como todo tratado internacional aprobado por el Congreso de la Nación, ésta goza de jerarquía constitucional (artículo 75 inciso 22 de la Constitución Nacional). En el Artículo III propone medidas preventivas que cada Estado Parte debe considerar aplicar dentro de sus propios sistemas institucionales. El párrafo 11) de aquel, recomienda la implementación de mecanismos para estimular la participación de la sociedad civil y de las organizaciones no gubernamentales en los esfuerzos destinados a prevenir la corrupción. Más adelante, el Artículo VI párrafo 1) enumera los actos de corrupción a los cuales les es aplicable la CICC⁴⁶,

⁴⁵ ORGANIZACIÓN DE LOS ESTADOS AMERICANOS. Convención Interamericana contra la Corrupción. En internet: http://www.oas.org/es/sla/ddi/tratados_multilaterales_interamericanos_B-58_contra_Corruptcion.asp. Disponible el 14 de julio de 2020.

⁴⁶ a. El requerimiento o la aceptación, directa o indirectamente, por un funcionario público o una persona que ejerza funciones públicas, de cualquier objeto de valor pecuniario u otros beneficios como dádivas, favores, promesas o ventajas para sí mismo o para otra persona o entidad a cambio de la realización u omisión de cualquier acto en el ejercicio de sus funciones públicas; b. El ofrecimiento o el otorgamiento, directa o indirectamente, a un funcionario público o a una persona que ejerza funciones públicas, de cualquier objeto de valor pecuniario u otros beneficios como dádivas, favores, promesas o ventajas para ese funcionario público o para otra persona o entidad a cambio de la realización u omisión de cualquier acto en el ejercicio de sus funciones públicas; c. La realización por parte de un funcionario público o una persona que ejerza funciones públicas de cualquier acto u omisión en el ejercicio de sus funciones, con el fin de obtener ilícitamente beneficios para sí mismo o para un tercero; d. El aprovechamiento doloso u ocultación de bienes provenientes de cualesquiera de los actos a los que se refiere el presente artículo; y e. La participación como autor, co-autor, instigador, cómplice, encubridor o en cualquier otra forma en la comisión, tentativa de comisión, asociación o confabulación para la comisión de cualquiera de los actos a los que se refiere el presente artículo.

y en el párrafo 2) dispone que será aplicable a cualquier otro acto de corrupción no contemplado en ella, siempre que exista acuerdo entre dos o más Estados Partes.

En razón de la CICC, se crea en la Argentina, mediante la Ley N° 25.233 la Oficina Anticorrupción, en el ámbito del Ministerio de Justicia y Derechos Humanos, como organismo encargado de velar por la prevención e investigación de las conductas comprendidas en aquélla.

B. La Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción

La Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción (en adelante, "CNUC"), fue aprobada por la Ley N° 26.097, en el 2006. En el Capítulo I, Artículo 1° establece que su finalidad es promover la integridad; promover y fortalecer tanto la cooperación internacional como las medidas para prevenir y combatir más eficaz y eficientemente la corrupción. El Artículo 5° párrafo 1) dispone que cada Estado Parte deberá, de conformidad con los principios fundamentales de su ordenamiento jurídico, formular y aplicar políticas coordinadas y eficaces que promuevan la participación de la sociedad. El Artículo 10° establece la necesidad de acceso a la información pública para aumentar la transparencia de la administración pública. El Artículo 8° insta ciertas pautas para la elaboración de códigos de conducta para funcionarios públicos. Por su parte, el Artículo 12° se expide sobre el rol del sector privado en la lucha contra la corrupción. Y el Artículo 13° sobre la necesaria participación de la sociedad (ciudadanía)⁴⁷.

C. La Convención para Combatir el Cohecho de Servidores Públicos Extranjeros en Transacciones Comerciales Internacionales

La Convención para Combatir el Cohecho de Servidores Públicos Extranjeros en Transacciones Comerciales Internacionales⁴⁸ (en adelante, "Convención"), producto de la OCDE, fue aprobada por la Ley 25.319, en el 2000. Esta Convención incorpora principios jurisdiccionales amplios que buscan hacer tan costoso para una compañía pagar sobornos

⁴⁷ ONU. Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción. 2004, p. 14-15. En internet: https://www.unodc.org/documents/mexicoandcentralamerica/publications/Corrupcion/Convencion_de_las_NU_contra_la_Corrupcion.pdf. Disponible el 14 de julio de 2020.

⁴⁸ OCDE. Convención para Combatir el Cohecho de Servidores Públicos Extranjeros en Transacciones Comerciales Internacionales. En internet: https://www.oecd.org/daf/anti-bribery/ConvCombatBribery_Spanish.pdf. Disponible el 14 de julio de 2020.

en su país como en otros países, por ejemplo, a través de subsidiarias, filiales o meramente de distribuidores o proveedores. Como explica Fernando Basch⁴⁹, la ventaja de las normas de aplicación transnacional es que hacen a las empresas multinacionales responsables por sus ilicitudes. El delito de cohecho de servidores públicos extranjeros se produce cuando una persona deliberadamente ofrece, promete o concede cualquier ventaja indebida pecuniaria o de otra índole a un servidor público extranjero, de forma directa o mediante intermediarios, para beneficio propio o de un tercero. Con el fin de que ese servidor actúe o se abstenga de hacerlo en relación a sus deberes oficiales, para la obtención de negocios, u otras ventajas indebidas (algo a lo cual claramente no tendría derecho), fuere o no la compañía que lo ofrece, el licitante mejor calificado⁵⁰.

D. El Código Penal de la Nación

El Código Penal de la Nación (en adelante, "CPN"), tipifica en el Título XI los delitos contra la administración pública. En el capítulo VI del CPN, el artículo 256 recepta el delito de cohecho pasivo, que castiga la conducta del agente estatal que acepta una promesa de recibir, o en efecto recibe, algo de valor a cambio de realizar u omitir un acto relativo a su función pública⁵¹. Es un delito de codelincuencia necesaria, ya que debe haber una parte (funcionario público) que recibe el dinero o dádiva, y otra que lo ofrece u otorga. Luego, como contracara del cohecho pasivo, el artículo 258 CPN contempla el delito de cohecho activo. Se reprime la conducta de dar u ofrecer, libremente y por decisión propia, directa o indirectamente, dádivas a un funcionario público⁵². Por su parte, el artículo 258 bis CPN castiga el soborno transnacional, que es el cohecho a un funcionario público de otro Estado o al de una organización pública internacional. El artículo define que debe entenderse como funcionario público (sea nacional o extranjero): "toda persona que haya sido designada o electa para cumplir una función pública, en cualquiera de sus niveles o divisiones territoriales de gobierno, o en toda clase de organismo, agencia o empresa pública en donde dicho Estado ejerza una

⁴⁹ BASCH, F. "El Sector Privado en la prevención de la corrupción. Reflexiones a la luz del anteproyecto de reforma del Código Penal". Corrupción y Transparencia. Informe de Poder Ciudadano 2014. En internet: <http://www.poderciudadano.org/libros/CorrupcionyTransparencia-InformeAnual2014.pdf>

⁵⁰ Convención para Combatir el Cohecho de Servidores Públicos Extranjeros en Transacciones Comerciales Internacionales: Artículo 1º párrafo 1

⁵¹ El delito se consuma por la recepción de la dádiva o la simple aceptación de la promesa, con independencia de su efectivo cumplimiento. Es decir que, se perfecciona por el acuerdo de voluntades de las partes. SOLER, S. Derecho Penal Argentino.

⁵² Aquí también, el delito se considera consumado con el ofrecimiento u otorgamiento, independientemente de la aceptación del funcionario.

influencia directa o indirecta.” Por último, el artículo 265 CPN recepta el delito de negociaciones incompatibles con el ejercicio de funciones públicas. Reprime la conducta de un funcionario público que debe intervenir en un contrato u operación en razón de su cargo, y se interesa por aquella en miras de un beneficio propio o de un tercero. En donde interesarse conlleva volcar sobre el negocio una pretensión no administrativa. Implica la intervención del funcionario como parte privada que se suma a la necesaria intervención funcional en razón del cargo. Es decir, cuando se produce la yuxtaposición de ambas calidades respecto de la misma negociación.

E. La Ley de Responsabilidad de Personas Jurídicas por hechos de Corrupción N° 27.401

El nuevo marco legal de responsabilidad corporativa por corrupción, establecido en la Ley de Responsabilidad de Personas Jurídicas por hechos de Corrupción Ley N° 27.401⁵³, tiene por objetivo tanto prevenir hechos de corrupción, como cooperar con las autoridades estatales en su prevención. De ese modo, introduce la institucionalización del *compliance* al país, como disciplina que unifica ambos elementos y los baja a las prácticas cotidianas de las empresas. La novedad de la normativa es la incorporación de la responsabilidad de las personas jurídicas por delitos de corrupción, en línea con las Convenciones Internacionales a las que la Argentina suscribe. Ésta crea un sistema de incentivos a la colaboración entre el Estado y el sector privado, en el cual el primero ofrece la posibilidad a las empresas que cuentan con un esquema completo de prevención, de eximirse de la pena y la responsabilidad administrativa. La organización es el sujeto responsable por la conducta delictiva, y se incentiva a las empresas a colaborar con las tareas de investigación y denuncia, a la vez que se traslada a éstas la responsabilidad de prevención.

El artículo 1° de la Ley N° 27.401 delimita el objeto y alcance de la normativa: aplicable a personas jurídicas privadas, de capital nacional o extranjero, con o sin participación estatal, por los delitos de:

- 1) Cohecho y tráfico de influencias, previstos por los artículos 258 y 258 bis CPN;
- 2) Negociaciones incompatibles con el ejercicio de funciones públicas, artículo 256 CPN;
- 3) Concusión, artículo 268 CPN;

⁵³ Por sugerencia de Erica Pedruzzi, en este trabajo identificaremos la Ley 27.401 como “Ley de Responsabilidad de Personas Jurídicas por hechos de Corrupción”. La terminología oficialmente promovida para la ley es “Ley de Responsabilidad de Personas Jurídicas”, sin embargo, la norma contempla la responsabilidad penal sólo por cinco tipos penales, todos ellos relacionados con hechos de corrupción, a la vez que existen otras normas que contemplan responsabilidad penal para personas jurídicas por otros delitos (tributarios, lavado de dinero, entre otros).

- 4) Enriquecimiento ilícito de funcionarios y empleados, artículo 268 (1) y (2) CPN;
- 5) Balance e informes falsos agravados, artículo 300 bis CPN.

Por su parte, el artículo 148 del Código Civil y Comercial de la Nación enumera a las personas jurídicas privadas⁵⁴. El Artículo 2º de la Ley N° 27.401 establece como regla general para la atribución de la responsabilidad un modelo vicarial, en el cual se transfiere a la persona jurídica la responsabilidad por ilícitos que cometen sus miembros, en virtud de que éstos representan a la organización. Será responsable incluso cuando quien hubiere actuado en su beneficio o interés fuere un tercero sin atribuciones para obrar en su representación, siempre que ésta hubiere ratificado la gestión, incluso tácitamente, sobre la base del incumplimiento de los deberes de dirección y supervisión. Como explica Fernando Basch⁵⁵, el sustento de la imputación no es el hecho en sí, sino el contexto organizacional que permitió que sucediera, sea con dolo o por culpa. Quedará exenta de responsabilidad únicamente cuando la persona humana que delinquiró hubiese actuado en su beneficio exclusivo, sin generar provecho para la empresa.

Las empresas podrán eximirse de la pena y la responsabilidad administrativa, según establece el artículo 9º de la Ley N° 27.401 cuando concurren simultáneamente: 1) la denuncia interna y espontánea del delito; 2) la existencia e implementación de un sistema de control y supervisión adecuado; y 3) se hubiere devuelto el beneficio indebido obtenido. Estos supuestos eximen a la persona jurídica de la pena, pero no del proceso, el cual continuará hasta el final. Por ende, no la exonera del daño reputacional, que en muchos casos puede ser más gravoso (incluso en términos económicos) que la pena prevista por la ley. Éste resulta en la pérdida de negocios por ahuyentar a socios y clientes, pérdida de empleados que decidan migrar a organizaciones más limpias, pérdida de oportunidades de financiación, entre otros.

Los artículos 22º y 23º de la Ley N° 27.401 describen el sistema de control y supervisión referido en el párrafo anterior: el Programa de Integridad (en adelante “PI”) o programa de

⁵⁴ **ARTICULO 148.-** Personas jurídicas privadas. Son personas jurídicas privadas: a) las sociedades; b) las asociaciones civiles; c) las simples asociaciones; d) las fundaciones; e) las iglesias, confesiones, comunidades o entidades religiosas; f) las mutuales; g) las cooperativas; h) el consorcio de propiedad horizontal; i) toda otra contemplada en disposiciones de este Código o en otras leyes y cuyo carácter de tal se establece o resulta de su finalidad y normas de funcionamiento.

