

Ley 27.401 : Ley de Responsabilidad penal de las personas jurídicas y Programas de Integridad

La nueva Ley de Responsabilidad Penal de las Personas Jurídicas (Ley 27.401 aprobada con fecha 8/11/17 a través del Dto. 986/2017) publicada en el Boletín Oficial el 1 de Diciembre de 2017, entrará en vigencia a los 90 días de su publicación, es decir, el 1 de marzo de 2018.

La referida Ley establece la responsabilidad penal de las personas jurídicas privadas (nacionales o extranjeras) –con o sin participación estatal– por los siguientes delitos:

- Cohecho y tráfico de influencias, nacional y transnacional (previsto por los arts. 258 y 258 bis CPN). Esta conducta implica el dar u ofrecer dádivas (dinero o cualquier otro obsequio) directa o indirectamente a un funcionario público con el fin de que haga o deje de hacer algo relativo a sus funciones;
- Negociaciones incompatibles con el ejercicio de funciones públicas (previstas por el art. 265 CPN). Aquí se sanciona al funcionario público que, en miras de obtener un beneficio, se interese en cualquier contrato u operación en que intervenga en razón de su cargo.
- Concusión (prevista por el art. 268 CPN). Aquí también se sanciona al funcionario público que abusando de su cargo, solicite, exija o hiciere pagar o entregar indebidamente una contribución, un derecho o una dádiva en provecho propio o de un tercero;
- Enriquecimiento ilícito de funcionarios y empleados (previsto por los artículos 268 (1) y (2) CPN);
- Balances e informes falsos agravados (previsto por el art. 300 bis CPN).

La persona jurídica será responsable si los actos anteriormente detallados han sido llevados a cabo con su intervención o en su nombre o interés. Para el caso en que se incumplan sus disposiciones la Ley establece una serie de penas entre las cuales se encuentran multas, suspensión total o parcial de actividades, suspensión para participar en concursos o licitaciones estatales, disolución y liquidación de la personería y pérdida o suspensión de los beneficios de los que gozare.

Al momento de determinar la pena aplicable, los jueces tendrán en cuenta, entre otras cosas, el incumplimiento de reglas y procedimientos internos, la omisión de vigilancia sobre los autores de los ilícitos y la denuncia espontánea a las autoridades por parte de la persona jurídica como consecuencia de una actividad propia de detección o investigación interna. Asimismo, la persona jurídica podrá quedar eximida de pena si cumpliere determinados recaudos entre los cuales se encuentra el de denunciar un delito previsto en esta ley como consecuencia de una actividad de

investigación interna y el de haber implementado un sistema de control y supervisión con anterioridad al hecho del proceso, cuya violación hubiera exigido un esfuerzo de los intervinientes en la comisión del delito en cuestión.

De allí la necesidad de contar con un programa de cumplimiento –o “integridad” tal como es definido por la propia ley–. En efecto, el artículo 22 de la Ley 27.401 establece que las personas jurídicas deberán contar con un programa de integridad consistente en un “conjunto de acciones, mecanismos y procedimientos internos de promoción de la integridad, supervisión y control orientados a prevenir, detectar y corregir irregularidades y actos ilícitos comprendidos en esta ley”. Dicho programa deberá guardar relación con los riesgos propios de la actividad de la persona jurídica, su dimensión y capacidad económica.

Asimismo, la importancia de contar con este programa de cumplimiento radica en que de conformidad con el artículo 24 de la ley comentada, la existencia de un programa de integridad adecuado será condición necesaria para poder contratar con el Estado Nacional, respecto a contratos que, según la normativa vigente, por su monto, deberá ser aprobado por la autoridad competente con rango no menor a Ministro (*inciso a*); y 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 (*inciso b*).