⁵⁵ BASCH, F. “El Sector Privado en la prevención de la corrupción. Reflexiones a las luz del anteproyecto de reforma del Código Penal”. Corrupción y Transparencia. Informe de Poder Ciudadano 2014. En internet: <http://www.poderciudadano.org/libros/CorrupcionyTransparencia-InformeAnual2014.pdf>

compliance. Éste no es obligatorio sino voluntario, en virtud del verbo “podrán”, empleado en la redacción del artículo 22°. Salvo para las organizaciones que deseen contratar con el Estado en alguna de las contrataciones dispuestas en el artículo 24°⁵⁶, para quienes será un requisito esencial. Estos programas buscan prevenir la comisión de delitos a través del análisis de riesgos y la definición de políticas, reglas y procedimientos internos ajustados a los riesgos del negocio. Asimismo, establecen esquemas de incentivos dirigidos a neutralizar y sancionar actos impropios, y a recompensar su denuncia (por el mismo trasgresor: auto denuncia, o por un tercero). Al mismo tiempo, fomentan capacitar a todos los miembros de la empresa, y estimulan la comunicación de una cultura organizacional de apego a la ley⁵⁷. Consisten en una serie de mecanismos y procedimientos destinados a la prevención, detección y corrección de las irregularidades y actos ilícitos comprendidos en la ley. El PI debe guardar relación con los riesgos específicos de la persona jurídica en cuestión. Es decir, es necesario adaptar el programa a la empresa, de acuerdo a sus propias necesidades, su dimensión y capacidad económica.

El artículo 23° de la Ley N° 27.401 establece los elementos básicos y esenciales que debe contener un PI:

- 1) Un código de ética o de conducta;
- 2) Reglas y procedimientos específicos para prevenir ilícitos en el ámbito de concursos y licitaciones;
- 3) Realización de capacitaciones periódicas sobre el PI tanto para el cuadro directivo como para los empleados.

Seguidamente, sugiere los siguientes elementos opcionales:

- 1) Análisis periódico de riesgos y la necesaria adaptación del programa;
- 2) Apoyo visible e inequívoco al programa por parte de los directivos y gerentes –en línea con el principio de *tone from the top*⁵⁸–;
- 3) Establecer canales internos de denuncia de irregularidades;
- 4) Establecer una política de protección de denunciantes contra represalias;

⁵⁶ **ARTÍCULO 24.-** Contrataciones con el Estado nacional. 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.

⁵⁷ IBID nota 55, p. 196.

⁵⁸ Liderar con integridad y predicar con el ejemplo.

- 5) Contar con un sistema de investigación interna que imponga sanciones efectivas a las violaciones del código de ética o conducta;
- 6) Contar con procedimientos que comprueben la integridad y trayectoria de cualquiera que haga cualquier tipo de gestión que pudiese ser tácitamente validada por la organización;
- 7) Llevar adelante la debida diligencia durante procesos de transformación societaria y adquisiciones (en razón de que la responsabilidad es objetiva y sucesiva, es decir que, al incorporar, absorber o fusionarse con otra persona jurídica, también se adquiere su responsabilidad);
- 8) Monitorear y evaluar continuamente la efectividad del PI –prestando especial atención a las necesarias adaptaciones contextuales–;
- 9) Designar un oficial de cumplimiento, un responsable interno a cargo del desarrollo, coordinación y supervisión del programa;
- 10) Cumplir con las exigencias reglamentarias que dicten las autoridades que rijan las actividades de la persona jurídica sobre sus PI.

Estos principios resultan del concepto de ética organizacional, que apunta a la promoción de una cultura de integridad; de las buenas prácticas empresariales. Un programa de integridad efectivo y robusto debe incluir tanto medidas internas como externas, y colectivas.

IV. Modalidades de acciones colectivas y casos de implementación

La regulación anticorrupción se ha intensificado alrededor del mundo al punto que hoy, la mayoría de las compañías entienden que tener un programa de *compliance* robusto y adherirse a la normativa del mercado, es la mejor manera de evitar riesgos legales y reputacionales⁵⁹. Tanto el desarrollo como la implementación de un programa de integridad son pasos importantes que una organización debe tomar para reducir sus riesgos de corrupción, y ser partícipes activos en la lucha contra la corrupción. Sin embargo, unir fuerzas entre varios actores relevantes de un sector industrial o mercado, en pos de desarrollar mecanismos para abordar el riesgo de corrupción de aquel, será más efectivo y producirá mayores beneficios. Así, retomamos la idea de las “batallas” colectivas, en forma de iniciativas de acción colectiva. No como solución única e infalible al problema de la corrupción sistémica, sino como una herramienta que busca reordenar los incentivos en el mercado y reestablecer la confianza entre los actores, y en la eficiencia de la ley.

⁵⁹ PIETH, M. Collective Action and Corruption. 2012. P.13

Una vez reordenados los incentivos y reestablecida la confianza –esencialmente una vez nivelado el campo de juego–, resurge el problema del *free rider* “clásico”, en dónde quienes se benefician del bien público sin cargar con los costos son unos pocos individuos, por lo que tanto obedecer a, como aplicar la ley resulta más atractivo para los actores. De ese modo, se reestablece la relación de principal-agente, y los incentivos de estos actores se reencausan hacia el cumplimiento y la aplicación de las leyes anticorrupción. En este sentido, como sostiene Scarlet Wannewetsch desde el *BIG*, integrar las acciones colectivas a los programas de *compliance* supondría un punto de inflexión para las empresas y en general, para los diferentes mercados y sectores industriales a fin de mitigar los riesgos de corrupción.

Una característica fundamental de las acciones colectivas, es que no prescriben un modelo estándar, sino que su estructura y modo de implementación se adapta caso a caso. Esto indudablemente hace a su potencial como herramienta anticorrupción. Permite a los participantes elaborar cada iniciativa a la medida de sus necesidades y riesgos, vale decir, al contexto y realidad de cada sector. Incluso cuando se trata de una misma modalidad de acción colectiva, ésta será desarrollada a la medida de cada caso particular. Desde el *BIG* describen algunos factores elementales para emprender una acción colectiva: la construcción de confianza; compartir un objetivo común (más allá de que las razones subyacentes de cada actor para formar parte de la acción sean diferentes); la participación activa de todos los *stakeholders*; que todos los involucrados sean conscientes y realistas sobre la capacidad y los recursos con los que cuentan para asignar la acción; y que los actores estén dispuestos a ser flexibles y adaptarse a posibles cambios. Sobre todo, es indispensable que el sistema de funcionamiento que da vida a la acción sea íntegro y transparente. Volviendo sobre las modalidades, cualquier tipo de iniciativa anticorrupción que implique el trabajo coordinado y la cooperación de distintos actores de un sector, será una acción colectiva anticorrupción.

Distintos organismos internacionales han desarrollado y promovido diferentes iniciativas que fueron posteriormente receptadas e implementadas por diversos actores globalmente. Entre ellas están los Pactos de Integridad, que son acuerdos formales entre clientes (usualmente gobiernos) y licitantes (usualmente compañías), en donde adhieren al compromiso de llevar adelante una licitación pública transparente y justa. Por otra parte, existen los Mecanismos de Reporte de Alto Nivel, que son una vía alternativa para que las compañías denuncien conductas corruptas en el marco de contrataciones públicas. Asimismo, está la categoría que hemos denominado Iniciativas Sectoriales, porque implican el trabajo conjunto entre actores de un sector particular con el Estado, en pos de reestablecer un equilibrio libre de corrupción en las prácticas, negocios u operaciones del sector. Encontramos también las Iniciativas de Certificación, que pueden ser sectoriales, regionales o locales (dentro de un mismo país). Así,

las compañías que demuestren un inequívoco compromiso a los principios anticorrupción y adhesión a los estándares de ética empresarial, podrán unirse y constatar su compromiso mediante un certificado.

En las siguientes páginas presentaremos en mayor profundidad estas cuatro modalidades. Buscamos explicar qué son, cómo funcionan, y cómo pueden ser implementadas. Para ello, nos valdremos de casos específicos en donde hayan sido puestas en práctica.

A. Los Pactos de Integridad

Desde el *Basel Institute on Governance*⁶⁰, explican que los Pactos de Integridad (en adelante: “PIIn”) son herramientas flexibles que pueden ser de utilidad para hacer de la contratación pública una actividad más transparente y reducir el riesgo de corrupción. El área de la contratación pública es valiosa para la sociedad en su conjunto, ya que a través de aquella se asigna una parte de los recursos públicos. En este sentido, Transparencia Internacional desarrolló esta herramienta en la década de 1990 con la idea de combatir la corrupción en dicha área. Desde el organismo explican que, consiste esencialmente en un acuerdo entre una entidad gubernamental y los oferentes presentados a una licitación. Los PIIn establecen derechos y obligaciones para las partes de no pagar u ofrecer ni exigir o aceptar sobornos, ni actuar en colusión con otros competidores, con el fin de obtener la adjudicación de un contrato, o durante su ejecución. En el mismo pacto se prevén sanciones en caso de violaciones que incluyen desde la denegación o pérdida del contrato, hasta la inclusión en “listas negras” para futuros contratos en caso de los oferentes, y medidas disciplinarias o incluso penales contra los empleados del gobierno⁶¹. La intención es que con un PIIn de por medio, las empresas puedan abstenerse de incurrir en prácticas fraudulentas (como sobornar al funcionario público a cargo de la licitación) porque confían en que sus competidores tampoco lo harán. De ese modo, no existe un competidor con ventajas indebidas sobre los demás, se nivela el campo de juego, y se favorece tanto la competencia sana como el principio de premiar al mejor postor. Por el lado del Estado, implica una notoria reducción a los costos que la corrupción supone en las contrataciones públicas. Más allá del impacto en la contratación puntual sobre la que el PIIn actúe, en líneas generales, éstos apuntan a generar confianza en el sistema y en la administración pública, y a mejorar la imagen del gobierno. Esencialmente, los PIIn procuran aumentar la transparencia y fortalecer el derecho

⁶⁰ Ver: <https://www.baselgovernance.org/b20-collective-action-hub/integrity-pacts>

⁶¹ TRANSPARENCIA INTERNACIONAL. El Pacto de Integridad. Una poderosa herramienta para las contrataciones limpias. 2009. P. 1

de acceso a la información pública para toda la sociedad. Esta es, además, una herramienta que favorece ampliamente la inversión, tanto nacional como internacional, ya que la falta de confianza en el sistema es un gran desincentivo para potenciales inversores.

Asimismo, Transparencia Internacional sugiere que los Pln deben abordar todas las actividades que se relacionen al contrato principal, como la preselección de oferentes, la licitación en sí, y la implementación, conclusión y operación del contrato. Además, entiende que pueden ser aplicados a toda actividad relacionada a una inversión, venta, licencia, o concesión, que involucre al Estado y empresas del sector privado. En lo relativo a su aplicación, el organismo propone contengan una cláusula respecto a las sanciones. Recomienda también, la inclusión de una cláusula de arbitraje como medio de resolución de conflictos, sea en foro nacional o internacional, dependiendo principalmente de cuan eficiente sea el funcionamiento de los foros locales. De todas formas, la cláusula debería ser negociada y consensuada por las partes. Por último, desde el *BIG* enumeran una serie de beneficios que podrían percibirse tras la implementación de un Pln. Éstos son:

- 1) Aumentar la confianza en el proceso de contratación pública tanto desde el gobierno, como desde las empresas del sector privado, y los ciudadanos;
- 2) Aumentar la competencia, ya que se nivela el campo de juego y nuevas empresas estarían dispuestas a participar de licitaciones públicas;
- 3) Reducir los costos de contratación y de implementación de los contratos (se ahorra el costo del soborno, por ejemplo);
- 4) Prevenir demoras tanto en el concurso como en la ejecución del proyecto.

Igualmente aclaran que un Pln no garantiza dichos beneficios, principalmente porque el éxito depende de la voluntad política de cumplir con los compromisos en él descriptos. Sin embargo, sí garantizan mayor transparencia en el proceso.

i. Casos: los Pactos de Transparencia en Colombia y el Pacto de Integridad para las Telecomunicaciones de los Canales de Atención al Ciudadano, Línea Madrid, España.

A partir del año 2003, el Gobierno Nacional de Colombia llevó adelante un programa para prevenir la corrupción, que involucra tanto al Estado como al sector privado y a la sociedad civil: los Pactos de Transparencia. Esta iniciativa liderada por las cámaras de comercio, explican Merat y Roth Deubel⁶², buscó movilizar a la sociedad civil a nivel local en tareas de

⁶² MERAT, J., ROTH DEUBEL, A. La efectividad de las instituciones en la lucha contra la corrupción: la estrategia de los Pactos de Transparencia en Colombia. 2006. P.4

control social para mejorar el rendimiento de la administración pública. Antes bien, a fin de explicar el problema de corrupción sistémica al que se enfrenta la sociedad colombiana, los autores trazan una diferencia entre las instituciones formales y las informales que coexisten dentro de una sociedad. Esencialmente, las primeras son las que se crean por los canales entendidos y aceptados como oficiales, mientras que las segundas se constituyen mediante reglas no escritas y suelen actuar por fuera de los canales oficiales. Además, describen que a veces las reglas informales rigen incluso dentro del Estado, por ejemplo, en la repartición de puestos públicos (nepotismo) u otorgamiento de los contratos públicos (clientelismo). Esto ocurre en razón de la ineffectividad de las instituciones formales, que permite a las informales competir, y dada su “simpleza” imponerse como *status quo*. Esto dado que, como hemos manifestado, las prácticas corruptas son generalmente una vía más directa (por llamarlo de algún modo) de asegurarse el beneficio inmediato que desea quien en ella incurre. Si bien claro está, esto apareja un gran costo para la sociedad completa. Los autores explican que la sociedad civil⁶³ debe desempeñar un rol “positivo”, es decir, debe participar, tanto en la producción como en la protección del bien común. Su participación debe realizarse mediante el ejercicio del control social de las actividades estatales.

Frente a esta realidad, en la que las instituciones informales, es decir, las prácticas corruptas, rigen en el mercado, es que el Gobierno Nacional colombiano decidió implementar los Pactos de Transparencia (en adelante: “PT”), en el marco de un programa más extenso de lucha contra la corrupción. Merat y Roth Deubel⁶⁴ definen a los PT como “acuerdos de voluntades suscritos por las cabezas de entes descentralizados, de una parte, y, de la otra, por organizaciones representativas de la sociedad civil”. Las organizaciones de la sociedad civil se comprometen a monitorear el cumplimiento de las obligaciones de la autoridad, quien, por su parte, se compromete a facilitar dicho control y a garantizar la publicidad de la actuación pública. Para ello se crearon “Comités de Seguimiento” en cada localidad en donde se implementarían los PT, conformados por organizaciones civiles, cuyo propósito es velar por el cumplimiento de los compromisos. La estrategia de los PT se construye principalmente sobre el principio de transparencia y el derecho de acceso a la información pública. Así, se espera que por medio de la publicidad y la circulación de la información, no se produzcan los incentivos para incurrir en prácticas corruptas. En efecto, los autores afirman que los PT han abierto canales de comunicación que antes no existían, y que ello ha transformado la voluntad política del gobierno (de los funcionarios públicos) hacia la cooperación proactiva con la

⁶³ Por sociedad civil entienden a las asociaciones sin fines de lucro que sean independientes del Estado cuyo objetivo sea obtener, producir o defender bienes y servicios públicos.

⁶⁴ IBID nota 62, p.6

sociedad civil local. Esta herramienta permite a la sociedad civil ejercer veeduría en tiempo real sobre los mecanismos de decisión y de operación que determinan la distribución de los recursos públicos⁶⁵. De modo similar, los autores explican que, para el Estado, el incentivo está en que al cumplir con los compromisos se refuerza la confianza en su gobierno. Por el lado de las empresas, confiando en que ningún competidor sobornará al funcionario a cargo de la licitación pública, por ejemplo, se ahorra el dinero de hacerlo. En Colombia, si bien la iniciativa de los PT es nacional, se implementa a nivel local en cada municipio, y los resultados de las evaluaciones son posteriormente sometidos a comparación y publicados en los medios de comunicación. Lo que, al mismo tiempo, representa otro incentivo para el gobierno local de asegurar el cumplimiento del PT.

Otro caso de implementación de PIn, esta vez, para una operación específica, es el Pacto de Integridad del Canal Ciudadano de Telecomunicaciones de la Línea Madrid, en España. El Pacto se ejecutó en el marco del proceso de licitación del contrato de servicios de la empresa que apoyaría, a partir de 2018, al consejo municipal de Madrid en la atención ciudadana a través de distintos canales. Antes, el ayuntamiento de Madrid y el capítulo de Transparencia Internacional España, firmaron un convenio de colaboración en el cual se establecieron los objetivos y las características del Pacto de Integridad, y las responsabilidades de cada parte⁶⁶. Se instituyó también una Comisión de Seguimiento del convenio y el proyecto, compuesta por dos representantes del gobierno de Madrid y dos de TI España. Esta Comisión es la responsable de desarrollar el contenido específico del PI para este proyecto, las obligaciones del ayuntamiento y de las empresas licitantes, así como el alcance de la supervisión externa del Grupo Monitor y las consecuencias por el incumplimiento. El Grupo Monitor está compuesto por cuatro especialistas: 1) en integridad en la contratación pública, 2) en telecomunicaciones, 3) en derecho laboral, y 4) en comunicación. Asimismo, el ayuntamiento se comprometió a permitir al Grupo Monitor el acceso a los documentos y a las reuniones entre las partes respecto del contrato y su ejecución, siempre que fuera posible.

La fase 1 del proyecto se desarrolló de abril a diciembre de 2017. Durante esta fase el consejo municipal realizó una consulta preliminar tanto al mercado, para conocer sus opiniones acerca de las mejores soluciones técnicas y tecnológicas para la prestación del servicio, como a la ciudadanía, para conocer qué aspectos le resultan esenciales en la información y atención que sería provista por el consejo. Unos meses después el consejo publicó los pliegos

⁶⁵ IBID nota 62, p.12

⁶⁶ TRANSPARENCIA INTERNACIONAL ESPAÑA Y EL GOBIERNO DE MADRID. Convenio de Colaboración. 5 de abril de 2017. https://www.baselgovernance.org/sites/default/files/2020-04/spain_madrid_convenio_colaboracion_ayto-madrid.pdf

de condiciones técnicas y administrativas con un plazo para la presentación de ofertas. Dicho pliego había sido minuciosamente analizado por los monitores designados para esta iniciativa, quienes además plasmaron sus conclusiones en informes disponibles al público. La fase 2 del proyecto se desarrolló de enero a diciembre de 2018, y conllevó monitorear el primer año de ejecución del contrato. El informe final sobre esta fase⁶⁷ indicó que hubo mayor disposición en la entrega de información. Además, indicó que existió la máxima voluntad y compromiso político en todo el desarrollo del Pacto de Integridad desde el área de comunicación, y que la disposición del equipo del Ayuntamiento de Madrid garantizó la máxima transparencia en las instancias del proceso de contratación y la puesta a disposición de los monitores de la información que requirieron. Desde el *BIG* también informan que el sistema de monitoreo del PIn tuvo un impacto positivo en el acceso a la información pública sobre la implementación del contrato de servicio⁶⁸. Sin embargo, sostienen que aún hay aspectos a mejorar.

ii. Sobre su implementación

Cabe destacar que los Pactos de Integridad han sido implementados en procesos de contratación pública en la Argentina, pero más bien esporádicamente⁶⁹. De hecho, su trascendencia dentro de la ciudadanía no es amplia, es decir, que muchos no conocen su existencia. Lo que proponemos es su implementación de forma obligatoria y general para toda operación, de cualquier naturaleza, que implique una contratación por parte del Estado, para aumentar la integridad y transparencia en los procesos. En este sentido, el Estado Nacional dictó en 2017 el Decreto N° 202/2017. Éste establece 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 cualquier organismo o entidad del Sector Público Nacional (las comprendidas en el artículo 8 de la Ley N° 24.156), tiene la obligación de presentar una “Declaración Jurada de Intereses”. En ésta deberá declarar si se encuentra, o no, vinculada⁷⁰

⁶⁷ TRANSPARENCIA INTERNACIONAL ESPAÑA. Memoria e informe de actividades 2018 relativos a la ejecución del contrato durante el primer año. <http://integridad.org.es/wp-content/uploads/2019/02/Memoria-e-informe-2018-PI-Linea-Madrid-fase-2-ejecuci%C3%B3n-141218.pdf>

⁶⁸ BASEL INSTITUTE ON GOVERNANCE. <https://www.baselgovernance.org/b20-collective-action-hub/initiatives-database/linea-madrid-citizen-telecommunications-channel>

⁶⁹ PACTO DE INTEGRIDAD entre la Secretaría de Gobierno de Salud del Ministerio de Salud y Desarrollo Social de la Nación y los participantes a la licitación. Programa a favor del Sistema de Salud Público Argentino II. PROSEPU II/ 2019. https://www.argentina.gob.ar/sites/default/files/d6_-_pacto_de_integridad_0.pdf

⁷⁰ Supuestos de vinculación establecidos por el artículo 1 del Decreto N° 202/2017: a) Parentesco por consanguinidad dentro del cuarto grado y segundo de afinidad; b) Sociedad o comunidad; c) Pleito pendiente; d)

con el Presidente o Vicepresidente de la Nación, Jefe de Gabinete de Ministros y demás Ministros y autoridades de igual rango en el Poder Ejecutivo Nacional, aunque aquellos no tuvieran competencia para decidir sobre la contratación o acto del que se trate. Deberá presentarse idéntica declaración, y en los mismos supuestos, cuando exista vinculación con un funcionario de rango inferior, que tenga sí competencia o capacidad para decidir. Por su parte, la Resolución Complementaria del mencionado Decreto, Resolución II- E/2017 de la Secretaría de Ética Pública, Transparencia y Lucha Contra la Corrupción, aprueba los lineamientos para la elaboración del Pacto de Integridad, que integran la Resolución como Anexo II⁷¹. Este mismo documento determina que su objeto es establecer los lineamientos para la elaboración y ejecución del Pacto de Integridad en marco de los procedimientos alcanzados por el Decreto N° 202/2017. Sin embargo, según la Base de Datos de Acciones Colectivas del *BIG*, no hay información respecto de cómo se implementaron los PIn desde la sanción del Decreto⁷².

Ahora bien, entendemos que implementar un “sistema” de Pactos de Integridad no debe verse como un costo. Más bien, creemos debería entenderse como una inversión. Sobre todo, si se hiciera un análisis costo-beneficio, sopesando lo que purgar de corrupción los procesos de contratación pública implicaría para la Argentina. Creemos que la manera más eficiente de instaurar esta cultura de integridad promovida por los PIn sería tener “pactos marco” para cada tipo de operación a la que fueran aplicables. Así, por ejemplo, un pacto marco para los procesos de licitación de obras públicas, otro para concesiones de servicios públicos, otro para otorgar licencias, etcétera. De este modo, la posterior implementación de los PIn a las operaciones o negocios puntuales será más sencillo y rápido. Por supuesto, deberán ser adaptados a la operación en cuestión, pero ya existiría una base de compromisos ineludibles por las partes. Por otro lado, como sugiere el modelo colombiano con los PT, creemos que las cámaras empresariales deben tener un rol activo. Confiamos en que un pacto marco producto de un trabajo conjunto entre el gobierno y las cámaras empresariales, sería efectivo. Esto ya que nadie conoce mejor las operatorias de un sector de la industria que sus propios participantes. De este modo, también nos adelantamos a posibles denuncias sobre la

Ser deudor o acreedor; e) Haber recibido beneficios de importancia; f) Amistad pública que se manifieste por gran familiaridad y frecuencia en el trato.

⁷¹ Anexo II de la Resolución II- E/2017 de la Secretaría de Ética Pública, Transparencia y Lucha Contra la Corrupción <http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/275000-279999/275114/res11-2.pdf>

⁷² BASEL INSTITUTE ON GOVERNANCE. Integrity Pacts in Argentina- Country Overview <https://www.baselgovernance.org/b20-collective-action-hub/initiatives-database/integrity-pacts-argentina-country-overview>

incompetencia de un PIn para un caso específico. Denuncias que serían intrascendentes porque, por un lado, que el PIn sea elaborado dentro de la cámara implica cierto consenso entre los participantes del sector, y, al estar éstas heterogéneamente compuestas (en cuanto a ideología o afiliación política, perfil socioeconómico, etc.) asegura la convergencia de diversos puntos de vista que deberán ser conciliados a través del diálogo y el debate. Por otro lado, las cámaras tienen jerarquía y cierta autoridad sobre los demás participantes del sector, lo que idealmente favorecería la adopción y aceptación de los pactos.