El Programa de Integridad deberá contener necesariamente:

- a) Un código de ética o de conducta, o la existencia de políticas y procedimientos de integridad aplicables a todos los directores, administradores y empleados, independientemente del cargo o función ejercidos, que guíen la planificación y ejecución de sus tareas o labores de forma tal de prevenir la comisión de los delitos contemplados en la ley;
- b) Reglas y procedimientos específicos para prevenir ilícitos en el ámbito de concursos y procesos licitatorios, en la ejecución de contratos administrativos o en cualquier otra interacción con el sector público;
- c) La realización de capacitaciones periódicas sobre el Programa de Integridad a directores, administradores y empleados.
- d) canales internos de denuncia de irregularidades, abiertos a terceros y adecuadamente difundidos; una política de protección de denunciantes contra represalias; un sistema de investigación que respete los derechos de los investigados e imponga sanciones efectivas a las violaciones del código de ética o conducta

Además, el Programa de Integridad también podrá contener elementos tales como el análisis periódico de riesgos y la consecuente adaptación del programa de integridad; procedimientos

que comprueben la integridad y trayectoria de terceros o socios de negocios, incluyendo proveedores, distribuidores, prestadores de servicios, agentes e intermediarios, al momento de contratar sus servicios durante la relación comercial; la debida diligencia durante los procesos de transformación societaria y adquisiciones, para la verificación de irregularidades, de hechos ilícitos o de la existencia de vulnerabilidades en las personas jurídicas involucradas; el monitoreo y evaluación continua de la efectividad del programa de integridad; un responsable interno a cargo del desarrollo, coordinación y supervisión del Programa de Integridad y el cumplimiento de las exigencias reglamentarias que sobre estos programas dicten las respectivas autoridades del poder de policía nacional, provincial, municipal o comunal que rija la actividad de la persona jurídica.

En síntesis, a partir del 1 de marzo de 2018 (según lo establecido por la Ley 27.401) resulta obligatorio para toda empresa (que contrate con el Estado) contar con un Programa de Cumplimiento (“Compliance”) de conformidad con los parámetros establecidos en la citada Ley. Tal como puede observarse, la mayoría de los delitos reprimidos por la normativa se trata de delitos de “corrupción” y vinculados a contrataciones con el Estado. La finalidad última de los Programas de Integridad es la de establecer las líneas directrices y medidas de cuidado necesarias para garantizar una conducción no delictiva de los negocios. En ese sentido, se hace referencia al “buen ciudadano corporativo” que puede ser definida como la corporación que ha institucionalizado una cultura de cumplimiento del derecho. Así, se intenta evitar cualquier ilícito de los hechos reprimidos por la citada ley ya sea porque el ilícito es consecuencia de un defecto de organización del ente o bien porque el hecho obedece a una actitud directamente criminal del grupo.

Al implementar un Programa de Cumplimiento la empresa logra una autorregulación reduciendo así los riesgos de incurrir en un ilícito penal con las consecuencias penales que ello implica para la compañía: multas de hasta 2 a 5 veces el beneficio que ilegalmente se hubiese obtenido o se hubiese podido obtener, suspensión total o parcial de actividades, suspensión para participar en concursos o licitaciones estatales, pérdida o suspensión de los beneficios estatales que tuviere, llegando hasta la disolución y la pérdida de la personería. En efecto, se trata de una suerte de delegación por parte del Estado de las tareas de vigilancia en la prevención de delitos pero que resulta vital para el funcionamiento y el éxito de las empresas en términos de competitividad en tanto la legislación argentina ha incluido dichos programas como requisito no sólo para contratar con el Estado, sino también para reducir e incluso eximir de pena a la persona jurídica cuando se comprobare su existencia y debido cumplimiento.

El Programa de Integridad, entonces, deberá promover medidas destinadas a fomentar los valores éticos de la empresa y una cultura de cumplimiento de la ley dentro de la empresa y

deberá establecer un sistema de prevención, control y detección de riesgos penales y de adecuar la estructura de la empresa a lo que exige el ordenamiento jurídico de manera tal de llevar a cabo la actividad empresarial sin vulnerar la normativa vigente. Este Programa debe tender a que la empresa no reciba sanciones mediante la reducción de conductas delictivas en el desarrollo de la actividad comercial estableciendo reglas para la prevención de delitos, protocolos de actuación, designación de responsables de "compliance", una política de capacitación jurídica y sistemas de controles interno y de monitoreo de cumplimiento. Todo ello, con miras a compatibilizar la efectividad del programa con la necesidad de que no interfiera en los objetivos comerciales en la empresa por lo que la elaboración de este programa deberá tener relación con la estructura de la empresa, sus recursos y las particularidades de la actividad.