No olvidamos en nuestro esquema la participación de la sociedad civil. Ésta debe ser la encargada de supervisar y monitorear la implementación íntegra y correcta de los pactos. Para este punto, contamos con el capítulo de Transparencia Internacional en el país: Poder Ciudadano, quien podría ejercer el rol de veeduría para los PIn. Según el organismo describe, su misión es trabajar por el fortalecimiento de las instituciones encargadas de controlar la corrupción y la transparencia en la gestión del Estado. De este modo, promueve el control social a través de la participación activa de los ciudadanos, a la vez que genera recomendaciones legislativas⁷³. No obstante, como en el caso de Colombia, podría crearse un organismo equivalente al “Comité de Seguimiento”, constituido por diferentes actores de la sociedad civil. El comité (o su equivalente) debe estar compuesto por organizaciones y/o individuos imparciales, cuyo interés en esta situación sea únicamente velar por el cumplimiento de los compromisos que las partes asumen en los pactos. Esta entidad será el actor encargado de proteger la transparencia del proceso, custodiar el cumplimiento, y asegurar que el resto de la sociedad tenga acceso a la información sobre aquellos y sobre la actividad que custodian. Además, debería participar en el proceso de creación de los pactos marco, con la función de velar por su integridad, y evitar cualquier maniobra fraudulenta que las partes pudieran intentar. Es importante que se trate de un sistema de monitoreo independiente y responsable, en quién la sociedad pueda depositar su confianza. Como sugieren desde Transparencia Internacional, este es un elemento sustancial para garantizar el éxito de la medida. Por otra parte, es sensato creer que implementar la iniciativa a nivel nacional no será fácil de coordinar y posiblemente el resultado sea diferente al objetivo propuesto. Consecuentemente, creemos que en este punto debería seguirse el modelo colombiano y empezar implementándolos a nivel local. Sea a nivel provincial, o incluso municipal, para contrataciones con los gobiernos locales, y por supuesto, otra rama nacional para las contrataciones con el Estado Nacional. Si bien los pactos marco serían hechos “a nivel nacional”, cada municipio deberá moldearlos de acuerdo a las necesidades y riesgos de

⁷³ PODER CIUDADANO. Transparencia Internacional. <http://poderciudadano.org/category/lucha-contra-la-corrupcion/>

la operación concreta que vaya a realizarse. Por último, como hemos adelantado y en línea con lo que Transparencia Internacional estima conveniente, creemos que la suscripción a los PIn debe ser obligatoria para cualquier organización que desee contratar con el Estado. Asimismo, debe serlo para todo proceso que resulte en una contratación pública, donde, a fin de cuentas, se determinará la distribución de los recursos públicos. Cabe aclarar que los PIn no buscan agregar más normas, sino enfatizar en las existentes (o en las más importantes) para mejorar la circulación de la información y la efectividad de la contratación pública. Además, debe recordarse que su eficacia dependerá en gran medida de la voluntad de las partes, es decir, de su verdadero compromiso con la lucha contra la corrupción.

En palabras de Peter Eigen⁷⁴, abogado y uno de los fundadores de Transparencia Internacional, no pretendemos que las partes implicadas cambien sus prácticas de la noche a la mañana, sino que puedan partir de un punto en el que los competidores confíen en que estarán sometidos a las mismas reglas de juego. El Pacto de Integridad es una promesa de reciprocidad válida para ambas partes.

B. Los Mecanismos de Reporte de Alto Nivel

En procesos de contratación pública, una acusación de corrupción genera demoras, costos adicionales, y la debilitación o pérdida de credibilidad en el sistema y en el gobierno. La vía “normal” para tratar una acusación de corrupción es la que el sistema legal de cada jurisdicción dispone. Entre los que suele estar el proceso judicial, que es largo y engorroso, además de que muchas veces no hay confianza en que sea uno realmente imparcial. En razón de ello, el BIG, la OCDE y Transparencia Internacional han creado y desarrollado los Mecanismos de Reporte de Alto Nivel (en adelante, “MRAN”). Su propósito es responder a las demandas del sector privado a través de un mecanismo rápido e independiente para lidiar con pedidos de soborno por parte de oficiales públicos. Los MRAN son mecanismos independientes que habilitan una vía de alerta para sospechas de sobornos o prácticas comerciales injustas en contrataciones públicas, permitiendo que sean rápidamente atendidas y resueltas. Funcionan como válvula de escape para las empresas, y apuntan a desactivar conductas corruptas antes de que dañen el proceso. Asimismo, operan como herramienta disuasoria, dada la amenaza de publicidad de dichas conductas, y el costo que el menoscabo de la confianza en el gobierno implica. Un MRAN es una avenida alternativa y

⁷⁴ EIGEN, P. El Pacto de integridad. La Nación, 2004. En internet: <https://www.lanacion.com.ar/lifestyle/el-pacto-de-integridad-nid659406/> [consultado el 25/08/2020]

confidencial para que los individuos puedan vocalizar las amenazas de extorsión que enfrentan, y que éstas lleguen a altos rangos del Estado. Se establece un ente oficial que funciona como intermediario independiente entre las compañías y el Estado.

En esencia, un MRAN es un mecanismo de defensa para las compañías que se enfrentan a demandas implícitas o explícitas de pagos indebidos u otra presión de soborno en el marco de una contratación pública. No es una vía legal de resolución de conflictos, sino un procedimiento opcional y voluntario para que las empresas denuncien aproximaciones a conductas de cohecho pasivo. Este canal debe ser independiente de las agencias estatales cuyos empleados estarían solicitando los pagos o ejerciendo la presión de soborno. Algunos elementos fundamentales para su correcto desarrollo y funcionamiento son la confidencialidad, la seguridad de los datos personales que puedan ser recolectados en relación a las acusaciones, y la protección contra posibles represalias. Del mismo modo, podría resultar valiosa la posibilidad de presentar las denuncias anónimamente, aunque debe tenerse en cuenta que la anonimidad del denunciante dificulta el seguimiento y la investigación. El fin último de esta herramienta es estimular la competencia y prevenir la corrupción, favoreciendo la transparencia y la confianza en los procesos de contratación pública, y nivelando el campo de juego para los competidores. Es, además, un recurso fundamental para crear un ambiente atractivo para inversiones, tanto nacionales como internacionales. La falta de confianza en el sistema de contratación pública es un gran desincentivo para las compañías que podrían interesarse en invertir a través de contrataciones con el Estado. Nuevamente, como toda iniciativa de acción colectiva, no tiene una definición y forma rígida, sino que será, imprescindiblemente, adaptada al contexto y necesidades particulares de la jurisdicción en la que habrá de ser implementada.

i. Casos de implementación. Colombia: Proyecto de Carreteras 4G y Ucrania: *Business Ombudsman Council*

Dos casos⁷⁵ en dónde se implementó esta herramienta, de modo diferente, son: 1) el Mecanismo de Reporte de Alto Nivel para Empresarios en Colombia, desarrollado en el año 2013, y 2) el “Business Ombudsman Council” en Ucrania, activo desde 2015. En ambos casos, el propósito de la iniciativa partió de crear las condiciones necesarias para atraer inversión, tanto local como internacional, a fin de impulsar la competitividad del país y el crecimiento económico.

⁷⁵ INTERNATIONAL CENTER FOR COLLECTIVE ACTION. WEHRLE, F. High Level Reporting Mechanisms in Colombia and Ukraine. Basel Institute on Governance Working Paper 19. August 2015

Sucintamente, en el caso de Colombia el principal factor que motivó la implementación de un MRAN fue el desarrollo de un programa para modernizar la infraestructura pública. El Proyecto de Carreteras 4G (Cuarta Generación), que consta de aproximadamente 40 proyectos y 8.000 kilómetros de rutas. Frente a la necesidad de atraer la participación –a través de la inversión– de compañías internacionales, dados los montos millonarios requeridos para llevar a cabo las obras, el gobierno colombiano decidió, entre otras medidas, establecer un MRAN. Se desarrolló con el propósito de inspirar confianza en los inversores privados, para asegurar la transparencia e integridad del proceso para la contratación, y fortalecer los programas de participación público-privada del país. Ello, generando una vía alternativa a la judicial (u otra legalmente establecida) para que las compañías realicen las denuncias relativas a los compromisos asumidos en los Pactos de Transparencia, y que éstas sean atendidas sin interrumpir los procesos de licitación. Las funciones ejecutivas de este MRAN son de competencia de la Secretaría de Transparencia colombiana, que opera bajo la órbita del poder ejecutivo. Ésta es quien recibe y procesa las aplicaciones, y quien coordina las actividades del comité *ad hoc* creado para resolver las cuestiones relativas a los procesos de licitación del Proyecto de Carreteras 4G. El comité está compuesto por cuatro expertos en diferentes áreas: derecho penal, derecho administrativo, derecho contractual e ingeniería civil. Cabe aclarar que el Proyecto de Carreteras 4G fue el primero para el cual se adoptó un MRAN en Colombia. A raíz de los resultados que dio, lo implementaron posteriormente para un proyecto de concesiones para el Aeropuerto Internacional Ernesto Cortissoz y para el proyecto de la Primer Línea de Metro en Bogotá⁷⁶.

Por el otro lado, el caso ucraniano fue principalmente motivado por el Banco Europeo para la Reconstrucción y el Desarrollo (en adelante, “BERD”), quien apreció que tomar acción contra la corrupción sería crucial para atraer inversiones. En razón de ello, representantes del gobierno, asociaciones de empresas e instituciones financieras internacionales con presencia en el país unieron sus esfuerzos en pos de una iniciativa colectiva anticorrupción. Se creó así el “Business Ombudsman Council” (en adelante, “BOC”), una institución políticamente independiente ante la cual las compañías pueden presentar denuncias por trato injusto y/o corrupción por parte de los oficiales públicos ucranianos, en el marco de licitaciones públicas. El *Ombudsman* es una persona que cuenta con la asistencia de dos diputados que cumplen con el rol ejecutivo, y una secretaria que tiene la función operativa. A su vez, éste debe reportarse ante un consejo consultivo, integrado por actores estatales y no estatales –tanto miembros del gobierno, como de organismos internacionales (el BERD y la OCDE) y de

⁷⁶ Para más información, ver: <https://www.baselgovernance.org/b20-collective-action-hub/hrlm/hlrm-colombia>

asociaciones empresariales independientes—, que ejerce el rol de supervisión. La institución del BOC tiene una estructura híbrida para acentuar su imparcialidad. No pretende sustituir a las agencias gubernamentales, sino complementarlas, ofreciendo a las empresas una vía autónoma e imparcial para tramitar sus reclamos. De este modo, funciona como intermediario entre las compañías y las autoridades cuando las primeras se encuentran frente a un desafío o problema relacionado a la corrupción. Tiene dos funciones principales: 1) recibir y responder a las denuncias de las compañías por todo tipo de prácticas injustas, además de prácticas corruptas, y 2) asesorar al gobierno respecto de las causas sistemáticas del trato injusto. Su rol frente a las denuncias es de mediador, no obstante, sus decisiones o recomendaciones no serán legalmente vinculantes para las partes.

Este organismo es como una especie dentro del género MRAN, con quien comparte las características esenciales. Las denuncias realizadas por las compañías son recibidas mediante alertas, evaluadas por el BOC, y si se considera apropiado, denunciadas ante las autoridades competentes. Además, el BOC asesora a las empresas sobre aclaraciones de leyes y otras regulaciones, y hace recomendaciones a las autoridades sobre cómo rectificar ciertas irregularidades. En Ucrania, el 87% de estas recomendaciones han sido implementadas por las autoridades⁷⁷. Al momento, es la vía principal elegida por las compañías para denunciar prácticas comerciales desleales, con un total de 7545 denuncias realizadas, de las cuales 230 resultaron en investigaciones posteriores y 2210 fueron desestimadas por el BOC. Asimismo, 5060 de los casos presentados ante este organismo ya fueron cerrados⁷⁸.

Desde el *BIG* explican que los factores que permitieron el éxito de esta figura en Ucrania fueron su independencia política; su neutralidad; sus recomendaciones constructivas para enfrentar los problemas; el hecho de contar con funcionarios y profesionales capacitados para presentar argumentos claros ante las autoridades; y haber contado tanto con el respaldo de la OCDE y el FMI, como con el apoyo del Primer Ministro y el presidente de Ucrania.

Esta herramienta también fue implementada localmente. A principios de 2018 en Argentina se implementó el Mecanismo de Reporte de Alto Nivel⁷⁹ para las licitaciones de la Dirección Nacional de Vialidad en marco del proyecto Red de Autopistas y Rutas Seguras, desarrollado

⁷⁷ Ver: <https://www.baselgovernance.org/b20-collective-action-hub/hrlm/hlrm-ukraine>. Consultado el 10/08/2020

⁷⁸ Ver: <https://boi.org.ua/en/>. Consultado el 10/08/2020

⁷⁹ BASEL INSTITUTE ON GOVERNANCE. High Level Reporting Mechanism in Argentina. <https://www.baselgovernance.org/b20-collective-action-hub/hrlm/hlrm-argentina>

a través de contratos de Participación Público-Privada (en adelante, PPP). El MRAN aspiró a ser un canal especial para la recepción de reportes y el eventual tratamiento de denuncias sobre prácticas irregulares durante los procesos licitatorios, para promover la transparencia en los procesos, evitar demoras innecesarias y evitar un aumento en los costos de los oferentes. Luego, hacia fines del mismo año, se aplicó para las licitaciones realizadas por la Secretaría de Energía de la Nación, para el proyecto de Transmisión Eléctrica, también a ser desarrollado a través de contratos PPP. El MRAN recibió cinco reportes para el proyecto Red de Autopistas y Rutas Seguras y nueve para el de Transmisión Eléctrica. En la Argentina el MRAN funcionó bajo la Secretaría de Ética Pública, Transparencia y Lucha contra la Corrupción, dentro de la Oficina Anticorrupción, que está dentro de la órbita del Poder Ejecutivo Nacional. Los reportes ante el MRAN estaban limitados a cuestiones de: soborno, tráfico de influencias, manipulación de licitaciones y conflictos de intereses.

ii. Para su implementación

Al momento de planificar un MRAN resulta de suma importancia analizar las características del contexto, necesidades de la sociedad particular y los riesgos de corrupción a los que se enfrenta. La idea detrás de este mecanismo es ofrecer a las empresas una vía alternativa, menos formal y que (quizás) inspire más confianza a las empresas que la vía legal o administrativa preestablecida. En definitiva, como sugiere Fernando Basch⁸⁰, los MRAN pueden verse como una iniciativa dirigida a evitar la judicialización de las sospechas y hacer más eficientes los procesos de compras. Mediante la constitución de una autoridad de alto nivel –dentro de la pirámide de la organización política–, pero políticamente independiente, ante quien las empresas puedan reportar las amenazas de corrupción que reciben, antes de que se cometa el delito. Tanto en el caso de Colombia como en el de Ucrania, las instituciones tienen acceso a información en manos del gobierno y, además, la capacidad de hacer recomendaciones a oficiales y órganos gubernamentales. Sin embargo, no tienen autoridad ejecutiva, es decir, no tienen atribuciones de aplicación de cumplimiento o facultades de persecución legal. Asimismo, deben informar a los denunciantes acerca del estado de sus denuncias. Con respecto a su función consultiva o de asesoría al gobierno, sus recomendaciones no son vinculantes⁸¹.

⁸⁰ BASCH, F. Compliance y acción colectiva anticorrupción. Compliance, anticorrupción y responsabilidad penal empresaria. Buenos Aires 2018. P. 306

⁸¹ INTERNATIONAL CENTER FOR COLLECTIVE ACTION. WEHRLE, F. High Level Reporting Mechanisms in Colombia and Ukraine. Basel Institute on Governance Working Paper 19. August 2015, p. 20

Desde el *International Center for Collective Action* destacan cuatro etapas procedimentales que todo MRAN debe incluir, cualquiera sea la forma que tome. Estos son: 1) recibir las denuncias y contar con un procedimiento –preestablecido y claro– de revisión y filtro, 2) evaluar las denuncias, 3) seleccionar el enfoque para su resolución, y 4) solucionar el asunto⁸². Por consiguiente, debe ser claro cuál es el criterio de admisión de las denuncias, como, por ejemplo, las denuncias de qué sujetos serán revisadas, cuál es el alcance de la competencia de la institución del MRAN, etcétera. También sería conveniente que las partes denunciantes supieran qué se espera de ellos para que desde el organismo que lleve adelante el MRAN puedan evaluar las denuncias correctamente, y si resultara necesario hacer un posterior seguimiento del caso. Igualmente beneficioso resultaría que fuesen establecidos y claramente comunicados desde el comienzo del funcionamiento del MRAN, cuáles son sus objetivos, sus competencias y sus límites a la hora de resolver las cuestiones que ante éste sean traídas por las compañías, para que estas últimas sepan qué esperar y qué no. Todo con el fin de aumentar la transparencia e integridad del proceso, y, por ende, la confianza en aquel y en sus actores. Es también esencial que el MRAN cuente con la publicidad suficiente para garantizar su accesibilidad, transparencia y responsabilidad. Deberían existir en pos de ello, esfuerzos tanto para concientizar a la sociedad como de comunicación y, para coronar, la posibilidad de evaluación del público. Además, como en toda iniciativa de acción colectiva anticorrupción, será central para su eficiencia la voluntad y el compromiso de las partes.

C. Las Iniciativas Sectoriales

La categoría de acciones colectivas sectoriales o iniciativas sectoriales es, en realidad, una categoría transversal. Son estrategias colectivas que involucran, y se basan, en el trabajo conjunto del Estado y los actores sectoriales para modificar el equilibrio de corrupción, transparentar procesos y generar incentivos para la competencia leal dentro del marco de la ley⁸³. De este modo, cada industria o sector de producción de bienes y/ o servicios, tomará las medidas que estime más adecuadas de acuerdo a su situación, es decir, a los riesgos de corrupción a los que se enfrente y a sus necesidades. Así, de forma coordinada y con cooperación de todos los *stakeholders* del sector, podrá iniciarse una acción colectiva para depurarlo de las prácticas corruptas. Prácticas que, siendo contrarias a la ley, se instituyen sobre reglas informales justificándose en la necesidad competitiva (porque “todos los demás competidores” las siguen).

⁸² IBID nota 81, p.26

⁸³ IBID nota 81

i. La Red Marítima Anticorrupción. Caso: inspecciones de bodegas de buques graneleros en los puertos de Rosario, Argentina

Un caso específico de este tipo de acción colectiva es la Red Marítima Anticorrupción (en adelante, “RMA”), que fue constituida en 2011 como una iniciativa sectorial. RMA es una iniciativa de *Business for Social Responsibility*⁸⁴, una organización global sin fines de lucro cuyo objetivo es desarrollar estrategias de negocio para promover la sustentabilidad en las industrias, en miras de un mundo justo y sustentable. RMA es una red internacional de la que participan más de 130 compañías a lo largo y ancho del mundo. Su objetivo es establecer una industria marítima libre de corrupción, y crear una cultura de integridad dentro de aquella comunidad, que permita el comercio justo y equitativo entre sus participantes, en beneficio de la sociedad en su conjunto⁸⁵. La RMA está compuesta por compañías navieras y otras, parte de la industria marítima, incluyendo proveedores de servicios de carga. La organización entiende que la corrupción en el sector marítimo constituye una barrera comercial no arancelaria que se manifiesta en un aumento en los costos del intercambio comercial, a la vez que impide el desarrollo económico y social, sobre todo en los países en desarrollo⁸⁶. Consecuentemente, el enfoque de acción colectiva que toma la RMA se basa en el entendimiento de que, dada la interconectividad dentro de la industria, para lograr un cambio exitoso y perdurable en el tiempo, debe beneficiar a todos los actores del sector. Además, reconoce que dado el volumen total del comercio mundial que pasa por los distintos puertos internacionales, el beneficio excede a la industria marítima per se. La iniciativa de RMA, trabajando en conjunto con los gobiernos, la sociedad civil y actores de la industria ha encarado y, exitosamente reducido, la corrupción en la industria marítima en diferentes países como Argentina, Nigeria, Egipto, entre otros⁸⁷. Asimismo, ha logrado reducir las barreras al comercio internacional y fortalecer las prácticas de buena gobernanza en el sector.

En el año 2014 la Red Marítima Anticorrupción detectó, mediante su propio mecanismo de denuncias anónimas, reportes sobre demandas de dinero que se hacían durante los procesos

⁸⁴ Ver: <https://www.bsr.org/en/about>

⁸⁵ BUSINESS FOR SOCIAL RESPONSIBILITY. *The Maritime Anti-Corruption Network: Argentina Collective Action*. En internet: <https://www.bsr.org/en/our-insights/case-study-view/maritime-anticorruption-network-argentina-collective-action> [consultado el 22/07/2020]

⁸⁶ BUSINESS FOR SOCIAL RESPONSIBILITY. *Maritime Anti-Corruption Network 2018 Annual Report*. 2019. En internet: <https://static1.squarespace.com/static/53a158d0e4b06c9050b65db1/t/5dc4074270206718a6924038/1573128015414/MACN+Impact+Report+2018.pdf> p. 5 [consultado el 22/07/2020]

⁸⁷ Para más información: IBID nota 86, p. 14.

de carga y despacho de los busques en puertos argentinos. Cada buque de carga que ingresa en aguas argentinas debe pasar por un proceso de inspección a cargo del Servicio Nacional de Sanidad y Calidad Agroalimentaria⁸⁸ (en adelante, “SENASA”). SENASA es un organismo descentralizado, actualmente dependiente del Ministerio de Agricultura, Ganadería y Pesca, encargado de ejecutar políticas nacionales en materia de sanidad y calidad animal, vegetal e inocuidad de los alimentos de su competencia, y de verificar el cumplimiento de la normativa vigente. En lo relevante al caso, es el ente a cargo de las inspecciones de buques de carga, vale decir, de garantizar que éstos estén en las condiciones adecuadas para evitar la contaminación de los productos agrícolas exportados. Sin embargo, la RMA identificó la existencia de incentivos que socavaban la integridad del sistema. Por un lado, facilitaban los sobornos, permitiendo que buques en condiciones inferiores a las requeridas por la normativa obtuvieran un beneficio indebido: la autorización o aprobación, a cambio de dinero. Por el otro, facilitaban la extorsión comercial, ya que los oficiales a cargo de la inspección no darían su aprobación a los buques en las condiciones necesarias, sin antes exigir un pago de facilitación. Entre las fallas del sistema, se distingue el hecho de que las condiciones para la aprobación de las bodegas de los buques eran subjetivas, que las inspecciones eran hechas sin control, y no existía una vía de apelación, que los costos logísticos por el rechazo si la bodega era considerada “no apta” ascendían hasta USD 60.000 por día a cargo de la compañía naviera, entre otros. Esta situación incentivaba a que las empresas internacionales mandaran los buques en peor estado, ya que sabían que independientemente de que fuesen buenos o malos, iban a tener que pagar un “fee” para obtener la autorización para cargar la mercadería y exportarla. En este contexto, la intervención de la RMA tuvo por objetivo aumentar la transparencia e integridad de las inspecciones de bodegas y tanques de los buques graneleros a cargo del SENASA.

Fernando Basch⁸⁹, uno de los abogados del estudio jurídico Governance Latam⁹⁰, que participó activamente en el desarrollo de esta acción, explica que la corrupción sistémica en estas inspecciones no solo afectaba a quienes debían sumar los costos del soborno a sus estructuras, sino a la industria marítima en general. Esto dado que el mecanismo imperante aparejaba una mayor exposición a los riesgos legales de las normativas anticorrupción transnacionales. Además, el comercio internacional de productos agrícolas argentinos se vio

⁸⁸ Ver: <https://www.argentina.gob.ar/senasa/que-es>

⁸⁹ BASCH, F. *Compliance y acción colectiva anticorrupción*. Compliance, anticorrupción y responsabilidad penal empresarial. Buenos Aires 2018. P. 307

⁹⁰ Ahora parte del estudio jurídico Bruchou, Fernandez Madero & Lombardi, resultado de una fusión por absorción en febrero de 2019.

altamente desventajado por 1) los mayores costos y 2) los mayores riesgos, lo que desalentaba a las empresas extranjeras a comerciar con la Argentina. El trabajo conjunto de RMA y Governance Latam, con SENASA, primero se basó en identificar la estructura de incentivos. Luego, tras un proceso de análisis y discusión, resolvieron que la mejor alternativa era modificar el marco regulatorio, y así lo hicieron. La nueva regulación tiene la intención de generar un sistema más transparente, de mayor integridad y una nueva estructura de incentivos que beneficia la eficiencia del comercio internacional de productos agrícolas argentinos. La regulación introduce un nuevo sistema que, entre sus novedades:

- 1) Delega las inspecciones a empresas privadas registradas, sujetas a controles y sanciones;
- 2) Ordena implementar un sistema informático en reemplazo al papel, que reduce notoriamente la discreción en las inspecciones, que las vuelve más transparentes, accesibles y permite llevar un registro;
- 3) Dispone la capacitación de todos los actores sobre riesgos de corrupción y prácticas de integridad;
- 4) Cambia las razones de rechazo de bodegas, alineándolas con los estándares internacionales;
- 5) Cuenta con un sistema de denuncias anónimas implementado por SENASA;
- 6) Establece un sistema de inspecciones alternativa, mediante el cual, aleatoriamente, un 20% de las inspecciones deben ser llevadas a cabo por el SENASA, con el fin de desincentivar el pago de sobornos a los inspectores privados (considerando sobre todo que la corrupción privada no es delito según el ordenamiento jurídico local).

Pero este no es el final de la acción colectiva. Ésta continúa durante la implementación de la reforma a través del monitoreo, por parte del sector público y el privado, del correcto funcionamiento del nuevo sistema. Las partes se reúnen bimestralmente tanto para el monitoreo como para introducir mejoras si fuera necesario.

El reporte anual de la RMA para el año 2018, publicado en 2019, indica que los incidentes de corrupción en Argentina se redujeron en un 90%⁹¹ con el nuevo marco de gobernanza en el sistema de inspección de buques. La nueva regulación entró en vigencia el 1 de noviembre de 2017, por un período de prueba de un año. A raíz del exitoso resultado, las autoridades lo establecieron definitivamente como nuevo sistema a fines del 2018. El Reporte también alude expresamente a que el éxito se debe tanto al compromiso de los actores de la industria marítima de abstenerse de realizar prácticas corruptas, como al apoyo de las autoridades

⁹¹ INTERNATIONAL CENTER FOR COLLECTIVE ACTION. WEHRLE, F. High Level Reporting Mechanisms in Colombia and Ukraine. Basel Institute on Governance Working Paper 19. August 2015, p. 17

nacionales al nuevo marco regulatorio (en línea con el principio de “*tone from the top*”). De igual modo, concede parte del éxito a la publicidad de la iniciativa hecha por los medios de comunicación y al reconocimiento de ésta por parte de *stakeholders* nacionales e internacionales.

D. Las Iniciativas de Certificación

Nos resultó más difícil encontrar información respecto de proyectos de Iniciativas de Certificación. Fundamentalmente porque la base de datos del *BIG*, el *B20 Collective Action Hub*⁹², que es la mejor organizada y más completa, no ha publicado mucho al respecto aún. En efecto, en su Reporte Anual de 2019 destacan que es un área cuya base de datos quieren fortalecer. En ese sentido, informan que publicarán nuevos recursos en la base de datos, y que han lanzado nuevos proyectos para poder reforzarla⁹³.

Sin perjuicio de ello, trataremos una clase de estas iniciativas, que son impulsadas desde el sector privado, las Coaliciones Empresariales de Certificación (en adelante, “CEC”). Éstas fueron definidas por el *World Bank Institute* (en adelante, “*WBI*”) como iniciativas de largo plazo, mientras que denominó a los *Pln*, por ejemplo, iniciativas de corto plazo (en los casos en que son implementados para un proyecto puntual). El organismo explica que esta clase de iniciativa tiene tres puntos principales: 1) la existencia de una serie de condiciones previas relacionadas al *compliance* que una empresa debe cumplir para ser miembro de la CEC, 2) la adopción de los requisitos necesarios para ser miembro, que serán regularmente verificados a través de procesos de auditoría externos, y 3) que los miembros que cumplen con los requisitos obtienen la certificación, mientras que los que no, son excluidos de la CEC.

El *WBI*⁹⁴ explica que las Coaliciones Empresariales de Certificación aumentan la credibilidad de sus miembros a través del monitoreo, verificación y posterior certificación de que los miembros de dichas CEC dan cumplimiento a los principios anticorrupción a los que adhiere. Los objetivos principales de esta clase de iniciativa son: 1) promover el compromiso de una industria, país o región, con los estándares de conducta anticorrupción, 2) actuar como una

⁹² *B20 Collective Action Hub, initiatives database*: <https://baselgovernance.org/b20-collective-action-hub/initiatives-database>

⁹³ BASEL INSTITUTE ON GOVERNANCE. *Basel Institute Annual Report 2019*. P. 24-25. En internet: <https://baselgovernance.org/sites/default/files/2020-05/Basel%20Institute%20Annual%20Report%202019.pdf>

⁹⁴ WORLD BANK INSTITUTE. *Fighting Corruption Through Collective Action – A Guide for Business* -2008. https://www.globalcompact.de/wAssets/docs/Korruptionspraevention/Publikationen/fighting_corruption_through_collective_action.pdf

señal al público de que los miembros de dicha coalición están luchando activamente contra la corrupción, 3) que resulte además en un beneficio competitivo para las empresas certificadas (por ejemplo, eximiéndolas de tener que presentar la documentación que pruebe el cumplimiento en cada licitación en la que se presenten), y 4) fortalecer los mecanismos anticorrupción.

Resulta indispensable que las empresas miembros compartan los principios que predicán y practican. Idealmente, éstos quedarán asentados en un estatuto al que las empresas miembros deberán suscribir. Mediante un proceso de auditoría debe verificarse que la empresa auditada cumpla con el compromiso asumido de tomar las acciones necesarias para efectivizar los principios comprendidos en el estatuto. Es decir, que haya exitosamente implementado un programa interno de *compliance* que abarque los elementos determinados en el estatuto. Para ello, se necesita un auditor externo y parcial, que podría ser una compañía de auditoría, un asesor académico, una organización no gubernamental, entre otros. El auditor será la figura responsable de verificar que las compañías miembros tomen medidas para implementar los principios a los que la coalición adhiere. En razón de ello, debe estar determinado cuáles son los requisitos mínimos con los que debe cumplir una empresa para ser miembro, y cuáles para obtener la certificación.

Típicamente, explican desde el *WBI*, durante la auditoría la compañía auditada deberá completar un cuestionario; el auditor entrevistará a los integrantes del órgano de administración y revisará los documentos necesarios para verificar el cumplimiento. Además, entrevistará aleatoriamente a algunos empleados. Luego, remitirá un reporte escrito al designado Comité de Auditoría que será quien finalmente confirme su éxito. La frecuencia de estos procesos dependerá de lo que la CEC determine, pero se recomienda que haya al menos uno por año para asegurar la sustentabilidad del programa anticorrupción. A la empresa que exitosamente pasa el proceso de auditoría se le concede la certificación. La lista de empresas certificadas luego es publicada y a éstas les corresponderán ciertos beneficios que deberán ser acordados entre el gobierno y la/s coalición/es⁹⁵. Resulta valioso que los resultados sean compartidos en una base de datos pública, tanto para brindar información a empresas que pudieran querer formar parte de la CEC, como para otros sectores, países o regiones que quisieran emprender esta iniciativa y crear nuevas coaliciones.

⁹⁵ Como podría ser la simplificación del proceso de calificación como proveedor del Estado, alguna reducción impositiva, la ya mencionada dispensa de presentar los documentos de cumplimiento en cada licitación, entre otros.

La certificación impactará positivamente en la reputación de la empresa y mejorará la confianza de sus actuales clientes. Al mismo tiempo, constituye un gran atractivo para potenciales nuevos clientes. Otra ventaja es que estos procesos de auditoría son una herramienta que permitirá identificar las falencias de la empresa o las áreas en las que puede mejorar. Por el otro lado, si una empresa rechazara pasar por el proceso de auditoría en el momento en que correspondiera, o si no cumpliera con los estándares mínimos, perdería su certificación (si es que tenía) y podría ser excluida de la CEC. En cada nueva ronda de auditoría se emiten nuevos certificados y los que hubieran sido emitidos previamente pierden su validez. El *WBI* también considera beneficioso que las empresas comuniquen sobre, y aboguen en favor de, su compromiso anticorrupción. Esto es una señal al público de que los miembros están comprometidos con la lucha anti corrupción, y que toman acción en pos de ello. Al mismo tiempo, la publicidad funciona como incentivo a apegarse al compromiso que tomaron, ya que, al publicitarlo, quedan sujetos al escrutinio público, y quebrantar estos compromisos repercutirá negativamente en su imagen y, por ende, en sus negocios. También considera valioso que dentro de la CEC se ofrezcan programas de capacitación para los miembros.

i. Caso: el Pacto Ético Comercial en Paraguay y en Panamá

El Pacto Ético Comercial (en adelante, “PEC”) en Paraguay fue fundado en 2006 por la Cámara de Anunciantes del Paraguay (en adelante, “CAP”) y la *American Chamber of Commerce* en Paraguay (en adelante, “*AmCham*”), con el apoyo de la Embajada de los Estados Unidos. El Programa tiene cuatro ejes fundamentales, 1) la seguridad jurídica, 2) la legalidad, 3) el ejemplo corporativo, y 4) la autoridad moral. Su misión es promover principios de competencia comercial basados en el cumplimiento de la normativa vigente, en principios éticos, en mejorar la calidad de la gestión, y en la conducta empresarial honesta y transparente. Este programa de promoción de ética empresarial se materializa en un Código de Conducta (o Ética). Fueron convocadas las empresas más importantes del sector privado en Paraguay para poder abarcar la mayor cantidad de sectores. La intención del programa es aunar los esfuerzos e iniciativas del sector privado en pos de la adopción de sus principios éticos en las actividades y relaciones comerciales.

Son aproximadamente 150 empresas, tanto locales como multinacionales, las que ya se han comprometido a este cambio cultural. Las empresas miembros que pasen exitosamente el proceso de certificación, obtienen el “sello PEC”, y quedarán sometidas a procesos de auditoría aleatorios. Además, recibirán capacitaciones y deberán participar en diferentes

talleres para reforzar la conducta ética empresarial. Las empresas miembros se comprometen a obedecer las reglas y los valores que el PEC promueve, y deben demostrar que cumplen con los procesos de Ética Empresarial propuestos. Al momento, son 17 empresas las que han logrado la certificación, por haber cumplido con la elaboración e implementación del Código de Ética⁹⁶. Desde el PEC se han firmado convenios marco de cooperación con instituciones públicas y organizaciones no gubernamentales para promover los principios en diferentes áreas que también hacen al ambiente de los negocios.

Desde la CAP⁹⁷ explican que el PEC busca promover la aplicación de medidas que generen condiciones que hagan posible la existencia de un ambiente de negocios en el cual el respeto a la ley, la vigencia de principios éticos y la seguridad jurídica, así como la previsibilidad de las decisiones gubernamentales, sean la norma y no la excepción. Desde la *AmCham*⁹⁸ manifiestan que el PEC es una herramienta para impulsar la formalización de la economía, combatir la corrupción y diferenciar a aquellas empresas comprometidas con lograr un país diferente a través del ejemplo de la conducta cooperativa. En este sentido, se proponen realizar campañas de difusión sobre los beneficios emergentes de la aplicación de estos principios en la actividad empresarial, así como talleres de capacitación para las empresas.

El PEC ya había sido implementado en Panamá y en Nicaragua antes de llegar a Paraguay, y luego se sumaron otros países como Honduras, el Salvador y Costa Rica. Impulsado también por la embajada de Estados Unidos y la Cámara de Comercio, Panamá había lanzado en 2003 su propio programa de ética empresarial. A través de éste, se buscaría unir y coordinar los esfuerzos del sector privado en pos de “la edificación de una nueva cultura de integridad”⁹⁹. En este caso, la iniciativa tiene siete aspectos fundamentales:

- 1) La adhesión a los principios básicos de ética empresarial, que deberán ser adoptados e implementados por las empresas teniendo en cuenta tanto la legislación y reglamentación aplicables, como sus circunstancias específicas, por ejemplo, su tamaño;
- 2) El diálogo coordinado, permanente e incluyente en cuanto a cómo implementar prácticas de ética empresarial;
- 3) Capacitaciones y seguimiento en materia de ética empresarial;

⁹⁶ Ver: <http://www.pactoetico.com.py/index.php/empresas-certificadas/> [consultado el 22/09/2020]

⁹⁷ CÁMARA DE ANUNCIANTES DEL PARAGUAY. <https://cap.org.py/2014/03/12/pacto-etico-comercial-del-paraguay/>

⁹⁸ AMERICAN CHAMBER OF COMMERCE EN PARAGUAY. <http://amcham.com.py/es/alianzas/>

⁹⁹ ASOCIACIÓN BANCARIA DE PANAMÁ. Pacto Ético Empresarial. <https://asociacionbancaria.com/pacto-etico-empresarial/>

- 4) El desarrollo de un Manual de Ética Empresarial y otras herramientas de capacitación;
- 5) Colaboración entre el sector público, el privado y la sociedad civil para diagnosticar el problema de forma integral, y buscar soluciones concretas y efectivas con efectos sostenibles y duraderos;
- 6) La adopción de la conducta de ética empresarial de forma sostenible y duradera;
- 7) La generación e implementación de un mecanismo de evaluación y certificación de la conducta ética en las empresas.

ii. Caso: *the Ukrainian Network of integrity and Compliance*

The Ukrainian Network of integrity and Compliance (en adelante, UNIC)¹⁰⁰ es una red por la integridad, como su nombre indica, que se estableció en octubre de 2017 tras una conferencia sobre integridad empresarial para la región de Eurasia, organizada por distintos organismos internacionales y el *Ombudsman*. La red promueve la cooperación entre las compañías, cualquiera sea su tamaño, que estén dispuestas a trabajar en mejorar la integridad empresarial. Para ser parte de esta acción colectiva la empresa deberá completar un cuestionario sobre sus prácticas internas que será luego evaluado por un comité de expertos que determinará cuáles son los puntos débiles de su programa de *compliance*. Seguidamente, la red completa sugiere maneras para que la compañía en cuestión mejore su programa. Una vez que la empresa tome la acción necesaria para adecuar su estrategia a las sugerencias de la red, califica para recibir la certificación UNIC, que se basa en la norma ISO 37001. La certificación UNIC garantiza que la empresa cumple con su programa de ética e integridad. La red ya ha certificado más de 50 empresas, grandes, medianas y pequeñas, locales y multinacionales. Según describen desde la propia red, los beneficios de ser parte son:

- 1) Buena reputación para la empresa;
- 2) Luchar contra la corrupción a través de la acción colectiva;
- 3) Aliviar las presiones regulatorias;
- 4) Más fácil entrada a los mercados internacionales;
- 5) Más fácil acceso a créditos;
- 6) Compartir las mejores prácticas de cumplimiento.

iii. La Organización Internacional de Normalización: Normas ISO

¹⁰⁰THE UKRAINIAN NETWORK OF INTEGRITY AND COMPLIANCE <https://unic.org.ua/en/>

La Organización Internacional de Normalización o Estandarización (en adelante, "ISO")¹⁰¹ es un ejemplo internacional de esta clase de iniciativa. ISO es una organización no gubernamental e independiente cuya sede está ubicada en Ginebra, Suiza, y cuenta con 165 organismos nacionales de normalización (en diferentes países del mundo). Se dedica a crear y publicar estándares para asegurar la calidad, seguridad y eficiencia de productos y servicios, denominados "Normas ISO". De momento, lleva redactadas y publicadas casi 23.000 normas¹⁰². Entre las más conocidas encontramos la ISO 26000 sobre Responsabilidad Social¹⁰³, publicada en 2010. Esta norma aporta una guía para las empresas que reconocen el respeto por la sociedad y el medio ambiente como un factor crítico para el éxito. La norma aborda siete temas centrales de la responsabilidad social, 1) la gobernanza de la organización, 2) los derechos humanos, 3) las prácticas laborales, 4) el medio ambiente, 5) las prácticas justas de operación, 6) los asuntos de consumidores, y 7) la participación activa y el desarrollo de la comunidad. La norma ISO 19600 sobre Sistemas de Gestión de *Compliance*¹⁰⁴ fue publicada en el año 2014 y su propósito es servir de guía de referencia internacional para las empresas sobre cómo montar un sistema eficaz de gestión de *compliance*. La norma pretende orientar a las organizaciones sobre cómo establecer, desarrollar, ejecutar, evaluar, mantener y mejorar sus sistemas de *compliance*; y se basa en los principios de buena gobernanza, proporcionalidad, transparencia y sostenibilidad. Estos dos estándares son de tipo B (no certificable), ofrecen una serie de recomendaciones y no están diseñados para emitir un certificado de conformidad a su contenido. Por otra parte, la norma ISO 37001 sobre Sistemas de Gestión Antisoborno¹⁰⁵, publicada en 2016, ayuda a establecer y verificar sistemas de *compliance* para la prevención, detección y gestión de riesgos de soborno, tanto en el ámbito público como privado. Al igual que la 26000 y la 19600, esta norma es de alcance internacional y flexible, es decir que es adaptable a grandes, pequeñas y medianas empresas, públicas, privadas y a organizaciones no gubernamentales. La norma ISO 37001 es de tipo A (certificable), contiene una serie de requisitos a cumplir que

¹⁰¹ Para más información sobre la organización, sus objetivos, foco, progreso, composición, entre otros, ver: INTERNATIONAL ORGANIZATION FOR STANDARDIZATION. 2019 Annual Report. <https://www.iso.org/files/live/sites/isoorg/files/store/en/PUB100385.pdf>

¹⁰² ORGANIZACIÓN INTERNACIONAL DE NORMALIZACIÓN. Top 5 Technical Sectors. <https://www.iso.org/iso-in-figures.html>

¹⁰³ ORGANIZACIÓN INTERNACIONAL DE NORMALIZACIÓN. ISO 26000:2010 <https://www.iso.org/iso-26000-social-responsibility.html>

¹⁰⁴ ORGANIZACIÓN INTERNACIONAL DE NORMALIZACIÓN. ISO 19600:2014 <https://www.iso.org/standard/62342.html> , <https://committee.iso.org/sites/tc309/home/projects/published/ongoing-1.html>

¹⁰⁵ ORGANIZACIÓN INTERNACIONAL DE NORMALIZACIÓN. ISO 37001:2016 <https://www.iso.org/iso-37001-anti-bribery-management.html>

deberán ser evaluados por una entidad acreditadora en el proceso de certificación. La norma exige la adopción de una política antisoborno, y que se designe una persona encargada de supervisar el cumplimiento de las normas antisoborno, la capacitación, evaluación de los riesgos y la debida diligencia de los proyectos y los socios comerciales. Además, requiere la aplicación de controles financieros y comerciales, y la implementación de procedimientos para la presentación de informes y de investigación.

Desde el organismo entienden que la certificación es una herramienta útil que agrega credibilidad al compromiso de la empresa con el estándar al que adhiere. Demuestra que el producto o servicio que aquella ofrece cumple con las expectativas del cliente. Para algunas industrias la certificación es un requisito legal o contractual. Sin embargo, ISO no está involucrado en el proceso de certificación, ni expide las certificaciones, se ocupa exclusivamente del desarrollo de estos estándares. Tanto el proceso como la expedición de las certificaciones es realizado por organismos externos de certificación. Aún así, el Comité de Evaluación de la Conformidad de ISO (CASCO, por sus siglas en inglés), ha producido una serie de estándares en relación al proceso de certificación¹⁰⁶, que los organismos de certificación deben seguir.

En definitiva, creemos que esta clase de acción colectiva, impulsada mayormente por el sector privado, es otra herramienta con el potencial de hacer una verdadera diferencia en la lucha contra la corrupción sistémica en un sector del mercado. Podría resultar de la unión de varias empresas de un sector industrial, o mismo desde las cámaras empresariales. Si bien el rol del sector público no es estrictamente necesario (lo que podría ser una ventaja), jugará un papel importante en cuanto al apoyo que preste a las CEC. La voluntad política de acabar con la corrupción sistémica siempre será un elemento esencial en la lucha. Además, en este caso puntual el Estado deberá involucrarse con el programa y demostrar su apoyo a través de la concesión de beneficios para las empresas certificadas.

V. Consideraciones finales

En el capítulo anterior, hemos introducido diferentes iniciativas de acciones colectivas anticorrupción que han sido implementadas en los últimos años, en distintas partes del mundo. Cabe recordar que estas herramientas no están circunscriptas a ningún mercado particular, ningún país, o región; son absolutamente moldeables. Algunas iniciativas provienen del sector privado, específicamente de la industria que quiere acabar con la

¹⁰⁶ Ver: <https://www.iso.org/committee/54998/x/catalogue/p/1/u/0/w/0/d/0>

corrupción sistémica que la perjudica (como el caso de la RMA en Argentina, o una CEC sectorial). Otras, son esencialmente dirigidas a negocios u operaciones que implican una relación comercial directa entre el Estado y empresas del sector privado (como los MRAN o los PIn). Por otra parte, están aquellas que involucran de manera directa y simultánea a los tres actores (el sector público, el privado y la sociedad civil), como el caso de los Pactos de Transparencia en Colombia. Por ende, si bien las iniciativas siempre implican la colaboración y el esfuerzo de coordinación de todos los actores involucrados, éstos varían según el contexto en que vaya a desarrollarse la acción, y la modalidad que se elija. En razón de ello, desde el *BIG* sugieren que, al momento de implementar una iniciativa de acción colectiva, es importante contar con la participación de un intermediario con experiencia en estrategia y desarrollo de acciones colectivas, que pueda elaborar soluciones adecuadas para las normas que rigen a la actividad específica y los desafíos que puedan surgir en el camino.

Hemos explicado porqué el enfoque que debe dársele al problema de la corrupción sistémica es tanto el de un problema de acción colectiva, en donde el bien colectivo en cuestión es la ausencia de corrupción, como el de principal-agente que apunta a reducir oportunidades e incentivos para la corrupción. Estos dos enfoques teóricos en conjunto enseñan que la corrupción persiste en países con bajos niveles de confianza debido no solo a que es difícil controlar al agente y denunciarlo cuando actúa en contra de nuestros intereses (como principales), sino también debido a que no existen los incentivos necesarios o suficientes para actuar conforme a las leyes. Además, en un país como Argentina, en donde el Estado es un actor muy importante en la economía, las empresas del sector privado se enfrentan al dilema del prisionero. Entienden que, por ejemplo, rechazar un requerimiento de soborno hecho por el funcionario estatal a cargo de la contratación, con conocimiento de que algún otro competidor posiblemente acceda, resultará en una pérdida del beneficio esperado por la empresa. En definitiva, no cooperarán porque no hay confianza en que el otro lo hará. El escenario sería el mismo si todos los competidores rechazaran el pedido salvo uno que accediera, en donde, además, se materializaría el riesgo del *free rider*. Por eso creemos que la obligatoriedad de incluir en los programas de integridad las iniciativas de acción colectiva es fundamental. Así como los Pactos de Integridad lo son para las contrataciones estatales en todos los niveles de Estado.

En otras palabras, este “nuevo enfoque” nos permite una comprensión holística del problema de la corrupción sistémica. A través de la teoría del principal-agente se explica el comportamiento individual de los actores, es decir, porqué es previsible que incurran en prácticas corruptas. Esto es porque la conducta racional de un individuo es actuar en pos de

la satisfacción de sus intereses individuales. Esto sumado a que, tanto el agente como el principal perciben que, sin perjuicio de la normativa legal vigente, dado que ninguna de las partes tiene interés en hacerla cumplir, no serán responsabilizados por su accionar ilícito. Por el otro lado, la teoría de la acción colectiva ofrece las razones detrás del comportamiento individualista. Las partes carecen de incentivos para actuar en contra del *status quo* y en favor del beneficio colectivo, fundamentalmente explicado por el riesgo del *free rider*. Combinando estos dos enfoques, logramos comprender las razones que motivan el comportamiento de los actores para poder, a partir de ello, crear políticas eficaces con el fin de generar los incentivos necesarios para consolidar la lucha conjunta y coordinada contra la corrupción. Se trata de un abordaje *multi-stakeholder*, y el compromiso debe ser asumido por todos. Tanto por las empresas del sector privado, como por la sociedad en su rol de “principal” activo e interesado en la denuncia y sanción de las conductas contrarias a la ley, y por el gobierno en su rol de agente, que participa en las acciones colectivas y asegura la aplicación de la ley. Por otra parte, creemos que es de suma importancia contar con un marco legal claro cuya aplicación sea eficiente.

En síntesis, entendemos que la pregunta clave que debemos hacernos es cómo generar incentivos para que las empresas del sector privado asimilen que, en definitiva, obtendrán mayores beneficios dejando de lado las prácticas corruptas y siguiendo las leyes. Basch¹⁰⁷ explica que la violación individual a las leyes es una respuesta racional a la incertidumbre, propia de la falta de autoridad legítima y la desconfianza interpersonal que existe entre los actores del mercado. Y que esta violación se justifica en la violación colectiva, la que es, al mismo tiempo, su fuente. Por ejemplo, justificar el pago de sobornos en la necesidad competitiva porque “todos mis competidores lo hacen”, eventualmente transformando estas prácticas corruptas en reglas informales. En este sentido, la acción colectiva busca crear el nivel de compromiso necesario para generar la confianza en que todos los actores seguirán las normas, y así se modificará el comportamiento colectivo, que permite el cambio individual. En palabras del *BIG*, el compromiso asumido entre competidores, autoridades locales, agencias de gobierno y la sociedad civil para enfrentar a, y luchar contra, los riesgos de sobornos comunes a los participantes de un mercado, es una manera eficiente de prevenir y reducir la corrupción¹⁰⁸.

¹⁰⁷ BASCH, F. *Compliance y acción colectiva anticorrupción*. Compliance, anticorrupción y responsabilidad penal empresaria. Buenos Aires 2018. P. 315

¹⁰⁸ BASEL INSTITUTE ON GOVERNANCE. *B20 Collective Action Hub*. En internet: <https://www.baselgovernance.org/b20-collective-action-hub> [consultado el 23/07/2020]

Cómo hemos demostrado, si bien el enfoque principal del marco normativo argentino es el que entiende a la corrupción como un problema de agencia, éste también avala e incita la implementación de acciones colectivas anticorrupción. Primordialmente a través de las Convenciones Internacionales, y enfáticamente a nivel local con la incorporación de los Programas de Integridad para las personas jurídicas tanto de capital nacional como extranjero. Consideramos esencial que las políticas anticorrupción sean parte de una estrategia nacional que perdure en el tiempo, y no una estrategia cortoplacista del gobierno de turno. La OCDE¹⁰⁹ sostiene que para construir un sistema de integridad pública comprensivo es necesario sustentarse en una estrategia nacional que asegure la continuidad de las políticas de integridad. Además, dicha estrategia debe promover el análisis continuo de los riesgos de corrupción, para ser coherente y lograr un impacto. En este sentido, son esenciales tanto la voluntad política, como el apoyo y el compromiso de todos los *stakeholders*. Las acciones colectivas anticorrupción requieren del compromiso absoluto de las empresas, quienes, en cooperación con el sector público y la sociedad civil deben trabajar coordinadamente para erradicar la corrupción.

En definitiva, debemos aspirar a crear, a través de estas iniciativas, un escenario en el que los beneficios de no incurrir en prácticas corruptas sean más altos que los costos. Esto debido a que el comportamiento racional de los individuos es optar por la percepción de beneficios inmediatos y asegurados, por sobre otros de más largo plazo y, en última instancia, librados a las reglas de competencia del mercado. Si bien el “mayor esfuerzo”, de rechazar los beneficios inmediatos, recae sobre las compañías, el papel del gobierno y la voluntad política de acabar con la corrupción son fundamentales para elaborar y poner en práctica las acciones colectivas.

¹⁰⁹ OCDE. La Integridad Pública en América Latina y el Caribe. En Internet: <https://www.oecd.org/governance/integridad/integridad-lac/> Disponible el 3 de junio de 2020.

Bibliografía

- Aiolfi, G., (2017) Part 2 Trends in compliance and prevention- The value and importance of Collective Action. Anti-Corruption Law and Practice Report 2017: Innovation in Enforcement and Compliance.
- Arellano Gault, David, y Hernández Galicia, Jesús Fidel, y Lepore, Walter. (2015). "Corrupción sistémica: límites y desafíos de las agencias anticorrupción. El caso de la Oficina Anticorrupción de Argentina." Revista del CLAD Reforma y Democracia, no. 61 :75-106. Redalyc. Disponible en: <https://www.redalyc.org/articulo.oa?id=357535434001>
- Asociación Bancaria de Panamá. Pacto Ético Empresarial. <https://asociacionbancaria.com/pacto-etico-empresarial/>
- Basch, F. (2014). "El Sector Privado en la prevención de la corrupción. Reflexiones a la luz del anteproyecto de reforma del Código Penal". Corrupción y Transparencia. Informe de Poder Ciudadano 2014. En internet: <http://www.poderciudadano.org/libros/CorrupcionyTransparencia-InformeAnual2014.pdf>
- Basch, F. (2018). Compliance y acción colectiva anticorrupción. Compliance, anticorrupción y responsabilidad penal empresaria. Carlos M. González Guerra... [et al.]; dirigido por Raúl Ricardo Saccani; Nicolás Durrieu - 1a. ed. - Ciudad Autónoma de Buenos Aires: La Ley, 2018. Pp 303-311
- Basch, F., Jorge, G. (2013) "How has the private sector reacted to the international standard against transnational bribery? Evidence from corporate anticorruption compliance programs in Argentina". Crime, Law and Social Change, Special Issue.
- Basel Institute on Governance. (2017). Telecomunicaciones de los Canales de Atención al Ciudadano, Línea Madrid, España <https://www.baselgovernance.org/b20-collective-action-hub/initiatives-database/linea-madrid-citizen-telecommunications-channel>
- Basel Institute on Governance. (2019). Basel Institute Annual Report. Disponible en: <https://baselgovernance.org/sites/default/files/2020-05/Basel%20Institute%20Annual%20Report%202019.pdf>
- Basel Institute on Governance. (2019). Basel Institute Annual Report 2019. Disponible en: <https://baselgovernance.org/sites/default/files/2020-05/Basel%20Institute%20Annual%20Report%202019.pdf>
- Basel Institute on Governance. B20 Collective Action Hub. Disponible en: <https://www.baselgovernance.org/b20-collective-action-hub>
- Basel Institute on Governance. High Level Reporting Mechanism in Argentina. Disponible en: <https://www.baselgovernance.org/b20-collective-action-hub/hrlm/hlrm-argentina>

- Basel Institute on Governance. Integrity Pacts in Argentina- Country Overview. Disponible en: <https://www.baselgovernance.org/b20-collective-action-hub/initiatives-database/integrity-pacts-argentina-country-overview>
- Business for Social Responsibility. (2019). Maritime Anti-Corruption Network 2018 Annual Report. Disponible en: <https://static1.squarespace.com/static/53a158d0e4b06c9050b65db1/t/5dc4074270206718a6924038/1573128015414/MACN+Impact+Report+2018.pdf>
- Business for Social Responsibility. The Maritime Anti-Corruption Network: Argentina Collective Action. Disponible en: <https://www.bsr.org/en/our-insights/case-study-view/maritime-anticorruption-network-argentina-collective-action> [consultado el 22/07/2020]
- Cámara De Anunciantes del Paraguay. El Pacto Ético Comercial del Paraguay. Disponible en: <https://cap.org.py/2014/03/12/pacto-etico-comercial-del-paraguay/>
- Cesano, J.D., Lascano, C.J., Richard. E.H. (2018) "Eficiencia en la lucha contra la corrupción público-privada".
- Eigen, P. (2004). "El Pacto de integridad". Diario La Nación. Disponible en: <https://www.lanacion.com.ar/lifestyle/el-pacto-de-integridad-nid659406/> [consultado el 25/08/2020]
- International Chamber of Commerce. (2012) ICC Anti-corruption Clause, ICC Commission on Corporate Responsibility and Anti-Corruption and Commission on Commercial Law and Practice
- Marquette, H., Peiffer, C. (2015). Corruption and collective action. U4 Anti-Corruption Resource Centre.
- Mauro, P., & Medas Jean-Marc Fournier, P. (2019). "El costo de la corrupción. Finanzas y Desarrollo". Fondo Monetario Internacional. Disponible en: <https://www.imf.org/external/pubs/ft/fandd/spa/2019/09/pdf/the-true-cost-of-global-corruption-mauro.pdf>
- Merat, J., Roth Deubel, A.N., (2006) La efectividad de las instituciones en la lucha contra la corrupción: la estrategia de los Pactos de Transparencia en Colombia. Revista del CLAD Reforma y Democracia. No. 36. Caracas.
- Mungiu-Pippidi, Alina. (2013). "Controlling Corruption Through Collective Action." Journal of Democracy, vol. 24 no. 1, p. 101-115. Project MUSE, doi:10.1353/jod.2013.0020.
- Nielsen, M., (2009). The Logic of Collective Action. Disponible en: <https://michaelnielsen.org/blog/the-logic-of-collective-action/>
- Oficina Anticorrupción de la República Argentina. Manual de Ética, Transparencia y Lucha contra la Corrupción en la Administración Pública
- Oficina Anticorrupción de la República Argentina. Plan Nacional Anticorrupción 2019-2023

- Olson, M. (1971). *The Logic of Collective Action: Public Goods and the Theory of Groups*. Harvard University Press
- Organización Internacional de Normalización. (2019). Annual Report. Disponible en: <https://www.iso.org/files/live/sites/isoorg/files/store/en/PUB100385.pdf>
- Organización Internacional de Normalización. Norma ISO 19600:2014. Disponible en: <https://www.iso.org/standard/62342.html>, <https://committee.iso.org/sites/tc309/home/projects/published/ongoing-1.html>
- Organización Internacional de Normalización. Norma ISO 26000:2010. Disponible en: <https://www.iso.org/iso-26000-social-responsibility.html>
- Organización Internacional de Normalización. Norma ISO 37001:2016. Disponible en: <https://www.iso.org/iso-37001-anti-bribery-management.html>
- Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económico (2010) *Good Practice Guidance on Internal Controls, Ethics and Compliance*.
- Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económico. (2018). *Perspectivas de Integridad. América Latina y el Caribe 2018. Ficha País Argentina*. Disponible en: <https://www.oecd.org/gov/integridad/ficha%20pais%20ARG.pdf>
- Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económico. *Índice para una vida mejor*. Disponible en: <http://www.oecdbetterlifeindex.org/es/#/11111111111>
- Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económico. *La Integridad Pública en América Latina y el Caribe*. Disponible en: <https://www.oecd.org/governance/integridad/integridad-lac/> [consultado el 03/06/2020]
- Persson, A., Rothstein, B. and Teorell, J., (2013). "Why Anticorruption Reforms Fail—Systemic Corruption as a Collective Action Problem". *Governance*, 26: 449-471. doi:10.1111/j.1468-0491.2012.01604.x
- Philipps Zeballos, A. (2018). "Corrupción como problema de acción colectiva: Hacia un enfoque más ajustado para pensar la reforma institucional en América Latina". *Politai: Revista de Ciencia Política*, Año 9, segundo semestre, No 17, pp. 176- 211
- Pieth, M. (2012). "Collective Action and Corruption". *Collective Action and Corruption—innovative strategies to prevent corruption*. Edited by Mark Pieth and published by DIKE AG
- República Argentina. *Pacto de Integridad entre la Secretaría de Gobierno de Salud del Ministerio de Salud y Desarrollo Social de la Nación y los participantes a la licitación. Programa a favor del Sistema de Salud Público Argentino II. PROSEPU II/ 2019*. Disponible en: https://www.argentina.gob.ar/sites/default/files/d6_-_pacto_de_integridad_0.pdf
- República Argentina. Portal de compras públicas electrónicas: COMPR.AR. <https://comprar.gob.ar/Compras.aspx?qs=iouVZE0yWCs=>

- Secretaría de Ética Pública, Transparencia y Lucha Contra la Corrupción. (2017). Anexo II de la Resolución II- E/2017. Disponible en: <http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/275000-279999/275114/res11-2.pdf>
- The Ukrainian Network of Integrity and Compliance <https://unic.org.ua/en/>
- Transparencia Internacional España Y El Gobierno De Madrid. Convenio de Colaboración. 5 de abril de 2017. Disponible en: https://www.baselgovernance.org/sites/default/files/2020-04/spain_madrid_convenio_colaboracion_ayto-madrid.pdf
- Transparencia Internacional España. (2018). Memoria e informe de actividades 2018 relativos a la ejecución del contrato durante el primer año. http://integridad.org.es/wp-content/uploads/2019/02/Memoria-e-informe-2018_PI-Linea-Madrid_fase-2-ejecuci%C3%B3n_141218.pdf
- Transparencia Internacional. (2006) Informe Anual, sección especial para Latinoamérica y El Caribe. Disponible en: https://issuu.com/transparenciainternacional/docs/tilac_ar2006_compl_low_for_web?mode=window&backgroundColor=%23222222
- Transparencia Internacional. (2009). “El Pacto de Integridad. Una poderosa herramienta para las contrataciones limpias”.
- Transparencia Internacional. (2012). Informe Anual. Disponible en: https://images.transparencycdn.org/images/Annual_Report_2012.pdf
- Transparencia Internacional. (2019) El Barómetro Global De La Corrupción En América Latina. Disponible en: <https://images.transparencycdn.org/images/GCB-LAC-2019-report-in-Spanish.pdf>
- Transparencia Internacional. Corruption Perception Index 2019. Disponible en: <https://www.transparency.org/en/cpi/2019/results/col> [consultado el 01/10/2020]
- Transparencia por Colombia. (2012). “Tercera Encuentra Nacional de Prácticas contra el Soborno en Empresas Colombianas –Resultados”. Disponible en: https://www.transparency.org/files/content/pressrelease/Cuaderno20_Encuesta_Practicas_Contra_Soborno_Empresas.pdf
- Transparencia por Colombia. (2017) “Quinta Encuesta Nacional de Prácticas contra el Soborno en Empresas Colombianas”. Disponible en: <https://transparenciacolombia.org.co/2017/12/01/quinta-encuesta-nacional-de-practicas-contra-el-soborno-en-empresas-colombianas/>
- Universidad de San Andrés. (2017) Centro de Estudios Anticorrupción- Acciones Colectivas. Disponible en: <https://www.youtube.com/watch?v=EW2WG9-oSM4&list=PL2mSt6EOP99xFrUsSietWs1HZQVHhbpHP> [Consultado el 02/06/2020]

- Universidad de San Andrés. (2018) Centro de Estudios Anticorrupción- Acciones Colectivas. Disponible en: <https://www.youtube.com/watch?v=OiWEJY2DGrY&list=PL2mSt6EOP99xFrUsSietWs1HZQVHhbpHP&index=2> [Consultado el 02/06/2020].
- Wehrle, F. (2015) "High Level Reporting Mechanisms in Colombia and Ukraine". Basel Institute on Governance Working Paper 19. International Center for Collective Action.
- World Bank Institute. (2008) Fighting Corruption Through Collective Action – A Guide for Business. Disponible en: https://www.globalcompact.de/wAssets/docs/Korruptionspraevention/Publikationen/fighting_corruption_through_collective_action.pdf [Consultado el 23/07/2020]
- Zuleta, A. P. (2015). La corrupción su historia y sus consecuencias en Colombia. Disponible en: <http://hdl.handle.net/10654/13973>

Legislación

- Código Penal de la Nación, Argentina
- Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción, Organización de las Naciones Unidas
- Convención Interamericana contra la Corrupción, Organización de los Estados Americanos
- Convención para Combatir el Cohecho de Servidores Públicos Extranjeros en Transacciones Comerciales Internacionales, Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económico
- Ley N° 27.401 de Responsabilidad de Personas Jurídicas por hechos de Corrupción, Argentina

